



**Canada
Federal Court
Reports**

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

2002, Vol. 1, Part 3

2002, Vol. 1, 3^e fascicule

and

et

Tables

Tables

Cited as [2002] 1 F.C., {⁴²¹⁻⁶⁰⁶_{1-1xx}}

Renvoi [2002] 1 C.F., {⁴²¹⁻⁶⁰⁶_{1-1xx}}

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

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

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

LEGAL STAFF

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

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

PRODUCTION STAFF

Production Manager
LAURA VANIER

Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Publications Specialist
JEAN-PIERRE LEBLANC

Assistant Publications Specialist
DIANE DESFORGES

Internet and CRIS Coordinator
LISE LEPAGE-PELLETIER

Editorial Assistant
PIERRE LANDRIAULT

The *Canada Federal Court Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Court Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, DAVID GOURDEAU, LL.B., Commissioner.

© Her Majesty the Queen, in Right of Canada, 2002.

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

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

ARRÊTISTES

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

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

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER

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

Spécialiſte des publications
JEAN-PIERRE LEBLANC

Spécialiſte adjointe des publications
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, Internet et SIRC
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIAULT

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

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2002.

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

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

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

Notifications of change of address (please indicate previous address) and other inquiries concerning subscription to the Federal Court Reports should be referred to Canadian Government Publishing, Public Works and Government Services Canada, Ottawa, Canada, K1A 0S9, telephone area code (613) 956-4802 or 1-800-635-7943.

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

All judgments and digests published in the Federal Court Reports as well as a feature "Coming Attractions" (an awareness service being brief notes on decisions selected for reporting) may be accessed on the Internet at the following Web site: <http://www.fja.gc.ca>

CONTENTS

Judgments	421-606
Digests	D-31
Title Page	i
List of Judges	ii
Appeals Noted	ix
Table of cases reported in this volume	xi
Contents of the volume	xv
Table of cases digested in this volume	xxxv
Cases judicially considered	xliii
Statutes and Regulations judicially considered	lvii
Authors cited	lxix
Black v. Canada (Employment Insurance Commission) (C.A.)	468

Employment Insurance — Judicial review of Umpire's decision applicant, co-workers not entitled to employment insurance benefits because not within re-entitlement provision in EIA, s. 36(4) — S. 36(4) providing claimants, unemployed as result of labour dispute, eligible for benefits if proving not "participating in, financing or directly

Continued on next page

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

Les avis de changement d'adresse (avec indication de l'adresse précédente), ainsi que les demandes de renseignements au sujet de l'abonnement au Recueil, doivent être adressés aux Éditions du gouvernement du Canada, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, Ottawa (Canada) K1A 0S9, téléphone (613) 956-4802 ou 1-800-635-7943.

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

Tous les jugements et fiches analytiques publiés dans le Recueil des arrêts de la Cour fédérale, ainsi que la rubrique «Bientôt à l'écran» (annonces, au moyen de brèves notes, des décisions choisies pour publication) peuvent être consultés sur Internet au site Web suivant: <http://www.cmf.gc.ca>

SOMMAIRE

Jugements	421-606
Fiches analytiques	F-37
Page titre	i
Liste des juges	v
Appels notés	ix
Table des décisions publiées dans ce volume	xiii
Table des matières du volume	xxv
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume	xxxix
Table de la jurisprudence citée	xliii
Lois et règlements	lvii
Doctrines	lxix
Black c. Canada (Commission de l'assurance-emploi) (C.A.)	468

Assurance-emploi — Contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre selon laquelle la demanderesse et ses compagnons de travail n'étaient pas admissibles au bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'ils n'étaient pas visés par la disposition relative à la réadmissibilité figurant dans la LA-E, à savoir l'art. 36(4) — L'art. 36(4) prévoit

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

interested in” labour dispute that caused work stoppage — Applicant, “inside employee” of City of Vancouver, member of Local 15 — “Outside employees”, members of Local 1004, striking — Applicant neither attempting to cross, nor crossing picket line — Alleging prevented from working by Essential Services Order (ESO) of B.C. Labour Relations Board, providing City could not allow union member to work unless performing essential service — Application dismissed — (1) Meaning of “participated in” — Conduct of claimant, bargaining agent preceding issue of ESO, relevant — If union actively involved in labour relations events leading up to ESO, members cannot later claim entitled to EI benefits because not personally participating in labour dispute — In all circumstances, including Local 15’s interest in Local 1004’s labour dispute with common employer, co-ordinated bargaining strategies of, ongoing communications between two Locals of national union, opportunity applicant had to disassociate herself prior to City’s application for ESO, Umpire correctly holding applicant not demonstrating not participating in labour dispute — (2) Meaning of “directly interested in” — Absence of direct interest not decided solely by reference to agreements in force — Not necessarily incompatible with existence of direct interest that negotiations may be required before union obtains as part of collective agreement same packages as other union — In absence of formal agreement, established past practice may establish direct interest — In light of purpose of Act, liberal approach to interpretation mandated by S.C.C., use of “directly” to qualify “interested”, no reason to depart from *Presho v. Insurance Officer*, holding only “directly interested” when outcome of trade dispute applied automatically across board as result of collective agreement, binding or not, or industrial custom, practice — Based on evidence, Umpire correctly holding applicant not establishing not directly interested in labour dispute before Local 15 concluded collective agreement with City — But erred in upholding Board of Referee’s implicit conclusion applicant “directly interested” in outcome of Local 1004’s dispute after Local 15 voted to ratify tentative agreement — Uncontradicted evidence not City’s practice to amend agreements already made because of agreement subsequently negotiated with another bargaining unit — Such error immaterial as applicant not establishing not participating in labour dispute.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

que les prestataires qui sont sans travail par suite d’un conflit collectif sont admissibles au bénéfice des prestations s’ils prouvent qu’ils «ne particip[ai]ent pas au conflit collectif qui a causé l’arrêt de travail, qu’il[s] ne le finan[çaient] pas et qu’il[s] n’y [étaient] pas directement intéressé[s]» — La demanderesse était une «employée interne» de la ville de Vancouver et elle était membre de la section locale 15 — Les «employés externes», qui étaient membres de la section locale 1004, avaient déclenché une grève — La demanderesse n’a pas franchi et n’a pas tenté de franchir les piquets de grève — Elle a soutenu que l’ordonnance relative aux services essentiels (l’OSE) de la Labour Relations Board de la Colombie-Britannique, qui prévoyait que la ville ne pouvait pas laisser travailler les membres d’un syndicat sauf pour fournir un service essentiel, l’empêchait de travailler — Demande rejetée — 1) Sens de «participe» — La conduite du prestataire et de son agent négociateur au cours de la période qui a précédé la délivrance de l’OSE est pertinente — Si un syndicat a été activement mêlé aux événements qui ont mené à la délivrance de l’OSE, ses membres ne peuvent pas par la suite alléguer qu’ils ont droit à des prestations d’A-E parce qu’ils ne participaient pas personnellement au conflit collectif — Compte tenu de toutes les circonstances, y compris le fait que la section locale 15 était intéressée au résultat du conflit collectif opposant la section locale 1004 et l’employeur commun, les stratégies de négociation coordonnées des deux sections locales du syndicat national et les communications continues existant entre elles et le fait que la demanderesse avait la possibilité de se dissocier avant que la ville demande qu’une OSE soit rendue, le juge-arbitre a eu raison de statuer que la demanderesse n’avait pas démontré qu’elle n’avait pas participé au conflit collectif — 2) Sens de «directement intéressé» — La question de l’absence d’intérêt direct n’est pas tranchée uniquement par rapport aux conventions collectives en vigueur — Ces énoncés ne sont pas nécessairement incompatibles avec l’existence d’un intérêt direct voulant que des négociations puissent être nécessaires avant qu’un syndicat obtienne, dans sa convention collective, les mêmes conditions que l’autre syndicat — En l’absence d’une convention officielle, la pratique passée établie peut prouver l’existence d’un intérêt direct — Compte tenu de l’objet de la Loi, de l’approche libérale exigée par la C.S.C. à l’égard de son interprétation et de l’emploi de l’adverbe «directement» en vue de qualifier le mot «intéressé», il n’y avait pas lieu de s’écarter du critère énoncé dans l’arrêt *Presho v. Insurance Officer*, dans lequel il avait été statué qu’un groupe de travailleurs était uniquement «directement intéressé» si le résultat du conflit collectif s’appliquait automatiquement d’une façon générale par suite d’une convention collective obligatoire ou non ou par suite d’une coutume ou d’une pratique établies en matière de relations de travail — Compte tenu de la preuve, le juge-arbitre a eu raison de statuer que la demanderesse avait omis d’établir qu’elle n’était pas directement intéressée au conflit collectif avant que la section locale 15 conclue une convention collective avec la ville — Toutefois, il a commis une erreur en confirmant la conclusion implicite

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health) (T.D.) 517

Patents — Dedication of patent to public use — Applicants seeking to prohibit Minister from issuing NOC to Apotex Inc. in connection with medicine atorvastatin calcium until expiration of Canadian Patent 1268768 — Patent inadvertently included among patents listed for dedication to public use — Apotex alleging statement made by applicant Parke-Davis false, patent expired, not valid — Applicant adducing sufficient evidence of standing to bring application under Regulations, s. 6(1) — Must prove allegation of invalidity made by Apotex not justified — Applicant failing to tender direct evidence of those having personal knowledge of matters in dispute — Dedication of '768 patent deliberate, arising from confusion, miscommunication — Legal nature of patent dedication — Initial dedication of patent legally effective — Applicants failing to establish dedication revoked, corrected under Patent Act, s. 8 — Apotex justified in alleging invalidity of patent because of abandonment of patent holder's rights — Dedication of patent proper ground of allegation.

Redding v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 496

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible persons — Case law on medical inadmissibility reviewed — Applicant, afflicted by juvenile diabetes, including diabetic nephropathy, controlled hypertension, denied permanent residence on ground admission might reasonably be expected to cause excessive demands on health or social services — Law requiring answer to "excessive demand" question be formulated as expression of probabilities — Medical officer must assess applicant's specific circumstances — In addressing issue of "excessive demands", medical officer must have some evidence before him relating to supply of relevant service — Medical officer cannot ignore medical reports prepared by applicant's

SOMMAIRE (Suite)

du conseil arbitral selon laquelle la demanderesse était «directement intéressé[e]» au résultat du conflit opposant la section locale 1004 à la ville après que la section locale 15 eut tenu un scrutin en vue de ratifier l'accord préliminaire — Selon la preuve non contredite, la ville n'avait pas l'habitude de modifier les conventions qui avaient déjà été conclues lorsqu'une convention était négociée par la suite avec une autre unité de négociation — Cette erreur n'était pas pertinente, puisque la demanderesse n'avait pas établi qu'elle ne participait pas au conflit collectif.

Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé) (1^{re} inst.) 517

Brevets — Cession d'un brevet au domaine public — Les demandereses cherchent à faire interdire au ministre de délivrer un avis de conformité à Apotex Inc. en liaison avec le médicament atorvastatine calcique avant l'expiration du brevet canadien 1268768 — Le brevet a été inscrit par erreur dans la liste des brevets cédés au domaine public — Apotex a soutenu que la déclaration faite par Parke-Davis était fautive ou que le brevet était expiré ou n'était pas valide — La demanderesse a présenté suffisamment d'éléments pour prouver qu'elle possède la qualité pour se prévaloir de l'art. 6(1) du Règlement — Elle devait prouver que l'allégation d'invalidité avancée par Apotex était mal fondée — La demanderesse a omis de produire une preuve directe provenant du témoignage des personnes qui ont eu une connaissance personnelle des faits en litige — La cession du brevet '768 a été faite délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication — Nature juridique de la cession d'un brevet — La cession initial du brevet a produit des effets juridiques — Les demandereses n'ont pas réussi à établir que la cession a été révoquée ou corrigée sous le régime de l'art. 8 de la Loi sur les brevets — Apotex était fondée à alléguer l'invalidité du fait que le titulaire du brevet a abandonné ses droits — La cession d'un brevet est un motif d'allégation adéquat.

Redding c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1^{re} inst.) 496

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes non admissibles — Examen de la jurisprudence sur la non-admissibilité pour raisons d'ordre médical — La demande de résidence permanente de la demanderesse, qui était affligée du diabète juvénile, ainsi que d'une néphropathie diabétique et d'hypertension contrôlée, a été rejetée au motif que son admission risquait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé — La loi exige que la réponse à la question du «fardeau excessif» soit formulée sous forme de probabilités — Le médecin doit examiner la situation particulière de la personne en cause — Lorsqu'il se penche sur la question du «fardeau excessif», le médecin doit disposer de certains éléments de preuve se

Continued on next page

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

specialists — In addressing issue of costs, medical officer must disclose relevant material so that applicant may comment.

3430901 *Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry) (C.A.)* 421

Access to Information — Appeals from dismissal of applications to review Minister's refusal to disclose records relating to licensing process pursuant to Access to Information Act, s. 21(1)(a) as "advice or recommendations developed by or for a government institution or a minister of the Crown" — (1) Meaning of "advice and recommendations" — By exempting "advice and recommendations" from disclosure, Parliament must have intended former to have broader meaning than latter, otherwise redundant — Exemption must be interpreted in light of purposes, namely removing impediments to free, frank, flow of communications with government departments, ensuring decision-making process not subject to kind of scrutiny that would undermine government's ability to discharge essential functions — S. 21(1)(a) reserved for opinion, policy, normative elements of advice and should not be extended to facts on which based — Factual component must be severed, disclosed wherever possible — Records containing percent weightings represented working group's view of relative importance of government objectives pursued through allocation of licences not factual, therefore within s. 21(1)(a) — S. 21(1)(a) speaking of advice "developed" by or for government institution — Personal notes, working papers prepared before group meeting within "advice" even if only intended to assist participants in decision-making process to formulate advice, recommendations would ultimately give to final decision-maker — Integral part of development of policy advice — Records not containing "recommendations" may still fall within s. 21(1)(a) — Documents implicitly containing author's view of what Minister should do, how matter should be perceived, parameters for decision, normative and integral part of decision-making process — Nature of document not changing as result of adoption as basis of Minister's decision — S. 21(2)(a) exempting statements affecting "rights", meaning legal rights — As no legal right to award of discretionary licence, s. 21(2)(a) not removing from ambit of s. 21(1)(a) record otherwise exempt from disclosure because contains advice — (2) Burden of proof — When Minister discharging burden of establishing document within exemption, review proceeding must be dismissed unless applicant satisfying Court Minister failed lawfully to exercise discretion to refuse to disclose exempted document — Burden of proof on appellants to establish Minister failed to exercise discretion to law statutory discretion to disclose documents containing advice, recom-

SOMMAIRE (Suite)

rapporant à la prestation des services pertinents — Le médecin agréé ne peut ignorer les rapports médicaux établis par les spécialistes de la partie demanderesse — Lorsqu'il aborde la question des frais, le médecin agréé doit communiquer les éléments pertinents à la partie demanderesse pour que celle-ci puisse formuler ses observations à ce sujet.

3430901 *Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie) (C.A.)* 421

Accès à l'information — Appels interjetés du rejet de demandes de contrôle judiciaire du refus du ministre de communiquer des documents relatifs au processus d'octroi de licence en vertu de l'art. 21(1)a) de la Loi sur l'accès à l'information parce qu'il s'agit d'«avis ou recommandations élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre» — 1) Sens des mots «avis ou recommandations» — En décidant d'inclure les «avis ou recommandations» dans une exception, le législateur voulait que le premier ait un sens plus général que le deuxième, sinon il y aurait redondance — Il faut interpréter l'exception en tenant compte de l'objectif visé, savoir supprimer les obstacles aux communications libres et spontanées entre les ministères et assurer que le processus décisionnel ne fasse pas l'objet d'un examen extérieur approfondi, susceptible de miner la capacité du gouvernement de s'acquitter de ses fonctions essentielles — L'art. 21(1)a) ne devrait s'appliquer qu'aux éléments normatifs, politiques ou consultatifs des avis, et ne devrait pas s'étendre aux faits sur lesquels ils reposent — Les éléments factuels des avis devraient être dissociés et communiqués dans la mesure du possible — Les documents contenant les pourcentages pondérés représentaient le point de vue du groupe de travail quant à l'importance relative des divers objectifs gouvernementaux poursuivis par l'octroi des licences; ils n'étaient pas essentiellement factuels et étaient donc visés par l'art. 21(1)a) — Il est question à l'art. 21(1)a) des avis «élaborés» pour une institution fédérale — Les notes personnelles et les documents de travail qui ont été préparés avant la réunion du groupe sont des «avis» même si ces documents n'avaient pour but que d'aider les participants au processus décisionnel à formuler des avis ou recommandations qu'ils feraient en fin de compte à l'ultime décideur — Ils font partie intégrante du processus par lequel les avis sur les politiques sont élaborés — Des documents qui ne contiennent pas des «recommandations» peuvent néanmoins être visés par l'art. 21(1)a) — Les documents comportant implicitement le point de vue de l'auteur sur ce que devrait faire le ministre, la manière dont il devrait envisager une question ou les paramètres de la décision à prendre, sont de nature normative et font partie intégrante du processus décisionnel — La nature d'un document n'est pas modifiée parce que le ministre en a fait le fondement de sa décision — L'art. 21(2)a) prévoit une exception quant à l'exposé des motifs qui touche des «droits», savoir les droits juridiques — Comme il n'y avait légalement aucun droit à

CONTENTS (Continued)

mendations within meaning of s. 21(1)(a) — (3) Exercise of discretion — In view of flexibility of content of duty to provide reasons, correspondence, memoranda regarded as reasons — Read as whole, in context, such materials provided sufficiently clear account of why officials opposed disclosure as to enable appellants to understand basis of decision and Court to perform review.

Construction of Statutes — Fundamental principles applicable to interpretation of Access to Information Act: right of public access to information under control of government institutions should be construed broadly in light of statutory purpose set out in s. 2(1); exceptions should be given as narrow a meaning as is consistent with purpose, statutory language in which expressed — Clear from reasons Judge not overlooking need to interpret statutory exceptions in light of both purpose of Act, countervailing values underlying exceptions relied on, especially s. 21(1)(a) (preservation of full, frank, flow of interchanges among public officials participating in decision-making process).

Administrative Law — Judicial Review — *Certiorari* — Appeals from dismissal of applications for judicial review of Minister's refusal to disclose records relating to licensing process — Motions Judge held duty to disclose reviewable on standard of correctness — Relying largely on *Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance)* — Pragmatic or functional analysis path leading to same destination in this case — Analysis of factors of pragmatic analysis not expressly considered in Court below — Absence of privative clause, expertise of tribunal, nature of questions to be decided, purpose of Act, importance of independent scrutiny, indicating standard of review of interpretation, application of Act correctness — Exercise of Minister's statutory discretion subject to review for unreasonableness *simpliciter* — Expertise available to Minister, accountability to Parliament outweighed by importance ascribed by Act to right affected, and by case-specific nature of policy decision made.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

l'octroi d'une licence discrétionnaire, l'art. 21(2)a ne soustrait pas à l'application de l'art. 21(1)a un document par ailleurs visé par une exception parce qu'il contient un avis — 2) Charge de la preuve — Lorsque le ministre a démontré comme il le lui incombait qu'un document est visé par une exception, le recours en révision doit être rejeté à moins que le demandeur ne convainque la Cour que le ministre n'a pas exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser la communication d'un document visé par une exception — Il incombait aux appelants d'établir que le ministre n'avait pas exercé conformément à la loi le pouvoir discrétionnaire de communiquer les documents contenant des avis et recommandations au sens de l'art. 21(1)a — 3) Exercice du pouvoir discrétionnaire — Compte tenu de la souplesse de l'obligation de motiver une décision, on peut considérer que la correspondance et les notes de service constituent des motifs — Lus dans leur contexte, ces documents ont fourni au sujet des motifs pour lesquels les fonctionnaires s'opposaient à la communication un exposé suffisamment clair pour que les appelants puissent comprendre le fondement de la décision et que la Cour effectue une révision.

Interprétation des lois — Les principes fondamentaux applicables à l'interprétation de la Loi sur l'accès à l'information sont les suivants: le droit du public d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale doit recevoir une interprétation large tenant compte de l'objet de la loi énoncé à l'art. 2(1); les exceptions doivent faire l'objet d'une interprétation aussi restreinte que nécessaire pour respecter leur objet et le libellé utilisé pour les exprimer — Il ressort des motifs que le juge a tenu compte de la nécessité d'interpréter les exceptions prévues par la Loi en considérant à la fois l'objectif de la Loi et les valeurs qui sous-tendent les exceptions invoquées, en particulier l'art. 21(1)a (la préservation des échanges sans entraves de renseignements entre les fonctionnaires participant au processus décisionnel).

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Certiorari* — Appels interjetés du rejet des demandes de contrôle judiciaire du refus du ministre de communiquer des documents relatifs au processus d'octroi de licence — Le juge qui a entendu les requêtes a statué qu'il fallait examiner l'obligation de communiquer eu égard à la norme de la décision correcte — Il s'est appuyé en grande partie sur la décision *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances)* — L'analyse pragmatique ou fonctionnelle a mené exactement au même point en l'espèce — La Section de première instance n'a pas expressément examiné des éléments de l'analyse pragmatique — L'absence de clause privative, l'expertise du tribunal, la nature des questions à trancher, l'objet de la Loi et l'importance d'effectuer un examen indépendant indiquent qu'il convient d'interpréter et d'appliquer la Loi en appliquant la norme de la décision correcte — On peut examiner l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré au ministre pour déterminer si sa décision était déraisonnable *simpliciter* —

Suite à la page suivante

Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 559

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Judicial review of IRB's decision applicant not refugee on ground excluded under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1F(b) — Applicant joining MTI/Ennahda in Tunisia in 1988, responsible for Gabès political office thereof from 1990 until 1991 — IRB holding serious reasons for considering committed serious non-political crimes, including fatal 1991 arson — Application dismissed — Standard of evidence in phase "serious reasons for considering" requiring more than suspicion or conjecture, but not balance of probabilities — In view of serious consequences for parties, exclusion clauses given limiting interpretation — Whether crime "political" depending on political objective, nexus between objective, alleged crime — Crime probably not political when atrocious or barbarous act or grossly disproportionate to object — "Seriousness" of crime often determined by looking at severity of punishment attracts — Rules concerning complicity by association developed under Art. 1F(a), (c) apply to Art. 1F(b) — Association with person, organization responsible for crimes may constitute complicity if personal, knowing participation, or toleration of crimes — Closer one is to position of leadership within organization, easier inference of awareness of crimes and participation therein — Since single serious non-political crime suffices for exclusion, and evidence regarding applicant's responsibility especially credible, only 1991 arson considered — IRB finding that arson committed by MTI/Ennahda not patently unreasonable — Arson barbarous, atrocious — Difficult to say political crime — No close, direct causal link between arson, Ennahda's political objective of establishing Islamist state in Tunisia — Act of violence grossly disproportionate to any legitimate political objective — Not acceptable form of political protest — IRB's inference applicant not unaware of acts of violence from his important role in movement supported by evidence — Since applicant not withdrawing from organization unlike three prominent members, not unreasonable to conclude applicant knowingly tolerated crime, accomplice by association in serious non-political crime — Questions certified: (1) whether rules in *Sivakumar v. Canada* on complicity by association for purposes of implementing Art. 1F(a) applicable for purposes of exclusion under Art. 1F(b); (2) whether association with organization responsible for perpetrating serious non-political crime within Art. 1F(b) entailing complicity of complainant simply because knowingly tolerating such crime, whether committed during, before association with organization.

L'importance accordée par la Loi au droit touché et la nature particulière de la décision de principe prise l'emportent sur l'expertise dont disposait le ministre et sur son obligation de rendre compte au Parlement.

Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1^{re} inst.) 559

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire d'une décision de la CISR selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié au motif qu'il est exclu en vertu de l'art. 1F(b) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Le demandeur devient membre du MTI/ Ennahda en Tunisie en 1988, responsable du bureau politique de Gabès de 1990 à 1991 — La Commission avait des raisons sérieuses de penser qu'il avait commis des crimes graves de droit commun, notamment un incendie criminel ayant entraîné mort d'homme — Demande rejetée — La norme de preuve comprise dans l'expression «raisons sérieuses de penser» demande davantage que la suspicion ou la conjecture mais sans atteindre la norme de prépondérance de preuve — Compte tenu des conséquences graves pour les intéressés, les clauses d'exclusion doivent être interprétées restrictivement — Le critère permettant de déterminer si une infraction a un caractère politique fait intervenir la notion d'objectif politique et nécessite un lien entre l'objectif et le crime reproché — Le caractère politique d'un crime est difficilement acceptable lorsqu'il s'agit d'un acte atroce ou barbare ou qu'il est complètement disproportionné à l'objectif visé — Quant au sens du mot «grave», il qualifie des crimes qui comportent une peine particulièrement sévère — Les principes dégagés par la jurisprudence en vertu des art. 1Fa) et 1Fc) s'appliquent à l'art. 1Fb) — L'association avec une personne ou une organisation responsable de crimes peut emporter complicité si l'intéressé a personnellement ou sciemment participé à ces crimes, ou les a sciemment tolérés — Plus l'intéressé occupe les échelons de direction ou de commandement au sein de l'organisation, plus on peut conclure qu'il était au courant des crimes et y a participé — Seul l'incendie criminel de 1991 est pris en considération, puisqu'un seul crime grave de droit commun suffit pour que le demandeur soit exclu et que la preuve concernant ce crime est particulièrement crédible — La conclusion de la CISR que le crime fut perpétré par le MTI/Ennahda n'est pas manifestement déraisonnable — Incendie criminel qualifié de barbare et atroce — Le caractère politique du crime est difficilement admissible — Il n'y a aucun lien de causalité direct et étroit entre l'incendie criminel et l'objectif politique d'Ennahda d'instaurer un État islamiste en Tunisie — Acte de violence totalement hors de proportion avec tout objectif politique légitime — Ne peut représenter une forme acceptable de protestation politique — L'inférence de la CISR selon laquelle le demandeur ne pouvait pas ne pas connaître l'existence des actes de violence s'appuie sur la preuve — Vu que le demandeur n'a pas quitté le mouvement au contraire de trois autres membres importants, il était

CONTENTS (Concluded)

Administrative Law — Judicial Review — *Certiorari* — Judicial review of IRB's decision applicant not refugee on ground excluded under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1F(b) — Decision of first panel set aside on judicial review — Matter referred back to panel of different members — Applicant alleging panel not independent, impartial — Appointment of members of second panel by coordinating member of first panel made in ordinary course of duties — Neither involved in nor exercising control over panel's decision on merits, as latter not in any way under his control — Argument members chosen because lower approval "rating" on Maghreb claims not accepted — Mere suspicion based on "rates" not meeting standard of well-informed individual considering matter in depth in realistic, practical way — That panel member's term of office ended, had to be renewed by Cabinet during proceeding not compromising independence — S.C.C. holding limited terms of office acceptable for administrative tribunals performing judicial functions — Concept of bias referring to state of mind of decision-makers, not tribunal's staff — IRB employees not part of panel, decision-making process — Acts done by staff without knowledge of panel members i.e. temporary payment of costs relating to security of two of Minister's expert witnesses, not influencing panel members — Panel not attaching any evidentiary value to testimony when not appearing for cross-examination — IRB's neutrality not compromised by action of which unaware, conferring no benefit upon it — No reasonable apprehension of bias as regarding decisions on administration, assessment of evidence.

SOMMAIRE (Fin)

correct de conclure qu'il a sciemment toléré ce crime et qu'il était complice par association d'un crime grave de droit commun — Questions certifiées: 1) Les principes énoncés dans l'arrêt *Sivakumar c. Canada* quant à la complicité par association pour les fins de l'application de l'art. 1Fa) sont-ils applicables aux fins d'une exclusion en vertu de l'art. 1Fb); 2) l'association avec une organisation responsable de la perpétration de crimes graves de droit commun au sens de cette expression figurant à l'alinéa 1Fb) de la Convention, peut-elle emporter complicité du revendicateur du simple fait qu'il a sciemment toléré ces crimes, que ceux-ci aient été commis pendant ou avant son association avec l'organisation en cause?

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Certiorari* — Contrôle judiciaire d'une décision de la CISR selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié au motif qu'il est exclu en vertu de l'art. 1Fb) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Décision du premier tribunal annulée lors d'un contrôle judiciaire — Affaire renvoyée à un tribunal différemment constitué — Le demandeur soutient qu'il n'a pas été entendu par un tribunal indépendant et impartial — Les nominations au second tribunal faites par le membre coordonnateur du premier tribunal ont été faites dans le cours normal de ses fonctions — Il n'a pas participé à la décision ni exercé de contrôle sur la décision au mérite du tribunal, celui-ci n'ayant aucun compte à rendre au membre coordonnateur — Rejet de la prétention selon laquelle les membres auraient été choisis parce qu'ils ont une «moyenne» d'acceptation inférieure à l'égard des revendications du Maghreb — Un simple soupçon basé sur «des moyennes» ne rencontre pas le critère applicable de la personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur de façon réaliste et pratique — Le fait que le mandat de l'un des membres du tribunal s'est terminé en cours d'instance et qu'il fut renouvelé par le gouverneur en conseil ne compromet pas l'indépendance — La C.S.C. a statué que les exigences d'indépendance des tribunaux administratifs ne requièrent pas à l'instar des juges qu'ils occupent leurs fonctions à titre inamovible — Les mandats à durée déterminée sont acceptables — Le concept d'impartialité désigne l'état d'esprit ou l'attitude des décideurs et non du personnel ou employés d'un tribunal — Les employés de la CISR ne font pas partie du tribunal et ne participent pas au processus décisionnel — Les actes du personnel, c.-à-d. le paiement sur une base temporaire des frais liés à la sécurité de deux témoins experts du ministre, ont été accomplis à l'insu des membres du tribunal, et ne les ont pas influencés — Les deux témoins experts ayant fait défaut de se présenter pour leur contre-interrogatoire, le tribunal n'a accordé aucune valeur probante à leur témoignage — La neutralité de la CISR n'a pas été compromise par des actes dont elle n'était pas au courant et dont elle n'a retiré aucun avantage — Les décisions prises par le tribunal relatives à l'administration et l'appréciation de la preuve ne donnaient pas lieu à une crainte raisonnable de partialité.

**Canada
Federal Court
Reports**

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

2002, Vol. 1, Part 3

2002, Vol. 1, 3^e fascicule

2001 FCA 254
A-824-992001 CAF 254
A-824-99**The Information Commissioner of Canada**
(Appellant)**Le Commissaire à l'information du Canada**
(appellant)

v.

c.

The Minister of Industry Canada (Respondent)**Le ministre d'Industrie Canada** (intimé)

A-832-99

A-832-99

3430901 Canada Inc. and Telezone Inc. (Appellants)**3430901 Canada Inc. et Telezone Inc.** (appelantes)

v.

c.

The Minister of Industry Canada (Respondent)**Le ministre d'Industrie Canada** (intimé)**INDEXED AS: 3430901 CANADA INC. v. CANADA (MINISTER OF INDUSTRY) (C.A.)****RÉPERTORIÉ: 3430901 CANADA INC. c. CANADA (MINISTRE DE L'INDUSTRIE) (C.A.)**Court of Appeal, Strayer, Décary and Evans J.J.A.—
Ottawa, May 29 and August 29, 2001.Cour d'appel, juges Strayer, Décary et Evans, J.C.A.—
Ottawa, 29 mai et 29 août 2001.

Access to Information — Appeals from dismissal of applications to review Minister's refusal to disclose records relating to licensing process pursuant to Access to Information Act, s. 21(1)(a) as "advice or recommendations developed by or for a government institution or a minister of the Crown" — (1) Meaning of "advice and recommendations" — By exempting "advice and recommendations" from disclosure, Parliament must have intended former to have broader meaning than latter, otherwise redundant — Exemption must be interpreted in light of purposes, namely removing impediments to free, frank, flow of communications with government departments, ensuring decision-making process not subject to kind of scrutiny that would undermine government's ability to discharge essential functions — S. 21(1)(a) reserved for opinion, policy, normative elements of advice and should not be extended to facts on which based — Factual component must be severed, disclosed wherever possible — Records containing percent weightings represented working group's view of relative importance of government objectives pursued through allocation of licences not factual, therefore within s. 21(1)(a) — S. 21(1)(a) speaking of advice "developed" by or for government institution — Personal notes, working papers prepared before group meeting within "advice" even if only intended to assist participants in decision-making process to formulate advice, recommendations would ultimately give to final decision-maker — Integral part of development of policy advice — Records not containing "recommendations" may still fall within s. 21(1)(a) — Documents implicitly containing author's view of what

Accès à l'information — Appels interjetés du rejet de demandes de contrôle judiciaire du refus du ministre de communiquer des documents relatifs au processus d'octroi de licence en vertu de l'art. 21(1)a de la Loi sur l'accès à l'information parce qu'il s'agit d'avis ou recommandations élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre» — 1) Sens des mots «avis ou recommandations» — En décidant d'inclure les «avis ou recommandations» dans une exception, le législateur voulait que le premier ait un sens plus général que le deuxième, sinon il y aurait redondance — Il faut interpréter l'exception en tenant compte de l'objectif visé, savoir supprimer les obstacles aux communications libres et spontanées entre les ministères et assurer que le processus décisionnel ne fasse pas l'objet d'un examen extérieur approfondi, susceptible de miner la capacité du gouvernement de s'acquitter de ses fonctions essentielles — L'art. 21(1)a ne devrait s'appliquer qu'aux éléments normatifs, politiques ou consultatifs des avis, et ne devrait pas s'étendre aux faits sur lesquels ils reposent — Les éléments factuels des avis devraient être dissociés et communiqués dans la mesure du possible — Les documents contenant les pourcentages pondérés représentaient le point de vue du groupe de travail quant à l'importance relative des divers objectifs gouvernementaux poursuivis par l'octroi des licences; ils n'étaient pas essentiellement factuels et étaient donc visés par l'art. 21(1)a — Il est question à l'art. 21(1)a des avis «élaborés» pour une institution fédérale — Les notes personnelles et les documents de travail qui ont été préparés avant la réunion du groupe sont des «avis» même si ces documents n'avaient pour but que

Minister should do, how matter should be perceived, parameters for decision, normative and integral part of decision-making process — Nature of document not changing as result of adoption as basis of Minister's decision — S. 21(2)(a) exempting statements affecting "rights", meaning legal rights — As no legal right to award of discretionary licence, s. 21(2)(a) not removing from ambit of s. 21(1)(a) record otherwise exempt from disclosure because contains advice — (2) Burden of proof — When Minister discharging burden of establishing document within exemption, review proceeding must be dismissed unless applicant satisfying Court Minister failed lawfully to exercise discretion to refuse to disclose exempted document — Burden of proof on appellants to establish Minister failed to exercise according to law statutory discretion to disclose documents containing advice, recommendations within meaning of s. 21(1)(a) — (3) Exercise of discretion — In view of flexibility of content of duty to provide reasons, correspondence, memoranda regarded as reasons — Read as whole, in context, such materials provided sufficiently clear account of why officials opposed disclosure as to enable appellants to understand basis of decision and Court to perform review.

Construction of Statutes — Fundamental principles applicable to interpretation of Access to Information Act: right of public access to information under control of government institutions should be construed broadly in light of statutory purpose set out in s. 2(1); exceptions should be given as narrow a meaning as is consistent with purpose, statutory language in which expressed — Clear from reasons Judge not overlooking need to interpret statutory exceptions in light of both purpose of Act, countervailing values underlying exceptions relied on, especially s. 21(1)(a) (preservation of full, frank, flow of interchanges among public officials participating in decision-making process).

Administrative Law — Judicial Review — Certiorari — Appeals from dismissal of applications for judicial review of Minister's refusal to disclose records relating to licensing process — Motions Judge held duty to disclose reviewable

d'aider les participants au processus décisionnel à formuler des avis ou recommandations qu'ils feraient en fin de compte à l'ultime décideur — Ils font partie intégrante du processus par lequel les avis sur les politiques sont élaborés — Des documents qui ne contiennent pas des «recommandations» peuvent néanmoins être visés par l'art. 21(1)a — Les documents comportant implicitement le point de vue de l'auteur sur ce que devrait faire le ministre, la manière dont il devrait envisager une question ou les paramètres de la décision à prendre, sont de nature normative et font partie intégrante du processus décisionnel — La nature d'un document n'est pas modifiée parce que le ministre en a fait le fondement de sa décision — L'art. 21(2)a prévoit une exception quant à l'exposé des motifs qui touche des «droits», savoir les droits juridiques — Comme il n'y avait légalement aucun droit à l'octroi d'une licence discrétionnaire, l'art. 21(2)a ne soustrait pas à l'application de l'art. 21(1)a un document par ailleurs visé par une exception parce qu'il contient un avis — 2) Charge de la preuve — Lorsque le ministre a démontré comme il le lui incombait qu'un document est visé par une exception, le recours en révision doit être rejeté à moins que le demandeur ne convainque la Cour que le ministre n'a pas exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser la communication d'un document visé par une exception — Il incombait aux appelants d'établir que le ministre n'avait pas exercé conformément à la loi le pouvoir discrétionnaire de communiquer les documents contenant des avis et recommandations au sens de l'art. 21(1)a — 3) Exercice du pouvoir discrétionnaire — Compte tenu de la souplesse de l'obligation de motiver une décision, on peut considérer que la correspondance et les notes de service constituent des motifs — Lus dans leur contexte, ces documents ont fourni au sujet des motifs pour lesquels les fonctionnaires s'opposaient à la communication un exposé suffisamment clair pour que les appelants puissent comprendre le fondement de la décision et que la Cour effectue une révision.

Interprétation des lois — Les principes fondamentaux applicables à l'interprétation de la Loi sur l'accès à l'information sont les suivants: le droit du public d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale doit recevoir une interprétation large tenant compte de l'objet de la loi énoncé à l'art. 2(1); les exceptions doivent faire l'objet d'une interprétation aussi restreinte que nécessaire pour respecter leur objet et le libellé utilisé pour les exprimer — Il ressort des motifs que le juge a tenu compte de la nécessité d'interpréter les exceptions prévues par la Loi en considérant à la fois l'objectif de la Loi et les valeurs qui sous-tendent les exceptions invoquées, en particulier l'art. 21(1)a (la préservation des échanges sans entraves de renseignements entre les fonctionnaires participant au processus décisionnel).

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Appels interjetés du rejet des demandes de contrôle judiciaire du refus du ministre de communiquer des documents relatifs au processus d'octroi de licence — Le juge qui a

on standard of correctness — Relying largely on Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance) — Pragmatic or functional analysis path leading to same destination in this case — Analysis of factors of pragmatic analysis not expressly considered in Court below — Absence of privative clause, expertise of tribunal, nature of questions to be decided, purpose of Act, importance of independent scrutiny, indicating standard of review of interpretation, application of Act correctness — Exercise of Minister's statutory discretion subject to review for unreasonableness simpliciter — Expertise available to Minister, accountability to Parliament outweighed by importance ascribed by Act to right affected, and by case-specific nature of policy decision made.

These were appeals from the Applications Judge's dismissal of applications to review the Minister's refusal to disclose records requested by the Information Commissioner and Telezone relating to the licensing process. Telezone had applied to the Minister of Industry for a licence to provide personal communications services, principally wireless telephone services. A working group evaluated the applications against criteria and weightings approved by the Assistant Deputy Minister, and assigned scores to the applicants. It reported its findings to the selection panel, which ranked the applications according to the same criteria and weightings, and produced a spreadsheet showing the scores of the top four applicants. Thereafter, the Minister changed some of the weightings and announced the four successful applicants, which did not include Telezone. Telezone's request for disclosure of information about the decision-making process was in large part refused, on the ground that the material sought was exempted from the general duty to disclose imposed by the *Access to Information Act*. Telezone complained to the Information Commissioner, who investigated, and recommended that most of the information and records should be disclosed. After considering these recommendations the Minister made further disclosures, but continued to withhold some of the material requested, particularly that relating to the weight assigned to the various criteria by which licence applications had been assessed. The Applications Judge reviewed, on a standard of correctness, the Minister's claim that the disputed records were exempted from disclosure. After examining the documents, she held that Industry Canada had correctly concluded that the documents fell within the exemptions in paragraphs 21(1)(a) and (b). She further held that the applicants had the burden of proving that the Minister had unlawfully exercised his discretion not to disclose the exempted records. The records sought herein concerned the weighting percentages, documents identifying policy options and the methods of evaluating the licence applications and

entendu les requêtes a statué qu'il fallait examiner l'obligation de communiquer eu égard à la norme de la décision correcte — Il s'est appuyé en grande partie sur la décision Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances) — L'analyse pragmatique ou fonctionnelle a mené exactement au même point en l'espèce — La Section de première instance n'a pas expressément examiné des éléments de l'analyse pragmatique — L'absence de clause privative, l'expertise du tribunal, la nature des questions à trancher, l'objet de la Loi et l'importance d'effectuer un examen indépendant indiquent qu'il convient d'interpréter et d'appliquer la Loi en appliquant la norme de la décision correcte — On peut examiner l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré au ministre pour déterminer si sa décision était déraisonnable simpliciter — L'importance accordée par la Loi au droit touché et la nature particulière de la décision de principe prise l'emportent sur l'expertise dont disposait le ministre et sur son obligation de rendre compte au Parlement.

Il s'agissait des appels interjetés du rejet de demandes de contrôle judiciaire du refus du ministre de communiquer des documents relatifs au processus d'octroi de licence que lui avaient demandés le Commissaire à l'information et Telezone. Telezone avait demandé au ministre de l'Industrie une licence concernant la prestation de services de communications personnelles, principalement des services téléphoniques sans fil. Un groupe de travail a évalué les demandes présentées à l'aide des critères d'évaluation et de pondération approuvés par le sous-ministre adjoint, et a accordé des notes aux demandeurs. Le groupe a présenté ses conclusions au comité de sélection qui a classé les demandes en se servant des mêmes critères et pourcentages et qui a produit un tableau indiquant les notes accordées aux demandeurs qui s'étaient classés parmi les quatre premiers. Par la suite, le ministre a modifié certains des critères et a annoncé les noms des quatre demandeurs retenus, dont Telezone ne faisait pas partie. La demande de communication de renseignements sur le processus décisionnel a été en grande partie rejetée pour le motif que les documents demandés étaient soustraits à l'obligation générale de communication imposée par la *Loi sur l'accès à l'information*. Telezone a déposé une plainte auprès du Commissaire à l'information qui a fait enquête sur le refus et a recommandé la communication de la plupart des documents et renseignements demandés. Après avoir examiné ces recommandations, le ministre a communiqué d'autres renseignements, mais a continué de refuser certains des documents demandés, notamment ceux qui concernaient l'importance accordée aux divers critères ayant servi à l'évaluation des demandes de licence. Le juge qui a entendu les demandes a évalué, selon la norme de la décision correcte, la prétention du ministre selon laquelle les documents en litige étaient visés par une exception à la communication. Après avoir examiné les documents, le juge a statué qu'Industrie Canada avait conclu à juste titre que les documents étaient visés par les exceptions prévues aux alinéas 21(1)(a) et (b). Elle a en outre statué qu'il incombait

the scores assigned to the various criteria. The Minister relied on paragraph 21(1)(a) to justify the refusals. Paragraph 21(1)(a) permits the head of a government institution to refuse to disclose any record that contains advice or recommendations developed by or for a government institution or a minister of the Crown if it came into existence less than 20 years prior to the request.

The issues were: (1) whether the Applications Judge erred in her approach to the interpretation of the Act; (2) whether the Minister's interpretation of "advice and recommendations", and the exercise of the Minister's statutory discretion was reviewable on a standard of correctness; (3) whether the Applications Judge erred in treating certain of the records as containing "advice" for the purpose of paragraph 21(1)(a); (4) whether the Minister bears the burden of proving that the decision not to disclose the exempted documents was exercised in accordance with law; and (5) whether the Minister's discretion was exercised lawfully.

Held, the appeals should be dismissed.

(1) The two fundamental principles applicable to the interpretation of the *Access to Information Act* are that the right of public access to information under the control of government institutions should be construed broadly in light of the statutory purpose set out in subsection 2(1) and, correspondingly, that the exceptions should be given as narrow a meaning as is consistent with their purpose and the statutory language in which they are expressed. It was clear from the Applications Judge's reasons that she did not err in law by overlooking the need to interpret statutory exceptions in light of both the purpose of the Act, and the countervailing values that underlie the exceptions relied on, especially, in regard to paragraph 21(1)(a), the preservation of a full and frank flow of interchanges among public officials participating in the decision-making process.

(2) The Minister submitted that the Judge had selected the standard of correctness by considering a narrower range of factors than those prescribed in the pragmatic or functional approach, and argued that she had erred by relying for her conclusion almost exclusively on *Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance)*. However, the pragmatic or functional analysis led, in this case, to the same destination as the path taken in *Canadian Council of Christian Charities*, which was explicitly directed towards the purposes of the statute and the nature of the decision-maker. Factors of the pragmatic or functional

aux demandeurs de prouver que le ministre n'avait pas exercé conformément à la loi son pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer des documents visés par une exception. Les documents demandés concernaient les pourcentages pondérés, les documents indiquant les options de politique et les méthodes d'évaluation des demandes de licence ainsi que les pourcentages pondérés attribués aux divers critères. Le ministre a invoqué l'alinéa 21(1)a pour justifier les refus. En vertu de l'alinéa 21(1)a, le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents contenant des avis ou recommandations élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre s'ils sont datés de moins de 20 ans lors de la demande.

Les questions en litige étaient les suivantes: 1) si le juge qui a entendu les demandes a commis une erreur dans son interprétation de la Loi; 2) si l'interprétation des mots «avis ou recommandations» par le ministre et son exercice du pouvoir discrétionnaire qui lui était conféré par la loi devaient être examinés selon la norme de la décision correcte; 3) si le juge qui a entendu les demandes a commis une erreur en considérant que certains des documents en cause contenaient des «avis» au sens de l'alinéa 21(1)a; 4) s'il incombe au ministre d'établir que la décision de refuser la communication des documents visés par l'exception a été prise régulièrement et 5) si le ministre a exercé son pouvoir discrétionnaire conformément à la loi.

Arrêt: les appels sont rejetés.

1) Les deux principes fondamentaux applicables à l'interprétation de la *Loi sur l'accès à l'information* sont les suivants: le droit du public d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale doit recevoir une interprétation large tenant compte de l'objet de la loi énoncé au paragraphe 2(1) et, de ce fait, les exceptions doivent faire l'objet d'une interprétation aussi restreinte que nécessaire pour respecter leur objet et le libellé utilisé pour les exprimer. Il ressortait clairement de ses motifs que le juge qui a entendu les demandes n'a pas commis d'erreur en ne tenant pas compte de la nécessité d'interpréter les exceptions prévues par la Loi en considérant à la fois l'objectif de la Loi et les valeurs qui sous-tendent les exceptions invoquées, et en particulier, en ce qui concerne l'alinéa 21(1)a, la préservation des échanges sans entraves de renseignements entre les fonctionnaires participant au processus décisionnel.

2) Le ministre a soutenu que le juge avait choisi la norme de la décision correcte en consultant un éventail de facteurs plus restreints que ceux prescrits dans l'analyse pragmatique ou fonctionnelle et il a affirmé qu'elle avait commis une erreur en appuyant sa conclusion presque exclusivement sur la décision *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances)*. Toutefois, l'analyse pragmatique ou fonctionnelle a mené, en l'espèce, exactement au même point que l'analyse faite dans la décision *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes* qui portait expressément sur les objectifs de la loi et la

analysis not expressly considered in the Court below were considered. First, the absence of a privative clause, the explicit provision for the Court to review refusals, and the importance ascribed by the Act to independent review, are indicative of a Parliamentary intention that the Court should review, at the correctness end of the spectrum, the questions of law decided by the Minister. Second, the Minister of Industry has available the experience of the members of a specialized departmental unit who regularly have to interpret and apply the *Access to Information Act* in the course of their work. This expertise must, however, be balanced against the primary purpose of the Act, namely, the provision of a public right of access to government records, and the creation of mechanisms for independent review as the means by which the statutory purpose is pursued. The key to interpreting the scope of the right of access and of the exemptions is to strike an appropriate balance between the competing legislative policies that underlie them, a function for which a body independent of the Executive is better suited than the institution resisting the request for access. Third, the nature of the questions to be decided herein points to a standard of review at the correctness end of the spectrum. Determining whether documents, or portions of documents, fall within the exemption, properly interpreted, whether severability has been duly considered, and whether the evidence was sufficient to discharge the Minister's burden of proof, are specific to this case and contain factual elements. But when all other aspects of the pragmatic or functional analysis are considered, particularly the importance of an independent review, the nature of these questions is neither sufficiently within the expertise of the Minister, nor so outside that of the reviewing Court, as to indicate a deferential standard of review, particularly given the general importance of the right to which they relate. Fourth, the purpose of the *Access to Information Act*, and the importance of an independent scrutiny of access refusals favour the Court's reviewing the Minister's interpretation and application of the Act on a standard of correctness. Indeed, by virtue of the independence, legal powers, process and expertise of the Information Commissioner, the conclusions of law, and of law and fact, on which he bases his reports and recommendations have a greater claim to judicial deference than those of a minister. While the Court will consider the Commissioner's reports with care, the Court is entitled to differ from the Commissioner on questions of law, and of mixed law and fact, without having first to satisfy itself that the Commissioner's conclusion was unreasonable: the Court is charged with reviewing refusals by heads of government institutions, not the Commissioner's recommendations.

nature du décideur. Les éléments de l'analyse pragmatique ou fonctionnelle que la Section de première instance n'a pas expressément examinés ont été analysés. Premièrement, l'absence d'une clause privative, la disposition expresse prévoyant que la Cour peut réviser les refus et l'importance accordée par la Loi à un examen indépendant sont des indices de la volonté du législateur que la Cour puisse évaluer selon la norme de la décision correcte les questions de droit tranchées par le ministre. Deuxièmement, le ministre de l'Industrie pouvait avoir recours à l'expérience des membres d'un service ministériel spécialisé qui, dans le cadre de leurs fonctions, ont régulièrement à interpréter et à appliquer la *Loi sur l'accès à l'information*. Toutefois, il faut trouver un équilibre entre cette expertise et le principal objectif de la Loi, savoir conférer au public un droit d'accès aux documents de l'administration fédérale et créer des mécanismes indépendants de révision permettant d'atteindre cet objectif. La clé pour interpréter la portée du droit d'accès et des exceptions consiste à établir un juste équilibre avec les principes opposés consacrés par la loi qui les soutiennent, une fonction qu'un organisme indépendant du pouvoir exécutif est plus apte à remplir que l'institution opposant son refus à une demande de communication. Troisièmement, en raison de la nature des questions à trancher en l'espèce, la norme applicable est une norme proche de celle de la décision correcte. Les questions de savoir si les documents ou des extraits de ceux-ci sont visés par l'exception, une fois que celle-ci a été correctement interprétée, si on a envisagé la dissociation et si la preuve était suffisante pour libérer le ministre de la charge de la preuve sont particulières à la présente espèce et comportent des éléments factuels. Néanmoins, une fois examinés tous les autres éléments de l'analyse pragmatique ou fonctionnelle, notamment l'importance d'un examen indépendant, ces questions, de par leur nature, ne relèvent pas suffisamment de l'expertise du ministre et échappent à la compétence de la Cour de révision de sorte qu'il y a lieu d'appliquer une norme d'examen fondée sur la retenue, vu en particulier l'importance du droit auquel elles se rapportent. Quatrièmement, en raison de l'objet de la *Loi sur l'accès à l'information* et de l'importance d'effectuer un examen indépendant des refus, il convient pour la Cour d'évaluer l'interprétation et l'application de la Loi par le ministre en appliquant la norme de la décision correcte. En fait, compte tenu de l'indépendance du Commissaire à l'information, des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi, de son expertise et de la procédure qui doit être suivie, les tribunaux doivent faire preuve d'une plus grande retenue à l'égard des conclusions de droit et des conclusions de fait et de droit sur lesquels ils fondent ses rapports et recommandations qu'à l'égard de celles d'un ministre. Même si elle examinera attentivement les rapports du Commissaire, la Cour peut être en désaccord avec celui-ci sur les questions de droit et les questions mixtes de droit et de fait sans avoir à être tout d'abord convaincue que la conclusion du Commissaire était injustifiée: la Cour est chargée d'examiner les refus des responsables des institutions fédérales et non les recommandations du Commissaire.

In light of *Baker*, the Minister's exercise of discretion is now also subject to review for unreasonableness *simpliciter*, not patent unreasonableness. The expertise available to the Minister in making the decision, and his accountability to Parliament, are outweighed by the importance afforded by the Act to the right affected, namely the public right of access to government records secured by an independent review of refusals to disclose, and by the case-specific nature of the policy decision made.

(3) By exempting "advice and recommendations" from disclosure, Parliament must have intended the former to have a broader meaning than the latter, otherwise it would be redundant. In addition, the exemption must be interpreted in light of its purposes, namely removing impediments to the free and frank flow of communications within government departments, and ensuring that the decision-making process is not subject to the kind of outside scrutiny that would undermine the ability of government to discharge its essential functions. On the basis of these considerations, the benefit of paragraph 21(1)(a) should be reserved for the opinion, policy or normative elements of advice and should not be extended to the facts on which it is based. Whenever reasonably practicable, the factual component of advice must be severed under section 25 and disclosed, although advice and facts may be so intertwined as to preclude this.

The categories of document that were alleged to contain advice were dealt with separately. The records containing the percentage weightings emanating from the working group were created to suggest to the Minister the appropriate rankings of the applications. They represented the working group's view of the relative importance of the various government objectives being pursued through the allocation of the licences. The content of the documents was normative, rather than factual and thus within paragraph 21(1)(a).

Personal notes made by a member of the working group in preparation for the meeting of the group, and working papers prepared by members of the group prior to the meeting, which were communicated only to other members of the group for the purpose of providing an update on the progress of the evaluation of the applications, were also within paragraph 21(1)(a), which speaks of advice "developed by or for a government institution or a minister of the Crown". It follows that a record otherwise falling within the category of "advice" still contains advice even if it was only intended to assist participants in the decision-making process to formulate the advice or recommendations that they would ultimately give to the final decision-maker. Such documents formed an integral part of the process by which policy advice was developed within Industry Canada on the selection of the successful applicants for licences.

Compte tenu de l'arrêt *Baker*, on peut également examiner l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré au ministre pour déterminer s'il était déraisonnable *simpliciter* et non s'il était manifestement déraisonnable. L'importance accordée par la Loi au droit touché, savoir le droit du public d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale garanti par un examen indépendant du refus de les communiquer, et la nature particulière de la décision de principe prise l'emportent sur l'expertise dont disposait le ministre lorsqu'il a pris la décision et sur son obligation de rendre compte au Parlement.

3) On peut penser qu'en décidant d'inclure les «avis ou recommandations» dans une exception, le législateur voulait que le premier ait un sens plus général que le deuxième, sinon il y aurait redondance. De plus, il faut interpréter l'exception en tenant compte de l'objectif visé, savoir supprimer les obstacles aux communications libres et spontanées entre les ministères et assurer que le processus décisionnel ne fasse pas l'objet d'un examen extérieur approfondi, susceptible de miner la capacité du gouvernement de s'acquitter de ses fonctions essentielles. Compte tenu de ces considérations, l'alinéa 21(1)a) ne devrait s'appliquer qu'aux éléments normatifs, politiques ou consultatifs des avis, et ne devrait pas s'étendre aux faits sur lesquels ils reposent. Chaque fois que cela est raisonnablement possible, les éléments factuels des avis devraient être dissociés en vertu de l'article 25 et communiqués, même si les avis et les faits peuvent être si entremêlés qu'il est impossible de le faire.

Les diverses catégories de documents qui contiendraient des avis ont été examinées séparément. Les documents provenant des membres du groupe de travail avaient pour but de recommander au ministre le classement approprié des demandes. Ils représentaient le point de vue du groupe de travail quant à l'importance relative des divers objectifs gouvernementaux poursuivis par l'octroi des licences. Le contenu des documents était normatif plutôt que factuel, de sorte qu'ils étaient visés par l'alinéa 21(1)a).

Les notes personnelles prises par un membre du groupe de travail dans le cadre de la préparation de la réunion du groupe ainsi que les documents de travail qui ont été préparés par des membres du groupe avant la réunion et n'ont été communiqués qu'aux autres membres du groupe afin de les informer de la progression de l'évaluation des demandes par le groupe étaient également visés par l'alinéa 21(1)a) où il est question des avis «élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre». Il s'ensuit qu'un document entrant par ailleurs dans la catégorie des «avis» contient également un avis, même s'il n'avait pour but que d'aider les participants au processus décisionnel à formuler les avis ou recommandations qu'ils feraient en fin de compte à l'ultime décideur. Ces documents faisaient partie intégrante du processus par lequel les avis sur les politiques ont été élaborés au sein d'Industrie Canada relativement à la sélection des demandeurs de licence dont les demandes devaient être retenues.

Records identifying for the Minister the most important aspects of the licence applications, informing the Minister of issues that required a decision and setting out the options available in making the decision, together with the arguments for and against adopting them are within paragraph 21(1)(a). Insisting that advice must urge a specific course of action equates “advice” with “recommendations”, even though, by using both words in paragraph 21(1)(a), Parliament clearly indicated that records that do not contain “recommendations” may still fall within the exemption. Also, a memorandum to the Minister stating that something needs to be decided, identifying the most salient aspects of an application, or presenting a range of policy options on an issue, implicitly contains the writer’s view of what the Minister should do, how the Minister should view the matter, or what are the parameters within which a decision should be made. All are normative in nature and are an integral part of an institutional decision-making process. They do not merely inform the Minister of matters that are largely factual. The use of “avis” in French, which is generally translated as “opinion” does not convey a narrower meaning.

Paragraph 21(1)(a) exempted from disclosure the documents containing the final weightings, the undisclosed nomenclature of the criteria and Telezone’s scores. The nature of a document does not change as a result of the Minister adopting it as the basis of his decision. Otherwise, it would be inferred from a minister’s refusal to disclose the document on which he or she had based a decision that it was not in accordance with official advice. This is the type of mischief at which paragraph 21(1)(a) is aimed.

Paragraph 21(2)(a) excludes from the exemptions in subsection (1) “an account of, or a statement of reasons for, a decision that is made in the exercise of a discretionary power . . . and that affects the rights of a person.” The word “rights” in paragraph 21(2)(a) means “legal rights”. And, since Telezone had no legal right to be awarded a discretionary licence, paragraph 21(2)(a) did not remove from the ambit of paragraph 21(1)(a) a record otherwise exempt from disclosure because it contained “advice”. Since the information was prepared for the purpose of assisting the Minister to make a decision, it was undoubtedly “advice”.

(4) The reasoning of La Forest J. in *Dagg v. Canada (Minister of Finance)* indicates that when the Minister has discharged the burden of establishing that a document falls within an exemption, the review proceeding must be dismissed unless the applicant satisfies the Court that the Minister failed lawfully to exercise the discretion to refuse to disclose an exempted document. La Forest J. stated that the words in section 49 “is not authorized to refuse to disclose” refer only to the question of whether a document

Les documents précisant au ministre les éléments les plus importants des demandes de licence, l’informant des questions qui nécessitent une décision et exposant les options qui s’offraient à lui quant à la décision, ainsi que les arguments pour et contre ces options, sont visés par l’alinéa 21(1)a). En insistant pour dire que l’avis doit conseiller une mesure précise, on semble assimiler les «avis» aux «recommandations» même si, en employant ces deux mots à l’alinéa 21(1)a), le législateur a clairement indiqué que des documents qui ne contiennent pas des «recommandations» peuvent néanmoins être visés par l’exception. De plus, une note de service à l’intention du ministre indiquant qu’une décision doit être prise, précisant les points saillants d’une demande ou présentant une gamme d’options de politique sur une question, comporte implicitement le point de vue de l’auteur sur ce que devrait faire le ministre, la manière dont il devrait envisager une question ou les paramètres de la décision à prendre. Tous ces éléments sont de nature normative et font partie intégrante du processus décisionnel d’une institution. Ils ne servent pas simplement à informer le ministre de questions qui sont largement factuelles. L’emploi dans le texte français du mot «avis» qui est généralement traduit en anglais par le mot «*opinion*» ne confère pas un sens plus limité.

L’alinéa 21(1)a) empêchait la communication des documents contenant les pourcentages finals, la nomenclature des critères et les notes de Telezone. La nature d’un document n’est pas modifiée parce que le ministre en a fait le fondement de sa décision. Autrement, on pourrait conclure du refus d’un ministre de communiquer un document sur lequel il a fondé une décision que celle-ci ne va pas dans le même sens que l’avis officiel. C’est exactement le genre de problème auquel l’alinéa 21(1)a) vise à remédier.

L’alinéa 21(2)a) prévoit que l’exception prévue au paragraphe (1) ne s’applique pas pour «le compte rendu ou l’exposé des motifs d’une décision qui est prise dans l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire [. . .] et qui touche les droits d’une personne». Le mot «droits» à l’alinéa 21(2)a) s’entend des «droits juridiques». Et vu que Telezone n’avait légalement aucun droit de se voir accorder une licence discrétionnaire, l’alinéa 21(2)a) n’a pas soustrait à l’application de l’alinéa 21(1)a) un document par ailleurs visé par une exception parce qu’il contenait un «avis». Comme les renseignements ont été préparés afin d’aider le ministre à prendre une décision, il s’agissait incontestablement d’«avis».

4) Il ressort du raisonnement du juge La Forest dans l’arrêt *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)* que lorsque le ministre a démontré, comme il le lui incombait, qu’un document est visé par une exception, le recours en révision doit être rejeté à moins que le demandeur ne convainque la Cour que le ministre n’a pas exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser la communication d’un document visé par une exception. Le juge La Forest a dit que les mots «*is not authorized to refuse to disclose*» («au bon droit de

falls within an exemption, and not also to whether the head of the government institution lawfully exercised the discretion to withhold. While section 49 concerns the standard of review and section 48 deals with the burden of proof in review proceedings, Parliament cannot have intended the same phrase, "authorized to refuse to disclose" in adjacent sections of the same Act, both dealing with aspects of the review process, to have different meanings. The burden of proof was on the appellants to establish that the Minister had failed to exercise according to law the statutory discretion to disclose the documents containing advice and recommendations within the meaning of paragraph 21(1)(a).

(5) Assuming that Industry Canada was obliged to provide reasons for its discretionary refusal to disclose the documents requested, the question was whether that duty was discharged. The answer depended on whether the documents relied on by the Minister were capable of constituting reasons and, if so, whether they were sufficient to enable the Court to determine whether the Minister's discretion to disclose had been lawfully exercised. In view of the flexibility of the content of the duty to provide reasons, the internal documents describing why disclosure would be damaging and letters from departmental officials, should be regarded as the reasons for the refusal to disclose the documents in the exercise of the Minister's discretion. The material was provided in the course of advising the person responsible for making the final decision. Disclosure was not a one-time decision, but took place over several months as Industry Canada released more documents in response to submissions from the Information Commissioner and to advice from various departmental officials. Hence, the fact that some of the memoranda in the record were written after the Commissioner started his investigation should not preclude them from being regarded as part of the reasons for the decision. Nor did the absence of a supporting affidavit by the authors of the memoranda prevent them from constituting reasons.

When read as a whole and in context, the correspondence and memoranda provided a sufficiently clear account of why the officials were opposed to disclosure as to enable the appellants to understand the basis of the decision and the Court to perform its review function. The reasons need not state explicitly that the Minister or his delegate considered the purposes of the Act and determined that the harm of disclosure outweighed the public interest in disclosure. It was inferred from the materials and the ongoing disclosures that the officials were in fact balancing the competing

la personne qui a exercé un recours en révision d'une décision de refus de communication») à l'article 49 ne concernent que la question de savoir si un document est visé par une exception et non celle de savoir si le responsable de l'institution fédérale a exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser le document. Alors que l'article 49 concerne la norme de révision, l'article 48 traite de la question de la charge de la preuve dans un recours en révision. On ne peut pas conclure que le législateur voulait que les mêmes mots «*authorized to refuse to disclose*» («le bien-fondé du refus») et «au bon droit de la personne») dans des articles voisins de la même Loi, traitant tous les deux des éléments du recours en révision, aient des sens différents. Il incombait aux appelants d'établir que le ministre n'avait pas exercé conformément à la loi le pouvoir discrétionnaire de communiquer des documents contenant des avis et recommandations au sens de l'alinéa 21(1)a).

5) Si on présume qu'Industrie Canada était tenu de motiver son refus discrétionnaire de communiquer les documents demandés, la question qui se posait était celle de savoir s'il s'était acquitté de cette obligation. La réponse à cette question dépendait de celle de savoir si les documents invoqués par le ministre étaient susceptibles de constituer des motifs et, le cas échéant, s'ils étaient suffisants pour permettre à la Cour de déterminer si le ministre avait exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de communiquer. Compte tenu de la souplesse de l'obligation de motiver une décision, les documents internes qui décrivaient avec certains détails pourquoi la communication serait préjudiciable et les lettres des représentants du Ministère devraient être considérés comme les motifs du refus de communiquer les documents dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre. Les documents ont été produits pour donner des avis à la personne chargée de prendre la décision finale. La décision de donner communication des documents n'était pas une décision unique, mais son exécution a pris plusieurs mois au cours desquels Industrie Canada a communiqué d'autres documents en réponse aux observations faites par le Commissaire à l'information et aux avis reçus de divers fonctionnaires du Ministère. C'est pourquoi le fait que certaines des notes de service versées au dossier aient été rédigées après que le Commissaire eut commencé son enquête ne devrait pas empêcher de considérer qu'elles font partie des motifs de la décision. Pas plus d'ailleurs que l'absence d'un affidavit justificatif des auteurs des notes de service n'empêche celles-ci de faire partie des motifs.

Lues dans leur contexte, la correspondance et les notes de service fournissent au sujet des motifs pour lesquels les fonctionnaires s'opposaient à la communication un exposé suffisamment clair pour que les appelants puissent comprendre le fondement de la décision et que la Cour effectue une révision. Il n'est pas nécessaire que les motifs indiquent clairement que le ministre ou son délégué ont tenu compte de l'objet de la Loi et ont déterminé que le préjudice découlant de la communication l'emportait sur l'intérêt public dans la communication. La Cour a conclu, à partir de

interests. At least two of the letters expressly referred to the principles of the Act, albeit in general terms, while another stated that the exercise of the discretion to withhold involved a balancing exercise. The refusal to disclose the final weightings was not an unlawful exercise of discretion.

la documentation et de la poursuite de la communication des documents, que les fonctionnaires cherchaient en réalité à établir un équilibre entre les intérêts opposés. Au moins deux des lettres renvoyaient expressément aux principes de la Loi, quoique en termes généraux, tandis qu'une autre indiquait que l'exercice du pouvoir discrétionnaire de refuser la communication exigeait la recherche d'un équilibre. Le refus de communiquer les pourcentages finals ne constituait pas un exercice irrégulier du pouvoir discrétionnaire.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1, ss. 2(1), 4(1), 19(1),(2), 21(1)(a),(b),(2)(a), 25, 41, 42(1)(a), 48, 49.
Privacy Act, R.S.C., 1985, c. P-21, ss. 3, 8(2)(m)(i), 47, 48.
Radiocommunication Act, R.S.C., 1985, c. R-2 (as am. by S.C. 1989, c. 17, s. 2), s. 5(1)(a)(i.1) (as am. *idem*, s. 4; 1996, c. 18, s. 61).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Dagg v. Canada (Minister of Finance), [1997] 2 S.C.R. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161; *Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works)*, [1995] 2 F.C. 110; (1995), 30 Admin. L.R. (2d) 242; 60 C.P.R. (3d) 441; 179 N.R. 350 (C.A.); *Rubin v. Canada (Minister of Transport)*, [1998] 2 F.C. 430; (1997), 154 D.L.R. (4th) 414; 221 N.R. 145 (C.A.); *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; amended reasons [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance)*, [1999] 4 F.C. 245; (1999), 99 DTC 5337; 168 F.T.R. 49 (T.D.); *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of Industry)*, 2001 FCA 253; [2001] F.C.J. No. 1326 (C.A.) (QL).

DISTINGUISHED:

Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd., [2000] 1 S.C.R. 342; (2000), 143 D.L.R. (4th) 1; [2000] 6 W.W.R. 403; 76 B.C.L.R. (3d) 201; 132 B.C.A.C. 298; 9 M.P.L.R. (3d) 1; 251 N.R. 42; *Rubin v. Canada (Canada Mortgage and Housing Corp.)*, [1989] 1 F.C. 265; (1988), 52 D.L.R. (4th) 671; 32 Admin. L.R. 196;

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1, art. 2(1), 4(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann. VII, art. 1), 19(1),(2), 21(1)a),b),2)a), 25, 41, 42(1)a), 48, 49.
Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. (1985), ch. P-21, art. 3 (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann. VII, art. 47), 8(2)m)(i), 47, 48.
Loi sur la radiocommunication, L.R.C. (1985), ch. R-2 (mod. par L.C. 1989, ch. 17, art. 2), art. 5(1)a)(i.1) (mod., *idem*, art. 4; 1996, ch. 18, art. 61).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Dagg c. Canada (Ministre des Finances), [1997] 2 R.C.S. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161; *Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics)*, [1995] 2 C.F. 110; (1995), 30 Admin. L.R. (2d) 242; 60 C.P.R. (3d) 441; 179 N.R. 350 (C.A.); *Rubin c. Canada (Ministre des Transports)*, [1998] 2 C.F. 430; (1997), 154 D.L.R. (4th) 414; 221 N.R. 145 (C.A.); *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; motifs modifiés [1998] 1 R.C.S. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances)*, [1999] 4 C.F. 245; (1999), 99 DTC 5337; 168 F.T.R. 49 (1^{re} inst.); *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de l'Industrie)*, 2001 CAF 253; [2001] A.C.F. n° 1326 (C.A.) (QL).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd., [2000] 1 R.C.S. 342; (2000), 143 D.L.R. (4th) 1; [2000] 6 W.W.R. 403; 76 B.C.L.R. (3d) 201; 132 B.C.A.C. 298; 9 M.P.L.R. (3d) 1; 251 N.R. 42; *Rubin c. Canada (Société canadienne d'hypothèques et de logement)*, [1989] 1 C.F. 265; (1988), 52 D.L.R. (4th) 671; 32

21 C.P.R. (3d) 1; 86 N.R. 186 (C.A.); *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, [2000] 3 F.C. 589; (2000), 187 D.L.R. (4th) 675; 6 C.P.R. (4th) 289; 256 N.R. 278 (C.A.).

REFERRED TO:

Committee for Equal Treatment of Asbestos Minority Shareholders v. Ontario (Securities Commission) (2001), 199 D.L.R. (4th) 577; 29 Admin. L.R. (3d) 1; 14 B.L.R. (3d) 1; 269 N.R. 311 (S.C.C.); *Canada (Deputy Minister of National Revenue—M.N.R.) v. Mattel Canada Inc.* (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153 (S.C.C.); *Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1; *John Doe v. Ontario (Information and Privacy Commissioner)* (1993), 13 O.R. (3d) 767; 106 D.L.R. (4th) 140; 19 Admin. L.R. (2d) 251; 64 O.A.C. 248 (Div. Ct.); *Walmsley v. Ontario (Attorney General)* (1997), 34 O.R. (3d) 611; 3 Admin. L.R. (3d) 42; 101 O.A.C. 140 (C.A.); *Kelly v. Canada (Solicitor General)* (1992), 53 F.T.R. 147; 6 Admin. L.R. (2d) 54 (F.C.T.D.); affd (1993), 154 N.R. 319; 13 Admin. L.R. (2d) 304 (F.C.A.); *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353.

APPEALS from the Trial Judge's dismissal of applications to review the Minister's refusal to disclose records relating to the licensing process that were requested by the Information Commissioner and Telezone (*3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry)* (1999), 177 F.T.R. 161 (F.C.T.D.)). Appeals dismissed.

APPEARANCES:

Lawrence A. Elliot for appellants 3430901 Canada Inc. and Telezone Inc.
Michael L. Phelan and *Daniel Brunet* for appellant Information Commissioner of Canada.
Christopher M. Rupar for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Borden Ladner Gervais LLP, Ottawa, for appellants 3430901 Canada Inc. and Telezone Inc.
Office of the Information Commissioner, Ottawa, for appellant Information Commissioner of Canada.

Admin. L.R. 196; 21 C.P.R. (3d) 1; 86 N.R. 186 (C.A.); *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, [2000] 3 C.F. 589; (2000), 187 D.L.R. (4th) 675; 6 C.P.R. (4th) 289; 256 N.R. 278 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Comité pour le traitement égal des actionnaires minoritaires de la société Asbestos Ltée c. Ontario (Commission des valeurs mobilières) (2001), 199 D.L.R. (4th) 577; 29 Admin. L.R. (3d) 1; 14 B.L.R. (3d) 1; 269 N.R. 311 (C.S.C.); *Canada (Sous-ministre du Revenu national—M.R.N.) c. Mattel Canada Inc.* (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153 (C.S.C.); *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1; *John Doe v. Ontario (Information and Privacy Commissioner)* (1993), 13 O.R. (3d) 767; 106 D.L.R. (4th) 140; 19 Admin. L.R. (2d) 251; 64 O.A.C. 248 (C. div.); *Walmsley v. Ontario (Attorney General)* (1997), 34 O.R. (3d) 611; 3 Admin. L.R. (3d) 42; 101 O.A.C. 140 (C.A.); *Kelly c. Canada (Solliciteur général)* (1992), 53 F.T.R. 147; 6 Admin. L.R. (2d) 54 (C.F. 1^{re} inst.); conf. par (1993), 154 N.R. 319; 13 Admin. L.R. (2d) 304 (C.A.F.); *Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353.

APPELS du rejet par le juge de première instance des demandes de contrôle judiciaire du refus du ministre de communiquer les documents relatifs au processus d'octroi que lui avait demandés le Commissaire à l'information et Telezone (*3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie)* (1999), 177 F.T.R. 161 (C.F. 1^{re} inst.)). Appels rejetés.

ONT COMPARU:

Lawrence A. Elliot pour les appelantes 3430901 Canada Inc. et Telezone Inc.
Michael L. Phelan et *Daniel Brunet* pour l'appelant le Commissaire à l'information du Canada.
Christopher M. Rupar pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Borden Ladner Gervais LLP, Ottawa, pour les appelantes 3430901 Canada Inc. et Telezone Inc.
Commissariat à l'information, Ottawa, pour l'appelant le Commissaire à l'information du Canada.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

EVANS J.A.:

LE JUGE EVANS, J.C.A.:

A. INTRODUCTION

A. INTRODUCTION

[1] In response to a general invitation, Telezone Inc. and its successor, 3430901 Canada Inc., (Telezone) applied to the Minister of Industry for a licence to provide personal communications services, principally wireless telephone services. Four licences were issued, but not to Telezone.

[1] En réponse à un appel d'offres, Telezone Inc. et son successeur, 3430901 Canada Inc. (Telezone), ont présenté au ministre de l'Industrie une demande de licence concernant des services de communications personnelles, principalement des services téléphoniques sans fil. Quatre licences ont été octroyées, mais aucune n'a été accordée à Telezone.

[2] Telezone requested Industry Canada to disclose information about the decision-making process. The request was in large part refused, on the ground that the material sought was exempted from the general duty to disclose imposed by the *Access to Information Act*, R.S.C., 1985, c. A-1. Telezone complained to the Information Commissioner, who investigated the refusal, and recommended that most of the information and records sought by Telezone should be disclosed. After considering these recommendations, the Minister made further disclosures, but continued to withhold some of the material requested, particularly that relating to the weight assigned to the various criteria by which licence applications had been assessed.

[2] Telezone a demandé à Industrie Canada de lui communiquer des renseignements sur le processus décisionnel. Sa demande a été en grande partie rejetée pour le motif que les documents demandés étaient soustraits à l'obligation générale de communication imposée par la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), ch. A-1. Telezone a déposé une plainte auprès du Commissaire à l'information qui a fait enquête sur le refus et a recommandé la communication de la plupart des documents et renseignements demandés. Après avoir examiné ces recommandations, le ministre a communiqué d'autres renseignements, mais a continué de refuser certains des documents demandés, notamment ceux qui concernaient l'importance accordée aux divers critères ayant servi à l'évaluation des demandes de licence.

[3] The Information Commissioner and Telezone applied to the Federal Court to review the Minister's refusal. The Trial Division Judge, Sharlow J., as she then was, dismissed the applications: (1999), 177 F.T.R. 161 (F.C.T.D.). The appellants have appealed from this decision.

[3] Le Commissaire à l'information et Telezone ont présenté à la Cour fédérale une demande de contrôle judiciaire du refus du ministre. Le juge Sharlow de la Section de première instance, aujourd'hui juge à la Cour d'appel, a rejeté les demandes: (1999), 177 F.T.R. 161 (C.F. 1^{re} inst.). Les appelants interjettent appel de cette décision.

[4] Telezone has never instituted judicial review proceedings to challenge the Minister's decision not to award it a licence and that is not a matter that is before us. Rather, these consolidated appeals arise out

[4] Telezone n'a jamais demandé le contrôle judiciaire de la décision du ministre de ne pas lui accorder de licence et cette question ne nous a pas été soumise. Les appels réunis en l'espèce résultent plutôt du refus

of the Minister's refusal to disclose records relating to the licensing process that were requested by the Commissioner and Telezone. They raise three issues of importance to the administration of the *Access to Information Act* and, in particular, to the scope of paragraph 21(1)(a) which exempts "advice and recommendations developed . . . for a . . . minister of the Crown" from the duty of the heads of government institutions to disclose records requested under the Act.

[5] First, were the weightings initially assigned to the criteria on which the discretionary award of the licences was based, properly characterized as "advice and recommendations", or as the factual basis of the conclusions of the officials who assessed the applications?

[6] Second, when the Minister rejected some of those weightings and directed a reassessment in the light of the weightings approved by the Minister, did those final weightings cease to be "advice and recommendations" and become, instead, the basis or reasons for the decision?

[7] Third, if the weightings were properly characterized at all material times as "advice and recommendations", was the burden of establishing that the institutional head lawfully exercised the statutory discretion to disclose them borne by the person seeking disclosure or by the head of the government institution?

[8] These reasons will be filed in both appeal files and will dispose of both appeals.

B. FACTUAL BACKGROUND

[9] In June 1995, the Minister of Industry called for applications for licences from those interested in providing public personal communications services in the 2 GHz frequency range. The announcement stated that the Minister expected to issue as many as six licences, although he might issue fewer. Applicants were provided with information about the policy and process frameworks within which Industry Canada

du ministre de communiquer les documents relatifs au processus d'octroi de licence que lui ont demandés le Commissaire et Telezone. Ils soulèvent trois questions importantes quant à l'administration de la *Loi sur l'accès à l'information* et, notamment, quant à la portée de l'alinéa 21(1)a qui soustrait les «avis ou recommandations élaborés [. . .] pour [. . .] un ministre» à l'obligation pour les responsables des institutions fédérales de communiquer les documents demandés en vertu de la Loi.

[5] Premièrement, les pourcentages attribués à l'origine aux critères sur lesquels reposait l'octroi discrétionnaire des licences ont-ils été qualifiés à juste titre d'«avis ou recommandations», ou s'agissait-il du fondement factuel des conclusions des fonctionnaires qui ont évalué les demandes?

[6] Deuxièmement, lorsque le ministre a rejeté certains de ces pourcentages et a ordonné une nouvelle évaluation tenant compte des pourcentages pondérés qu'il avait approuvés, ces pourcentages finals ont-ils cessé d'être des «avis ou recommandations» et sont-ils plutôt devenus les motifs de la décision?

[7] Troisièmement, si les pourcentages étaient considérés à juste titre comme des «avis ou recommandations», était-ce à la personne demandant la communication ou au responsable de l'institution fédérale qu'il incombait d'établir que le responsable de l'institution fédérale avait exercé son pouvoir discrétionnaire conformément à la loi?

[8] Les présents motifs seront déposés dans les deux dossiers d'appel et constitueront la décision dans les deux cas.

B. LES FAITS

[9] En juin 1995, le ministre de l'Industrie a invité les parties intéressées à fournir des services de communications personnelles sur une gamme de fréquences de 2 GHz à présenter des demandes de licences. L'annonce indiquait que le ministre prévoyait octroyer six licences, mais que ce nombre pourrait être inférieur. Les demandeurs ont été informés de la politique et du cadre dans lequel Industrie Canada prendrait les

would make the decisions, including the objectives of the Department's spectrum and communications program which comprised some of the criteria by which applications would be assessed. Seventeen applications were received, including one from Telezone.

[10] The first stage of the decision-making process was a review of all the applications by a working group that was composed of officials from the spectrum and communications program at Industry Canada who consulted with experts from elsewhere in the Government of Canada and from the private sector. Its task was to evaluate the applications against the evaluation criteria and weightings approved by the Assistant Deputy Minister in a document dated September 14, 1995, to assign scores to the applications and to report its findings to the selection panel, including its recommendations of the applicants to whom the Minister should grant a licence.

[11] Over the course of a few days in mid-November 1995, the working group orally reported its conclusions to a second body, the selection panel, and provided it with a document containing the scores assigned to each of the applicants by the working group.

[12] The selection panel, which consisted of senior managers from the spectrum and communications program at Industry Canada, met for two days at the end of November or beginning of December, and prepared notes and memoranda for the Minister. The panel ranked the applications according to the same criteria and weightings that had been used by the working group and, based on this material, produced a spreadsheet showing the scores of the top four applicants.

[13] The Minister was given the spreadsheet early in December at a meeting with senior departmental officials; after asking to see the evaluation criteria, he directed that the terminology of some of the criteria be changed and that some of the weightings be altered. An official was asked to adjust the scores so as to

décisions, notamment les objectifs du programme du spectre et des communications du Ministère qui comportaient certains des critères qui serviraient à évaluer les demandes. Dix-sept demandes ont été présentées, dont une par Telezone.

[10] La première étape du processus décisionnel était une analyse de toutes les demandes par un groupe de travail formé de gestionnaires du programme du spectre et des télécommunications d'Industrie Canada, qui ont consulté des experts d'autres ministères fédéraux et du secteur privé. La tâche du groupe consistait à évaluer les demandes à l'aide des critères d'évaluation et de pondération approuvés par le sous-ministre adjoint dans un document daté du 14 septembre 1995 afin de noter les demandes et de présenter ses conclusions au comité de sélection, notamment ses recommandations quant aux demandeurs auxquels le ministre devrait octroyer une licence.

[11] Pendant quelques jours à la mi-novembre 1995, le groupe de travail a présenté de vive voix ses conclusions à un deuxième organisme, le comité de sélection, et lui a remis un document indiquant les notes accordées à chacun des demandeurs.

[12] Le comité de sélection, qui était formé de gestionnaires supérieurs du programme du spectre et des télécommunications d'Industrie Canada, s'est réuni pendant deux jours fin novembre ou début décembre, et a préparé des notes ainsi que des notes de service à l'intention du ministre. Le comité a classé les demandes en se servant des mêmes critères et pourcentages qu'avait utilisés le groupe de travail et, à l'aide de ces documents, a produit un tableau indiquant les notes accordées aux demandeurs qui s'étaient classés parmi les quatre premiers.

[13] Le tableau a été remis au ministre au début du mois de décembre, lors d'une rencontre avec des gestionnaires supérieurs du Ministère; après avoir demandé à voir les critères d'évaluation, le ministre a ordonné que le texte de certains des critères ainsi que certains pourcentages soient modifiés. On a demandé

reflect the new weightings. It is conceded that the changes made by the Minister to the percentages assigned to the factors in question affected the outcome. Soon after giving these instructions, the Minister announced the four successful applicants, who did not include Telezone.

[14] Dissatisfied with the decision not to award it a licence, Telezone commenced a letter-writing campaign and contacted several officials of Industry Canada. In January 1996, it made a request under the *Access to Information Act* for the disclosure of records relating to the award of the licences.

[15] The request was handled by Mr. Pierre Trottier, the Co-ordinator of the Access to Information and Privacy (ATIP) office of Industry Canada, and by Ms. Micheline Payant, a senior advisor in that office. Mr. Trottier had been delegated the power to exercise any statutory discretion vested in the Minister to disclose records falling within an exemption. In March 1997, some 14 months after Telezone's request, Industry Canada released portions of the requested records, but continued to withhold others.

[16] Following a complaint by Telezone, the Information Commissioner investigated the refusal and, after receiving written representations from the complainant and the Department, issued a report to the Deputy Minister in November 1997. The report upheld the complaint in part and recommended that the Department should exercise its statutory discretion to disclose more of the material that fell within the exemptions.

[17] As a result, the Department released more information in December 1997, and in February and March 1998. However, it still did not release all the information recommended by the Information Commissioner. After receiving the Information Commissioner's report in February 1998, Telezone authorized the Commissioner to institute a proceeding for judicial

à un fonctionnaire d'ajuster les notes afin de tenir compte des nouveaux pourcentages. Il est admis que les modifications apportées par le ministre aux pourcentages attribués aux facteurs en question ont eu une incidence sur le résultat. Peu de temps après avoir donné ces instructions, le ministre a annoncé les noms des quatre demandeurs retenus, dont Telezone ne faisait pas partie.

[14] Insatisfaite de la décision de ne pas lui accorder de licence, Telezone a envoyé une série de lettres et a communiqué avec divers fonctionnaires d'Industrie Canada. En janvier 1996, elle a présenté une demande en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information* afin d'obtenir la communication des documents relatifs à l'octroi des licences.

[15] Ce sont M. Pierre Trottier, le coordonnateur du bureau Accès à l'information et protection des renseignements personnels (AIPRP) d'Industrie Canada, et M^{me} Micheline Payant, conseillère principale au sein de ce bureau, qui se sont occupés de la demande. Le pouvoir discrétionnaire du ministre de communiquer des documents visés par une exception a été délégué à M. Trottier. En mars 1997, soit environ 14 mois après le dépôt de la demande de Telezone, Industrie Canada a donné communication d'une partie des documents demandés, mais a continué de refuser de communiquer les autres.

[16] Après avoir reçu une plainte de Telezone, le Commissaire à l'information a fait enquête sur le refus et, après avoir reçu les observations écrites de la plaignante et du Ministère, a présenté un rapport au sous-ministre en novembre 1997. Le rapport maintenait en partie la plainte et recommandait au Ministère d'exercer son pouvoir discrétionnaire afin de faire une communication plus poussée des documents visés par les exceptions.

[17] En conséquence, le Ministère a communiqué d'autres documents en décembre 1997 ainsi qu'en février et en mars 1998. Toutefois, il n'a pas communiqué tous les renseignements recommandés par le Commissaire à l'information. Après avoir reçu le rapport du Commissaire à l'information en février 1998, Telezone a autorisé celui-ci à demander

review of the Department's refusal to disclose all the records that it had requested.

C. DECISION OF THE TRIAL DIVISION

[18] The Applications Judge reviewed on a standard of correctness the Minister's claim that the disputed records were exempted from disclosure either as "advice or recommendations developed by or for a government institution or a minister of the Crown", or as "an account of consultations or deliberations involving officers or employees of a government institution, . . . or . . . a minister of the Crown" within the meaning of paragraphs 21(1)(a) and (b). After examining the documents, she held that Industry Canada had correctly concluded that the documents fell within these exemptions.

[19] The Judge further held that the applicants had the burden of proving that the Minister had unlawfully exercised his discretion not to disclose the exempted records. However, the Judge considered the propriety of the Minister's exercise of discretion on the basis of all the material in the record on this issue, including hearsay evidence that came into the record through the Commissioner. She concluded that the evidence was sufficient to justify the exercise of the Minister's discretion not to disclose.

D. LEGISLATIVE FRAMEWORK

Access to Information Act, R.S.C., 1985,
c. A-1 [ss. 2(1), 4(1), 21(1)(a),
(2)(a), 25, 41, 42(1)(a), 48, 49]

2. (1) The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada to provide a right of access to information in records under the control of a government institution in accordance with the principles that government information should be available to the public, that necessary exceptions to the right of access should be limited and specific and that decisions on the disclosure of government information should be reviewed independently of government.

. . .

le contrôle judiciaire du refus du Ministère de lui donner communication de tous les documents qu'elle avait demandés.

C. DÉCISION DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

[18] Le juge qui a entendu les demandes a évalué selon la norme de la décision correcte la prétention du ministre selon laquelle les documents en litige étaient visés par une exception à la communication soit en tant qu'«avis ou recommandations élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre» ou en tant que «comptes rendus de consultations ou délibérations où sont concernés des cadres ou employés d'une institution fédérale, un ministre ou son personnel» au sens des alinéas 21(1)a) et b). Après avoir examiné les documents, elle a statué qu'Industrie Canada avait conclu à juste titre qu'ils étaient visés par ces exceptions.

[19] Le juge a en outre statué qu'il incombait aux demandeurs de prouver que le ministre n'avait pas exercé conformément à la loi son pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer des documents visés par des exceptions. Elle a toutefois examiné si l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre était approprié compte tenu de tous les éléments contenus dans le dossier sur cette question, y compris la preuve par oui-dire versée au dossier par le Commissaire. Elle a conclu que la preuve était suffisante pour justifier l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire de refuser la communication.

D. CADRE LÉGISLATIF

Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985),
ch. A-1 [art. 2(1), 4(1) (mod. par L.C.
1992, ch. 1, art. 144), 21(1)a),
(2)a), 25, 41, 42(1)a), 48, 49]

2. (1) La présente loi a pour objet d'élargir l'accès aux documents de l'administration fédérale en consacrant le principe du droit du public à leur communication, les exceptions indispensables à ce droit étant précises et limitées et les décisions quant à la communication étant susceptibles de recours indépendants du pouvoir exécutif.

[. . .]

4. (1) Subject to this Act, but notwithstanding any other Act of Parliament, every person . . . has a right to and shall, on request, be given access to any record under the control of a government institution.

. . .

21. (1) The head of a government institution may refuse to disclose any record requested under this Act that contains

(a) advice or recommendations developed by or for a government institution or a minister of the Crown,

. . .

if the record came into existence less than twenty years prior to the request.

(2) Subsection (1) does not apply in respect of a record that contains

(a) an account of, or a statement of reasons for, a decision that is made in the exercise of a discretionary power or an adjudicative function and that affects the rights of a person; or

. . .

25. Notwithstanding any other provision of this Act, where a request is made to a government institution for access to a record that the head of the institution is authorized to refuse to disclose under this Act by reason of information or other material contained in the record, the head of the institution shall disclose any part of the record that does not contain, and can reasonably be severed from any part that contains, any such information or material.

. . .

41. Any person who has been refused access to a record requested under this Act or a part thereof may, if a complaint has been made to the Information Commissioner in respect of the refusal, apply to the Court for a review of the matter

42. (1) The Information Commissioner may

(a) apply to the Court, . . . for a review of any refusal to disclose a record requested under this Act or a part thereof in respect of which an investigation has been carried out by the Information Commissioner, if the Commissioner has the consent of the person who requested access to the record;

. . .

48. In any proceedings before the Court arising from an application under section 41 or 42, the burden of establishing that the head of a government institution is authorized to refuse to disclose a record requested under this Act or a part thereof shall be on the government institution concerned.

4. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi mais nonobstant toute autre loi fédérale, ont droit à l'accès aux documents relevant d'une institution fédérale et peuvent se les faire communiquer sur demande.

[. . .]

21. (1) Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents datés de moins de vingt ans lors de la demande et contenant:

a) des avis ou recommandations élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre;

[. . .]

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas aux documents contenant:

a) le compte rendu ou l'exposé des motifs d'une décision qui est prise dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire ou rendue dans l'exercice d'une fonction judiciaire ou quasi-judiciaire et qui touche les droits d'une personne;

[. . .]

25. Le responsable d'une institution fédérale, dans les cas où il pourrait, vu la nature des renseignements contenus dans le document demandé, s'autoriser de la présente loi pour refuser la communication du document, est cependant tenu, nonobstant les autres dispositions de la présente loi, d'en communiquer les parties dépourvues des renseignements en cause, à condition que le prélèvement de ces parties ne pose pas de problèmes sérieux.

[. . .]

41. La personne qui s'est vu refuser communication totale ou partielle d'un document demandé en vertu de la présente loi et qui a déposé ou fait déposer une plainte à ce sujet devant le Commissaire à l'information peut [. . .] exercer un recours en révision de la décision de refus devant la Cour. [. . .]

42. (1) Le Commissaire à l'information a qualité pour:

a) exercer lui-même, à l'issue de son enquête [. . .] le recours en révision pour refus de communication totale ou partielle d'un document, avec le consentement de la personne qui avait demandé le document;

[. . .]

48. Dans les procédures découlant des recours prévus aux articles 41 ou 42, la charge d'établir le bien-fondé du refus de communication totale ou partielle d'un document incombe à l'institution fédérale concernée.

49. Where the head of a government institution refuses to disclose a record requested under this Act or a part thereof on the basis of a provision of this Act not referred to in section 50, the Court shall, if it determines that the head of the institution is not authorized to refuse to disclose the record or part thereof, order the head of the institution to disclose the record or part thereof, subject to such conditions as the Court deems appropriate, to the person who requested access to the record, or shall make such other order as the Court deems appropriate.

Radiocommunication Act, R.S.C., 1985, c. R-2
 [(as am. by S.C. 1989, c. 17, s. 2),
 s. 5(1)(a)(i.1) (as am. *idem*, s. 4;
 1996, c. 18, s. 61)]

5. (1) Subject to any regulations made under section 6, the Minister may, taking into account all matters that the Minister considers relevant for ensuring the orderly establishment or modification of radio stations and the orderly development and efficient operation of radiocommunication in Canada,

(a) issue

. . .

(i.1) spectrum licences in respect of the utilization of specified radio frequencies within a defined geographic area,

E. ANALYSIS

[20] In the Court below, Telezone made various complaints about the manner in which Industry Canada had handled its access request. The Judge did not regard these complaints as relevant to any of the issues before her. I agree and need say no more about them.

[21] By the time that the appeal was heard, the appellants had reduced the number of documents that they were requesting. The records or portions of the records that the Information Commissioner sought concern: (i) the weighting percentages attributed to the evaluation criteria used by the working group in the initial evaluation of the licence applications; (ii) the weighting percentages attributed to the final evaluation criteria used by the Department to rank and select the successful applicants; and (iii) portions of four other documents identifying for the Minister the policy options available to him. Telezone's list was substan-

49. La Cour, dans les cas où elle conclut au bon droit de la personne qui a exercé un recours en révision d'une décision de refus de communication totale ou partielle d'un document fondée sur des dispositions de la présente loi autres que celles mentionnées à l'article 50, ordonne, aux conditions qu'elle juge indiquées, au responsable de l'institution fédérale dont relève le document en litige d'en donner à cette personne communication totale ou partielle; la Cour rend une autre ordonnance si elle l'estime indiquée.

Loi sur la radiocommunication, L.R.C. (1985), ch. R-2 [(mod. par L.C. 1989, ch. 17, art. 2), art. 5(1)(a)(i.1) (mod., *idem*, art. 4; 1996, ch. 18, art. 61)]

5. (1) Sous réserve de tout règlement pris en application de l'article 6, le ministre peut, compte tenu des questions qu'il juge pertinentes afin d'assurer la constitution ou les modifications ordonnées de stations de radiocommunication ainsi que le développement ordonné et l'exploitation efficace de la radiocommunication au Canada:

a) délivrer et assortir de conditions:

[. . .]

(i.1) les licences de spectre à l'égard de l'utilisation de fréquences de radiocommunication définies dans une zone géographique déterminée,

E. ANALYSE

[20] Devant la Section de première instance, Telezone a fait part de ses doléances quant à la manière dont Industrie Canada avait traité sa demande de communication. Le juge a considéré que ces plaintes n'étaient nullement pertinentes aux questions dont elle avait été saisie. Je suis d'accord avec le juge et je n'ai rien d'autre à dire à ce sujet.

[21] Au moment où l'appel a été entendu, les appelants avaient diminué le nombre de documents dont ils demandaient communication. Les documents ou parties de documents dont le Commissaire à l'information a demandé communication concernent: (i) les pourcentages pondérés attribués aux critères utilisés par le groupe de travail dans l'évaluation initiale des demandes de licence; (ii) les pourcentages pondérés attribués aux critères d'évaluation finals utilisés par le Ministère pour classer et choisir les demandeurs retenus; et (iii) des extraits de quatre autres documents indiquant au ministre les options de

tially longer, but largely focussed on the methods of evaluating the licence applications and the scores assigned for the various criteria.

[22] On the other side, counsel for the Minister was able to narrow the issues by advising the Court that he intended to justify the refusals by relying only on paragraph 21(1)(a).

Issue 1 Interpreting the *Access to Information Act*

[23] The appellants argue that the Applications Judge erred by failing to follow the approach to the interpretation of the Act that has been established in the jurisprudence of both this Court and the Supreme Court of Canada. In particular, they say, the Judge did not frame her analysis by reference to the two fundamental principles applicable to the interpretation of the *Access to Information Act*: the right of public access to information under the control of government institutions should be construed broadly in light of the statutory purpose set out in subsection 2(1) and, correspondingly, the exceptions should be given as narrow a meaning as is consistent with their purpose and the statutory language in which they are expressed.

[24] In my opinion, it is clear from paragraph 44 of her reasons that the Judge did not err in law by overlooking the need to interpret statutory exceptions in light of both the purpose of the Act, and the countervailing values that underlie the exceptions relied on, especially, in regard to paragraph 21(1)(a), the preservation of a full and frank flow of interchanges among public officials participating in the decision-making process. However, given the importance of the interpretative framework to the interpretation of specific provisions in the Act, it is appropriate to refer briefly here to some pertinent judicial observations.

[25] First, in *Dagg v. Canada (Minister of Finance)*, [1997] 2 S.C.R. 403, at paragraph 63, La Forest J. articulated the constitutional nature of the Act when he said:

politique qui s'offraient à lui. La liste de Telezone était considérablement plus longue, mais portait principalement sur les méthodes d'évaluation des demandes de licence et les notes attribuées pour les divers critères.

[22] L'avocat du ministre a pour sa part été en mesure de limiter les questions en litige en faisant part à la Cour de son intention d'invoquer uniquement l'alinéa 21(1)a pour justifier les refus.

Question 1: Interprétation de la *Loi sur l'accès à l'information*

[23] Les appelants soutiennent que le juge qui a entendu les demandes a commis une erreur en ne suivant pas pour interpréter la Loi la méthode établie tant dans la jurisprudence de notre Cour que dans celle de la Cour suprême du Canada. Ils affirment notamment que le juge n'a pas tenu compte dans son analyse des deux principes fondamentaux applicables à l'interprétation de la *Loi sur l'accès à l'information*: le droit du public d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale doit recevoir une interprétation large tenant compte de l'objet de la loi énoncé au paragraphe 2(1) et, de ce fait, les exceptions doivent faire l'objet d'une interprétation aussi restreinte que nécessaire pour respecter leur objet et le libellé utilisé pour les exprimer.

[24] À mon avis, il ressort clairement du paragraphe 44 de ses motifs que le juge n'a pas commis d'erreur de droit en ne tenant pas compte de la nécessité d'interpréter les exceptions prévues par la Loi en considérant à la fois l'objectif de la Loi et les valeurs qui sous-tendent les exceptions invoquées, et en particulier, en ce qui concerne l'alinéa 21(1)a, la préservation des échanges sans entraves de renseignements entre les fonctionnaires participant au processus décisionnel. Toutefois, vu l'importance du cadre d'interprétation des dispositions précises de la Loi, il convient de rappeler ici brièvement certaines remarques pertinentes faites par les tribunaux.

[25] Premièrement, dans l'arrêt *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403, au paragraphe 63, le juge La Forest a exposé le caractère constitutionnel de la Loi lorsqu'il a dit:

Rights to state-held information are designed to improve the workings of government; to make it more effective, responsive and accountable. Consequently, while the *Access to Information Act* recognizes a broad right of access to “any record under the control of a government institution” (s. 4(1)), it is important to have regard to the overarching purposes of the Act in determining whether an exemption to that general right should be granted.

[26] Second, in *Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works)*, [1995] 2 F.C. 110 (C.A.), at page 128, Létourneau J.A. said that it was the duty of the courts to give the same kind of “liberal and purposive construction” to the interpretation of the public right to access that they give to statutory rights to be free from discrimination. Hence, he added (at page 129), relying also on the notwithstanding clause contained in subsection 4(1), which gives the Act priority over any conflicting legislation:

... Parliament intended the Act to apply liberally and broadly with the citizen’s right of access to such information being denied only in limited and specific exceptions. [Emphasis added.]

[27] Third, addressing the interpretation of the exceptions to the general right of disclosure, McDonald J.A. said in *Rubin v. Canada (Minister of Transport)*, [1998] 2 F.C. 430 (C.A.), at paragraph 24:

It is important to emphasize that this does not mean that the Court is to redraft the exemptions found in the Act in order to create more narrow exemptions. A court must always work within the language it has been given. If the meaning is plain, it is not for this Court, or any other court, to alter it. Where, however, there is ambiguity within a section, that is, it is open to two interpretations (as paragraph 16(1)(c) is here), then this Court must, given the presence of section 2, choose the interpretation that infringes on the public’s stated right to access to information contained in section 4 of the Act the least.

Issue 2 Standard of review

(i) “advice and recommendations”: interpretation and application

[28] Counsel for the Minister argued that the Judge erred in holding that the Minister’s interpretation of the scope of a statutory exemption to the duty to

Les droits aux renseignements détenus par l’État visent à améliorer les rouages du gouvernement, de manière à le rendre plus efficace, plus réceptif et plus responsable. En conséquence, bien que la *Loi sur l’accès à l’information* reconnaisse un droit d’accès général aux «documents des institutions fédérales» (par. 4(1)), il importe de tenir compte de l’objectif général de cette loi pour déterminer s’il y a lieu de reconnaître une exception à ce droit général.

[26] Deuxièmement, dans l’arrêt *Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics)*, [1995] 2 C.F. 110 (C.A.), à la page 128, le juge Létourneau a dit qu’il incombait aux cours de justice de donner au droit d’accès du public la même sorte d’«interprétation libérale et fondée sur l’objet visé» qu’aux droits de ne faire l’objet d’aucune discrimination. C’est pourquoi, invoquant aussi la clause dérogatoire contenue au paragraphe 4(1) qui fait en sorte que la Loi l’emporte sur toute autre loi incompatible, il a ajouté (à la page 129):

[...] le législateur fédéral voulait que la Loi ait une application libérale et large et que les exceptions au droit du public à la communication de ces documents soient précises et limitées. [Soulignement ajouté.]

[27] Troisièmement, examinant l’interprétation des exceptions au droit général à la communication, le juge McDonald a dit dans l’arrêt *Rubin c. Canada (Ministre des Transports)*, [1998] 2 C.F. 430 (C.A.), au paragraphe 24:

Il importe de souligner que cela ne signifie pas que la Cour doit remanier les exceptions prévues par la Loi afin de créer des exceptions plus limitées. Un tribunal doit toujours travailler avec le libellé qui lui a été soumis. Si le sens est manifeste, il n’appartient pas à la Cour ou à un autre tribunal de le modifier. Toutefois, si une disposition renferme une ambiguïté, c’est-à-dire qu’elle peut être interprétée de deux façons (comme l’alinéa 16(1)c) en l’espèce), alors la Cour doit, vu la présence de l’article 2, choisir l’interprétation qui porte le moins atteinte au droit du public à l’accès à des documents qui est prévu à l’article 4 de la Loi.

Question 2: Norme de contrôle

(i) «avis ou recommandations»: interprétation et application

[28] L’avocat du ministre a soutenu que le juge avait commis une erreur en statuant qu’il fallait examiner selon la norme de la décision correcte l’interprétation

disclose was reviewable on a standard of correctness. He noted that the Judge had selected the standard by consulting a narrower range of factors than those prescribed in the pragmatic or functional analysis elaborated by the Supreme Court of Canada, especially in *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982; and *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817.

[29] More recently, the Court has confirmed the parameters of the inquiry into the appropriate standard of review approved in these cases, observing also, however, that *Pushpanathan, supra*, should be understood as a synopsis, not a modification, of its previous jurisprudence: *Committee for Equal Treatment of Asbestos Minority Shareholders v. Ontario (Securities Commission)* (2001), 199 D.L.R. (4th) 577 (S.C.C.), at paragraph 48; *Canada (Deputy Minister of National Revenue—M.N.R.) v. Mattel Canada Inc.* (2001), 199 D.L.R. (4th) 598 (S.C.C.), at paragraphs 23-33.

[30] Counsel argued that the Judge had erred by relying for her conclusion almost exclusively on *Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance)*, [1999] 4 F.C. 245 (T.D). I had held in that case (at paragraphs 12-13) that correctness was the applicable standard of review because, unlike the situation under many provincial access to information statutes, the administrative action typically reviewed in the federal scheme is the refusal of a head of a government institution to disclose a document, not of the Information Commissioner, an officer of Parliament who is independent of the Executive. Heads of government institutions are not disinterested in the interpretation and application of the *Access to Information Act* and are likely to have an institutional predisposition towards restricting the public right of access and construing the exemptions broadly.

[31] However, the somewhat meandering trail of the pragmatic or functional analysis leads, in this case, to

par le ministre de la portée d'une exception prévue par la loi à l'obligation de communiquer. Il a souligné que le juge avait choisi la norme en consultant un éventail de facteurs plus restreints que ceux prescrits dans l'analyse pragmatique ou fonctionnelle conçue par la Cour suprême du Canada, notamment dans les arrêts *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982; et *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817.

[29] Plus récemment, la Cour a confirmé les paramètres de l'examen de la norme de contrôle approuvée dans ces arrêts, faisant toutefois aussi remarquer que l'on devrait considérer l'arrêt *Pushpanathan*, précité, comme un synopsis et non comme une modification de la jurisprudence antérieure: *Comité pour le traitement égal des actionnaires minoritaires de la société Asbestos Ltée c. Ontario (Commission des valeurs mobilières)* (2001), 199 D.L.R. (4th) 577 (C.S.C.), au paragraphe 48; *Canada (Sous-ministre du Revenu national—M.R.N.) c. Mattel Canada Inc.* (2001), 199 D.L.R. (4th) 598 (C.S.C.), aux paragraphes 23 à 33.

[30] L'avocat a soutenu que le juge avait commis une erreur en appuyant sa conclusion presque exclusivement sur la décision *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances)*, [1999] 4 C.F. 245 (1^{re} inst.). J'ai statué dans cette affaire (aux paragraphes 12 et 13) que la norme de contrôle applicable était celle de la décision correcte parce que, contrairement à ce qui se produit dans le cas de nombreuses lois provinciales sur l'accès à l'information, l'acte administratif habituellement contrôlé dans le cadre fédéral est le refus d'un responsable d'une institution fédérale de communiquer un document et non celui du Commissaire à l'information, un haut fonctionnaire du Parlement, indépendant du pouvoir exécutif. Les responsables des institutions fédérales ne sont pas neutres dans l'interprétation et l'application de la *Loi sur l'accès à l'information* et ils sont susceptibles d'avoir un parti-pris institutionnel les incitant à restreindre le droit d'accès du public et à interpréter libéralement les exceptions.

[31] Toutefois, le raisonnement quelque peu sinueux suivi dans l'analyse pragmatique ou fonctionnelle

exactly the same destination as the shorter path taken in *Canadian Council of Christian Charities, supra*, which was explicitly directed towards the purposes of the statute and the nature of the decision-maker.

[32] As to the factors of the pragmatic or functional analysis not expressly considered in the Court below, I note, first, that the Act contains neither a privative clause protecting from review, nor a right of appeal from, a refusal of an institutional head to disclose information in response to a request. The absence of the former has been said to be an indication that Parliament intended the Court to retain its “general supervisory jurisdiction” (*Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554, at page 583).

[33] It could, of course, equally be said that the absence of a statutory right of appeal is indicative of a deferential standard of review, just as a glass filled to half its capacity may be described as either half-full or half-empty. However, in subsection 2(1), the purpose clause of the *Access to Information Act*, Parliament has expressly provided for a review of refusals of access “independently of government.” I take this to refer both to review by the Information Commissioner, and by the Court under section 41.

[34] Hence, the absence of a privative clause, the explicit provision for the Court to review refusals, and the importance ascribed by the Act to independent review, are indicative of a Parliamentary intention that the Court should review at the correctness end of the spectrum questions of law decided by the Minister.

[35] Second, turning to the expertise of the decision-maker, I acknowledge that, like other institutional heads handling access requests, the Minister of Industry has available the experience of the members of a specialized departmental unit who regularly have to interpret and apply the *Access to Information Act* in the course of their work. Further, the Minister and his

mène, en l’espèce, exactement au même point que l’analyse très concise faite dans la décision *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes*, précitée, qui portait expressément sur les objectifs de la loi et la nature du décideur.

[32] Pour ce qui est des éléments de l’analyse pragmatique ou fonctionnelle que la Section de première instance n’a pas expressément examinés en l’espèce, je signale tout d’abord que la Loi ne contient aucune clause privative assurant une protection contre un recours en révision et ne prévoit aucun droit d’appel du refus du responsable d’une institution de communiquer des renseignements en réponse à une demande. On a dit que l’absence d’une telle clause montrait l’intention du législateur de permettre à la Cour de conserver son «pouvoir général de surveillance» (*Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554, à la page 584).

[33] On pourrait certes aussi affirmer que l’absence d’un droit d’appel prévu par la loi dénote une norme d’examen fondée sur la retenue, tout comme l’on peut dire d’un verre à moitié rempli qu’il est à moitié plein ou à moitié vide. Toutefois, au paragraphe 2(1), qui expose l’objet de la *Loi sur l’accès à l’information*, le législateur a expressément prévu des recours «indépendants du pouvoir exécutif» à l’encontre des refus de communication. À mon avis, il s’agit à la fois de l’examen par le Commissaire à l’information et de la révision par la Cour fédérale en vertu de l’article 41.

[34] Ainsi, l’absence d’une clause privative, la disposition expresse prévoyant que la Cour peut réviser les refus et l’importance accordée par la Loi à un examen indépendant sont des indices de la volonté du législateur que la Cour puisse évaluer selon la norme de la décision correcte les questions de droit tranchées par le ministre.

[35] Si on examine maintenant l’expertise du décideur, je reconnais que, comme les autres responsables des institutions traitant des demandes de communication, le ministre de l’Industrie peut avoir recours à l’expérience des membres d’un service ministériel spécialisé qui, dans le cadre de leurs fonctions, ont régulièrement à interpréter et à appliquer la *Loi sur*

advisers are well placed to assess whether, if government is to operate effectively to advance the public interest, it is necessary for the effective working of the internal processes of government to maintain a measure of secrecy for communications between officials, and between officials and the Minister, in the course of developing policy.

[36] However, this expertise must be balanced against the primary purpose of the Act, namely, the provision of a public right of access to government records, albeit one that is limited by other considerations, and the creation of mechanisms for independent review as the means by which the statutory purpose is pursued. The key to interpreting the scope of the right of access and of the exemptions is to be found in striking an appropriate balance between the competing legislative policies that underlie them, a function for which a body independent of the Executive is better suited than the institution resisting the request for access. As counsel for the Information Commissioner pithily put it in the course of argument, if the Court were to confine its duty under section 41 to review ministerial refusals of access requests by deferring to ministerial interpretations and applications of the Act, it would, in effect, be putting the fox in charge of guarding the henhouse.

[37] Third, I am satisfied that the nature of the questions to be decided in this case points to a standard of review at the correctness end of the spectrum. The principal argument made by the appellants in attacking the Minister's refusal to disclose was that, in light of the interpretative framework within which this legislation should be construed, the Minister had interpreted the words "advice and recommendations" in a way that failed to give an appropriately narrow scope to the exemption in paragraph 21(1)(a). In addition, it was said, the affidavit sworn by an official who had no firsthand knowledge of the handling of Telezone's access request was insufficient to discharge the burden on the Minister to demonstrate that he had lawfully exercised his discretion not to disclose material falling within the exemption.

l'accès à l'information. De plus, le ministre et ses conseillers sont bien placés pour évaluer si, pour permettre au gouvernement de fonctionner efficacement afin de promouvoir l'intérêt public, il est nécessaire pour assurer le fonctionnement efficace interne du gouvernement de préserver un certain degré de confidentialité dans les communications entre les fonctionnaires ainsi qu'entre les fonctionnaires et le ministre dans l'élaboration des politiques.

[36] Toutefois, il faut trouver un équilibre entre cette expertise et le principal objectif de la Loi, savoir conférer au public un droit d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale, bien que ce droit soit limité par d'autres considérations, et créer des mécanismes indépendants de révision permettant d'atteindre cet objectif. La clé pour interpréter la portée du droit d'accès et des exceptions consiste à établir un juste équilibre avec les principes opposés consacrés par la loi qui les sous-tendent, une fonction qu'un organisme indépendant du pouvoir exécutif est plus apte à remplir que l'institution opposant son refus à une demande de communication. Comme l'avocat du Commissaire à l'information l'a exprimé avec concision au cours des débats, si la Cour devait limiter l'obligation qui lui est imposée par l'article 41 à la révision des demandes de communication refusées par le ministre en se fondant sur les interprétations et les applications de la Loi faites par le Ministère, cela équivaldrait à confier la garde du poulailler au renard.

[37] Troisièmement, je suis convaincu qu'en raison de la nature des questions à trancher en l'espèce, la norme applicable est une norme proche de celle de la décision correcte. Le principal argument invoqué par les appelants pour contester le refus du ministre était qu'étant donné le cadre d'interprétation à appliquer aux dispositions législatives, le ministre a interprété les mots «avis ou recommandations» sans accorder la portée restreinte qui convenait à l'exception prévue à l'alinéa 21(1)a). De plus, il est allégué que l'affidavit souscrit par un fonctionnaire qui n'avait pas une connaissance directe du traitement accordé à la demande de communication présentée par Telezone était insuffisant pour libérer le ministre de l'obligation de démontrer qu'il avait exercé régulièrement son pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer des documents visés par l'exception.

[38] The meaning of the words “advice and recommendations” is a question of statutory interpretation that turns on an understanding of the fundamental principles underlying the statutory scheme. The same is true, although to a somewhat lesser degree, of the question of whether the appellants or the Minister bear the burden of proving the propriety of the Minister’s exercise of discretion not to disclose records exempted by paragraph 21(1)(a). These questions respecting the operation of the statute seem to me to possess a sufficient degree of generality to indicate that, in the absence of factors pointing to a different conclusion, correctness is the appropriate standard of review, especially given that the decision under review is that of a protagonist, not of an independent agency.

[39] I accept that determining whether documents, or portions of documents, fall within the exemption, properly interpreted, whether severability has been duly considered, and whether the evidence was sufficient to discharge the Minister’s burden of proof, are specific to this case and contain factual elements. Nonetheless, when all the other aspects of the pragmatic or functional analysis are considered, particularly the importance of an independent review, I am not satisfied that the nature of these questions is either sufficiently within the expertise of the Minister, or so outside that of the reviewing Court, as to indicate a deferential standard of review, particularly given the general importance of the right to which they relate.

[40] I need only add that the fact that courts have applied a deferential standard of review under Ontario’s freedom of information statute (see, for example, *John Doe v. Ontario (Information and Privacy Commissioner)* (1993), 13 O.R. (3d) 767 (Div. Ct.)) has little relevance, if any, to the federal access statute because, as already noted, under the Ontario Act, the decisions being reviewed are those of the independent Information Commissioner, not of the institution head. Indeed, even under Ontario’s statutory scheme, the courts have sometimes subjected the

[38] Le sens qu’il faut accorder aux mots «avis ou recommandations» est une question d’interprétation législative qui repose sur la compréhension des principes fondamentaux sous-tendant le cadre législatif. Cela est également vrai, bien que dans une moindre mesure, de la question de savoir s’il incombe aux appelants ou au ministre de prouver l’exercice approprié par le ministre du pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer des documents visés par l’exception de l’alinéa 21(1)a). Ces questions concernant l’application de la loi semblent, selon moi, être suffisamment générales pour indiquer que, en l’absence des facteurs pouvant mener à une conclusion différente, l’évaluation doit être faite selon la norme de la décision correcte, notamment parce que la décision faisant l’objet du contrôle est celle d’une institution protagoniste et non d’une institution indépendante.

[39] Je reconnais que les questions de savoir si les documents ou des extraits de ceux-ci sont visés par l’exception, une fois que celle-ci a été correctement interprétée, si on a envisagé la dissociation et si la preuve était suffisante pour libérer le ministre de la charge de la preuve, sont particulières à la présente espèce et comportent des éléments factuels. Néanmoins, une fois examinés tous les autres éléments de l’analyse pragmatique ou fonctionnelle, notamment l’importance d’un examen indépendant, je ne suis pas convaincu que ces questions soit relèvent suffisamment de l’expertise du ministre soit échappent à la compétence de la cour de révision de sorte qu’il y a lieu d’appliquer une norme d’examen fondée sur la retenue, vu en particulier l’importance du droit auquel elles se rapportent.

[40] Il ne me reste qu’à ajouter que le fait que des tribunaux aient appliqué une norme d’examen fondée sur la retenue en vertu de la loi ontarienne sur l’accès à l’information (voir, par exemple, *John Doe v. Ontario (Information and Privacy Commissioner)* (1993), 13 O.R. (3d) 767 (C. div.)) est peu ou pas pertinent à la loi fédérale sur l’accès à l’information parce que, comme on l’a vu précédemment, en vertu de la loi ontarienne, les décisions examinées sont celles du Commissaire à l’information et non celles du responsable d’une institution. En fait, même en vertu

Commissioner's interpretation of the Act to review for correctness: see, for example, *Walmsley v. Ontario (Attorney General)* (1997), 34 O.R. (3d) 611 (C.A.).

[41] Fourth, for the reasons already canvassed, the purpose of the *Access to Information Act*, and the importance of an independent scrutiny of access refusals identified in subsection 2(1) for furthering the statutory purpose, favour the Court's reviewing the Minister's interpretation and application of the Act on a standard of correctness. Indeed, by virtue of the independence, legal powers, process and expertise of the Information Commissioner, the conclusions of law, and of law and fact, on which he bases his reports and recommendations have a greater claim to judicial deference than those of a minister.

[42] Nonetheless, while the Court will consider the Commissioner's reports with care, the Court is entitled to differ from the Commissioner on questions of law, and of mixed law and fact, without having first to satisfy itself that the Commissioner's conclusion was unreasonable: the Court is charged with reviewing refusals by heads of government institutions, not the Commissioner's recommendations.

(ii) exercice de discrétion

[43] Another question to be decided concerns the exercise of the Minister's statutory discretion. Since the *Access to Information Act* leaves the disclosure of records falling within paragraph 21(1)(a) to the discretion of the Minister, and imposes no express limitations on its exercise, it is not for the Court to substitute its view for that of the Minister on how the discretion should be exercised: *Canadian Council of Christian Charities*, *supra*, at paragraphs 18-19; and, on analogous provisions under the *Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21, see *Kelly v. Canada (Solicitor General)* (1992), 53 F.T.R. 147 (F.C.T.D.), at page 149 (*per Strayer J.*), approved in *Dagg v. Canada (Minister of Finance)*, [1997] 2 S.C.R. 403, at paragraph 110 (*per*

du cadre législatif ontarien, les tribunaux ont parfois examiné en fonction de la norme de la décision correcte l'interprétation de la Loi faite par le Commissaire: voir, par exemple, *Walmsley v. Ontario (Attorney General)* (1997), 34 O.R. (3d) 611 (C.A.).

[41] Quatrièmement, pour les motifs déjà examinés, il convient pour la Cour, en raison de l'objet de la *Loi sur l'accès à l'information* et de l'importance d'effectuer un examen indépendant des refus aux fins de l'objectif de la Loi, d'évaluer l'interprétation et l'application de la Loi par le ministre en appliquant la norme de la décision correcte. En fait, compte tenu de l'indépendance du Commissaire à l'information, des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi, de son expertise et de la procédure qui doit être suivie, les tribunaux doivent faire preuve d'une plus grande retenue à l'égard des conclusions de droit et des conclusions de fait et de droit sur lesquelles il fonde ses rapports et recommandations qu'à l'égard de celles d'un ministre.

[42] Néanmoins, même si elle examine attentivement les rapports du Commissaire, la Cour peut être en désaccord avec celui-ci sur les questions de droit et les questions mixtes de droit et de fait sans avoir à être tout d'abord convaincue que la conclusion du Commissaire était injustifiée: la Cour est chargée d'examiner les refus des responsables des institutions fédérales et non les recommandations du Commissaire.

(ii) exercice du pouvoir discrétionnaire

[43] L'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré au ministre fait partie des questions à trancher. Comme la *Loi sur l'accès à l'information* laisse au ministre le soin de déterminer s'il y a lieu de communiquer des documents visés par l'alinéa 21(1)a) et ne limite pas expressément l'exercice de ce pouvoir, la Cour ne peut pas décider en lieu et place du ministre comment ce pouvoir discrétionnaire devrait être exercé: *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes*, précité, aux paragraphes 18 et 19; en ce qui concerne des dispositions similaires de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, voir *Kelly c. Canada (Solliciteur général)* (1992), 53 F.T.R. 147 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 149 (le juge

La Forest J.).

[44] However, in light of *Baker, supra*, the grounds on which the legality of the Minister's discretionary decision not to disclose records is reviewable must be considered to have been expanded from those set out in *Dagg, supra*, at paragraph 111, where they were limited to bad faith, breach of natural justice and the relevancy of the considerations relied on by the decision-maker.

[45] In my opinion, the Minister's exercise of discretion under paragraph 21(1)(a) is now also subject to review for unreasonableness. Further, "unreasonableness *simpliciter*", not patent unreasonableness, is the relevant variant of rationality review applicable to the discretionary decision in this case. The expertise available to the Minister in making the decision, and his accountability to Parliament, are outweighed by the importance afforded by the Act to the right affected, namely, the public right of access to government records secured by an independent review of refusals to disclose, and by the case-specific nature of the policy decision made.

[46] In my opinion, this case is readily distinguishable from *Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 S.C.R. 342, where the Court held that the exercise by a municipality of a power to order the removal of a nuisance could only be set aside for irrationality if shown to have been patently unreasonable, and not merely unreasonable *simpliciter*. Thus, the Court observed (at paragraph 35) that, in making this discretionary decision, councillors would have taken into account local circumstances and that, since they were better placed in this regard than the Court, their decision should be afforded maximum curial deference. The fact that municipal legislation commonly precludes the review of bylaws and resolutions for unreasonableness was another indication to the Court (at paragraph 39) that the legislature should be

Strayer), approuvé dans *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403, au paragraphe 110 (le juge La Forest).

[44] Toutefois, compte tenu de l'arrêt *Baker*, précité, on doit considérer que les motifs qui permettent de contrôler la légalité de l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer des documents sont plus nombreux que ceux qui ont été énoncés dans l'arrêt *Dagg*, précité, au paragraphe 111, où ils se limitaient à la mauvaise foi, au manquement aux principes de justice naturelle et à la pertinence des considérations sur lesquelles s'est fondé le décideur.

[45] À mon avis, on peut également examiner l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré au ministre par l'alinéa 21(1)a) pour déterminer s'il était déraisonnable. De plus, c'est la norme de la «décision déraisonnable *simpliciter*», et non celle de la décision manifestement déraisonnable, qui est la variante pertinente de l'examen de la rationalité applicable à la décision discrétionnaire en l'espèce. L'importance accordée par la Loi au droit touché, savoir le droit du public d'avoir accès aux documents de l'administration fédérale garanti par un examen indépendant du refus de les communiquer, et la nature particulière de la décision de principe prise l'emportent sur l'expertise dont disposait le ministre lorsqu'il a pris la décision et son obligation de rendre compte au Parlement.

[46] À mon avis, la présente espèce se distingue facilement de l'arrêt *Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 R.C.S. 342, où la Cour a statué que l'exercice par une municipalité de son pouvoir d'ordonner l'enlèvement d'une nuisance ne pouvait être annulé pour irrationalité que s'il était démontré que cette décision était manifestement déraisonnable et non simplement déraisonnable *simpliciter*. La Cour a fait remarquer (au paragraphe 35) qu'en prenant cette décision discrétionnaire, les conseillers ont tenu compte des circonstances locales et qu'étant donné qu'ils étaient mieux placés à cet égard que la Cour, il fallait faire preuve de la plus grande retenue à l'égard de leur décision. Le fait que les règlements et arrêtés municipaux empêchent habituellement la contestation des règlements ou résolutions fondée sur la question

understood to have limited rationality review to review for patent unreasonableness. Finally, the property rights affected by a decision to order the removal of a pile of soil hardly rise to the same level of quasi-constitutional significance as the limitation imposed on the right of public access to government information by a discretionary refusal to disclose.

(iii) conclusions

[47] In reviewing the refusal of a head of a government institution to disclose a record, the Court must determine on a standard of correctness whether the record requested falls within an exemption. However, when the Act confers on the head of a government institution a discretion to refuse to disclose an exempted record, the lawfulness of its exercise is reviewed on the grounds normally available in administrative law for the review of administrative discretion, including unreasonableness. I would only note that these conclusions are identical to those of La Forest J. in *Dagg*, *supra*, without conducting a functional or pragmatic analysis.

Issue 3 “Advice and recommendations”

[48] The appellants argue that the Judge erred in law in treating certain of the records in question as containing “advice” for the purpose of paragraph 21(1)(a). It will be convenient to deal separately with the different categories of document that are alleged to contain advice. However, counsel for the appellants submitted that, with respect to all the documents, the Court should ascribe a meaning to “advice” that is consistent with the statutory context in which the word is used.

[49] In other words, because “advice” appears in a paragraph limiting the right of access to government records, it should be given a narrow meaning in accordance with the provision in subsection 2(1) that

du caractère déraisonnable constituait un autre signe pour la Cour (au paragraphe 39) que l’on devait considérer que la province avait limité l’examen de la rationalité aux décisions manifestement déraisonnables. Enfin, les droits de propriété touchés par la décision d’ordonner l’enlèvement d’un tas de terre ne soulèvent certes pas une question quasi constitutionnelle aussi importante que la limite qu’impose au droit du public d’avoir accès aux documents de l’administration fédérale le pouvoir discrétionnaire de refuser d’en donner communication.

(iii) conclusions

[47] Lorsqu’elle examine le refus du responsable d’une institution fédérale de communiquer un document, la Cour doit déterminer, en appliquant la norme de la décision correcte, si le document demandé est visé par une exception. Toutefois, lorsque la Loi confère au responsable d’une institution fédérale le pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer un document visé par une exception, la légalité de l’exercice de ce pouvoir doit faire l’objet d’un examen s’appuyant sur les motifs qui permettent normalement, en droit administratif, de revoir l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire administratif, notamment le caractère déraisonnable. Je soulignerai simplement sans faire une analyse fonctionnelle ou pragmatique que ces conclusions sont identiques à celles du juge La Forest dans l’arrêt *Dagg*, précité.

Question 3: «Avis ou recommandations»

[48] Les appelants soutiennent que le juge a commis une erreur de droit en considérant que certains des documents en cause contenaient des «avis» au sens de l’alinéa 21(1)a). Il convient d’examiner séparément les diverses catégories de documents qui contiendraient des avis. L’avocat des appelants a toutefois prétendu qu’en ce qui concerne tous les documents, la Cour devrait attribuer au mot «avis» un sens correspondant au contexte législatif dans lequel il est utilisé.

[49] Autrement dit, étant donné que le mot «avis» se trouve dans un alinéa limitant le droit d’accès aux documents de l’administration fédérale, on devrait lui donner un sens étroit concordant avec le paragra-

exemptions from the right of access “should be limited and specific”. It is irrelevant that, in other contexts, including everyday speech, “advice” is capable of a broader connotation.

[50] I certainly have no difficulty with this proposition as a matter of general principle. However, an examination of the statutory context in which the word “advice” is used is not altogether helpful to the appellants. For example, by exempting “advice and recommendations” from disclosure, Parliament must be taken to have intended the former to have a broader meaning than the latter, otherwise it would be redundant.

[51] In addition, the exemption must be interpreted in light of its purposes, namely, removing impediments to the free and frank flow of communications within government departments, and ensuring that the decision-making process is not subject to the kind of intense outside scrutiny that would undermine the ability of government to discharge its essential functions: *Canadian Council of Christian Charities, supra*, at paragraphs 30-32.

[52] On the basis of these considerations, I would include within the word “advice”, an expression of opinion on policy-related matters, but exclude information of a largely factual nature, even though the verb “advise” is sometimes used in ordinary speech in respect of a communication that is neither normative, nor in the nature of an opinion. Thus, a police officer may say that she advised the suspect of his legal rights or, when the person in custody asked her the time, the officer advised him that it was two o’clock.

[53] I turn now to consider the arguments made in connection with the different categories of document that the Minister says are exempt, in whole or in part, because they contain “advice or recommendations” within the meaning of paragraph 21(1)(a).

(i) weightings of the working group

[54] Counsel for the appellants submitted that the records containing the percentage weightings ascribed

phe 2(1) qui prévoit que les exceptions au droit d’accès doivent être «précises et limitées». Il importe peu que, dans d’autres contextes, notamment dans la langue de tous les jours, le mot «avis» puisse avoir une connotation plus large.

[50] Je n’ai certes rien à redire à cette affirmation en tant que principe général. Toutefois, un examen du contexte législatif dans lequel le mot «avis» est employé n’est absolument d’aucun secours pour les appelants. Par exemple, on peut penser qu’en décidant d’inclure les «avis ou recommandations» dans une exception, le législateur voulait que le premier ait un sens plus général que le deuxième, sinon il y aurait redondance.

[51] De plus, il faut interpréter l’exception en tenant compte de l’objectif visé, savoir supprimer les obstacles aux communications libres et spontanées entre les ministères et assurer que le processus décisionnel ne fasse pas l’objet d’un examen extérieur approfondi, susceptible de miner la capacité du gouvernement de s’acquitter de ses fonctions essentielles: *Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes*, précité, aux paragraphes 30 à 32.

[52] Compte tenu de ces considérations, j’inclurais dans le mot anglais *advice* (avis) l’expression d’une opinion sur des questions de politique, mais j’en exclurais les renseignements de nature très factuelle, même si le verbe *advise* est parfois utilisé dans la langue courante relativement à une communication qui n’est pas normative et n’a pas la nature d’une opinion. Ainsi, un policier peut dire qu’il a *advised* (informé) le suspect de ses droits juridiques ou, lorsque la personne détenue lui a demandé l’heure, qu’il l’a *advised* (informée) qu’il était deux heures.

[53] J’examinerai maintenant les arguments invoqués relativement aux diverses catégories de documents qui, de l’avis du ministre, sont visés, en tout ou en partie, par l’exception parce qu’ils contiennent des «avis ou recommandations» au sens de l’alinéa 21(1)a).

(i) pourcentages attribués par le groupe de travail

[54] L’avocat des appelants a soutenu que les documents contenant les pourcentages attribués par le

by the working group to the various criteria for evaluating the licence applications were no more than a factual account of how the group had gone about its task, and that facts are not advice.

[55] As I have already indicated, I accept that the benefit of paragraph 21(1)(a) should be reserved for the opinion, policy or normative elements of advice, and should not be extended to the facts on which it is based. I also accept that, whenever reasonably practicable, the factual component of advice must be severed under section 25 and disclosed, although, as the Judge observed at paragraph 58 of her reasons, advice and facts may be so intertwined as to preclude this.

[56] However, it is in my view untenable to characterize as essentially factual the documents emanating from members of the working group that deal with the percentage weightings. The reason for the group's informing the selection panel, and ultimately the Minister, of the bases of their evaluations was to suggest to the Minister the appropriate rankings of the applications, and not just to give an account of how they had gone about their work. The percentages represented the working group's view, approved by the Assistant Deputy Minister, of the relative importance of the various government objectives being pursued through the allocation of the licences.

[57] In my opinion, the content of the documents is predominantly normative, rather than merely factual, and thus brings them within the rationales underlying paragraph 21(1)(a) for exempting records from disclosure. This conclusion is not affected by the fact that the working group was implicitly, rather than expressly, advising the Minister of the relative importance that should be attached to the various evaluative factors in making the ultimate decision.

[58] Accordingly, the Minister was correct to treat as falling within paragraph 21(1)(a) any records or parts of records emanating from the working group and selection panel that contain the percentages ascribed

groupe de travail aux divers critères permettant d'évaluer les demandes de licence n'étaient rien d'autre qu'un compte rendu de la manière dont le groupe s'était acquitté de sa tâche, et que les faits ne sont pas des avis.

[55] Comme je l'ai déjà indiqué, je reconnais que l'alinéa 21(1)a) ne devrait s'appliquer qu'aux éléments normatifs, politiques ou consultatifs des avis, et ne devrait pas s'étendre aux faits sur lesquels ils reposent. Je reconnais également que, chaque fois que cela est raisonnablement possible, les éléments factuels des avis devraient être dissociés en vertu de l'article 25 et communiqués, même si, comme l'a fait observer le juge au paragraphe 58 de ses motifs, les avis et les faits peuvent être si entremêlés qu'il est impossible de le faire.

[56] Il est toutefois à mon avis impossible de soutenir que les documents provenant des membres du groupe de travail qui ont examiné les pourcentages pondérés sont essentiellement factuels. Le groupe a informé le comité de sélection, et ultimement le ministre, des bases de l'évaluation afin de recommander au ministre le classement approprié des demandes et non pour faire un simple compte rendu de la manière dont il s'était acquitté de son travail. Les pourcentages représentaient le point de vue du groupe de travail, approuvé par le sous-ministre adjoint, quant à l'importance relative des divers objectifs gouvernementaux poursuivis par l'octroi des licences.

[57] À mon avis, le contenu des documents est principalement normatif plutôt que simplement factuel, de sorte qu'ils sont visés par les motifs qui permettent de refuser de communiquer des documents en vertu de l'exception prévue à l'alinéa 21(1)a). Le fait que le groupe de travail informait implicitement, plutôt qu'expressément, le ministre de l'importance relative qui devait être accordée aux divers facteurs d'évaluation dans la décision finale n'a aucune incidence sur cette conclusion.

[58] Par conséquent, le ministre a considéré à juste titre qu'étaient visés par l'alinéa 21(1)a) les documents ou extraits de documents provenant du groupe de travail et du comité de sélection qui contiennent les

by the working group to the various evaluative criteria, the descriptions of the criteria that have not been disclosed by the Minister, and the numerical scoring of Telezone's application.

(ii) uncommunicated advice

[59] Counsel for Telezone also argued that, at least for the purpose of this Act, the content of a record could only constitute advice if it was communicated for the purpose of advising another person. The Minister was therefore wrong to exempt under paragraph 21(1)(a) documents containing personal notes made by a member of the working group in preparation for the meeting of the group and working papers prepared by members of the group prior to the meeting, which, if communicated at all, were communicated only to other members of the group for the purpose of providing an update on the progress of the group's evaluation of the applications.

[60] I do not accept this argument. Paragraph 21(1)(a) speaks of advice "developed by or for a government institution or a minister of the Crown" [underlining added]. It follows, in my view, that a record otherwise falling within the category of "advice", still contains advice even if it was only intended to assist participants in the decision-making process to formulate the advice or recommendations that they would ultimately give to the final decision-maker. These documents form an integral part of the process by which policy advice was developed within Industry Canada on the selection of the successful applicants for licences.

(iii) inconclusive advice

[61] Other records sought by Telezone identify for the Minister the most important aspects of the licence applications, inform the Minister of issues that require a decision, and set out the options available to him in making a decision, together with the arguments for and against adopting them. It was argued that a public official is not giving "advice" when she simply identifies a matter for decision and sets out the

pourcentages attribués par le groupe de travail aux divers critères d'évaluation, les descriptions des critères qui n'ont pas été communiquées par le ministre et la notation numérique de la demande de Telezone.

(ii) avis non communiqués

[59] L'avocat de Telezone a également soutenu qu'aux fins de la Loi à tout le moins, le contenu d'un document ne peut constituer un avis que s'il est communiqué dans le but de conseiller une autre personne. Le ministre a donc eu tort de refuser, en vertu de l'exception prévue à l'alinéa 21(1)a), de communiquer les documents contenant les notes personnelles prises par un membre du groupe de travail dans le cadre de la préparation de la réunion du groupe ainsi que les documents de travail qui ont été préparés par les membres du groupe avant la réunion et n'ont été communiqués, s'il y a bel et bien eu communication, qu'aux autres membres du groupe afin de les informer de la progression de l'évaluation des demandes par le groupe.

[60] Je n'accepte pas cet argument. Il est question à l'alinéa 21(1)a) des avis «élaborés par ou pour une institution fédérale ou un ministre» [soulignement ajouté]. Il s'ensuit à mon avis qu'un document entrant par ailleurs dans la catégorie des «avis» contient néanmoins un avis, même s'il n'avait pour but que d'aider les participants au processus décisionnel à formuler les avis ou recommandations qu'ils feraient en fin de compte à l'ultime décideur. Ces documents font partie intégrante du processus par lequel les avis sur les politiques ont été élaborés au sein d'Industrie Canada relativement à la sélection des demandeurs de licence dont les demandes devaient être retenues.

(iii) avis non concluants

[61] D'autres documents demandés par Telezone précisent au ministre les éléments les plus importants des demandes de licence, l'informent des questions qui nécessitent une décision et exposent les options qui s'offrent à lui quant à la décision, ainsi que les arguments pour et contre ces options. On a soutenu qu'un fonctionnaire ne donne pas un «avis» lorsqu'il précise simplement la question qui doit faire l'objet

options, without reaching a conclusion as to how the matter should be decided or which of the options should be selected.

[62] I do not agree. First, in insisting that advice must urge a specific course of action, counsel seems to be equating “advice” with “recommendations”, even though, by using both words in paragraph 21(1)(a), Parliament clearly indicated that records that do not contain “recommendations” may still fall within the exemption.

[63] Second, a memorandum to the Minister stating that something needs to be decided, identifying the most salient aspects of an application, or presenting a range of policy options on an issue, implicitly contains the writer’s view of what the Minister should do, how the Minister should view a matter, or what are the parameters within which a decision should be made. All are normative in nature and are an integral part of an institutional decision-making process. They cannot be characterized as merely informing the Minister of matters that are largely factual in nature. Nor do I think that the use in the French text of paragraph 21(1)(a) of the word “avis”, which is generally translated into English as “opinion”, conveys a narrower meaning in this context than the word “advice” in the English version.

[64] Hence, the records sought fall within the mischiefs at which paragraph 21(1)(a) are aimed, namely the danger that disclosure would endanger the unimpeded flow of discussion within government that is essential to effective decision-making, and would erode the ability of government to govern.

(iv) final weightings

[65] The appellants also argued that “advice” for the purpose of paragraph 21(1)(a) does not include the content of a document prepared by an official after the Minister had instructed him to recalculate the scores and rankings of the applicants by using percentage weightings for some of the evaluative criteria different

d’une décision et expose les options qui s’offrent, sans tirer de conclusion quant à la décision qui devrait être rendue ou à l’option qui devrait être choisie.

[62] Je ne suis pas d’accord avec cet argument. Premièrement, en insistant pour dire que l’avis doit conseiller une mesure précise, l’avocat semble assimiler les «avis» aux «recommandations» même si, en employant les deux mots à l’alinéa 21(1)a, le législateur a clairement indiqué que des documents qui ne contiennent pas des «recommandations» peuvent néanmoins être visés par l’exception.

[63] Deuxièmement, une note de service à l’intention du ministre indiquant qu’une décision doit être prise sur une question, précisant les points saillants d’une demande ou présentant une gamme d’options de politique sur une question comporte implicitement le point de vue de l’auteur sur ce que devrait faire le ministre, la manière dont il devrait envisager une question ou les paramètres de la décision à prendre. Tous ces éléments sont de nature normative et font partie intégrante du processus décisionnel d’une institution. On ne peut pas dire qu’ils servent simplement à informer le ministre de questions qui, par leur nature, sont largement factuelles. Je ne pense pas non plus que le mot «avis», qui est généralement traduit en anglais par le mot «*opinion*», dans le texte français de l’alinéa 21(1)a a un sens plus limité dans ce contexte que le mot «*advice*» dans le texte anglais.

[64] C’est pourquoi les documents demandés font partie des problèmes que l’alinéa 21(1)a vise à régler, savoir le risque que la communication mette en péril l’échange sans entraves de renseignements au sein du gouvernement qui est essentiel à la prise des décisions, ce qui minerait la capacité du gouvernement d’exercer le pouvoir.

(iv) pondération finale

[65] Les appelants ont également soutenu que le mot «avis» ne s’entend pas aux fins de l’alinéa 21(1)a du contenu d’un document préparé par un fonctionnaire après que le ministre lui a donné comme instructions de recalculer les notes et de revoir le classement des demandeurs en utilisant les pourcentages pondérés

from those used by the selection panel. The argument was that, by accepting the rankings produced by the official and allocating the licences accordingly, the Minister converted what may previously have been “advice” into the basis of the decision. Hence, an applicant, such as Telezone, should have access to the record, or to the relevant part of it, containing its final scores on the various evaluative criteria, along with the percentage weightings that were finally ascribed to them.

[66] The Applications Judge rejected this argument at paragraph 79 of her reasons, on the ground that the principal document containing this information, a memorandum dated December 15, 1995 from the Assistant Deputy Minister to the Minister, was, when considered in its entirety, “intended to convey advice and recommendations to the Minister” on the allocation of licences. She did not accept that the nature of the document changed as a result of the Minister’s adopting it as the basis of his decision.

[67] I agree. Were it otherwise, it would be inferred from a minister’s refusal to disclose the document on which she or he had based a decision that it was not in accordance with official advice. This is precisely the kind of mischief at which paragraph 21(1)(a) is aimed.

[68] In an attempt to recharacterize the content of the documents, counsel relied on paragraph 21(2)(a). This excludes from the exemptions in subsection (1) “an account of, or a statement of reasons for, a decision that is made in the exercise of a discretionary power . . . and that affects the rights of a person” [underlining added]. Hence, it was argued, Telezone is entitled to access to any records sought that can be characterized as an account or statement of the reasons for the exercise of the Minister’s allocation of the licences within the meaning of paragraph 21(2)(a).

[69] In my opinion, this argument cannot succeed. Paragraph 21(2)(a) only applies when a decision has been made that affects the rights of a person. As an

pour certains des critères d’évaluation différents de ceux utilisés par le comité de sélection. Suivant cet argument, en acceptant le classement produit par le fonctionnaire et en accordant les licences en conséquence, le ministre a fait de ce qui pouvait auparavant être des «avis» le fondement de sa décision. C’est pourquoi un demandeur, comme Telezone, devrait avoir accès au document, ou à l’extrait pertinent de celui-ci, contenant ses notes finales quant aux divers critères d’évaluation, ainsi que les pourcentages pondérés qui leur ont finalement été attribués.

[66] Le juge qui a entendu les demandes a rejeté cet argument au paragraphe 79 de ses motifs parce que le principal document contenant ces renseignements, une note de service datée du 15 décembre 1995 adressée au ministre par le sous-ministre adjoint, avait «pour objet de présenter des avis et recommandations au ministre» sur l’octroi de licences. Le juge n’a pas considéré que la nature du document avait été modifiée parce que le ministre en avait fait le fondement de sa décision.

[67] Je suis d’accord avec sa position. S’il en était autrement, on pourrait conclure du refus d’un ministre de communiquer un document sur lequel il a fondé une décision que celle-ci ne va pas dans le même sens que l’avis officiel. C’est exactement le genre de problème auquel l’alinéa 21(1)a) vise à remédier.

[68] Dans une tentative de donner une nouvelle qualification au contenu des documents, l’avocat a invoqué l’alinéa 21(2)a). Cette disposition prévoit que l’exception prévue au paragraphe (1) ne s’applique pas pour «le compte rendu ou l’exposé des motifs d’une décision qui est prise dans l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire [. . .] et qui touche les droits d’une personne» [soulignement ajouté]. C’est pourquoi, a-t-il allégué, Telezone a le droit d’obtenir communication de tous les documents demandés qui peuvent être qualifiés de compte rendu ou d’exposé des motifs de l’octroi des licences par le ministre au sens de l’alinéa 21(2)a).

[69] À mon avis, cet argument ne peut pas être retenu. L’alinéa 21(2)a) ne s’applique que lorsqu’une décision est prise et touche les droits d’une personne.

applicant for a licence, Telezone no doubt had an interest in the decision to award licences that might well have entitled it to the benefit of procedural fairness, an entitlement that is no longer confined to those whose legal rights are adversely affected by administrative action: *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643, at page 653. Telezone's interest in the matter may also have been sufficient to have conferred standing on it to challenge the legality of the Minister's decision. However, this appeal does not arise from an application by Telezone for judicial review of the Minister's decision to award licences to other applicants.

[70] I cannot interpret the word "rights" in paragraph 21(2)(a) as meaning anything other than "legal rights". And, since Telezone had no legal right to be awarded a discretionary licence, and it cannot be said that it had any other rights that were adversely affected by the decision, paragraph 21(2)(a) does not remove from the ambit of paragraph 21(1)(a) a record otherwise exempt from disclosure because it contains "advice".

[71] In paragraph 21(2)(a) Parliament has expressly provided that a record otherwise falling within paragraph 21(1)(a) must be disclosed if it contains a statement of reasons for a decision that affects the rights of a person. It is not open to the courts to expand the scope of paragraph 21(2)(a) by applying it to a document that contains a statement of the reasons for a discretionary decision that does not affect the rights of a person, even though, as a disappointed applicant for a discretionary licence, the person may be regarded as sufficiently adversely affected for the purpose of the duty of fairness or the law of standing.

[72] Indeed, the inclusion of paragraph 21(2)(a) in the statutory scheme lends support to the Minister's contention that a document containing advice when created does not cease to contain advice once it is accepted by a decision-maker as the basis of a decision. Statements of reasons for decisions would only have to be exempted from the scope of paragraph 21(1)(a) if they otherwise would have fallen within that paragraph because they constituted "advice".

En tant que partie demandant une licence, Telezone avait indubitablement dans la décision d'octroyer des licences un intérêt qui aurait pu lui donner droit au bénéfice de l'équité procédurale, droit qui n'est désormais plus restreint aux personnes dont les droits juridiques sont lésés par une décision administrative: *Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643, à la page 653. L'intérêt de Telezone pourrait aussi avoir été suffisant pour lui conférer la qualité requise pour contester la légalité de la décision du ministre. Toutefois, le présent appel ne découle pas d'une demande de contrôle judiciaire présentée par Telezone de la décision du ministre d'octroyer des licences à d'autres demandeurs.

[70] À mon sens, le mot «droits» à l'alinéa 21(2)a) ne peut s'entendre que des «droits juridiques». Et vu que Telezone n'avait légalement aucun droit de se voir accorder une licence discrétionnaire et qu'on ne peut pas affirmer que la décision a porté atteinte à d'autres droits qu'elle possédait, l'alinéa 21(2)a) ne soustrait pas à l'application de l'alinéa 21(1)a) un document par ailleurs visé par une exception parce qu'il contient un «avis».

[71] À l'alinéa 21(2)a), le législateur a expressément prévu qu'un document par ailleurs visé par l'alinéa 21(1)a) doit être communiqué s'il contient l'exposé des motifs d'une décision qui touche les droits d'une personne. Il n'est pas loisible aux cours de justice d'élargir la portée de l'alinéa 21(2)a) en l'appliquant à un document qui contient un exposé des motifs d'une décision discrétionnaire qui ne touche pas les droits d'une personne, même si, comme c'est le cas d'un demandeur qui s'est vu refuser une licence discrétionnaire, on peut considérer que la personne est suffisamment lésée en ce qui a trait à l'obligation d'agir équitablement ou à la qualité pour agir.

[72] En fait, l'inclusion de l'alinéa 21(2)a) dans la Loi étaye la prétention du ministre selon lequel un document contenant un avis lorsqu'il a été créé ne cesse pas de contenir un avis une fois que le décideur s'en est servi comme fondement d'une décision. L'exposé des motifs d'une décision ne saurait être visé par l'exception prévue à l'alinéa 21(1)a) que s'il tombait par ailleurs sous le coup de cet alinéa parce qu'il constitue un «avis».

[73] In my view, the appellants can only succeed by establishing that the content of the document containing the final weightings, the undisclosed evaluation criteria, and the applicants' scores, never brought it within paragraph 21(1)(a). The documents in dispute in this case all emanated from the official who was charged with the responsibility for carrying out the Minister's instructions by reworking the scores on the basis of the amended weightings and by revising the terminology used to describe some of the criteria. Since the information in these documents was prepared for the purpose of assisting the Minister to make a decision, it was undoubtedly "advice".

[74] The situation might well have been different if, after the receipt of the official's report, a separate document had been created setting out the bases of the Minister's decision, including the weightings of the various criteria and the scores of the applicants. Even if a separate document containing the decision and its bases had been entirely based on advice given by an official, it might well not have been "advice" within the meaning of paragraph 21(1)(a), so that the limitation on the scope of paragraph 21(2)(a) would have been irrelevant.

[75] In my opinion, the relaxed view taken in *Baker*, *supra*, toward what can constitute reasons for an administrative decision does not assist the appellants. The problem in the present case is not whether the document in question contained "reasons" for the Minister's decision to grant licences, but whether that decision "affected the rights of a person" for the purpose of paragraph 21(2)(a), or the content of the document ever brought it within subsection 21(1).

[76] Accordingly, I have concluded that the Applications Judge was correct to hold that paragraph 21(1)(a) exempted from disclosure the documents containing the final weightings, the undisclosed nomenclature of the criteria and Telezone's scores. Further, having examined the documents containing information exempted by paragraph 21(1)(a), I am satisfied that, in not severing any of the documents in question, the Applications Judge committed no error that would warrant the intervention of this Court.

[73] À mon avis, les appelants ne peuvent obtenir gain de cause qu'en établissant que le contenu du document, qui indiquait les pourcentages finals, les critères d'évaluation non communiqués et les notes des demandeurs, n'est jamais tombé sous le coup de l'alinéa 21(1)a). Les documents en litige en l'espèce provenaient tous du fonctionnaire qui avait été chargé de donner suite aux instructions du ministre en modifiant les notes en fonction des pourcentages révisés et en revoyant la terminologie employée pour décrire certains des critères. Comme les renseignements contenus dans ces documents ont été préparés afin d'aider le ministre à prendre une décision, il s'agissait incontestablement d'«avis».

[74] La situation aurait fort bien pu être différente si, après réception du rapport du fonctionnaire, un document distinct avait été préparé afin de préciser les motifs de la décision du ministre, notamment la pondération des divers critères et les notes des demandeurs. Même si un document distinct contenant la décision et les motifs de celle-ci avait reposé entièrement sur un avis donné par un fonctionnaire, il aurait très bien pu ne pas s'agir d'un «avis» au sens de l'alinéa 21(1)a), de sorte que la restriction apportée par l'alinéa 21(2)a) n'aurait pas été pertinente.

[75] À mon avis, l'attitude souple adoptée dans l'arrêt *Baker*, précité, en ce qui a trait aux motifs d'une décision administrative n'est d'aucun secours pour les appelants. En effet, le problème en l'espèce n'est pas de savoir si le document en cause contenait les «motifs» de la décision du ministre d'octroyer les licences, mais plutôt si la décision «touchait les droits d'une personne» aux fins de l'alinéa 21(2)a), ou si, en raison de son contenu, le document était visé par le paragraphe 21(1).

[76] Par conséquent, j'estime que le juge qui a entendu les demandes a eu raison de conclure que l'alinéa 21(1)a) empêchait la communication des documents contenant les pourcentages finals, la nomenclature des critères et les notes de Telezone. De plus, après avoir examiné les documents contenant les renseignements visés par l'exception de l'alinéa 21(1)a), je suis convaincu qu'en ne dissociant pas les documents en question, le juge n'a commis aucune erreur qui justifierait l'intervention de la Cour.

Issue 4 Exercise of discretion and burden of proof

[77] The head of a government institution has a discretion to disclose records exempted from the right of access by paragraph 21(1)(a). The appellants argue that the Minister bears the burden of proving that the discretion was exercised in accordance with law. They allege that the Minister's discretion had been exercised improperly because no account appears to have been taken of the purposes of the Act and no attempt made to balance the harm likely to be caused to the public right to disclosure, against that likely to be caused to the effective operation of government as a result of disclosure.

[78] The Minister, on the other hand, takes the position that the burden is on the appellants to demonstrate that the discretion was exercised unlawfully. In any event, counsel submitted, material in the record shows that no impropriety occurred.

[79] In support of their contention that the Minister has the burden of proving that the discretion was exercised lawfully, the appellants rely on section 48 of the *Access to Information Act*. This provides that, in review proceedings such as these, the head of the government institution bears the burden of proving that she or he "is authorized to refuse to disclose" a record requested under the Act.

[80] It is agreed that section 48 places on the head of the government institution the burden of proving that a record is within an exemption, because, for example, it contains advice or recommendations for the purpose of paragraph 21(1)(a). The issue in dispute is whether the head of the government institution also has the burden of proving that the decision not to disclose the exempted documents was made lawfully in the exercise of the statutory discretion.

[81] Counsel for the Commissioner referred us to statements in *Rubin v. Canada (Canada Mortgage and Housing Corp.)*, [1989] 1 F.C. 265 (C.A.), at pages 276-277 which, he submitted, support him on this

Question 4: Exercice du pouvoir discrétionnaire et charge de la preuve

[77] Le responsable d'une institution fédérale peut, à sa discrétion, communiquer des documents visés par l'exception prévue à l'alinéa 21(1)a). Les appellants soutiennent qu'il incombe au ministre de prouver qu'il a exercé ce pouvoir discrétionnaire conformément à la loi. Ils affirment que le ministre a exercé son pouvoir discrétionnaire irrégulièrement parce qu'il ne semble pas avoir tenu compte de l'objet de la Loi ni essayé d'établir un juste équilibre entre le préjudice susceptible d'être causé au droit d'accès du public et celui susceptible d'être causé au fonctionnement efficace du gouvernement par suite de la communication.

[78] Le ministre fait valoir pour sa part qu'il incombe aux appelants de démontrer que le pouvoir discrétionnaire a été exercé irrégulièrement. Quoi qu'il en soit, l'avocat a fait valoir que les documents au dossier indiquent qu'il n'y a eu aucune irrégularité.

[79] Les appelants invoquent l'article 48 de la *Loi sur l'accès à l'information* pour étayer leur prétention que la charge d'établir que le pouvoir discrétionnaire a été exercé conformément à la loi incombe au ministre. Cet article prévoit que, dans les procédures de contrôle comme celle dont il est question en l'espèce, la charge d'établir le «bien-fondé du refus de communication» d'un document incombe à l'institution fédérale.

[80] Il est admis que l'article 48 impose au responsable d'une institution fédérale la charge d'établir qu'un document est visé par une exception, par exemple, parce qu'il contient des avis ou recommandations aux fins de l'alinéa 21(1)a). La question en litige est de savoir si le responsable de l'institution fédérale a également la charge d'établir que la décision de refuser la communication des documents visés par l'exception a été prise régulièrement, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par la loi.

[81] L'avocat du Commissaire a invoqué des remarques faites dans l'arrêt *Rubin c. Canada (Société canadienne d'hypothèques et de logement)*, [1989] 1 C.F. 265 (C.A.), aux pages 276 et 277, qui, a-t-il fait

issue. However, I am not satisfied that they were really directed to the point that has arisen here. Moreover, the usefulness of *Rubin, supra*, on this issue is weakened by the fact that it was decided before *Kelly v. Canada (Solicitor General), supra*; affirmed by (1993), 13 Admin. L.R. (2d) 304 (F.C.A.) and *Dagg, supra*. In those cases it was held that, in determining whether a document had properly been withheld pursuant to a permissive exemption, the reviewing Court must answer two distinct questions: did the record fall within the exemption and, if it did, was the discretion to disclose it lawfully exercised?

[82] The opinion of La Forest J. in *Dagg, supra*, has an immediate relevance to the location of the burden of proof. The principal issue in that case was whether certain records contained “personal information” as defined by section 3 of the *Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21, and, as such, were exempt from disclosure by virtue of subsection 19(1) of the *Access to Information Act*. Subsection 19(2) sets out the circumstances in which the head of a government institution may disclose a record containing personal information, including information that may be disclosed pursuant to section 8 of the *Privacy Act*. Subparagraph 8(2)(m)(i) of that Act provides that personal information may be disclosed where, in the opinion of the head of a government institution, the public interest in disclosure clearly outweighs any invasion of privacy that could result from disclosure.

[83] Writing for the majority of the Court, Cory J. held that the information in the requested documents was not “personal” and ordered disclosure of the disputed documents. Having reached the opposite conclusion, La Forest J. proceeded to consider whether the Minister had lawfully exercised the discretion contained in subparagraph 8(2)(m)(i) of the *Privacy Act*.

valoir, étayaient ses affirmations. Je ne suis toutefois pas convaincu que ces remarques concernaient directement la question soulevée en l’espèce. Qui plus est, l’utilité de l’arrêt *Rubin*, précité, sur ce point est affaiblie du fait que cet arrêt a été rendu avant la décision *Kelly c. Canada (Solliciteur général)*, précité; confirmée par (1993), 13 Admin. L.R. (2d) 304 (C.A.F.) et l’arrêt *Dagg*, précité. Ces deux affaires ont établi que, pour déterminer si la communication d’un document a été correctement refusée en vertu d’une exception facultative, le tribunal de révision doit répondre à deux questions: le document était-il visé par l’exception et, le cas échéant, le pouvoir discrétionnaire de le communiquer a-t-il été exercé conformément à la loi?

[82] L’avis du juge La Forest dans l’arrêt *Dagg*, précité, concerne directement la question de savoir qui a la charge de la preuve. La principale question en litige dans cette affaire était de savoir si certains documents contenaient des «renseignements personnels» au sens de la définition de l’article 3 [mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann. VII, art. 47] de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, et, à ce titre, étaient visés par l’exception de communication prévue au paragraphe 19(1) de la *Loi sur l’accès à l’information*. Le paragraphe 19(2) indique les cas où le responsable d’une institution fédérale peut communiquer des documents contenant des renseignements personnels, notamment des renseignements qui peuvent être communiqués en vertu de l’article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. Le sous-alinéa 8(2)(m)(i) de cette même Loi prévoit que la communication des renseignements personnels est autorisée dans les cas où, de l’avis du responsable de l’institution, des raisons d’intérêt public justifieraient nettement une éventuelle violation de la vie privée.

[83] Rédigeant les motifs majoritaires de la Cour, le juge Cory a statué que les renseignements contenus dans les documents demandés n’étaient pas «personnels» et a ordonné la communication des documents en litige. Étant arrivé à la conclusion contraire, le juge La Forest a examiné si le ministre avait régulièrement exercé le pouvoir discrétionnaire prévu au sous-alinéa 8(2)(m)(i) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.

[84] La Forest J.'s principal conclusion on this aspect of the case, with which Cory J. agreed "[i]n general" (paragraph 16), was that, while it was the function of the reviewing Court to determine for itself whether the information contained in the requested document was "personal information" within the meaning of section 3 of the *Privacy Act*, the Court was not also to review *de novo* the exercise of the Minister's discretion not to disclose a document containing personal information. Since he was satisfied that the Minister had weighed the conflicting interests, La Forest J. held that there were no grounds on which the Court could impugn the discretionary refusal to disclose.

[85] La Forest J. interpreted section 49 of the *Access to Information Act* as expressly mandating the Court to undertake a *de novo* review of whether the document fell within the exempted class. This provision empowers the reviewing Court to order the disclosure of a record or part of a record, or to make any other order that it deems appropriate, "if it determines that the head of the institution is not authorized to refuse to disclose the record or part thereof". However, La Forest J. stated (at paragraph 107) that section 49 did not apply to the review of the Minister's discretion to disclose exempted documents:

Section 49 of the *Access to Information Act*, then, only permits the court to overturn the decision of the head of the institution where that person is "not authorized" to withhold a record. Where, as in the present case, the requested record constitutes personal information, the head of the institution is authorized to refuse and the *de novo* review power set out in s. 49 is exhausted.

[86] La Forest J. also considered whether the Minister had erred in law when he replied to the appellant's request to disclose the documents in the exercise of his discretion by saying: "I do not believe that you have demonstrated that if there were any public interest that it clearly overrides the individual's right

[84] La principale conclusion du juge La Forest sur cet aspect de l'affaire, à laquelle le juge Cory a souscrit «[e]n général» (paragraphe 16), était que, même si le rôle du tribunal de révision était de déterminer pour lui-même si les renseignements contenus dans le document demandé étaient des «renseignements personnels» au sens de l'article 3 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, la Cour ne devait pas en outre examiner selon une norme de révision *de novo* l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire de ne pas donner communication d'un document contenant des renseignements personnels. Comme il était convaincu que le ministre avait évalué les intérêts opposés, le juge La Forest a statué qu'il n'existait aucun motif permettant à la Cour d'attaquer le refus discrétionnaire de communiquer les documents.

[85] Le juge La Forest a considéré que l'article 49 de la *Loi sur l'accès à l'information* enjoignait expressément à la Cour d'effectuer un examen *de novo* pour savoir si le document faisait partie d'une catégorie visée par une exception. Cette disposition habilite la cour de révision à ordonner la communication totale ou partielle d'un document, ou à rendre une autre ordonnance si elle l'estime indiqué, «dans les cas où elle conclut au bon droit de la personne qui a exercé un recours en révision d'une décision de refus de communication totale ou partielle d'un document». Le juge La Forest a toutefois dit (au paragraphe 107) que l'article 49 ne s'appliquait pas pour revoir la décision du ministre de communiquer des documents visés par une exception:

Il s'ensuit que l'art. 49 de la même loi n'autorise la cour à écarter la décision du responsable de l'institution fédérale que dans le cas où celui-ci n'est pas autorisé à refuser la communication d'un document. Dans les cas où, comme en l'espèce, le document demandé contient des renseignements personnels, le responsable de l'institution fédérale est autorisé à en refuser la communication, et le pouvoir de révision *de novo*, énoncé à l'art. 49, est épuisé.

[86] Le juge La Forest a aussi examiné si le ministre avait commis une erreur de droit lorsqu'il a répondu à la demande de communication des documents présentée par l'appelant: [TRADUCTION] «Je ne pense pas que vous ayez démontré que, s'il y avait un intérêt public en jeu, il l'emporte clairement sur le droit du

to privacy.” In concluding that section 48 was inapplicable to the Minister’s exercise of discretion in response to a request to disclose, La Forest J. said (at paragraph 115):

That provision states that the head of government institution has the burden of establishing that he or she is “authorized to refuse” to disclose a requested record. As I have discussed in relation to s. 49 of the Act, the Minister satisfied this burden when he showed that the information in the sign-in-logs constituted “personal information”. Once that fact is established, the Minister’s decision to refuse to disclose pursuant to s. 8(2)(m)(i) of the *Privacy Act* may only be reviewed on the basis that it constituted an abuse of discretion. The Minister did not have a “burden” to show that his decision was correct because that decision is not reviewable by a court on the correctness standard.

[87] On the basis of the material before him, La Forest J. was satisfied that the Minister had discharged his statutory duty by carefully weighing the conflicting interests. He concluded that, in essence, the appellant’s complaint was that the Minister had failed to give reasons for his decision not to disclose, but that since the absence of detailed reasons “did not work any unfairness upon the appellant” (paragraph 114), judicial intervention on this ground was not warranted.

[88] Because he had held that the documents did not fall within the exemption for personal information, Cory J. did not have to address the legality of the Minister’s exercise of discretion. However, he said (at paragraph 17) that the terms in which the Minister had replied to the request for disclosure could have led to the conclusion that he had “committed an error in principle resulting in a loss of jurisdiction” by imposing an onus on the requester to demonstrate that the public interest in disclosure outweighed that in privacy. He observed that section 8 of the *Privacy Act* did not mention onus, but simply required the Minister to be satisfied that the public interest in disclosure outweighed the privacy interest.

particulier à la protection de sa vie privée». Concluant que l’article 48 ne s’appliquait pas à l’exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire en réponse à une demande de communication, le juge La Forest a dit (au paragraphe 115):

Cette disposition prévoit qu’il incombe au responsable d’une institution fédérale d’établir «le bien-fondé du refus» de communiquer un document demandé. Comme nous l’avons vu au sujet de l’art. 49 de la même loi, le Ministre s’est acquitté de cette obligation en démontrant que les feuilles de présences constituaient des «renseignements personnels». Une fois cela établi, la décision du Ministre de refuser de communiquer en application du sous-al. 8(2)m(i) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne peut être susceptible de révision que pour le motif qu’elle constitue un abus de pouvoir discrétionnaire. Il n’«incombe» pas au Ministre de démontrer que sa décision était correcte, parce que sa décision ne peut pas faire l’objet d’un examen judiciaire selon la norme de la décision correcte.

[87] Compte tenu de la documentation dont il avait été saisi, le juge La Forest était convaincu qu’en soupesant soigneusement les intérêts opposés, le ministre s’était acquitté de l’obligation que lui imposait la loi. Il a conclu que, pour l’essentiel, l’appelant se plaignait du fait que le ministre n’avait pas motivé son refus de communiquer, mais qu’étant donné que l’omission de produire des motifs détaillés «n’a causé aucune iniquité à l’appelant» (paragraphe 114), aucune intervention de la Cour n’était justifiée pour ce motif.

[88] Comme il avait statué que les documents n’étaient pas visés par l’exception concernant les renseignements personnels, le juge Cory n’avait pas à examiner la légalité de l’exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire. Il a toutefois dit (au paragraphe 17) que les termes employés par le ministre dans sa réponse à la demande de communication auraient pu permettre de conclure qu’il avait «commis une erreur de principe qui lui a fait perdre compétence» en imposant au demandeur l’obligation de démontrer que l’intérêt public dans la communication de documents l’emportait sur le droit à la vie privée. Il a fait remarquer que l’article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne fait pas état de la charge de preuve, mais exige simplement que le ministre soit convaincu que l’intérêt public dans la communication l’emporte sur le droit à la vie privée.

[89] In my opinion, it is an inescapable conclusion from the reasoning of La Forest J. in *Dagg, supra*, with which the majority agreed, that, when in review proceedings instituted under section 41 or 42 the Minister has discharged the burden of establishing that a document falls within an exemption, the proceeding must be dismissed unless the applicant satisfies the Court that the Minister failed lawfully to exercise the discretion to refuse to disclose an exempted document. This is because La Forest J. stated that the words in section 49, “is not authorized to refuse to disclose”, refer only to the question of whether a document falls within an exemption, and not also to whether the head of the government institution lawfully exercised the discretion to withhold.

[90] I recognize that the meaning of words can vary according to the context in which they are used, and that while section 49 concerns the standard of review, section 48 deals with the different matter of the burden of proof in review proceedings. Nonetheless, I cannot conclude that the very same phrase, “authorized to refuse to disclose”, in adjacent sections of the same Act, both dealing with aspects of the review process, were intended by Parliament to have different meanings. Indeed, La Forest J. clearly treated the sections as similar, in that he relied on his interpretation of “not authorized to refuse to disclose” in section 49 to support his conclusion that section 48 did not reverse the onus of proof and require the Minister to satisfy himself that the interest in privacy outweighed that in the disclosure of an exempt document when he was requested to disclose it in the exercise of his discretion.

[91] In contrast, Cory J. thought that the Minister could have erred if he had imposed the burden of proof on the person requesting disclosure to demonstrate that the public interest in disclosure outweighs the privacy interest. However, this was not because he

[89] À mon avis, il faut inévitablement conclure, du raisonnement du juge La Forest dans l'arrêt *Dagg*, précité, auquel les juges de la majorité ont souscrit, que, lorsque dans un recours en révision exercé en vertu des articles 41 ou 42, le ministre a démontré comme il le lui incombait qu'un document est visé par une exception, le recours doit être rejeté à moins que le demandeur ne convainque la Cour que le ministre n'a pas exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser la communication d'un document visé par une exception. Il en est ainsi parce que le juge La Forest a dit que les mots «*is not authorized to refuse to disclose*» («au bon droit de la personne qui a exercé un recours en révision d'une décision de refus de communication») à l'article 49, ne concernent que la question de savoir si un document est visé par une exception et non si le responsable de l'institution fédérale a exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser le document.

[90] Je reconnais que le sens des mots peut changer selon le contexte dans lequel ils sont utilisés et que, tandis que l'article 49 concerne la norme de révision, l'article 48 traite de la question de la charge de la preuve dans un recours en révision. Je ne peux néanmoins pas conclure que le législateur désirait que les mêmes mots «*authorized to refuse to disclose*» («le bien-fondé du refus») et «au bon droit de la personne») dans des articles voisins de la même loi, traitant tous les deux des éléments du recours en révision, aient des sens différents. En fait, le juge La Forest a nettement considéré que ces articles étaient similaires puisqu'il a invoqué son interprétation des mots «*not authorized to refuse to disclose*» («au bon droit de la personne») de l'article 49 pour conclure que l'article 48 n'a pas inversé la charge de la preuve et n'exige pas que le ministre soit convaincu que le droit à la vie privée l'emporte sur le droit à la communication d'un document visé par une exception lorsqu'on lui a demandé de le communiquer dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

[91] Par contre, le juge Cory a estimé que le ministre aurait pu commettre une erreur s'il avait imposé à la personne demandant la communication l'obligation de démontrer que l'intérêt public dans la communication l'emporte sur le droit à la vie privée. Il était

took a different view of section 48 from that advanced by La Forest J., but because, in his opinion, section 8 of the *Privacy Act* did not address the burden of proof issue, but simply required the Minister to be satisfied that the interest in disclosure outweighed that in privacy before exercising his discretion to disclose. Hence, I do not regard Cory J. as disagreeing with La Forest J. on any issue pertinent to the disposition of this appeal.

[92] Counsel for the Commissioner relied on the more recent decision by this Court in *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, [2000] 3 F.C. 589 (C.A.) to support his position on the burden of proof. He argued that in *Ruby, supra*, the Court decided that a person challenging a discretionary refusal to disclose personal information about the requester “cannot be made to assume an evidential burden of proof” (paragraph 38). Further, the Court stated (at paragraph 39), such a person “by definition, questions the validity of the exercise of discretion by that institution and nothing more is required from him or her.”

[93] In reasons concurred in by Sexton J.A., Létourneau and Robertson J.J.A. explained (at paragraph 30) why the normal rule imposing the burden of proof on the party seeking judicial review did not apply to the case before them:

However, the situation is different in matters of access to confidential information since section 47 of the Act puts on the head of a government institution the burden of proving an exemption. We shall come back to the scope of this burden later on. Suffice it to say for the time being that, in our view, it encompasses both the burden of proving that the conditions of the exemptions are met and that the discretion conferred on the head of a government institution was properly exercised.

Sections 47 and 48 of the *Privacy Act* are not materially different from sections 48 and 49 of the *Access to Information Act*.

toutefois de cet avis non pas parce que son point de vue différerait de celui du juge La Forest en ce qui concerne l'article 48, mais plutôt parce que, selon lui, l'article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne concerne pas la question de la charge de la preuve, mais exige simplement que le ministre soit convaincu que l'intérêt public dans la communication de documents l'emporte sur le droit à la vie privée avant de pouvoir exercer son pouvoir discrétionnaire de communiquer. C'est pourquoi je ne considère pas que le juge Cory avait un point de vue différent de celui du juge La Forest sur toute question pertinente à la décision dans le présent appel.

[92] Pour étayer sa position quant à la charge de la preuve, l'avocat du Commissaire a invoqué la décision plus récente de notre Cour *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, [2000] 3 C.F. 589 (C.A.). Il a soutenu que, dans l'arrêt *Ruby*, précité, la Cour a décidé qu'«on ne saurait imposer la charge de la preuve au demandeur» (paragraphe 38) qui conteste le pouvoir discrétionnaire de refuser des renseignements personnels le concernant. De plus, elle a dit (au paragraphe 39) qu'un tel demandeur «remet par définition en question le bien-fondé de l'exercice du pouvoir discrétionnaire en question; il n'a pas à en faire plus».

[93] Dans des motifs auxquels a souscrit le juge Sexton, les juges Létourneau et Robertson ont expliqué (au paragraphe 30) pourquoi la règle imposant normalement la charge de la preuve à la partie demandant le contrôle judiciaire ne s'appliquait pas dans l'affaire dont ils avaient été saisis:

Toutefois, la situation est différente dans des affaires de communication de renseignements confidentiels étant donné que l'article 47 de la *Loi* impose au responsable de l'institution fédérale la charge de prouver l'existence d'une exception. Nous reviendrons ci-dessous sur la portée de cette obligation. Il suffit pour le moment de dire que, à notre avis, cela comprend tant la charge de prouver que les conditions applicables à l'exception sont remplies que la charge de prouver que le pouvoir discrétionnaire conféré au responsable de l'institution a été exercé d'une façon régulière.

Les articles 47 et 48 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne diffèrent pas sensiblement des articles 48 et 49 de la *Loi sur l'accès à l'information*.

[94] After noting that the appellant in that case had not been told whether the personal information banks to which he had requested access contained information about him, the Court stated (at paragraph 36) the rationale for its conclusion on the burden of proof:

Even if a person is informed that a bank does contain personal information about him or her, how can that person, who does not know what the information is, meet an evidential burden of questioning the exercise of discretion by the government authority who refuses access to it?

[95] In my opinion, however, the statements in *Ruby, supra*, on the burden of proof must be read in light of what the Court regarded (at paragraph 38) as the “peculiar circumstances” of the case, namely,

. . . where accessibility to personal information is the rule and confidentiality the exception, where an applicant has no knowledge of the personal information withheld, no access to the record before the court and no adequate means of verifying how the discretion to refuse disclosure was exercised by the authorities, and where section 47 of the [Privacy] Act clearly puts on the head of a government institution the burden of establishing that it was authorized to refuse to disclose the personal information requested and, therefore, that it properly exercised its discretion in respect of a specific exemption it invoked . . .

[96] Some of these circumstances are not present in the case before us. In particular, the Commissioner and Telezone are well aware of the nature of the information about the decision-making process that Industry Canada has refused to disclose. In addition, the Commissioner and counsel for Telezone know the content of the material filed in confidence with the Court, including explanations by officials of Industry Canada of the factors considered in the exercise of the discretion to disclose. The essence of the appellants’ complaint is that, in the absence of an affidavit by the Minister’s delegate who decided not to disclose the requested documents, they have effectively been deprived of an opportunity to conduct a cross-examination.

[94] Après avoir souligné qu’on n’avait pas dit à l’appelant dans cette affaire si les fichiers auxquels l’accès était demandé contenaient des renseignements personnels le concernant, la Cour a énoncé (au paragraphe 36) les motifs de sa conclusion sur la charge de la preuve:

Même si une personne est mise au courant du fait qu’un fichier contient de fait des renseignements personnels la concernant, comment peut-elle, puisqu’elle ne sait pas quels renseignements sont en cause, satisfaire à la charge de la preuve si elle veut contester l’exercice du pouvoir discrétionnaire de l’autorité fédérale qui refuse de communiquer les renseignements?

[95] À mon avis toutefois, il faut examiner les remarques faites dans l’arrêt *Ruby*, précité, sur la charge de la preuve à la lumière de ce que la Cour a considéré (au paragraphe 38) comme les «circonstances de l’espèce», savoir:

[. . .] où l’accessibilité à des renseignements personnels est la règle et la confidentialité l’exception, où le demandeur ne sait pas quels renseignements personnels ne sont pas communiqués, où le demandeur n’a pas accès au dossier dont dispose la Cour et où il n’a pas de moyens adéquats lui permettant de vérifier la façon dont le pouvoir discrétionnaire de refuser la communication a été exercé par les autorités, et où l’article 47 de la Loi [*Loi sur la protection des renseignements personnels*] impose clairement au responsable de l’institution fédérale la charge d’établir le bien-fondé du refus de communication de renseignements personnels et, par conséquent, d’établir qu’elle a exercé d’une façon régulière son pouvoir discrétionnaire à l’égard d’une exception précise invoquée [. . .]

[96] Certaines de ces circonstances ne sont pas présentes en l’espèce. Notamment, le Commissaire et Telezone étaient parfaitement au courant de la nature des renseignements concernant le processus décisionnel qu’Industrie Canada a refusé de communiquer. De plus, le Commissaire et l’avocat de Telezone connaissaient le contenu des documents déposés confidentiellement devant la Cour, notamment les explications par les fonctionnaires d’Industrie Canada des facteurs examinés dans l’exercice du pouvoir discrétionnaire de communiquer. La plainte des appelants porte essentiellement qu’en l’absence d’un affidavit du délégué du ministre, qui a décidé de refuser de communiquer les documents demandés, ils ont été effectivement privés de l’occasion de faire un contre-interrogatoire.

[97] Moreover, after considering the approach to the exercise of the statutory discretion by heads of government institutions (at paragraphs 118-123), the Court in *Ruby, supra*, referred the matter back to the Trial Division because it could not determine from the Judge's decision whether the institution had attempted to balance the public interest in disclosure and privacy (at paragraphs 124-125). In our case, in contrast, it is quite clear that the Trial Division Judge found that Industry Canada had considered the exercise of discretion: the issue in dispute was whether, in so doing, the responsible officials had considered all the factors that they were obliged by law to consider.

[98] In view of La Forest J.'s reasoning in *Dagg, supra*, the Court in *Ruby, supra*, should not be taken to have intended to establish the broader proposition that, in all cases, section 47 of the *Privacy Act* and, by implication, section 48 of the *Access to Information Act*, reverse the normal burden of proof when the validity of the exercise of an administrative discretion is challenged in review proceedings by imposing it on the institutional head.

[99] Accordingly, while I do not agree with the Applications Judge's statement (at paragraph 97) that to interpret section 48 as extending to the exercise of discretion would involve circular reasoning, I agree with her conclusion that the burden of proof was on the appellants to establish that the Minister had failed to exercise according to law the statutory discretion to disclose the documents containing advice and recommendations within the meaning of paragraph 21(1)(a).

Issue 5 Was the Minister's discretion exercised lawfully?

[100] Nonetheless, I am sensitive to the concern expressed in *Ruby, supra*, that the Court cannot effectively exercise its statutory function of reviewing refusals to disclose information without some knowl-

[97] Qui plus est, après avoir analysé l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par la loi aux responsables des institutions fédérales (aux paragraphes 118 à 123), la Cour a décidé dans l'arrêt *Ruby*, précité, de renvoyer l'affaire à la Section de première instance parce qu'elle ne pouvait pas déterminer à partir de la décision du juge si l'institution avait essayé d'établir un équilibre entre l'intérêt public dans la communication et le droit à la vie privée (aux paragraphes 124 et 125). Par contre, il est très évident en l'espèce que le juge de la Section de première instance a conclu qu'Industrie Canada avait examiné l'exercice du pouvoir discrétionnaire: la question en litige était de savoir si, ce faisant, les fonctionnaires responsables avaient tenu compte de tous les facteurs qu'ils étaient tenus d'examiner en vertu de la loi.

[98] Compte tenu du raisonnement du juge La Forest dans l'arrêt *Dagg*, précité, on ne devrait pas considérer que, dans l'arrêt *Ruby*, précité, la Cour voulait établir un principe plus général selon lequel, dans tous les cas, l'article 47 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et, par le fait même, l'article 48 de la *Loi sur l'accès à l'information* inversent la charge normale de la preuve en l'imposant au responsable de l'institution lorsque la validité de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire administratif est contestée dans le cadre d'un recours en révision.

[99] Par conséquent, bien que je ne sois pas d'accord avec le juge qui a entendu les demandes lorsqu'elle affirme (au paragraphe 97) que considérer que l'article 48 étend l'exercice du pouvoir discrétionnaire constituerait un argument tautologique, je souscris à sa conclusion qu'il incombait aux appelants d'établir que le ministre n'avait pas exercé conformément à la loi le pouvoir discrétionnaire de communiquer des documents contenant des avis et recommandations au sens de l'alinéa 21(1)a).

Question 5: Le ministre a-t-il exercé son pouvoir discrétionnaire conformément à la loi?

[100] Je suis néanmoins réceptif à la remarque faite dans l'arrêt *Ruby*, précité, selon laquelle la Cour ne peut pas jouer efficacement son rôle de révision des refus de communiquer des renseignements sans avoir

edge of the discretionary decision-making process. In my opinion, this concern can be met by imposing on the head of the government institution concerned a legal obligation to give reasons for the discretionary refusal to disclose, when reasons are requested and fairness requires that they be given.

[101] Indeed, in *Dagg, supra*, La Forest J., canvassed this possibility (at paragraph 114), but concluded that, even if, in the absence of a statutory requirement, the Court could require reasons as part of the duty of fairness, “the Minister’s failure to give extensive, detailed reasons for his decision did not work any unfairness upon the appellant.” Of course, since *Dagg, supra*, was decided, the Supreme Court of Canada has held in *Baker, supra*, that the duty of fairness can indeed include an obligation to give reasons: as L’Heureux-Dubé J. noted (at paragraph 39), an important benefit of reasons is that they:

. . . allow parties to see that the applicable issues have been carefully considered, and are invaluable if a decision is to be appealed, questioned, or considered on judicial review.

[102] In determining whether the duty of fairness requires that reasons for decision be given, a Court must consider the significance of the interests adversely affected by the administrative decision under review and the existence of a statutory right of appeal: *Baker, supra*, paragraph 43. Since the right of access to information under the control of the government has been compared in importance to the quasi-constitutional statutory rights created by human rights legislation (*Canada Post Corp., supra*), it is certainly arguable that an institution head is obliged to give reasons for the exercise of the discretion not to disclose when, without reasons, the Court could not effectively discharge its statutory duty to review the legality of the refusal.

[103] I am willing to assume for the purpose of this appeal, but need not decide, that Industry Canada was obliged to provide reasons for its discretionary refusal to disclose the documents requested by Telezone and

une certaine connaissance du processus décisionnel discrétionnaire. À mon avis, il est possible de répondre à cette préoccupation en imposant au responsable de l’institution fédérale concernée l’obligation légale de motiver son refus discrétionnaire de communiquer, lorsque des motifs sont requis et que l’équité exige qu’ils soient fournis.

[101] En fait, dans l’arrêt *Dagg*, précité, le juge La Forest a analysé cette possibilité (au paragraphe 114), mais a conclu que, même si, en l’absence d’une obligation légale de le faire, la Cour pouvait exiger des motifs pour satisfaire à l’obligation d’équité, «l’omission du Ministre d’exposer des motifs complets et détaillés à l’appui de sa décision n’a causé aucune iniquité à l’appelant». Certes, depuis l’arrêt *Dagg*, précité, la Cour suprême du Canada a statué dans l’arrêt *Baker*, précité, que l’obligation d’équité peut comprendre celle de motiver une décision: comme le juge L’Heureux-Dubé l’a fait remarquer (au paragraphe 39), un important avantage des motifs est qu’ils:

[. . .] permettent [. . .] aux parties de voir que les considérations applicables ont été soigneusement étudiées, et ils sont de valeur inestimable si la décision est portée en appel, contestée ou soumise au contrôle judiciaire.

[102] Pour déterminer si l’obligation d’équité exige qu’une décision soit motivée, la Cour doit examiner l’importance des droits touchés par la décision administrative faisant l’objet d’une révision et l’existence d’un droit d’appel prévu par la loi: *Baker*, précité, au paragraphe 43. Comme on a dit que le droit d’accès aux documents de l’administration fédérale est aussi important que les droits quasi constitutionnels créés par la législation sur les droits de la personne (*Société canadienne des postes*, précité), on peut certes avancer que le responsable d’une institution est tenu de motiver l’exercice de son pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer des documents lorsque, sans ces motifs, la Cour ne serait pas en mesure de s’acquitter de son obligation d’examiner la légalité du refus.

[103] Je suis disposé à présumer pour les fins du présent appel, mais je n’ai pas à le décider, qu’Industrie Canada était tenu de motiver son refus discrétionnaire de communiquer les documents demandés par

the Information Commissioner. The question is whether that duty has been discharged. The answer to this question depends, in turn, on the answers to two other questions: were the documents relied on by the Minister capable of constituting reasons and, if so, were they sufficient to enable the Court to determine whether the Minister's discretion to disclose had been lawfully exercised?

(i) are there reasons for the refusal?

[104] The record does not contain an affidavit in which Mr. Trottier, the official in Industry Canada responsible for exercising the Minister's discretion with respect to the documents in dispute in this case, explained the basis of the decision. Mr. Trottier appears to have been indisposed at the times scheduled for the cross-examinations.

[105] Instead, in order to demonstrate the basis on which the discretion to refuse disclosure had been exercised, the Minister relied on documents attached as exhibits to the public and confidential affidavits of the investigator with the Office of the Information Commissioner assigned to the Telezone complaint. The public documents consist of letters written by departmental officials, including Mr. Trottier, to Telezone and to the Commissioner in the course of the investigator's inquiries into Telezone's complaint. The confidential documents are internal Industry Canada memoranda relating to Telezone's request for disclosure and to the Information Commissioner's investigation, as well as additional letters to the Commissioner.

[106] An affidavit by Mr. Trottier's successor provided background information about departmental practice on the exercise of discretion. However, because the affiant did not purport to know the basis of Mr. Trottier's refusal in this case, I have excluded her affidavit from consideration.

[107] In *Baker, supra*, the Court emphasized (at paragraph 44) that to require a decision-maker to

Telezone et par le Commissaire à l'information. La question qui se pose est de savoir si le Ministère s'est acquitté de cette obligation. La réponse à cette question dépend de celle que l'on doit donner à deux autres questions: les documents invoqués par le ministre étaient-ils susceptibles de constituer des motifs et, le cas échéant, étaient-ils suffisants pour permettre à la Cour de déterminer si le ministre avait exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de communiquer?

(i) le refus est-il motivé?

[104] Le dossier ne contient aucun affidavit dans lequel M. Trottier, le fonctionnaire d'Industrie Canada chargé d'exercer le pouvoir discrétionnaire du ministre relativement aux documents en litige en l'espèce, a expliqué les motifs de la décision. M. Trottier était souffrant aux dates fixées pour les contre-interrogatoires.

[105] Pour indiquer les motifs sur lesquels reposait le refus discrétionnaire, le ministre a plutôt invoqué les documents joints à titre de pièces aux affidavits publics et confidentiels de l'enquêteur chargé au Commissariat à l'information de s'occuper de la plainte de Telezone. Les documents publics sont des lettres adressées par des fonctionnaires du Ministère, notamment M. Trottier, à Telezone et au Commissaire dans le cadre de l'enquête effectuée par l'enquêteur sur la plainte de Telezone. Les documents confidentiels sont des notes de service internes d'Industrie Canada concernant la demande de communication présentée par Telezone et l'enquête du Commissaire à l'information ainsi que des lettres additionnelles adressées au Commissaire.

[106] Un affidavit du successeur de M. Trottier contenait des informations générales sur la pratique suivie au Ministère quant à l'exercice du pouvoir discrétionnaire. Toutefois, comme le souscripteur de l'affidavit ne prétendait pas connaître les motifs du refus de M. Trottier en l'espèce, j'ai écarté son affidavit.

[107] Dans l'arrêt *Baker*, précité, la Cour a fait remarquer (au paragraphe 44) qu'on ne tiendrait pas

provide a formal statement of reasons for administrative decisions taken outside relatively formal adjudicative contexts would be to ignore the realities of the day-to-day working of public administration. Thus, the Court in that case attributed to the decision-maker as the reasons for decision the notes of the immigration official who had recommended that he refuse the appellant's request for a humanitarian and compassionate exemption from normal immigration requirements.

[108] The formal letters in the case at bar, including those by Mr. Trottier, are not very specific about the basis on which the discretion to refuse was exercised. In my view, the key documents are the internal documents describing with some particularity why disclosure would be damaging. Perhaps the most significant of the memoranda are dated early in March 1996, some two months after Telezone requested the disclosure of documents, but before Telezone complained to the Commissioner in July. They are addressed to Mr. Trottier, and contain specific explanations and recommendations with respect to the disclosure of the requested documents, as does a position paper from Ms. Payant.

[109] In view of the flexibility of the content of the duty to provide reasons that the Court mandated in *Baker, supra*, I am satisfied that these materials should together be regarded as the reasons for Mr. Trottier's refusal to disclose the documents in the exercise of the Minister's discretion that had been delegated to him. Like the notes of the recommending officer in *Baker, supra*, the material in the case at bar was provided in the course of advising the person responsible for making the final decision.

[110] It is also important to note that disclosure was not a one-time decision, but took place over several months as Industry Canada released more documents in response to submissions from the Commissioner and to advice from various departmental officials. Hence, the fact that some of the memoranda in the record were written after the Commissioner started his

compte de la réalité quotidienne de l'administration publique si on exigeait qu'un décideur fasse un exposé formel des motifs d'une décision administrative prise à l'extérieur d'un contexte juridictionnel relativement formel. Ainsi, dans cette affaire, la Cour a considéré que les motifs de la décision du décideur étaient les notes de l'agent d'immigration qui lui avait recommandé de refuser la dispense des exigences normales en matière d'immigration demandée par l'appelante pour des raisons d'ordre humanitaire.

[108] En l'espèce, les lettres officielles, dont celles de M. Trottier, ne précisent pas vraiment les motifs à l'origine de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de refuser la communication. À mon avis, les documents essentiels sont les documents internes qui décrivent avec certains détails pourquoi la communication serait préjudiciable. Les notes de service les plus importantes sont peut-être celles datées du début de mars 1996, environ deux mois après la demande de communication des documents de Telezone, mais avant le dépôt de sa plainte auprès du Commissaire en juillet. Elles sont adressées à M. Trottier et elles contiennent des explications précises et des recommandations quant à la communication des documents demandés, tout comme c'est le cas d'ailleurs d'un exposé de position de M^{me} Payant.

[109] Compte tenu de la souplesse que la Cour a donnée dans l'arrêt *Baker*, précité, à l'obligation de motiver une décision, je suis convaincu qu'on pourrait considérer que ces documents sont les motifs du refus de M. Trottier de communiquer les documents dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire que le ministre lui avait délégué. Tout comme les notes de l'agent qui avait fait la recommandation dans l'arrêt *Baker*, précité, les documents dont il est question en l'espèce ont été produits pour donner des avis à la personne chargée de prendre la décision finale.

[110] Il est également important de souligner que la décision de donner communication des documents n'était pas une décision unique, mais que son exécution a pris plusieurs mois au cours desquels Industrie Canada a communiqué d'autres documents en réponse aux observations faites par le Commissaire et aux avis reçus de divers fonctionnaires du Ministère. C'est

investigation should not preclude them from being regarded as part of the reasons for the decision.

[111] Nor does the absence of a supporting affidavit from the authors of the memoranda prevent them from constituting reasons. It would appear that the officer's notes in *Baker, supra*, came before the Court as part of the decision-maker's record and were not supported by an affidavit on which the officer could be cross-examined. I would also note that the memoranda in the case at bar had been produced to the Commissioner during his investigation, and they, together with the correspondence with the appellants, were included in the common appeal book as attachments to an affidavit of one of the Commissioner's investigators. I therefore do not accept the appellants' objection that these documents are inadmissible as hearsay.

(ii) sufficiency of the reasons

[112] The question here is whether the reasons provide a sufficient explanation for the refusal to disclose so as to enable the Court to perform its reviewing function, or reveal that the Minister's discretion to withhold documents exempted under paragraph 21(1)(a) was not exercised according to law.

[113] The documents on which the Minister relies are directed generally to the harm that the writers believe was likely to flow from disclosure. It is not altogether clear whether these explanations are being put forward as a rationale for why the documents fall within exempted categories, or as the basis of the exercise of discretion to withhold exempt documents. However, on reading the documents, I am satisfied that the writers understood that there was a discretion to disclose and that their recommendations encompassed that issue.

[114] Further, when they are read as a whole and in context, the correspondence and memoranda provide

pourquoi le fait que certaines des notes de service versées au dossier aient été rédigées après que le Commissaire eût commencé son enquête ne devrait pas empêcher de considérer qu'elles font partie des motifs de la décision.

[111] Pas plus d'ailleurs que l'absence d'un affidavit justificatif des auteurs des notes de service n'empêche celles-ci de faire partie des motifs. Dans l'arrêt *Baker*, précité, les notes de l'agent ont été soumises à la Cour avec le dossier du décideur et n'étaient pas étayées par un affidavit au sujet duquel l'agent aurait pu être contre-interrogé. J'aimerais également souligner que les notes de service ont été produites en l'espèce au Commissaire pendant son enquête et que celles-ci, ainsi que la correspondance échangée avec les appelants, ont été incluses dans le dossier d'appel commun à titre de pièces jointes à l'affidavit de l'un des enquêteurs du Commissaire. Je n'accepte donc pas l'argument des appelants que ces documents sont irrecevables parce qu'ils constituent du ouï-dire.

(ii) caractère suffisant des motifs

[112] La question qui se pose est de savoir si les motifs fournissaient une explication suffisante au refus de communiquer permettant ainsi à la Cour d'effectuer une révision ou s'ils révèlent que le ministre n'a pas exercé conformément à la loi son pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer les documents visés par l'exception prévue à l'alinéa 21(1)a).

[113] Les documents qu'invoque le ministre concernent directement le préjudice que leurs auteurs croient susceptible de découler de la communication. Il n'est pas totalement clair si ces explications ont pour but de préciser pourquoi les documents entrent dans la catégorie des documents visés par une exception ou de justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire de refuser la communication des documents visés par l'exception. Toutefois, après avoir lu les documents, je suis convaincu que leurs auteurs ont compris que la communication faisait l'objet d'un pouvoir discrétionnaire et que leurs recommandations englobaient cette question.

[114] Qui plus est, lues dans leur contexte, la correspondance et les notes de service fournissent au

a sufficiently clear account of why the officials were opposed to disclosure as to enable the appellants to understand the basis of the decision and the Court to perform its review function.

[115] I do not accept the submission of the Commissioner that the reasons must state explicitly that the Minister or his delegate considered the purposes of the Act and determined that the harm of disclosure outweighed the public interest in disclosure. In my view, this is not what Heald J. required when he stated in *Rubin, supra*, at page 274, that the Minister must have regard to the policy and objects of the Act. Moreover, to insist on such language as a legal requirement to the valid exercise of the discretion conferred by subsection 21(1) would be unduly formalistic and contrary to the contextual approach to the adequacy of reasons sanctioned in *Baker, supra*.

[116] I am prepared to infer from the materials and from the ongoing disclosures that the officials were in fact balancing the competing interests. Further, at least two of the letters expressly referred to the principles of the Act, albeit in general terms, while another stated that the exercise of the discretion to withhold involved a balancing exercise. Consequently, having had regard to the materials in the record, I find that adequate reasons for the refusal to disclose the exempt documents were given and that the appellants have failed to establish that the Minister's discretion was exercised unlawfully.

[117] Finally, I note that it is not apparent from the record that Mr. Trottier specifically turned his mind to whether the final weightings could be disclosed in the exercise of his discretion. Counsel did not argue that this vitiated the refusal. Accordingly, I have assumed that the factors considered by Mr. Trottier in connection with the same issue in *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of Industry)*, 2001 FCA 253; [2001] F.C.J. No. 1326 (C.A.) (QL)

sujet des motifs pour lesquels les fonctionnaires s'opposaient à la communication un exposé suffisamment clair pour que les appelants puissent comprendre le fondement de la décision et que la Cour effectue une révision.

[115] Je n'accepte pas l'argument du Commissaire selon lequel les motifs doivent clairement indiquer que le ministre ou son délégué ont tenu compte de l'objet de la Loi et ont déterminé que le préjudice découlant de la communication l'emportait sur l'intérêt public dans la communication. À mon avis, ce n'est pas ce que le juge Heald a exigé lorsqu'il a dit dans l'arrêt *Rubin*, précité, à la page 274, que le ministre doit tenir compte de la politique et de l'objet de la Loi. De plus, insister sur l'obligation d'une exigence légale relativement à l'exercice valide du pouvoir discrétionnaire conféré par le paragraphe 21(1) est trop simpliste et est contraire à l'approche contextuelle du caractère suffisant des motifs qu'a sanctionnée l'arrêt *Baker*, précité.

[116] Je suis disposé à conclure, à partir de la documentation et de la poursuite de la communication des documents, que les fonctionnaires cherchaient en réalité à établir un équilibre entre les intérêts opposés. Qui plus est, au moins deux des lettres renvoient expressément aux principes de la Loi, quoiqu'en termes généraux, tandis qu'une autre indique que l'exercice du pouvoir discrétionnaire de refuser la communication exige la recherche d'un équilibre. Par conséquent, compte tenu des documents versés au dossier, je conclus que le refus de communiquer les documents visés par l'exception a été correctement motivé et que les appelants n'ont pas établi que le ministre a exercé irrégulièrement son pouvoir discrétionnaire.

[117] Enfin, je note que le dossier ne permet pas de savoir si M. Trottier s'est spécifiquement demandé si les pourcentages finals pouvaient être communiqués dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. L'avocat n'a pas allégué que cela avait vicié le refus. Par conséquent, j'ai présumé que les facteurs dont a tenu compte M. Trottier relativement à la même question dans la décision *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de l'Industrie)*, 2001 CAF

(hereinafter referred to “*McIntyre*”), formed the basis of his refusal in the case at bar and that for the reasons given in *McIntyre, supra*, at paragraphs 14-22, the refusal to disclose the final weightings was not an unlawful exercise of discretion.

F. CONCLUSIONS

[118] For these reasons, I would dismiss both appeals with costs.

STRAYER J.A.: I agree.

DÉCARY J.A.: I agree.

253; [2001] A.C.F. n° 1326 (C.A.) (QL) (ci-après «*McIntyre*»), constituait le fondement de son refus en l’espèce et que, pour les motifs donnés dans l’arrêt *McIntyre*, précité, aux paragraphes 14 à 22, le refus de communiquer les pourcentages finals ne constituait pas un exercice irrégulier du pouvoir discrétionnaire.

F. CONCLUSIONS

[118] Pour ces motifs, je rejetterais les deux appels avec dépens.

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: Je souscris.

LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je souscris.

A-552-00
2001 FCA 255

A-552-00
2001 CAF 255

Jeanette Black and 512 Co-workers Who Have Agreed to be Bound by the Result (*Applicants*)

Jeanette Black et 512 compagnons de travail qui ont convenu d'être liés par le résultat (*demandeurs*)

v.

c.

Canada Employment Insurance Commission, and The Attorney General of Canada (*Respondent*)

La Commission de l'assurance-emploi du Canada et le procureur général du Canada (*défendeur*)

INDEXED AS: BLACK v. CANADA (EMPLOYMENT INSURANCE COMMISSION) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: BLACK c. CANADA (COMMISSION DE L'ASSURANCE-EMPLOI) (C.A.)

Court of Appeal, Rothstein, Sexton and Evans JJ.A.
—Vancouver, June 28; Ottawa, August 30, 2001.

Cour d'appel, juges Rothstein, Sexton et Evans, J.C.A.
—Vancouver, 28 juin; Ottawa, 30 août 2001.

Employment Insurance — Judicial review of Umpire's decision applicant, co-workers not entitled to employment insurance benefits because not within re-entitlement provision in EIA, s. 36(4) — S. 36(4) providing claimants, unemployed as result of labour dispute, eligible for benefits if proving not "participating in, financing or directly interested in" labour dispute that caused work stoppage — Applicant, "inside employee" of City of Vancouver, member of Local 15 — "Outside employees", members of Local 1004, striking — Applicant neither attempting to cross, nor crossing picket line — Alleging prevented from working by Essential Services Order (ESO) of B.C. Labour Relations Board, providing City could not allow union member to work unless performing essential service — Application dismissed — (1) Meaning of "participated in" — Conduct of claimant, bargaining agent preceding issue of ESO, relevant — If union actively involved in labour relations events leading up to ESO, members cannot later claim entitled to EI benefits because not personally participating in labour dispute — In all circumstances, including Local 15's interest in Local 1004's labour dispute with common employer, co-ordinated bargaining strategies of, ongoing communications between two Locals of national union, opportunity applicant had to disassociate herself prior to City's application for ESO, Umpire correctly holding applicant not demonstrating not participating in labour dispute — (2) Meaning of "directly interested in" — Absence of direct interest not decided solely by reference to agreements in force — Not necessarily incompatible with existence of direct interest that negotiations may be required before union obtains as part of collective agreement same packages as other union — In absence of formal agreement, established past practice may establish direct interest — In light of purpose of Act, liberal approach to interpretation mandated by S.C.C., use of "directly" to qualify "interested", no reason to depart from Presho v. Insurance Officer, holding only "directly interested" when outcome of trade dispute applied automatically across board as result

Assurance-emploi — Contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre selon laquelle la demanderesse et ses compagnons de travail n'étaient pas admissibles au bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'ils n'étaient pas visés par la disposition relative à la réadmissibilité figurant dans la LA-E, à savoir l'art. 36(4) — L'art. 36(4) prévoit que les prestataires qui sont sans travail par suite d'un conflit collectif sont admissibles au bénéfice des prestations s'ils prouvent qu'ils «ne particip[aient] pas au conflit collectif qui a causé l'arrêt de travail, qu'il[s] ne le finan[çaient] pas et qu'il[s] n'y [étaient] pas directement intéressé[s]» — La demanderesse était une «employée interne» de la ville de Vancouver et elle était membre de la section locale 15 — Les «employés externes», qui étaient membres de la section locale 1004, avaient déclenché une grève — La demanderesse n'a pas franchi et n'a pas tenté de franchir les piquets de grève — Elle a soutenu que l'ordonnance relative aux services essentiels (l'OSE) de la Labour Relations Board de la Colombie-Britannique, qui prévoyait que la ville ne pouvait pas laisser travailler les membres d'un syndicat sauf pour fournir un service essentiel, l'empêchait de travailler — Demande rejetée — 1) Sens de «participe» — La conduite du prestataire et de son agent négociateur au cours de la période qui a précédé la délivrance de l'OSE est pertinente — Si un syndicat a été activement mêlé aux événements qui ont mené à la délivrance de l'OSE, ses membres ne peuvent pas par la suite alléguer qu'ils ont droit à des prestations d'A-E parce qu'ils ne participaient pas personnellement au conflit collectif — Compte tenu de toutes les circonstances, y compris le fait que la section locale 15 était intéressée au résultat du conflit collectif opposant la section locale 1004 et l'employeur commun, les stratégies de négociation coordonnées des deux sections locales du syndicat national et les communications continues existant entre elles et le fait que la demanderesse avait la possibilité de se dissocier avant que la ville demande qu'une OSE soit rendue, le juge-arbitre a eu raison de statuer que la demanderesse n'avait pas

of collective agreement, binding or not, or industrial custom, practice — Based on evidence, Umpire correctly holding applicant not establishing not directly interested in labour dispute before Local 15 concluded collective agreement with City — But erred in upholding Board of Referee's implicit conclusion applicant "directly interested" in outcome of Local 1004's dispute after Local 15 voted to ratify tentative agreement — Uncontradicted evidence not City's practice to amend agreements already made because of agreement subsequently negotiated with another bargaining unit — Such error immaterial as applicant not establishing not participating in labour dispute.

This was an application for judicial review brought by Jeanette Black on her own behalf and on behalf of 512 co-workers to set aside a decision of an Umpire holding that she was not entitled to employment insurance benefits because her unemployment arose from a work stoppage resulting from a labour dispute at her place of employment. The applicant was employed by the City of Vancouver as an "inside employee" and was a member of Canadian Union of Public Employees (CUPE), Local 15. The City's "outside employees" belonged to a separate bargaining unit and were represented by CUPE, Local 1004. After the collective agreements expired, Local 1004 voted to strike. The employer and both Locals reached an agreement on which jobs were necessary to enable the City to provide essential services, the terms of which were incorporated into an order of the British Columbia Labour Relations Board (the ESO). Both unions signed tentative agreements, subject to ratification by their members, but the membership of Local 1004 voted to reject the tentative agreement and set up picket

démontré qu'elle n'avait pas participé au conflit collectif — 2) Sens de «directement intéressé» — La question de l'absence d'intérêt direct n'est pas tranchée uniquement par rapport aux conventions collectives en vigueur — Ces énoncés ne sont pas nécessairement incompatibles avec l'existence d'un intérêt direct voulant que des négociations puissent être nécessaires avant qu'un syndicat obtienne, dans sa convention collective, les mêmes conditions que l'autre syndicat — En l'absence d'une convention officielle, la pratique passée établie peut prouver l'existence d'un intérêt direct — Compte tenu de l'objet de la Loi, de l'approche libérale exigée par la C.S.C. à l'égard de son interprétation et de l'emploi de l'adverbe «directement» en vue de qualifier le mot «intéressé», il n'y avait pas lieu de s'écarter du critère énoncé dans l'arrêt Presho v. Insurance Officer, dans lequel il avait été statué qu'un groupe de travailleurs était uniquement «directement intéressé» si le résultat du conflit collectif s'appliquait automatiquement d'une façon générale par suite d'une convention collective obligatoire ou non ou par suite d'une coutume ou d'une pratique établies en matière de relations de travail — Compte tenu de la preuve, le juge-arbitre a eu raison de statuer que la demanderesse avait omis d'établir qu'elle n'était pas directement intéressée au conflit collectif avant que la section locale 15 conclue une convention collective avec la ville — Toutefois, il a commis une erreur en confirmant la conclusion implicite du conseil arbitral selon laquelle la demanderesse était «directement intéressé[e]» au résultat du conflit opposant la section locale 1004 à la ville après que la section locale 15 eut tenu un scrutin en vue de ratifier l'accord préliminaire — Selon la preuve non contredite, la ville n'avait pas l'habitude de modifier les conventions qui avaient déjà été conclues lorsqu'une convention était négociée par la suite avec une autre unité de négociation — Cette erreur n'était pas pertinente, puisque la demanderesse n'avait pas établi qu'elle ne participait pas au conflit collectif.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire que Jeanette Black avait présentée pour son propre compte et pour le compte de 512 compagnons de travail en vue de faire annuler la décision par laquelle un juge-arbitre avait conclu qu'elle n'était pas admissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'elle était sans travail en raison d'un arrêt de travail résultant d'un conflit collectif à son lieu de travail. La demanderesse exerçait un emploi auprès de la ville de Vancouver à titre d'«employée interne»; elle était membre du Syndicat canadien de la fonction publique (le SCFP), section locale 15. Les «employés externes» de la ville étaient membres d'une unité de négociation distincte; ils étaient représentés par le SCFP, section locale 1004. Après l'expiration des conventions collectives, la section locale 1004 a voté en faveur d'une grève. L'employeur et les deux sections locales ont conclu un accord sur les services qui étaient nécessaires pour permettre à la ville de fournir les services essentiels, dont les conditions ont été incorporées dans une ordonnance de

lines on August 6, 1997. Members of Local 15 neither attempted to cross, nor crossed, the picket lines. Local 15 postponed the ratification vote on its tentative agreement until the result of the Local 1004's vote on its amended agreement was known. Local 1004 rejected the amended agreement and also the recommendations of a mediator. Local 15 subsequently voted on August 26 to accept the July 27 tentative agreement. The applicant did not work during the strike by Local 1004, which lasted until September 17. Her claim for employment insurance benefits was refused by the Canada Employment Insurance Commission, which further held that she had not brought herself within the re-entitlement provisions by satisfying the Commission that she had neither participated in the dispute, nor was directly interested in it. *Employment Insurance Act* (EIA), subsection 36(4) provides that claimants who are unemployed as a result of a labour dispute are nonetheless eligible for benefits if they prove that they were not "participating in, financing or directly interested in the labour dispute that caused the stoppage of work". A Board of Referees upheld the Commission's decision. An Umpire dismissed the appeal from the Board of Referees, holding that the fact that the employer was bound by the ESO not to allow any union members to work, except in the jobs necessary to maintain the designated essential services, was insufficient to establish that the applicant had not voluntarily participated in the strike. The Umpire drew this inference from Local 15's participation in the negotiation of the ESO, an order that would not have been needed had members of Local 15 indicated that they intended to cross the picket lines. Finally, the Umpire concluded that the applicant had failed to demonstrate that she was not directly interested in Local 1004's strike.

The issue was whether the applicant had established that she neither "participated in" nor was "directly interested" in the labour dispute, within subsection 36(4).

Held, the application should be dismissed.

In *Hills v. Canada (Attorney General)*, the Supreme Court of Canada indicated that since the purpose of the EIA is to make benefits available to the unemployed, the re-entitlement provisions should be liberally interpreted. In addition, the word "participating" requires that the employee

la Labour Relations Board de la Colombie-Britannique (l'OSE). Les deux sections locales ont signé des accords préliminaires qui étaient assujettis à la ratification par leurs membres, mais les membres de la section locale 1004 ont voté en faveur du rejet de l'accord préliminaire et ont dressé des piquets de grève le 6 août 1997. Les membres de la section locale 15 n'ont pas franchi et n'ont pas tenté de franchir les piquets de grève. La section locale 15 a reporté le scrutin de ratification relatif à l'accord préliminaire en attendant le résultat du scrutin tenu par la section locale 1004 au sujet de l'accord modifié. La section locale 1004 a rejeté l'accord modifié ainsi que les recommandations d'un médiateur. La section locale 15 a subséquemment voté, le 26 août, en faveur de l'accord préliminaire du 27 juillet. La demanderesse n'avait pas travaillé pendant que la section locale 1004 faisait la grève, cette grève ayant duré jusqu'au 17 septembre. La demande qu'elle a présentée en vue d'obtenir des prestations d'assurance-emploi a été rejetée par la Commission de l'assurance-emploi du Canada, qui a en outre statué que la demanderesse n'avait pas réussi à établir qu'elle était visée par les dispositions relatives à la réadmissibilité en convainquant la Commission qu'elle n'avait pas participé au conflit et qu'elle n'y était pas directement intéressée. Le paragraphe 36(4) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (la LA-E) prévoit que les prestataires qui sont sans travail par suite d'un conflit collectif sont admissibles au bénéfice des prestations s'ils prouvent qu'ils «ne particip[aient] pas au conflit collectif qui a causé l'arrêt de travail, qu'il[s] ne le finan[çaient] pas et qu'il[s] n'y [étaient] pas directement intéressé[s]». Un conseil arbitral a confirmé la décision de la Commission. Le juge-arbitre a rejeté l'appel interjeté contre la décision du conseil arbitral; il a statué que le fait que l'OSE contraignait l'employeur à empêcher les membres d'un syndicat de travailler, sauf pour accomplir les tâches nécessaires au maintien des services désignés essentiels, était insuffisant pour établir que la demanderesse n'avait pas volontairement participé à la grève. Le juge-arbitre a tiré cette conclusion en se fondant sur le fait que la section locale 15 avait participé à la négociation de l'OSE, qui était une ordonnance qui n'aurait pas été nécessaire si les membres de la section locale 15 avaient indiqué qu'ils avaient l'intention de franchir les piquets de grève. Enfin, le juge-arbitre a conclu que la demanderesse avait omis de démontrer qu'elle n'était pas directement intéressée à la grève déclenchée par la section locale 1004.

Il s'agissait de savoir si la demanderesse avait établi qu'elle n'avait pas «participé» à un conflit collectif et qu'elle n'y était pas «directement intéressée» au sens du paragraphe 36(4).

Arrêt: la demande est rejetée.

Dans l'arrêt *Hills c. Canada (Procureur général)*, la Cour suprême du Canada a indiqué qu'étant donné que la LA-E vise à assurer des prestations aux personnes sans travail, il est justifié de donner une interprétation libérale aux dispositions relatives à la réadmissibilité aux prestations. De plus,

be actually involved in the labour dispute; “directly interested” means that he has something to gain or fear from it. The applicant submitted that her participation in the labour dispute was involuntary because she was prevented from working by the ESO. In order to determine whether a claimant is entitled to the benefit of subsection 36(4), it is relevant to consider the conduct of the claimant and her bargaining agent in the period preceding the issue of the ESO. If a union has been actively involved in the labour relations events leading up to the ESO, its members cannot later claim that they are entitled to employment benefits because they were not personally participating in the dispute, regardless of the degree of the union’s involvement or its interest in the dispute, and of all the other surrounding circumstances. Whether the applicant had demonstrated that she was not personally and actively participating in the labour dispute was largely a question of fact to be decided by the Board of Referees in light of all the circumstances of the case, subject to appeal for patent unreasonableness. On the evidence before it, it was open to the Board of Referees to conclude that the applicant had failed to discharge the statutory burden of proving that, for the purpose of subsection 36(4), she was not participating in the labour dispute. Members of Local 15 were clearly interested in the outcome of Local 1004’s labour dispute with their common employer; the two Locals had co-ordinated bargaining strategies, and ongoing communications; and the applicant had the opportunity to disassociate herself from her union by indicating a willingness to work during a strike by Local 1004 prior to the City’s application for an ESO. In addition, it was relevant that the City applied for the order that prevented the applicant from working because it had anticipated that, in the event of a strike, members of Local 15 would not report for work if, to do so, they had to cross Local 1004’s picket lines. This was a reasonable view for the City to take in the circumstances. Some weight was also given to the fact that the terms of the ESO, other than the standard terms of the global order, were the subject of negotiation between the two Locals and the City. However, since the Labour Relations Board had jurisdiction to impose an ESO unilaterally, the “voluntary” participation by Local 15 in the process before the Board was but one of the facts that the Board of Referees was entitled to take into account in making its ultimate finding. The Umpire did not err in holding that the applicant had not demonstrated that she had not participated in the labour dispute that had caused the work stoppage.

The applicant submitted that she was not “directly interested” in the outcome of the labour dispute because the

le mot «participe» exige que l’employé prenne vraiment part au conflit de travail; l’expression «directement intéressé» exige qu’il ait quelque chose à gagner ou à craindre de ce conflit. La demanderesse a soutenu que sa participation au conflit collectif était involontaire parce que l’OSE l’empêchait de travailler. Afin de déterminer si un prestataire a le droit de se prévaloir du paragraphe 36(4), il est pertinent de tenir compte de la conduite du prestataire et de son agent négociateur au cours de la période qui a précédé la délivrance de l’OSE. Si un syndicat a été activement mêlé aux événements qui ont mené à la délivrance de l’OSE, ses membres ne peuvent pas par la suite alléguer qu’ils ont droit à des prestations d’assurance-emploi parce qu’ils ne participaient pas personnellement au conflit, et ce, indépendamment du degré de participation du syndicat au conflit ou de l’intérêt que le syndicat a dans le conflit, ainsi que de toutes les autres circonstances pertinentes. La question de savoir si la demanderesse avait démontré qu’elle ne participait pas personnellement et activement au conflit collectif était en bonne partie une question de fait que le conseil arbitral devait trancher à la lumière de toutes les circonstances de l’espèce, sous réserve d’un appel portant sur le caractère manifestement déraisonnable. Compte tenu de la preuve dont il disposait, il était loisible au conseil arbitral de conclure que la demanderesse ne s’était pas acquittée de l’obligation légale qui lui incombait de prouver que, pour l’application du paragraphe 36(4), elle ne participait pas au conflit collectif. Les membres de la section locale 15 étaient clairement intéressés au résultat du conflit collectif opposant la section locale 1004 et l’employeur commun; les deux sections locales avaient des stratégies de négociation coordonnées et des communications continues; de plus, la demanderesse avait la possibilité de se dissocier du syndicat en indiquant qu’elle était prête à travailler pendant que la section locale 1004 faisait la grève avant que la ville demande qu’une OSE soit rendue. De plus, il importait de noter que la ville avait demandé l’ordonnance qui avait empêché la demanderesse de travailler parce qu’il était prévu qu’en cas de grève, les membres de la section locale 15 ne se présenteraient pas au travail si, ce faisant, ils devaient franchir les piquets de grève dressés par la section locale 1004. Eu égard aux circonstances, le point de vue adopté par la ville était raisonnable. On a également accordé une certaine importance au fait que les conditions de l’OSE, à part les conditions types de l’ordonnance globale, étaient assujetties à la négociation entre les deux sections locales d’une part et la ville d’autre part. Toutefois, étant donné que la Labour Relations Board avait compétence pour imposer une OSE unilatéralement, la participation «volontaire» de la section locale 15 à la procédure engagée devant la Commission n’était que l’un des faits dont le conseil arbitral avait le droit de tenir compte en tirant sa conclusion finale. Le juge-arbitre n’a pas commis d’erreur en statuant que la demanderesse n’avait pas démontré qu’elle n’avait pas participé au conflit collectif qui avait causé l’arrêt de travail.

La demanderesse a soutenu qu’elle n’était pas «directement intéressé[e]» au résultat du conflit collectif

terms on which Local 1004 settled with the employer would not necessarily have applied to Local 15. She relied on *Presho v. Insurance Officer*, in which case the House of Lords stated that one group of workers is only “directly interested” in a dispute between another group of workers and a common employer when the outcome will be applied automatically “across the board” as a result of a collective agreement legally binding or not, or industrial custom or practice. The *Presho* test was adopted by an umpire as the definition of “directly interested”, but in *Légaré v. Canada (Employment Insurance Commission)* this Court stated, without referring to *Presho*, that, whether one group is directly interested in another’s labour dispute is not “automatic”, but is a more complex question that must be determined on the basis of the particular facts. There is no inconsistency between these statements and *Presho*, in that the absence of a direct interest cannot be decided solely by reference to agreements in force. In addition, it is not necessarily incompatible with the existence of a direct interest that negotiations may be required before the claimant’s union obtains as part of its collective agreement the same package as the other union. Further, in the absence of a formal agreement, an established past practice may be necessary to establish a direct interest. However, it will not necessarily be sufficient if, for example, there is evidence that the employer did not intend to follow it in the dispute in question. In light of the purpose of the Act, the approach to its interpretation mandated in *Hills* and the use of the adverb “directly” to qualify “interested”, there was no reason to depart from the *Presho* test. A person’s entitlement to benefits should not be determined on the basis of speculation as to whether another group’s settlement might or might not have benefited the claimant’s group. There must be an “actual link” between the claimant and the dispute.

There is no direct interest in a labour dispute simply because, when it ends, an employee would be able to resume paid employment. If this were so, then all employees who are put out of work by a labour dispute would be ineligible to receive benefits. This would narrow the scope of subsection 36(4) almost to the point of elimination and would be inconsistent both with the requirement that the claimant’s interest be “direct” and with *Hills*. It was not alleged that the City was obliged by an agreement, whether legally binding or not, to incorporate into a future collective agreement with Local 15 the terms of a collective agreement concluded with Local 1004. Nor was there any evidence of an “established practice” whereby the employer would

parce que les conditions auxquelles la section locale 1004 conclurait un règlement avec l’employeur ne s’appliqueraient pas nécessairement à la section locale 15. Elle s’est fondée sur l’arrêt *Presho v. Insurance Officer*, dans lequel la Chambre des lords avait dit qu’un groupe de travailleurs était uniquement «directement intéressé» à un conflit opposant un autre groupe de travailleurs à un employeur commun si le résultat s’appliquait automatiquement d’une façon générale par suite d’une convention collective légalement obligatoire ou non ou par suite d’une coutume ou d’une pratique établies en matière de relations de travail. Le critère énoncé dans l’arrêt *Presho* a été adopté par le juge-arbitre en tant que définition de l’expression «directement intéressé», mais dans l’arrêt *Légaré c. Canada (Commission de l’assurance-emploi)*, notre Cour a dit, sans faire mention de l’arrêt *Presho*, qu’un groupe n’est pas «automatiquement» directement intéressé au conflit collectif auquel un autre groupe est mêlé, mais qu’il s’agit d’une question plus complexe qui doit être résolue à la lumière des faits de chaque espèce. Ces énoncés ne sont pas incompatibles avec l’arrêt *Presho*, en ce sens que la question de l’absence d’intérêt direct ne peut pas être uniquement tranchée par rapport aux conventions en vigueur. De plus, ces énoncés ne sont pas nécessairement incompatibles avec l’existence d’un intérêt direct voulant que des négociations puissent être nécessaires avant que le syndicat du prestataire obtienne dans sa convention collective les mêmes conditions que l’autre syndicat. En outre, en l’absence d’une convention officielle, il doit peut-être exister une pratique passée établie lorsqu’il s’agit de prouver l’existence d’un intérêt direct. Toutefois, cela ne sera pas nécessairement suffisant si, par exemple, certains éléments de preuve montrent que l’employeur n’avait pas l’intention de s’y conformer dans le conflit en question. Compte tenu de l’objet de la Loi, de l’approche exigée selon l’arrêt *Hills* à l’égard de son interprétation et de l’emploi de l’adverbe «directement» en vue de qualifier le mot «intéressé», il n’y avait pas lieu de s’écarter du critère énoncé dans l’arrêt *Presho*. L’admissibilité d’une personne au bénéfice des prestations ne devrait pas être déterminée à l’aide de conjectures relatives à la question de savoir si le groupe dont fait partie le prestataire pouvait tirer parti du règlement conclu par un autre groupe. Il doit exister un «lien réel» entre le prestataire et le conflit.

Il n’y a pas un intérêt direct dans un conflit collectif simplement parce que, lorsque ce conflit prend fin, un employé est en mesure de reprendre un emploi rémunéré. Si cette proposition était exacte, les employés qui sont sans travail par suite d’un conflit collectif ne seraient pas admissibles au bénéfice des prestations. Cela aurait pour effet de restreindre la portée du paragraphe 36(4) à un point tel que son effet serait presque éliminé et cela serait incompatible avec la condition voulant que l’intérêt du prestataire soit «direct» ainsi qu’avec l’arrêt *Hills*. Il n’a pas été allégué que, selon les conditions d’une convention, qu’elle soit légalement exécutoire ou non, la ville était tenue d’incorporer dans une convention collective future conclue avec la

extend to Local 15 the benefit of any terms that it had agreed to with Local 1004. But there was evidence that Local 15 might well have expected to receive whatever benefits were negotiated by Local 1004. A letter from a City official that it was not the City's practice to adjust an agreement with one group of employees, simply because another union achieved a larger wage increase or better benefits did not prove on the balance of probability that there was no established practice whereby, if Local 1004 had accepted the amended tentative agreement before Local 15 settled, Local 15 would obtain from the City the same benefits for its members when it concluded its collective agreement. Thus, on the basis of the evidence before the Board, the Umpire did not err when he upheld the Board's largely factual finding that the applicant had failed to establish that she was not directly interested in the labour dispute before Local 15 concluded its collective agreement with the City.

However, the Umpire did err when he upheld the Board's implicit conclusion that the applicant continued to be "directly interested" in the outcome of Local 1004's dispute with the City after Local 15 had voted to ratify the tentative agreement, and thereby entered into a collective agreement with the City. The uncontradicted evidence was that it was not the practice of the City to amend agreements already made because of an agreement subsequently negotiated with another bargaining unit. The Board's finding that the applicant remained directly interested in the labour dispute after her union had concluded a collective agreement was made without regard for the material before it, and the Umpire ought not to have upheld the Board decision on this point. The Umpire's error was, however, immaterial in light of the conclusion that he did not err in holding that the applicant had failed to establish that she was not participating in the labour dispute.

section locale 15 les conditions de toute convention collective conclue avec la section 1004. De plus, aucun élément de preuve ne montrait qu'il existait une «pratique établie» selon laquelle l'employeur accorderait à la section locale 15 les avantages dont il avait convenu avec la section locale 1004. Toutefois, certains éléments de preuve montraient que l'on pouvait bien s'attendre à ce que la section locale 15 bénéficie des avantages négociés avec la section locale 1004. Une lettre d'une représentante de la ville, dans laquelle il était dit que la ville n'avait pas l'habitude de modifier une convention conclue avec un groupe d'employés simplement parce qu'un autre syndicat avait obtenu une augmentation de salaire plus élevée ou de meilleurs avantages n'établissait pas selon la prépondérance des probabilités qu'il n'y avait pas de pratique établie selon laquelle, si la section locale 1004 avait accepté l'accord préliminaire modifié avant que la section locale 15 conclue un règlement, la section locale 15 aurait obtenu de la ville, dans sa convention collective, les mêmes avantages pour ses membres. Par conséquent, compte tenu de la preuve dont disposait le conseil, le juge-arbitre n'a pas commis d'erreur en confirmant la conclusion largement factuelle tirée par le conseil, à savoir que la demanderesse avait omis d'établir qu'elle n'était pas directement intéressée au conflit collectif avant que la section locale 15 conclue une convention collective avec la ville.

Toutefois, le juge-arbitre a commis une erreur en confirmant la conclusion implicite du conseil selon laquelle la demanderesse avait continué à être «directement intéressé[e]» au résultat du conflit opposant la section locale 1004 à la ville, après que la section locale 15 eut tenu un scrutin en vue de ratifier l'accord préliminaire et eut ainsi conclu une convention collective avec la ville. Selon la preuve non contredite, la ville n'avait pas l'habitude de modifier les conventions qui avaient déjà été conclues lorsqu'une convention était négociée par la suite avec une autre unité de négociation. La conclusion du conseil selon laquelle la demanderesse avait continué à être directement intéressée au conflit collectif après que son syndicat eut conclu une convention collective a été tirée sans tenir compte des éléments dont il disposait et le juge-arbitre n'aurait pas dû confirmer la conclusion du conseil sur ce point. Toutefois, l'erreur commise par le juge-arbitre n'était pas pertinente, puisqu'il a été conclu qu'il n'avait pas commis d'erreur en statuant que la demanderesse avait omis d'établir qu'elle ne participait pas au conflit collectif.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, ss. 36(1),(4), 115(2)(c).

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18.1(4)(d) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5), 28(1)(m) (as am. *idem*, s. 8), (2) (as am. *idem*).

Labour Relations Code, R.S.B.C. 1996, c. 244, ss. 72, 73.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Labour Relations Code, R.S.B.C. 1996, ch. 244, art. 72, 73.

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1(4)d) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), 28(1)m) (mod., *idem*, art. 8), (2) (mod., *idem*).

Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 36(1),(4), 115(2)c).

CASES JUDICIAALLY CONSIDERED

APPLIED:

Presho v. Insurance Officer, [1984] A.C. 310 (H.L.); revg [1983] I.C.R. 595 (C.A.).

DISTINGUISHED:

Hills v. Canada (Attorney General), [1988] 1 S.C.R. 513; (1988), 48 D.L.R. (4th) 193; 30 Admin. L.R. 187; 88 CLLC 14,011; 84 N.R. 86.

CONSIDERED:

Knox (In re) (1989), CUB 16770; *Légaré v. Canada (Employment Insurance Commission)*, [1998] F.C.J. No. 216 (C.A.) (QL).

REFERRED TO:

Minister of Employment and Immigration v. Carrozzella, [1983] 1 F.C. 909; (1982), 83 CLLC 14,013; 45 N.R. 541 (C.A.); CUB 3443; *Shea (In re)* (1990), CUB 19034; *Fraser (In re)* (1999), CUB 48815.

AUTHORS CITED

Canada. Human Resources Development. *Digest of Benefit Entitlement Principles*. Ottawa: Human Resources Development Canada, looseleaf.

APPLICATION for judicial review of an Umpire's decision that the applicant was not entitled to employment insurance benefits because her unemployment arose from a work stoppage resulting from a labour dispute at her place of employment (*Black (In re)* (2000), CUB 48786). Application dismissed.

APPEARANCES:

Paul Tétrault for applicants.
Curtis S. Workun and *Edward Burnet* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Canadian Union of Public Employees, Burnaby, British Columbia, for applicants.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Presho v. Insurance Officer, [1984] A.C. 310 (H.L.); inf. [1983] I.C.R. 595 (C.A.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Hills c. Canada (Procureur général), [1988] 1 R.C.S. 513; (1988), 48 D.L.R. (4th) 193; 30 Admin. L.R. 187; 88 CLLC 14,011; 84 N.R. 86.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Knox (In re) (1989), CUB 16770; *Légaré c. Canada (Commission de l'assurance-emploi)*, [1998] A.C.F. n° 216 (C.A.) (QL).

DÉCISIONS CITÉES:

Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Carrozzella, [1983] 1 C.F. 909; (1982), 83 CLLC 14,013; 45 N.R. 541 (C.A.); CUB 3443; *Shea (In re)* (1990), CUB 19034; *Fraser (In re)* (1999), CUB 48815.

DOCTRINE

Canada. Développement des ressources humaines. *Guide de la détermination de l'admissibilité*. Ottawa: Développement des ressources humaines Canada, feuilles mobiles.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre selon laquelle la demanderesse n'était pas admissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'elle était sans travail en raison d'un arrêt de travail résultant d'un conflit collectif à son lieu de travail (*Black (In re)* (2000), CUB 48786). Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Paul Tétrault pour les demandeurs.
Curtis S. Workun et *Edward Burnet* pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Syndicat canadien de la fonction publique, Burnaby (Colombie-Britannique), pour les demandeurs.

Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

EVANS J.A.:

A. INTRODUCTION

[1] This is an application for judicial review by Jeanette Black to set aside a decision of an Umpire (*Black (In re)* (2000), CUB 48786) holding that she was not entitled to employment insurance benefits because her unemployment arose from a work stoppage resulting from a labour dispute at her place of employment: *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, subsection 36(1). Ms. Black has also made this application on behalf of 512 co-workers who have agreed to be bound by the result.

[2] The issue to be decided is whether the Umpire committed a reviewable error when he rejected the applicant's contention that, despite falling within the general disqualification of those unemployed as a result of a labour dispute, she was re-entitled to benefits by virtue of subsection 36(4) of the Act. This provides that claimants who are unemployed as a result of a labour dispute are nonetheless eligible for benefits if they prove that they were not "participating in, financing or directly interested in the labour dispute that caused the stoppage of work" [underlining added].

B. FACTUAL BACKGROUND

[3] The applicant was employed by the City of Vancouver as an "inside employee" and was a member of Canadian Union of Public Employees (CUPE), Local 15 (Local 15). The City's "outside employees" belonged to a separate bargaining unit and were represented by CUPE, Local 1004 (Local 1004). Each bargaining unit's collective agreement expired on December 31, 1996, and on February 5, 1997, both Locals commenced negotiations with the employer for new agreements.

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

LE JUGE EVANS, J.C.A.:

A. INTRODUCTION

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire que Jeanette Black a présentée en vue de faire annuler la décision (*Black (In re)* (2000), CUB 48786) par laquelle un juge-arbitre avait conclu qu'elle n'était pas admissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'elle était sans travail en raison d'un arrêt de travail résultant d'un conflit collectif à son lieu de travail: *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, paragraphe 36(1). M^{me} Black a également présenté cette demande pour le compte de 512 compagnons de travail qui ont convenu d'être liés par le résultat.

[2] Il s'agit de déterminer si le juge-arbitre a commis une erreur susceptible de révision en rejetant la prétention selon laquelle, même si elle était visée par l'exclusion générale concernant les personnes qui étaient sans travail par suite d'un conflit collectif, la demanderesse était réadmissible au bénéfice des prestations en vertu du paragraphe 36(4) de la Loi. En vertu de cette disposition, les prestataires qui sont sans travail par suite d'un conflit collectif sont néanmoins admissibles au bénéfice des prestations s'ils prouvent qu'ils «ne particip[ai]ent pas au conflit collectif qui a causé l'arrêt de travail, qu'il[s] ne le finan[ça]ient pas et qu'il[s] n'y [étaient] pas directement intéressé[s]» [soulignement ajouté].

B. HISTORIQUE

[3] La demanderesse exerçait un emploi auprès de la ville de Vancouver à titre d'«employée interne»; elle était membre du Syndicat canadien de la fonction publique (le SCFP), section locale 15 (la section locale 15). Les «employés externes» de la ville étaient membres d'une unité de négociation distincte; ils étaient représentés par le SCFP, section locale 1004 (la section locale 1004). La convention collective de chaque unité de négociation a expiré le 31 décembre 1996 et, le 5 février 1997, les deux sections locales ont entamé des négociations avec l'employeur afin de conclure de nouvelles conventions.

[4] On May 4, 1997, Local 1004 voted in favour of a strike and on June 16 served a strike notice on the City. The City was concerned to ensure that, in the event of a strike, essential services would continue to be provided. Consequently, it applied to the British Columbia Labour Relations Board for an essential services order (ESO). With the help of a mediator from the Board, the employer and both Locals reached an agreement on essential services on June 25, the terms of which were incorporated two days later into an order of the Board.

[5] The order applied to employees belonging to each of the locals. The first part of the order, the "global order", contained standard terms found in most such orders and had not been the subject of negotiation. Among other things, the global order stipulated that employees performing the jobs identified in the specific part of the order were to work, but that other members of the unions were not permitted to work at the struck locations. The specific part of the order, which had been the subject of negotiation, identified the jobs necessary to enable the City to provide the services that were designated in the order as essential.

[6] On July 16, 1997, Local 1004 served another strike notice, stating that its members intended to strike on July 21. On July 24, members of Local 15 also voted to strike. Nonetheless, mediation continued and, on July 27, both Locals signed tentative agreements with the City that were subject to ratification by the members of the respective bargaining units. On July 30, members of Local 1004 voted to reject the tentative agreement reached between their Local and the City.

[7] On August 6, members of Local 1004 set up picket lines at two City work sites, before the union had officially called a strike. Next day, however, the strike received official union sanction and members of Local 1004 picketed City hall and other work

[4] Le 4 mai 1997, la section locale 1004 a voté en faveur d'une grève et, le 16 juin, elle a signifié un avis en ce sens à la ville. La ville voulait s'assurer qu'en cas de grève, les services essentiels continuent à être fournis. Elle a donc demandé à la Labour Relations Board de la Colombie-Britannique de rendre une ordonnance relative aux services essentiels (l'OSE). Avec l'aide d'un médiateur de la Commission, l'employeur et les deux sections locales ont conclu, le 25 juin, un accord sur les services essentiels dont les conditions ont été incorporées deux jours plus tard dans une ordonnance de la Commission.

[5] L'ordonnance s'appliquait aux employés qui étaient membres de chacune des sections locales. La première partie de l'ordonnance, l'«ordonnance globale», renfermait les conditions types qui figurent dans la plupart de pareilles ordonnances et n'avait pas fait l'objet de négociations. L'ordonnance globale stipulait entre autres que les employés qui accomplissaient les tâches désignées dans la partie spécifique de l'ordonnance devaient travailler, mais que les autres membres des syndicats n'étaient pas autorisés à travailler dans les lieux touchés. La partie spécifique de l'ordonnance, qui avait fait l'objet de négociations, indiquait les tâches nécessaires en vue de permettre à la ville de fournir des services qui étaient désignés comme essentiels dans l'ordonnance.

[6] Le 16 juillet 1997, la section locale 1004 a signifié un autre avis de grève, en disant que ses membres avaient l'intention de déclencher la grève le 21 juillet. Le 24 juillet, les membres de la section locale 15 ont également voté en faveur de la grève. Néanmoins, la médiation s'est poursuivie et, le 27 juillet, les deux sections locales ont signé avec la ville des accords préliminaires qui étaient assujettis à la ratification par les membres des unités de négociation respectives. Le 30 juillet, les membres de la section locale 1004 ont voté en faveur du rejet de l'accord préliminaire conclu entre leur section locale et la ville.

[7] Le 6 août, les membres de la section locale 1004 ont dressé des piquets de grève dans deux lieux de travail de la ville, avant que le syndicat déclenche officiellement la grève. Toutefois, le lendemain, la grève a reçu la sanction officielle du syndicat et des

locations. Members of Local 15 employed at these locations were affected, because the ESO precluded most of them from working there during the strike. No member of Local 15 crossed, or attempted to cross, Local 1004's picket lines on August 6, or at any time thereafter.

[8] Meanwhile, on August 6, the City and Local 1004 agreed to certain amendments to their tentative agreement, again subject to ratification by the membership. When Local 15 learned of this development, it decided to await the result of Local 1004's vote on August 10 on its amended agreement. It therefore postponed until August 26 the ratification vote on its tentative agreement that it had originally scheduled for August 7. However, on August 10, Local 1004 rejected the amended agreement and, on August 25, voted also to reject the recommendations of a mediator appointed by the Ministry of Labour.

[9] Nonetheless, on August 26, 1997, Local 15 voted by a simple majority to accept the July 27 tentative agreement, which thereby became the new collective agreement. The strike by Local 1004 was not finally settled until September 16.

[10] The applicant had not worked during the strike by Local 1004, which lasted from August 7 until the return to work on September 17. Her claim for employment insurance benefits for this period was refused by the Canada Employment Insurance Commission, on the ground that her unemployment was the result of a labour dispute. Furthermore, she had not brought herself within the re-entitlement provisions by satisfying the Commission that she had neither participated in the dispute, nor was directly interested in it.

[11] On behalf of herself and the 512 employees who had agreed to be bound by the result, Ms. Black

membres de la section locale 1004 ont participé à un piquet de grève devant l'hôtel de ville et d'autres lieux de travail. Les membres de la section locale 15 employés à ces endroits étaient touchés parce que l'OSE empêchait la plupart d'entre eux de travailler à ces endroits pendant la grève. Aucun membre de la section locale 15 n'a franchi ou n'a tenté de franchir les piquets de grève de la section locale 1004 le 6 août ou par la suite.

[8] Dans l'intervalle, le 6 août, la ville et la section locale 1004 se sont entendues au sujet de certaines modifications à apporter à l'accord préliminaire, encore une fois sous réserve de la ratification par les membres. Lorsque la section locale 15 a appris la chose, elle a décidé d'attendre le résultat du scrutin tenu par la section locale 1004 le 10 août au sujet de l'accord modifié. Elle a donc reporté au 26 août le scrutin de ratification relatif à l'accord préliminaire qui devait initialement être tenu le 7 août. Toutefois, le 10 août, la section locale 1004 a rejeté l'accord modifié et, le 25 août, elle a également voté en faveur du rejet des recommandations du médiateur désigné par le Ministère du Travail.

[9] Néanmoins, le 26 août 1997, la section locale 15 a voté à la majorité simple en faveur de l'accord préliminaire du 27 juillet, qui est ainsi devenu la nouvelle convention collective. La grève déclenchée par la section locale 1004 a été réglée d'une façon définitive le 16 septembre seulement.

[10] La demanderesse n'avait pas travaillé pendant que la section locale 1004 faisait la grève, cette grève ayant duré du 7 août jusqu'à la date de retour au travail, le 17 septembre. La demande qui a été présentée en vue de l'obtention de prestations d'assurance-emploi pour cette période a été rejetée par la Commission de l'assurance-emploi du Canada pour le motif que la demanderesse était sans travail par suite d'un conflit collectif. En outre, la demanderesse n'avait pas réussi à établir qu'elle était visée par les dispositions relatives à la réadmissibilité en convainquant la Commission qu'elle n'avait pas participé au conflit et qu'elle n'y était pas directement intéressée.

[11] Pour son propre compte et pour le compte de 512 employés qui avaient convenu d'être liés par le

appealed against this refusal to a Board of Referees, which upheld the Commission. In a majority decision, the Board held that Ms. Black could not rely on the ESO to justify her unemployment, because her union, Local 15, had been in communication with, and had worked with Local 1004 during the contract negotiations, up until July 27, 1997, when the Locals reached tentative agreements with the City. Further, as a signatory to the ESO, Local 15 was directly interested in the dispute.

C. DECISION OF THE UMPIRE

[12] The Umpire dismissed the appeal from the Board of Referees. He held that Ms. Black had not brought herself within either of the re-entitlement provisions in subsection 36(4) relevant in this case. The fact that the employer was bound by the ESO not to allow any union members to work, except in the jobs necessary to maintain the designated essential services, was insufficient to establish that she had not voluntarily participated in the strike.

[13] The Umpire drew this inference from Local 15's participation in the negotiation of the ESO, an order that the City would not have needed if members of Local 15 had indicated that they intended to cross Local 1004's picket lines. He also reasoned that, while Locals 15 and 1004 were in law separate trade unions, in fact they had worked closely together during most of the negotiations and, as affiliates of CUPE National, subscribed to the principle of solidarity. Thus, for example, CUPE National's constitution and Local 15's by-laws made it an offence for members to cross union picket lines. In the absence of any attempt by Ms. Black and the 512 other applicants to disassociate themselves from their Local's actions, they were bound by their union's involvement in the labour dispute.

résultat, M^{me} Black a interjeté appel contre ce refus devant un conseil arbitral, qui a confirmé la décision de la Commission. Par une décision majoritaire, le conseil a statué que M^{me} Black ne pouvait pas se fonder sur l'OSE en vue de justifier le fait qu'elle était sans travail parce que son syndicat, la section locale 15, avait été en communication avec la section locale 1004 au cours des négociations relatives au contrat et avait travaillé avec cette dernière, et ce, jusqu'au 27 juillet 1997, date à laquelle les sections locales ont conclu des accords préliminaires avec la ville. En outre, en sa qualité de signataire de l'OSE, la section locale 15 était directement intéressée au conflit.

C. DÉCISION DU JUGE-ARBITRE

[12] Le juge-arbitre a rejeté l'appel interjeté contre la décision du conseil arbitral. Il a statué que M^{me} Black n'avait pas réussi à établir qu'elle était visée par l'une ou l'autre des dispositions relatives à la réadmissibilité figurant au paragraphe 36(4) qui sont ici pertinentes. Le fait que l'OSE contraignait l'employeur à empêcher les membres d'un syndicat de travailler, sauf pour accomplir les tâches nécessaires au maintien des services désignés essentiels, était insuffisant pour établir que la demanderesse n'avait pas volontairement participé à la grève.

[13] Le juge-arbitre a tiré cette conclusion en se fondant sur le fait que la section locale 15 avait participé à la négociation de l'OSE, qui était une ordonnance dont la ville n'aurait pas eu besoin si les membres de la section locale 15 avaient indiqué qu'ils avaient l'intention de franchir les piquets de grève de la section locale 1004. Il a également conclu que, même si les sections locales 15 et 1004 constituaient en droit des syndicats distincts, elles avaient de fait travaillé en étroite collaboration pendant presque toute la durée des négociations et, qu'en leurs qualités d'entités affiliées au SCFP national, elles avaient souscrit au principe de la solidarité. Ainsi, en vertu de l'acte constitutif du SCFP national et des règlements administratifs de la section locale 15, les membres qui franchissaient les piquets de grève du syndicat commettaient une infraction. En l'absence de quelque tentative faite par M^{me} Black et les 512 autres demandeurs pour se dissocier des mesures prises par la

[14] Finally, the Umpire concluded that Ms. Black had failed to demonstrate that she was not directly interested in Local 1004's strike. He noted, in particular, that Local 15 had postponed its ratification vote until after Local 1004 had voted on the amended tentative agreement, anticipating that the City would offer to Local 15 whatever additional wages or benefits the City had agreed with Local 1004.

D. LEGISLATIVE FRAMEWORK

[15] Only the following provisions of the employment insurance legislation are relevant to this application.

Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23

36. (1) Subject to the regulations, if a claimant loses an employment, or is unable to resume an employment, because of a work stoppage attributable to a labour dispute at the factory, workshop or other premises at which the claimant was employed, the claimant is not entitled to receive benefits until the earlier of

- (a) the end of the work stoppage, and
- (b) the day on which the claimant becomes regularly engaged elsewhere in insurable employment.

...

(4) This section does not apply if a claimant proves that the claimant is not participating in, financing or directly interested in the labour dispute that caused the stoppage of work.

[16] In order to provide some legislative background to the grant of essential services orders in British Columbia, I set out below the relevant provisions of the provincial statute.

Labour Relations Code, R.S.B.C. 1996, c. 244

- 72 (1) If a dispute arises after collective bargaining has commenced, either of the parties to the dispute may apply to the chair to investigate, or the chair on his or her own motion may

section locale, la participation de leur syndicat au conflit collectif liait ceux-ci.

[14] Enfin, le juge-arbitre a conclu que M^{me} Black avait omis de démontrer qu'elle n'était pas directement intéressée à la grève déclenchée par la section locale 1004. En particulier, il a fait remarquer que la section locale 15 avait reporté le scrutin de ratification tant que la section locale 1004 n'aurait pas voté au sujet de l'accord préliminaire modifié, en prévoyant que la ville offrirait à la section locale 15 tout salaire ou tout avantage additionnel qu'elle avait convenu d'accorder à la section locale 1004.

D. CONTEXTE LÉGISLATIF

[15] Seules les dispositions suivantes de la législation sur l'assurance-emploi sont ici pertinentes:

Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23

36. (1) Sous réserve des règlements, le prestataire qui a perdu un emploi ou qui ne peut reprendre un emploi en raison d'un arrêt de travail dû à un conflit collectif à l'usine, à l'atelier ou en tout autre local où il exerçait un emploi n'est pas admissible au bénéfice des prestations avant:

- a) soit la fin de l'arrêt de travail;
- b) soit, s'il est antérieur, le jour où il a commencé à exercer ailleurs d'une façon régulière un emploi assurable.

[. . .]

(4) Le présent article ne s'applique pas si le prestataire prouve qu'il ne participe pas au conflit collectif qui a causé l'arrêt de travail, qu'il ne le finance pas et qu'il n'y est pas directement intéressé.

[16] Afin d'expliquer le contexte législatif dans lequel les ordonnances relatives aux services essentiels sont accordées en Colombie-Britannique, je reproduirai ci-dessous les dispositions pertinentes de la loi provinciale:

[TRADUCTION]

Code du travail, R.S.B.C. 1996, ch. 244

- 72 (1) Si un conflit survient après le début de la négociation collective, l'une ou l'autre des parties au conflit peut demander au président d'enquêter ou le président peut, de son propre chef,

- (a) investigate whether or not the dispute poses a threat to the health, safety or welfare of the residents of British Columbia, and
- (b) report the results of the investigation to the minister.
- (2) If the minister
- (a) after receiving a report of the chair respecting a dispute, or
- (b) on the minister's own initiative
- considers that a dispute poses a threat to the health, safety or welfare of the residents of British Columbia, the minister may direct the board to designate as essential services those facilities, productions and services that the board considers necessary or essential to prevent immediate and serious danger to the health, safety or welfare of the residents of British Columbia.
- (3) When the minister makes a direction under subsection (2) the associate chair of the Mediation Division may appoint one or more mediators to assist the parties to reach an agreement on essential services designations.
- (4) A mediator appointed under subsection (3) must report to the associate chair of the Mediation Division within 15 days of his or her appointment or within any additional period agreed on by the parties.
- (5) The board
- (a) must within 30 days of receiving the report of a mediator, designate facilities, productions and services as essential services under subsection (2), and
- (b) may, in its discretion, incorporate any recommendations made by the mediator into the designation under that subsection.
- (6) If the minister makes a direction under subsection (2) before a strike or lockout has commenced, the parties must not strike or lock out until the designation of essential services is made by the board.
- (7) If the minister makes a direction under subsection (2) after a strike or lockout has commenced, the parties may continue the strike or lockout subject
- a) enquêter sur la question de savoir si le conflit présente un danger pour la santé, la sécurité ou le bien-être des résidents de la Colombie-Britannique et
- b) faire rapport des résultats de l'enquête au ministre.
- (2) a) Après avoir reçu un rapport du président en ce qui concerne un conflit, ou
- b) de son propre chef, s'il estime qu'un conflit présente un danger pour la santé, la sécurité ou le bien-être des résidents de la Colombie-Britannique,
- le ministre peut demander à la commission de désigner comme services essentiels les installations, productions et services que la commission considère comme nécessaires ou essentiels en vue d'empêcher le danger immédiat et sérieux pour la santé, la sécurité ou le bien-être des résidents de la Colombie-Britannique.
- (3) Lorsque le ministre donne une directive en vertu du paragraphe (2), le président adjoint de la section de la médiation peut désigner un médiateur ou des médiateurs en vue d'aider les parties à en arriver à une entente au sujet de la désignation des services essentiels.
- (4) Le médiateur désigné en vertu du paragraphe (3) fait rapport au président adjoint de la section de médiation dans les 15 jours qui suivent sa désignation ou dans tout délai additionnel dont les parties auront convenu.
- (5) La commission
- a) doit, dans un délai de 30 jours de la réception du rapport du médiateur, désigner des installations, des productions et des services comme services essentiels en vertu du paragraphe (2), et
- b) peut, à sa discrétion, incorporer dans la désignation ainsi faite toute recommandation faite par le médiateur.
- (6) Si le ministre donne une directive en vertu du paragraphe (2) avant le début d'une grève ou d'un lock-out, la grève ou le lock-out ne doit pas avoir lieu tant que la commission n'a pas désigné les services essentiels.
- (7) Si le ministre donne une directive en vertu du paragraphe (2) après le début d'une grève ou d'un lock-out, la grève ou le lock-out peut se poursui-

to any designation of essential services by the board.

(8) If the board designates facilities, productions and services as essential services, the employer and the trade union must supply, provide or maintain in full measure those facilities, productions and services and must not restrict or limit a facility, production or service so designated.

(9) A designation made under this section may be amended, varied or revoked and another made in its place, and despite section 135 the board may, in its discretion, on application or on its own motion, decline to file its order in a Supreme Court registry.

73 (1) Every employer, trade union or employee affected by a direction or designation made under section 72 with respect to the dispute must comply with the direction or designation.

(2) If a designation is made under section 72, the relationship between the employer and his or her employees, while the designation remains in effect, must be governed by the terms and conditions of the collective agreement last in force between the employer and the trade union except as that collective agreement is amended by the board to the extent necessary to implement the designation of essential services.

(3) The board may under section 72 designate facilities, productions and services supplied, provided or maintained by employees of the employer who are represented by another trade union that is not involved in a collective bargaining dispute with the employer.

E. ANALYSIS

[17] The submissions of counsel for Ms. Black on the issues of participation and direct interest drew heavily on *Hills v. Canada (Attorney General)*, [1988] 1 S.C.R. 513. Accordingly, I shall examine at the outset the implications of that decision for the case at bar.

[18] *Hills, supra*, was concerned with the provision in subsection 36(4) that is not at issue in this appeal,

vre sous réserve de toute désignation des services essentiels par la commission.

(8) Si la commission désigne des installations, des productions et des services comme services essentiels, l'employeur et le syndicat doivent fournir ces installations, productions et services et en assurer le maintien complet et ne doivent pas restreindre ou limiter les activités d'une installation, d'une production ou d'un service ainsi désigné.

(9) Une désignation effectuée en vertu du présent article peut être modifiée ou révoquée et être remplacée par une autre désignation et, malgré l'article 135, la commission peut, à sa discrétion, sur demande ou de son propre chef, refuser de déposer son ordonnance au greffe de la Cour suprême.

73 (1) Tout employeur, syndicat ou employé touché par une directive donnée ou par une désignation effectuée en vertu de l'article 72 au sujet du conflit doit se conformer à la directive ou à la désignation.

(2) Si une désignation est effectuée en vertu de l'article 72, la relation existant entre l'employeur et ses employés, pendant que la désignation est encore en vigueur, est régie par les conditions de la dernière convention collective qui s'appliquait à l'employeur et au syndicat sauf dans la mesure où cette convention collective est modifiée par la commission dans la mesure nécessaire en vue d'assurer la mise en oeuvre de la désignation des services essentiels.

(3) La Commission peut, en vertu de l'article 72, désigner des installations, des productions et des services fournis ou maintenus par les employés de l'employeur qui sont représentés par un autre syndicat qui n'est pas en cause dans un conflit avec l'employeur en matière de négociation collective.

E. ANALYSE

[17] Les arguments que l'avocat de M^{me} Black a invoqués au sujet des questions de participation et d'intérêt direct étaient en bonne partie fondés sur l'arrêt *Hills c. Canada (Procureur général)*, [1988] 1 R.C.S. 513. J'examinerai donc au départ les effets que cet arrêt a en l'espèce.

[18] L'arrêt *Hills*, précité, portait sur la disposition figurant au paragraphe 36(4), laquelle n'est pas ici en

namely, whether the appellant had established that he had not financed the labour dispute that had led to the work stoppage at his place of employment that caused his unemployment. The decision is therefore not directly on point, since the present case concerns the other re-entitlement provisions, namely, non-participation and no direct interest in the dispute. Nonetheless, the reasons of L'Heureux-Dubé J., writing for the majority, are clearly relevant to the determination of issues raised in this application.

[19] First, L'Heureux-Dubé J. set out, at page 537, the approach to be taken to the interpretation of the *Employment Insurance Act* in general and, in particular, to what is now section 36:

Since the purpose of the Act is to make benefits available to the unemployed, a liberal interpretation of the re-entitlement provisions is warranted, given that the Act was not designed to deprive innocent victims of a labour dispute of the benefits of the Act and also given that employees do contribute to the unemployment insurance fund.

[20] In addition, addressing the provisions of subsection 36(4) relevant to this application, she said, at page 552:

The word "participating" requires that the employee be actually involved in the labour dispute, "directly interested" that he has something to gain or fear from it,

In a dissenting judgment, Lamer J. [as he then was] expressed, at page 561, the same view on this point as L'Heureux-Dubé J.:

The verb "participate" inevitably implies an active and personal role in the ongoing labour dispute; the adverb "directly", which qualifies the nature of the claimant's interest, establishes an actual link between him and the dispute.

However, unlike the majority, Lamer J. concluded, at page 563, that active and personal involvement was not required with respect to "financing".

cause, à savoir si l'appelant avait établi qu'il n'avait pas financé le conflit collectif qui avait causé l'arrêt de travail à son lieu de travail, par suite duquel il était sans travail. La décision n'est donc pas directement pertinente, étant donné qu'en l'espèce ce sont les autres dispositions relatives à la réadmissibilité qui sont en cause, à savoir la non-participation au conflit et l'absence d'intérêt direct dans le conflit. Néanmoins, les motifs que M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a rédigés au nom de la majorité se rapportent clairement à la détermination des questions soulevées dans la présente demande.

[19] Premièrement, le juge L'Heureux-Dubé a énoncé, à la page 537, l'approche à adopter à l'égard de l'interprétation de la *Loi sur l'assurance-emploi* en général et, en particulier, à l'égard de la disposition qui figure maintenant à l'article 36:

Comme la Loi vise à assurer des prestations aux personnes sans travail, il est justifié de donner une interprétation libérale aux dispositions relatives à la réadmissibilité aux prestations, étant donné que la Loi n'est pas conçue pour priver des avantages qu'elle confère les victimes innocentes d'un conflit de travail et compte tenu également du fait que les employés cotisent à la caisse d'assurance-chômage.

[20] De plus, en examinant les dispositions du paragraphe 36(4) qui sont ici pertinentes, le juge a dit ce qui suit, à la page 552:

Le mot «participe» exige que l'employé prenne vraiment part au conflit de travail, l'expression «directement intéressé», qu'il ait quelque chose à gagner ou à craindre de ce conflit [. . .]

Dans le jugement qu'il a prononcé en dissidence, le juge Lamer [alors juge pûné] a exprimé sur ce point, à la page 561, le même avis que le juge L'Heureux-Dubé:

Le verbe «participer» sous-entend inévitablement un rôle actif et personnel dans le conflit de travail en cours; l'adverbe «directement», qui qualifie la nature de l'intérêt du prestataire, établit forcément un lien réel entre ce dernier et le conflit.

Toutefois, contrairement à la majorité, le juge Lamer a conclu, à la page 563, que la participation active et personnelle n'était pas nécessaire à l'égard du «financement».

[21] Accordingly, the questions to be decided in this case ultimately depend on whether, for the purpose of subsection 36(4), the conduct of the applicant during the dispute should have been characterized by the Umpire as being other than voluntary and active participation in the labour dispute, and on whether she did not stand to gain or lose by the outcome of the dispute in a way that precluded her from being “directly interested” in it.

[22] Whether a claimant has established that she neither participated in, nor was directly interested in, a labour dispute is a question that contains elements of both law and fact. This an important distinction, since, on an appeal the Umpire may interfere with the findings of fact by a Board of Referees, only if they were made in an arbitrary or capricious manner, or without regard for the material before it: *Employment Insurance Act*, paragraph 115(2)(c). And, on an application for judicial review of an Umpire’s decision under the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, paragraph 28(1)(m) [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8], this Court is similarly limited in its review of the findings of fact on which the decision is based: subsection 28(2) [as am. *idem*] and paragraph 18.1(4)(d) [as enacted *idem*, s. 5].

Issue 1 Did the Umpire commit a reviewable error when he held that the claimant had failed to establish that she was not participating in the work stoppage by the members of Local 1004 and, hence, did not become re-entitled to benefits by virtue of subsection 36(4), even though an ESO was in effect that prevented her from working?

[23] Counsel for Ms. Black conceded that employees who do not report for work because their place of employment is being picketed by members of another union are normally disqualified from receiving benefits by virtue of subsection 36(1). A refusal to cross, or a failure to attempt to cross a picket line presump-

[21] Par conséquent, les questions à trancher en l’espèce dépendent en fin de compte de la question de savoir si, pour l’application du paragraphe 36(4), le juge-arbitre devait considérer la conduite de la demanderesse au cours du conflit collectif comme étant autre qu’une participation active volontaire au conflit et de la question de savoir si la demanderesse avait quelque chose à gagner ou à perdre, en ce qui concerne le résultat du conflit, de sorte qu’elle était «directement intéressée».

[22] La question de savoir si une prestataire établit qu’elle n’a pas participé à un conflit collectif et qu’elle n’y était pas directement intéressée comporte tant des éléments de droit que des éléments de fait. Il s’agit d’une distinction importante puisque, en appel, le juge-arbitre peut modifier les conclusions de fait tirées par le conseil arbitral uniquement si ce dernier a tiré ces conclusions de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance: *Loi sur l’assurance-emploi*, alinéa 115(2)c). Or, dans le cadre d’une demande de contrôle judiciaire de la décision rendue par le juge-arbitre en vertu de l’alinéa 28(1)m) [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 8] de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, notre Cour est également assujettie à des restrictions dans son examen des conclusions de fait sur lesquelles la décision est fondée: paragraphe 28(2) [mod., *idem*] et alinéa 18.1(4)d) [édicte, *idem*, art. 5].

Première question Le juge-arbitre a-t-il commis une erreur susceptible de révision en statuant que la prestataire avait omis d’établir qu’elle ne participait pas à l’arrêt de travail auquel se livraient les membres de la section locale 1004 et, partant, qu’elle n’était pas devenue réadmissible au bénéfice des prestations en vertu du paragraphe 36(4) même si une OSE qui l’empêchait de travailler était en vigueur?

[23] L’avocat de M^{me} Black a concédé que les employés qui ne se présentent pas au travail parce que les membres d’un autre syndicat participent à un piquet de grève à leur lieu de travail ne sont normalement pas admissibles au bénéfice des prestations en vertu du paragraphe 36(1). Le refus de franchir les

tively constitutes voluntary and active participation in a labour dispute so as to preclude re-entitlement under subsection 36(4); *Minister of Employment and Immigration v. Carrozzella*, [1983] 1 F.C. 909 (C.A.).

[24] However, counsel argued, there was clear evidence in the case at bar that the applicant was not at work during the strike by Local 1004 because she was not performing a job identified in the ESO negotiated with the City by Locals 1004 and 15 as necessary for the maintenance of a designated essential service. In order to comply with the order, the City could not allow into work those members of Local 15 who were not employed in the prescribed jobs, including the applicant. Accordingly, the applicant's participation in the labour dispute had been involuntary.

[25] Further, he submitted, it was not open to the Board of Referees to speculate on whether the applicant would have crossed Local 1004's picket line if the ESO had not been in force. In counsel's submission, the present case was analogous to those in which picket lines had gone up, but claimants had not crossed them because the employer had stated that there would be no work for them until the dispute was over. In such cases, employees have been held not to have participated in a labour dispute for the purpose of subsection 36(4), and umpires have refused to speculate on whether individual claimants would have crossed the picket line if work had been available for them at their place of employment: CUB 3443; *Shea (In re)* (1999), CUB 19034.

[26] Counsel was thus advancing the proposition that a person who was prevented by an ESO from going to work is not participating in a labour dispute for the purposes of subsection 36(4) because her failure to report for work did not constitute personal and active involvement in the dispute. The Board and the Umpire therefore erred in law by having regard to events prior

piquets de grève ou l'omission de tenter de franchir les piquets de grève est réputé constituer une participation volontaire et active à un conflit collectif et empêcher l'employé d'être réadmissible en vertu du paragraphe 36(4); *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Carrozzella*, [1983] 1 C.F. 909 (C.A.).

[24] Toutefois, l'avocat a soutenu qu'il existait en l'espèce une preuve claire montrant que si la demanderesse n'était pas au travail au cours de la grève déclenchée par la section locale 1004, c'était parce qu'elle n'accomplissait pas une tâche désignée dans l'OSE que les sections locales 1004 et 15 avaient négociée avec la ville comme nécessaire au maintien d'un service désigné essentiel. Conformément à l'ordonnance, la ville ne pouvait pas laisser travailler les membres de la section locale 15, et notamment à la demanderesse, qui n'étaient pas affectés aux tâches prescrites. La participation de la demanderesse au conflit collectif avait donc été involontaire.

[25] L'avocat a en outre soutenu qu'il n'était pas loisible au conseil arbitral de faire des conjectures au sujet du fait que la demanderesse aurait franchi les piquets de grève de la section locale 1004 si l'OSE n'avait pas été en vigueur. Selon l'avocat, la présente affaire était analogue à celles dans lesquelles des piquets de grève avaient été dressés, mais où les prestataires n'avaient pas franchi ces piquets parce que l'employeur avait déclaré qu'il n'y aurait pas de travail qu'ils puissent effectuer tant que le conflit n'aurait pas pris fin. Il a été statué dans ces cas-là que les employés n'avaient pas participé à un conflit collectif, pour l'application du paragraphe 36(4), et les juges-arbitres ont refusé de faire des conjectures au sujet du fait que les prestataires individuels auraient franchi les piquets de grève s'il y avait eu du travail qu'ils puissent accomplir à leur lieu de travail: CUB 3443; *Shea (In re)* (1999), CUB 19034.

[26] L'avocat affirmait donc qu'une personne qui ne peut pas aller travailler à cause d'une OSE ne participe pas à un conflit collectif pour l'application du paragraphe 36(4) parce que l'omission de se présenter au travail ne constituait pas une participation personnelle et active au conflit. Le conseil et le juge-arbitre ont donc commis une erreur de droit eu égard aux

to the issue of the ESO, in particular, to the relationship between Local 1004 and Local 15 during the bargaining period and to Local 15's role in the negotiation of the ESO.

[27] Whether the existence of an ESO that prevented the claimant from working proves that the claimant was not participating in a labour dispute is a sufficiently general question that it is properly characterized as a question of law involving the interpretation of the Act. When decided by an umpire, such questions are subject to review on a standard of correctness.

[28] In my opinion, however, the interpretation of the word "participating" urged on behalf of Ms. Black is too narrow. In order to determine whether a claimant is entitled to the benefit of subsection 36(4) as an innocent bystander swept up in another's dispute, it seems to me relevant to consider the conduct of the claimant and her bargaining agent in the period preceding the issue of the ESO. If a union has been actively involved in the labour relations events leading up to the ESO, its members cannot later claim that they are entitled to employment insurance benefits because they were not personally participating in the dispute, regardless of the degree of the union's involvement or its interest in the dispute, and of all the other surrounding circumstances.

[29] I do not understand *Hills, supra*, to have decided that union members are never bound by the actions of their union, but only that, on the facts of that case, it was not open to conclude that the appellant was participating in the labour dispute for the purpose of subsection 36(4). In that case, the president of the international union to which the claimant's union was affiliated had made a contribution to another affiliated union while the members of that union, who were also employees of the claimants' employer, were on strike. The contribution came from the international union's strike fund, which was

événements qui s'étaient produits avant la délivrance de l'OSE et, en particulier, eu égard à la relation existant entre la section locale 1004 et la section locale 15 au cours de la période de négociation et au rôle que la section locale 15 avait eu dans la négociation de l'OSE.

[27] La question de savoir si l'existence d'une OSE qui empêchait la prestataire de travailler prouve que cette dernière ne participait pas à un conflit collectif est une question suffisamment générale pour être considérée à bon droit comme une question de droit touchant l'interprétation de la Loi. Lorsqu'elles sont tranchées par un juge-arbitre, pareilles questions peuvent faire l'objet d'un examen selon la norme de la décision correcte.

[28] Toutefois, à mon avis, l'interprétation du mot «participe» préconisée pour le compte de M^{me} Black est trop stricte. Afin de déterminer si un prestataire a le droit de se prévaloir du paragraphe 36(4) parce qu'il n'est qu'un simple spectateur qui est mêlé à un conflit impliquant un tiers, il me semble pertinent de tenir compte de la conduite du prestataire et de son agent négociateur au cours de la période qui a précédé la délivrance de l'OSE. Si un syndicat a été activement mêlé aux événements qui ont mené à la délivrance de l'OSE, ses membres ne peuvent pas par la suite alléguer qu'ils ont droit à des prestations d'assurance-emploi parce qu'ils ne participaient pas personnellement au conflit, et ce, indépendamment du degré de participation du syndicat au conflit ou de l'intérêt que le syndicat a dans le conflit, ainsi que de toutes les autres circonstances pertinentes.

[29] Selon moi, il n'a pas été statué, dans l'arrêt *Hills*, précité, que les membres d'un syndicat ne sont jamais liés par les actions de leur syndicat, mais uniquement que dans ce cas-là, il n'était pas loisible de conclure que l'appellant participait au conflit collectif, pour l'application du paragraphe 36(4). Dans cette affaire-là, le président du syndicat international auquel le syndicat du prestataire était affilié avait versé une contribution à un autre syndicat affilié pendant que les membres de ce syndicat, qui étaient également des employés de l'employeur des prestataires, faisaient la grève. La contribution provenait du

controlled by the president. In accordance with the international union's constitution, affiliated local unions remitted to the international union the portion of their members' dues that was automatically diverted to the union's strike fund.

[30] Even though the union president's payment clearly financed the labour dispute that had caused the claimant's unemployment, L'Heureux-Dubé J. held that the president's payment was not attributable to the members so as to preclude them from the benefit of the re-entitlement provision in what is now subsection 36(4). She noted that a union is not the agent of its members and the actions of its officials therefore do not automatically bind the members. A union enters into a collective agreement as an independent contracting party and, in its capacity as the certified bargaining agent of the members, collects and disburses union dues as a legal entity separate from the members.

[31] In my opinion, however, the facts of *Hills, supra*, are materially different from those of the case before us. First, in *Hills, supra*, the members' contributions to the union strike fund were not directed to any particular labour dispute, and certainly not to the strike by other employees against their common employer. After the strike funds were remitted to the international union, their disbursement was not within the control either of the members, or their local. Mr. Hills' union, the local, could thus be said to have contributed only very indirectly to the labour dispute at his place of employment.

[32] In contrast, in the case at bar, Local 15 and the striking union, Local 1004, had actively collaborated during their separate but parallel negotiations with the common employer; Mr. Gorman, a CUPE National official, who represented Ms. Black in the appeals before both the Board and the Umpire, kept both Locals abreast of developments in the dispute after July 27, and was a signatory of Local 15's tentative

fonds de grève du syndicat international, qui était contrôlé par le président. Conformément à l'acte constitutif du syndicat international, les syndicats locaux affiliés remettaient au syndicat international la quote-part des membres, qui était automatiquement versée dans le fonds de grève du syndicat.

[30] Le juge L'Heureux-Dubé a statué que même si la somme versée par le président du syndicat servait clairement à financer le conflit collectif par suite duquel le prestataire était sans travail, le paiement effectué par le président ne pouvait pas être attribué aux membres de façon à les empêcher de bénéficier de la disposition relative à la réadmissibilité figurant dans ce qui est maintenant le paragraphe 36(4). Le juge a fait remarquer qu'un syndicat n'est pas l'agent de ses membres et que les mesures prises par ses représentants ne lient donc pas nécessairement les membres. Un syndicat conclut une convention collective à titre de partie contractante indépendante et, en sa qualité d'agent négociateur accrédité des membres, il recouvre et débourse les cotisations syndicales en tant qu'entité juridique distincte des membres.

[31] Toutefois, à mon avis, les faits de l'affaire *Hills*, précitée, sont essentiellement différents de ceux de la présente espèce. Premièrement, dans cette affaire-là, les contributions des membres au fonds de grève du syndicat n'étaient pas destinées à un conflit collectif particulier, et certainement pas à la grève déclenchée par d'autres employés contre leur employeur commun. Après que le fonds de grève eut été remis au syndicat international, les débours y afférents ne relevaient pas du contrôle des membres ou de leur section locale. Il serait donc possible de dire que le syndicat de M. Hills, la section locale, a contribué d'une façon fort indirecte au conflit collectif à son lieu de travail.

[32] Par contre, en l'espèce, la section locale 15 et la section locale 1004 du syndicat, qui faisait la grève, avaient activement collaboré aux négociations distinctes, mais parallèles, avec l'employeur commun; M. Gorman, agent du SCFP national qui représentait M^{me} Black dans les appels devant le conseil et devant le juge-arbitre, a tenu les deux sections locales au courant de l'évolution du conflit après le 27 juillet et

agreement and of Local 1004's final agreement; and both Locals were parties to the negotiation of the terms of the ESO that identified which of the jobs performed by their members were necessary for the continued provision of designated essential services. Local 15 was thus immediately involved in the events leading up to the labour dispute that interrupted Ms. Black's employment.

[33] Second, in *Hills, supra*, the claimant had no interest of any kind in the outcome of the labour dispute that had occasioned his unemployment. In the instant case, on the other hand, whether or not Ms. Black was "directly interested" within the meaning of that phrase in subsection 36(4), the conduct of the two Locals strongly suggests that Local 15 and its members were far from being disinterested bystanders in the dispute between Local 1004 and the City of Vancouver.

[34] Thus, before negotiations with the City started, the two Locals had unsuccessfully applied to bargain together. Their collective agreements had ended on the same date, they started to negotiate new agreements at the same time and they collaborated during the parallel collective bargaining. Finally, Local 15 postponed its vote on its tentative agreement with the employer until Local 1004 had held its vote on the amended offer that had been made to it. Members of Local 15 were clearly interested in the outcome of Local 1004's dispute with their common employer.

[35] Third, if the claimant in *Hills, supra*, had disapproved of the use of his union dues to establish a strike fund, his only immediate option seems to have been to leave his employment. Not surprisingly, the Supreme Court of Canada concluded that, in the context of an employment insurance benefit claim, this was not a realistic option. In theory, he could have had resort also to the democratic process of his union, and attempted to bring about a change in its constitu-

a signé l'accord préliminaire de la section locale 15 et l'accord final de la section locale 1004; les deux sections locales étaient parties à la négociation des conditions de l'OSE dans laquelle étaient désignées les tâches que les membres étaient tenus d'accomplir en vue d'assurer la prestation continue des services désignés essentiels. La section locale 15 était donc directement mêlée aux événements ayant mené au conflit collectif qui a eu pour effet d'interrompre l'emploi de M^{me} Black.

[33] Deuxièmement, dans l'affaire *Hills*, précitée, le prestataire n'avait absolument aucun intérêt dans l'issue du conflit collectif en raison duquel il était sans travail. D'autre part, en l'espèce, indépendamment de la question de savoir si M^{me} Black était «directement intéressée» au sens qu'a cette expression au paragraphe 36(4), la conduite des deux sections locales donne fortement à entendre que la section locale 15 et ses membres étaient loin d'être de simples spectateurs n'ayant aucun intérêt dans le conflit opposant la section locale 1004 et la ville de Vancouver.

[34] Par conséquent, avant le début des négociations avec la ville, les deux sections locales avaient sans succès demandé à négocier ensemble. Les conventions collectives avaient pris fin à la même date; les sections locales avaient commencé à négocier les nouvelles conventions en même temps et avaient collaboré pendant les négociations collectives parallèles. Enfin, la section locale 15 a reporté la tenue du scrutin à l'égard de l'accord préliminaire conclu avec l'employeur jusqu'à ce que la section locale 1004 tienne son scrutin au sujet de l'offre modifiée qui lui avait été faite. Les membres de la section locale 15 étaient clairement intéressés au résultat du conflit opposant la section locale 1004 à leur employeur commun.

[35] Troisièmement, si le prestataire, dans l'affaire *Hills*, précitée, n'avait pas souscrit à l'utilisation de ses cotisations syndicales aux fins de la création d'un fonds de grève, il semble que la seule solution immédiate consistait à quitter son emploi. Comme on peut s'y attendre, la Cour suprême du Canada a conclu que, dans le contexte d'une demande de prestations d'assurance-emploi, cette solution n'était pas réaliste. En théorie, le prestataire aurait également pu avoir

tion, or to secure the election of different officials. However, this was not a course of action of much practical relevance to Mr. Hills' more immediate problem.

[36] There is no evidence whether all or any of the applicants in the case at bar understood, before the City applied for an ESO, that, if there were a strike and an ESO came into effect, they would not be paid by their employer and would be presumptively disentitled from employment insurance benefits by virtue of subsection 36(1). Nonetheless, it was not as unrealistic to expect the applicants to disassociate themselves from their union by indicating their willingness to work during a strike by Local 1004, as it was to expect Mr. Hills to quit his job at a time of high unemployment. After all, claimants are normally expected to cross, or to try to cross, a picket line when no ESO is in force in order to obtain employment insurance benefits, even though they may be disciplined by their union for not respecting another union's picket.

[37] In my opinion, therefore, *Hills, supra*, does not stand for the proposition that, in no circumstances, may actions taken by a union in the course of a labour dispute be attributed to a union member so as to prevent her from establishing that she did not participate in the dispute that led to the interruption of her employment. Thus, whether the applicant had demonstrated that she was not personally and actively participating in the labour dispute is largely a question of fact to be decided by the Board of Referees in light of all the circumstances of the case, subject to appeal for patent unreasonableness.

[38] On the evidence before it, it was open to the Board of Referees, in my view, to conclude that Ms. Black had failed to discharge the statutory burden of proving the negative proposition that, for the purpose of subsection 36(4), she was not participating in the labour dispute. I have already mentioned the interest

recours au processus démocratique de son syndicat, et il aurait pu tenter de faire modifier l'acte constitutif du syndicat ou de faire en sorte que des représentants différents soient élus. Toutefois, pareilles mesures n'avaient en pratique rien à voir avec le problème immédiat auquel M. Hills faisait face.

[36] Il n'existe aucun élément de preuve au sujet de la question de savoir si, avant que la ville ait demandé qu'une OSE soit rendue, les demandeurs ici en cause comprenaient qu'en cas de grève et si l'OSE prenait effet, ils ne seraient pas rémunérés par leur employeur et seraient réputés ne pas être admissibles à des prestations d'assurance-emploi en vertu du paragraphe 36(1). Néanmoins, il n'était pas plus réaliste de s'attendre à ce que les demandeurs se dissocient de leur syndicat en faisant savoir qu'ils étaient prêts à travailler pendant que la section locale 1004 faisait la grève, qu'il ne l'était de s'attendre à ce que M. Hills quitte son emploi à un moment où il y avait énormément de chômage. Somme toute, lorsqu'aucune OSE n'est en vigueur, les prestataires doivent normalement franchir, ou tenter de franchir, un piquet de grève pour avoir droit aux prestations d'assurance-chômage, et ce, même s'ils risquent de se voir imposer des mesures disciplinaires par leur syndicat parce qu'ils n'ont pas respecté les piquets de grève d'un autre syndicat.

[37] À mon avis, l'arrêt *Hills*, précité, n'étaye donc pas la thèse selon laquelle les mesures prises par un syndicat dans le cadre d'un conflit collectif ne peuvent jamais être attribuées à un membre du syndicat de façon à l'empêcher d'établir qu'il ne participait pas au conflit qui a mené à l'interruption de son emploi. Par conséquent, la question de savoir si la demanderesse avait démontré qu'elle ne participait pas personnellement et activement au conflit collectif est en bonne partie une question de fait que le conseil arbitral doit trancher à la lumière de toutes les circonstances de l'espèce, sous réserve d'un appel portant sur le caractère manifestement déraisonnable.

[38] Compte tenu de la preuve dont il disposait, il était à mon avis loisible au conseil arbitral de conclure que M^{me} Black ne s'était pas acquittée de l'obligation légale qui lui incombait de prouver que, pour l'application du paragraphe 36(4), elle ne participait pas au conflit collectif. J'ai déjà fait mention de l'intérêt que

that Local 15 and its members had in Local 1004's labour dispute with the common employer, the coordinated bargaining strategies of and the ongoing communications between the two Locals of a national union, and the opportunity that the applicant had to disassociate herself prior to the City's application for an ESO.

[39] In addition, it is relevant that the City applied for the order that prevented Ms. Black from working because it had anticipated that, in the event of a strike, members of Local 15 would not report for work if, to do so, they had to cross Local 1004's picket lines.

[40] This was a very reasonable view for the City to take. As I have already indicated, both Locals were affiliated to CUPE National and Local 15 made it an offence for a member to cross another union's picket line; from the time that their contracts expired up until July 27, Local 15 had collaborated and coordinated with Local 1004 during the bargaining process; and no member of Local 15 had crossed any of the limited picket lines put up by members of Local 1004 before the strike became official. Further, the Locals regarded their interests as closely connected, as evidenced by their attempt to bargain together, which the City had successfully resisted.

[41] Some weight may also be given to the fact that the terms of the ESO, other than the standard terms of the global order, were the subject of negotiation between the two Locals on the one hand, and the City on the other. However, since the Labour Relations Board had the jurisdiction to impose an ESO unilaterally, the "voluntary" participation by Local 15 in the process before the Board was no more than one of the facts that the Board of Referees was entitled to take into account in making its ultimate finding.

[42] In all the circumstances of this case, and acknowledging the liberal interpretation to be given to

la section locale 15 et ses membres avaient dans le conflit collectif opposant la section locale 1004 et l'employeur commun, des stratégies de négociation coordonnées des deux sections locales du syndicat national et des communications continues entre ces deux sections locales ainsi que de la possibilité que la demanderesse avait de se dissocier avant que la ville demande qu'une OSE soit rendue.

[39] De plus, il importe de noter que la ville a demandé l'ordonnance qui a empêché M^{me} Black de travailler parce qu'il était prévu qu'en cas de grève, les membres de la section locale 15 ne se présenteraient pas au travail si, ce faisant, ils devaient franchir les piquets de grève dressés par la section locale 1004.

[40] Le point de vue adopté par la ville était fort raisonnable. Comme je l'ai déjà mentionné, les deux sections locales étaient affiliées au SCFP national et la section locale 15 avait établi que tout membre qui franchissait les piquets de grève d'un autre syndicat commettait une infraction; à compter du moment où les contrats avaient expiré jusqu'au 27 juillet, la section locale 15 avait collaboré et assuré la coordination avec la section locale 1004 au cours de la procédure de négociation; aucun membre de la section locale 15 n'avait franchi les piquets de grève restreints dressés par les membres de la section locale 1004 avant que la grève soit devenue officielle. En outre, les sections locales estimaient que leurs intérêts étaient étroitement liés, comme le montre la tentative qu'elles avaient faite pour négocier ensemble, à laquelle la ville s'était opposée avec succès.

[41] Il est également possible d'accorder une certaine importance au fait que les conditions de l'OSE, à part les conditions types de l'ordonnance globale, étaient assujetties à la négociation entre les deux sections locales d'une part et la ville d'autre part. Toutefois, étant donné que la Labour Relations Board avait compétence pour imposer une OSE unilatérale, la participation «volontaire» de la section locale 15 à la procédure engagée devant la Commission n'était que l'un des faits dont le conseil arbitral avait le droit de tenir compte en tirant sa conclusion finale.

[42] Eu égard aux circonstances de l'espèce, et puisque je reconnais que les dispositions de la Loi

the re-entitlement provisions of the Act, I am of the opinion that the Umpire made no reviewable error when he upheld the decision of the Board of Referees that Ms. Black was not entitled to employment insurance benefits because she had failed to demonstrate that she had not participated in the labour dispute that had caused the stoppage of work.

[43] This is sufficient to dispose of the application. However, in case I am wrong on the issue of participation, and because it was fully argued, I shall consider briefly the second issue.

Issue 2 Did the Umpire commit a reviewable error when he concluded that Ms. Black had failed to establish that she was not “directly interested in the dispute” for the purpose of subsection 36(4)?

[44] Counsel for Ms. Black made two submissions on this issue. First, the applicant was not “directly interested” in the outcome of Local 1004’s labour dispute with the City because the terms on which Local 1004 ultimately settled with the employer would not necessarily have applied to Local 15. In the alternative, the Umpire committed a reviewable error when he concluded that Ms. Black remained directly interested in the dispute after August 26, 1997, when, by ratifying the tentative agreement of July 27, Local 15 entered into a new collective agreement with the City.

[45] As authority for his first proposition, counsel relied on *Presho v. Insurance Officer*, [1984] A.C. 310 (H.L.), where, in the course of interpreting statutory provisions identical to those before us, Lord Brandon said, at page 318, that one group of workers is only “directly interested” in a dispute between another group of workers and a common employer when the following two conditions are met:

relatives à la réadmissibilité doivent être interprétées d’une façon libérale, j’estime que le juge-arbitre n’a pas commis d’erreur susceptible de révision en confirmant la décision du conseil arbitral selon laquelle M^{me} Black n’était pas admissible au bénéfice des prestations d’assurance-emploi parce qu’elle avait omis de démontrer qu’elle n’avait pas participé au conflit collectif qui avait causé l’arrêt de travail.

[43] Cela est suffisant pour statuer sur la demande. Toutefois, au cas où je me trompe au sujet de la question de la participation, et puisqu’elle a été pleinement débattue, j’examinerai brièvement la deuxième question.

Deuxième question Le juge-arbitre a-t-il commis une erreur susceptible de révision lorsqu’il a conclu que M^{me} Black avait omis d’établir qu’elle n’était pas «directement intéressé[e]» au conflit pour l’application du paragraphe 36(4)?

[44] L’avocat de M^{me} Black a invoqué deux arguments sur ce point. En premier lieu, la demanderesse n’était pas «directement intéressé[e]» au résultat du conflit collectif opposant la section locale 1004 à la ville parce que les conditions auxquelles la section locale 1004 conclurait finalement un règlement avec l’employeur ne s’appliqueraient pas nécessairement à la section locale 15. Subsidiairement, le juge-arbitre a commis une erreur susceptible de révision en concluant que M^{me} Black était encore directement intéressée au conflit après le 26 août 1997, lorsque, en ratifiant l’accord préliminaire du 27 juillet, la section locale 15 avait conclu une nouvelle convention collective avec la ville.

[45] À l’appui de sa première proposition, l’avocat s’est fondé sur l’arrêt *Presho v. Insurance Officer*, [1984] A.C. 310 (C.L.), lorsque, en interprétant des dispositions légales identiques à celles qui existent en l’espèce, lord Brandon a dit, à la page 318, qu’un groupe de travailleurs était uniquement «directement intéressé» à un conflit opposant un autre groupe de travailleurs à un employeur commun si les deux conditions ci-après énoncées étaient remplies:

The first condition is that, whatever may be the outcome of the trade dispute, it will be applied by the common employers not only to the group of workers belonging to the one union participating in the dispute, but also to the other groups of workers belonging to the other unions concerned. The second condition is that this application of the outcome of the dispute “across the board”, as it has been aptly described, should come about automatically as a result of one or other of three things: first, a collective agreement which is legally binding; or, second, a collective agreement which is not legally binding; or third, established industrial custom and practice at the place of work concerned.

[46] Finding for Ms. Presho, the House of Lords reversed the Court of Appeal ([1983] I.C.R. 595), which had held that the claimant was only indirectly interested because there might have to be formal negotiations between the claimant’s union and management before the benefit of the outcome of the dispute with the other union was extended to the claimant’s union. This, Lord Brandon said, at page 319, was “too restricted a meaning” to give to the phrase in this context.

[47] The *Presho* test was adopted by the Umpire in *Knox (In re)* (1989), CUB 16770 as the comprehensive definition of “directly interested” in a labour dispute for the purpose of subsection 36(4) of the *Employment Insurance Act*. In addition, although not expressly identified as such, the *Presho* test is included as part of the explanatory text of the Commission’s publication on employment insurance, *Digest of Benefit Entitlement Principles*, at paragraph 8.8.1.

[48] However, in *Légaré v. Canada (Employment Insurance Commission)*, [1998] F.C.J. No. 216 (C.A.) (QL), this Court stated in very short reasons that do not refer to *Presho, supra*, that, whether one group is directly interested in another’s labour dispute, is not “automatic”, but is a more complex question that must be determined on the basis of the particular facts of the case.

[TRADUCTION] Selon la première condition, quel que puisse être le résultat du conflit collectif, les employeurs communs appliqueront ce résultat non seulement au groupe de travailleurs qui sont membres d’un syndicat participant au conflit, mais aussi aux autres groupes de travailleurs qui sont membres des autres syndicats concernés. Selon la deuxième condition, le résultat du conflit devrait automatiquement s’appliquer «d’une façon générale», comme on l’a correctement dit, si l’une ou l’autre des trois circonstances suivantes existe: premièrement, il existe une convention collective légalement obligatoire; deuxièmement, il existe une convention collective qui n’est pas légalement obligatoire; ou troisièmement, il existe une coutume et une pratique établies en matière de relations de travail dans le lieu de travail en cause.

[46] La Chambre des lords, qui s’est prononcée en faveur de M^{me} Presho, a infirmé la décision de la Cour d’appel ([1983] I.C.R. 595), qui avait statué que la prestataire était uniquement indirectement intéressée parce qu’il devrait peut-être y avoir des négociations officielles entre le syndicat de la prestataire et la direction pour que le syndicat de la prestataire bénéficie du résultat du conflit avec l’autre syndicat. Lord Brandon a dit, à la page 319, que l’on attribuait ainsi [TRADUCTION] «un sens trop strict» à l’expression dans ce contexte.

[47] Le critère énoncé dans l’arrêt *Presho* a été adopté par le juge-arbitre dans *Knox (In re)* (1989), CUB 16770 en tant que définition générale de l’expression «directement intéressé» à un conflit collectif pour l’application du paragraphe 36(4) de la *Loi sur l’assurance-emploi*. De plus, même s’il n’a pas été expressément désigné en tant que tel, le critère énoncé dans l’arrêt *Presho* est inclus dans les explications que la Commission a données au sujet de l’assurance-emploi dans le document intitulé: *Guide de la détermination de l’admissibilité*, au paragraphe 8.8.1.

[48] Toutefois, dans l’arrêt *Légaré c. Canada (Commission de l’assurance-emploi)*, [1998] A.C.F. n° 216 (C.A.) (QL), notre Cour a dit, dans des motifs fort brefs où il n’est pas fait mention de l’arrêt *Presho*, précité, qu’un groupe n’est pas «automatiquement» directement intéressé au conflit collectif auquel un autre groupe est mêlé, mais qu’il s’agit d’une question plus complexe qui doit être résolue à la lumière des faits de chaque espèce.

[49] In my view, there is no inconsistency between these statements and *Presho, supra*, in that the absence of a direct interest in the labour dispute cannot be decided solely by reference to agreements in force. In addition, it is not necessarily incompatible with the existence of a direct interest that negotiations may be required before the claimant's union obtains as part of its collective agreement the same package as the other union. Further, in the absence of a formal agreement, an established past practice may be necessary to establish a direct interest. However, it will not necessarily be sufficient if, for example, there is evidence that the employer did not intend to follow it in the dispute in question: see, for example, *Fraser (In re)* (1999), CUB 48815.

[50] In light of the purpose of the Act, the approach to its interpretation mandated in *Hills, supra*, and the use of the adverb "directly" to qualify "interested", I see no reason to depart from the *Presho* test. A person's entitlement to benefits should not be determined on the basis of speculation as to whether another group's settlement might or might not have benefited the claimant's group. This is what I understand Lamer J. to have meant in *Hills, supra*, when he stated that there must be an "actual link" between the claimant and the dispute.

[51] I cannot accept the Commission's argument that Ms. Black was directly interested in the labour dispute because, when it ended, she would be able to resume paid employment. If this proposition were correct, then all employees who are put out of work by a labour dispute would be ineligible to receive benefits. This would narrow the scope of subsection 36(4) almost to the point of elimination, and would be inconsistent both with the requirement that the claimant's interest be "direct", and with *Hills, supra*.

[52] It is not alleged in the present case that the City was obliged by the terms of an agreement, whether

[49] À mon avis, ces énoncés ne sont pas incompatibles avec l'arrêt *Presho*, précité, en ce sens que la question de l'absence d'intérêt direct dans le conflit collectif ne peut pas être uniquement tranchée par rapport aux conventions en vigueur. De plus, ces énoncés ne sont pas nécessairement incompatibles avec l'existence d'un intérêt direct voulant que des négociations puissent être nécessaires avant que le syndicat du prestataire obtienne dans sa convention collective les mêmes conditions que l'autre syndicat. En outre, en l'absence d'une convention officielle, il doit peut-être exister une pratique passée établie lorsqu'il s'agit de prouver l'existence d'un intérêt direct. Toutefois, cela ne sera pas nécessairement suffisant si, par exemple, certains éléments de preuve montrent que l'employeur n'avait pas l'intention de s'y conformer dans le conflit en question: voir par exemple *Fraser (In re)* (1999), CUB 48815.

[50] Compte tenu de l'objet de la Loi, de l'approche exigée selon l'arrêt *Hills*, précité, à l'égard de son interprétation et de l'emploi de l'adverbe «directement» en vue de qualifier le mot «intéressé», je ne vois pas pourquoi il faudrait s'écarter du critère énoncé dans l'arrêt *Presho*. L'admissibilité d'une personne au bénéfice des prestations ne devrait pas être déterminée à l'aide de conjectures relatives à la question de savoir si le groupe dont fait partie le prestataire pouvait tirer parti du règlement conclu par un autre groupe. C'est ainsi que j'interprète les remarques que le juge Lamer a faites dans l'arrêt *Hills*, précité, lorsqu'il a dit qu'il doit exister un «lien réel» entre le prestataire et le conflit.

[51] Je ne puis retenir l'argument de la Commission selon lequel M^{me} Black était directement intéressée au conflit collectif parce que, lorsque ce conflit prendrait fin, elle serait en mesure de reprendre un emploi rémunéré. Si cette proposition était exacte, les employés qui sont sans travail par suite d'un conflit collectif ne seraient pas admissibles aux prestations. Cela aurait pour effet de restreindre la portée du paragraphe 36(4) à un point tel que son effet serait presque éliminé et cela serait incompatible avec la condition voulant que l'intérêt du prestataire soit «direct» ainsi qu'avec l'arrêt *Hills*, précité.

[52] En l'espèce, il n'est pas allégué que, selon les conditions d'une convention, qu'elle soit légalement

legally enforceable or not, to incorporate into a future collective agreement with Local 15 the terms of any collective agreement that it had concluded with Local 1004. The Commission produced no evidence that directly proved that there was an “established practice” whereby the City of Vancouver would extend to Local 15 the benefit of any terms that it had agreed with Local 1004.

[53] However, there was evidence, which I have already considered, indicating that Local 15 might well have expected to receive whatever benefits were negotiated by Local 1004. Not only had the two locals coordinated their bargaining, but Local 15 decided to postpone its ratification vote pending Local 1004’s vote on its tentative agreement, no doubt in the expectation that, if Local 1004 accepted the City’s improved offer, its members would be offered similar terms. It will also be recalled that the locals had considered their interests, and their issues with the employer, sufficiently similar that they had wanted to bargain together.

[54] It is important to emphasize that, once disqualified from receiving benefits by subsection 36(1), claimants have the burden of proving that they are re-entitled under subsection 36(4). In an attempt to discharge the burden of proving the absence of a direct interest, counsel for Ms. Black pointed to evidence contained in a letter to the Commission from a City official, Ms. Marilyn Clark, in which she had stated that it was not the City’s practice to adjust an agreement with one group of employees, simply because another union achieved a larger wage increase or better benefits. Indeed, counsel pointed out, members of Local 15 were not given the \$700 return-to-work payment that Local 1004 negotiated as part of its collective agreement.

exécutoire ou non, la ville était tenue d’incorporer dans une convention collective future conclue avec la section locale 15 les conditions de toute convention collective conclue avec la section 1004. La Commission n’a produit aucun élément de preuve montrant directement qu’il existait une «pratique établie» selon laquelle la ville de Vancouver accorderait à la section locale 15 les avantages dont elle avait convenu avec la section locale 1004.

[53] Toutefois, certains éléments de preuve dont j’ai déjà tenu compte montrent que l’on pouvait bien s’attendre à ce que la section locale 15 bénéficie des avantages négociés avec la section locale 1004. Les deux sections locales avaient non seulement coordonné leurs activités de négociation, mais la section locale 15 avait en outre décidé de reporter son scrutin de ratification en attendant que la section locale 1004 tienne un scrutin au sujet de l’accord préliminaire, en croyant sans doute que, si la section locale 1004 acceptait l’offre améliorée que la ville lui faisait, on offrirait des conditions similaires à ses membres. Il faut également se rappeler que les sections locales avaient tenu compte de leurs intérêts et que les questions qui les opposaient à l’employeur étaient suffisamment similaires pour qu’elles veuillent négocier ensemble.

[54] Il importe de souligner qu’une fois qu’ils ne sont plus admissibles au bénéfice des prestations en vertu du paragraphe 36(1), les prestataires ont la charge de prouver qu’ils y sont de nouveau admissibles en vertu du paragraphe 36(4). En tentant de s’acquitter de l’obligation de prouver l’absence d’intérêt direct, l’avocat de M^{me} Black a signalé certains éléments de preuve figurant dans une lettre qu’une représentante de la ville, M^{me} Marilyn Clark, avait envoyée à la Commission, dans laquelle il était dit que la ville n’avait pas l’habitude de modifier une convention conclue avec un groupe d’employés simplement parce qu’un autre syndicat avait obtenu une augmentation de salaire plus élevée ou de meilleurs avantages. De fait, l’avocat a souligné que les membres de la section locale 15 n’avaient pas obtenu l’indemnité de retour au travail de 700 \$ que la section locale 1004 avait négociée dans le cadre de sa convention collective.

[55] In my view, however, given the other evidence before the Board indicating the strong possibility of benefit, this evidence does not prove on the balance of probability that there was no established practice whereby, if Local 1004 had accepted the amended tentative agreement before Local 15 settled, Local 15 would obtain from the City the same benefits for its members when it concluded its collective agreement.

[56] Thus, on the basis of the evidence before the Board in this case, the Umpire did not err when he upheld the Board's largely factual finding that Ms. Black had failed to establish that she was not directly interested in the labour dispute before Local 15 concluded its collective agreement with the City. The fact that neither the Board, nor the Umpire, expressly addressed the definition of "directly interested" as elaborated by *Presho, supra*, would not have been a ground for quashing the Umpire's decision and remitting the matter to the Board.

[57] However, even though claimants bear the burden of proving the facts necessary to establish re-entitlement under subsection 36(4), the Umpire was, in my view, in error when he upheld the Board's implicit conclusion that Ms. Black continued to be "directly interested" in the outcome of Local 1004's dispute with the City, after Local 15 had voted on August 26 to ratify the tentative agreement, and thereby entered into a collective agreement with the City.

[58] The uncontradicted evidence before the Board was that it was not the practice of the City to amend agreements already made because of an agreement subsequently negotiated with another bargaining unit. This evidence is supported by the fact that Local 15 did not receive the \$700 return-to-work payment that the City had agreed to pay to members of Local 1004 as part of that unit's settlement. Hence, the Board's finding that Ms. Black remained directly interested in the labour dispute after her union had concluded a

[55] Toutefois, à mon avis, étant donné les autres éléments de preuve dont disposait le conseil, indiquant qu'il était fort possible qu'un avantage soit obtenu, cette preuve n'établit pas selon la prépondérance des probabilités qu'il n'y avait pas de pratique établie selon laquelle, si la section locale 1004 avait accepté l'accord préliminaire modifié avant que la section locale 15 conclue un règlement, la section locale 15 aurait obtenu de la ville, dans sa convention collective, les mêmes avantages pour ses membres.

[56] Par conséquent, compte tenu de la preuve dont disposait le conseil en l'espèce, le juge-arbitre n'a pas commis d'erreur en confirmant la conclusion largement factuelle tirée par le conseil, à savoir que M^{me} Black avait omis d'établir qu'elle n'était pas directement intéressée au conflit collectif avant que la section locale 15 conclue une convention collective avec la ville. Le fait que ni le conseil ni le juge-arbitre n'ont expressément abordé la question de la définition de l'expression «directement intéressé» telle qu'elle a été expliquée dans l'arrêt *Presho*, précité, n'aurait pas constitué un motif justifiant l'annulation de la décision du juge-arbitre et le renvoi de l'affaire au conseil.

[57] Toutefois, même si les prestataires ont la charge de prouver les faits nécessaires visant à établir la réadmissibilité en vertu du paragraphe 36(4), le juge-arbitre a commis une erreur à mon avis en confirmant la conclusion implicite du conseil selon laquelle M^{me} Black avait continué à être «directement intéressé[e]» au résultat du conflit opposant la section locale 1004 à la ville, après que la section locale 15 eut tenu un scrutin en vue de ratifier l'accord préliminaire, le 26 août, et eut ainsi conclu une convention collective avec la ville.

[58] Selon la preuve non contredite dont disposait le conseil, la ville n'avait pas l'habitude de modifier les conventions qui avaient déjà été conclues lorsqu'une convention était négociée par la suite avec un autre unité de négociation. Cette preuve est étayée par le fait que la section locale 15 n'a pas obtenu l'indemnité de retour au travail de 700 \$ que la ville s'était engagée à verser aux membres de la section locale 1004 dans le cadre du règlement conclu avec cette unité. Le conseil a donc conclu que M^{me} Black avait

collective agreement was made without regard for the material before it and the Umpire ought not to have upheld the Board on this point.

[59] However, the Umpire's error is immaterial in light of my conclusion that he did not err when he upheld the Board's decision that Ms. Black had failed to establish that she was not participating in the labour dispute.

F. CONCLUSIONS

[60] For these reasons, and despite the submissions ably made by counsel for the applicant, I would dismiss the application for judicial review with costs.

ROTHSTEIN J.A.: I agree.

SEXTON J.A.: I agree.

continué à être directement intéressée au conflit collectif après que son syndicat eut conclu une convention collective, et ce, sans tenir compte des éléments dont il disposait et le juge-arbitre n'aurait pas dû confirmer la conclusion du conseil sur ce point.

[59] Toutefois, l'erreur commise par le juge-arbitre n'est pas pertinente, puisque je conclus qu'il n'a pas commis d'erreur en confirmant la décision du conseil selon laquelle M^{me} Black avait omis d'établir qu'elle ne participait pas au conflit collectif.

F. CONCLUSIONS

[60] Pour ces motifs, et malgré les habiles arguments invoqués par l'avocat de la demanderesse, je rejetterais la demande de contrôle judiciaire avec dépens.

ROTHSTEIN, J.C.A.: Je souscris à cet avis.

SEXTON, J.C.A.: Je souscris à cet avis.

IMM-2661-00
2001 FCT 933

IMM-2661-00
2001 CFPI 933

Jeannine Elise Redding (*Applicant*)

Jeannine Elise Redding (*demanderesse*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
(*défendeur*)

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

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

Trial Division, Lemieux J.—Edmonton, May 23; Ottawa, August 22, 2001.

Section de première instance, juge Lemieux—Edmonton, 23 mai; Ottawa, 22 août 2001.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible persons — Case law on medical inadmissibility reviewed — Applicant, afflicted by juvenile diabetes, including diabetic nephropathy, controlled hypertension, denied permanent residence on ground admission might reasonably be expected to cause excessive demands on health or social services — Law requiring answer to “excessive demand” question be formulated as expression of probabilities — Medical officer must assess applicant’s specific circumstances — In addressing issue of “excessive demands”, medical officer must have some evidence before him relating to supply of relevant service — Medical officer cannot ignore medical reports prepared by applicant’s specialists — In addressing issue of costs, medical officer must disclose relevant material so that applicant may comment.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes non admissibles — Examen de la jurisprudence sur la non-admissibilité pour raisons d'ordre médical — La demande de résidence permanente de la demanderesse, qui était affligée du diabète juvénile, ainsi que d'une néphropathie diabétique et d'hypertension contrôlée, a été rejetée au motif que son admission risquait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé — La loi exige que la réponse à la question du «fardeau excessif» soit formulée sous forme de probabilités — Le médecin doit examiner la situation particulière de la personne en cause — Lorsqu'il se penche sur la question du «fardeau excessif», le médecin doit disposer de certains éléments de preuve se rapportant à la prestation des services pertinents — Le médecin agréé ne peut ignorer les rapports médicaux établis par les spécialistes de la partie demanderesse — Lorsqu'il aborde la question des frais, le médecin agréé doit communiquer les éléments pertinents à la partie demanderesse pour que celle-ci puisse formuler ses observations à ce sujet.

The applicant was denied permanent residence as an inadmissible person under subparagraph 19(1)(a)(ii) of the *Immigration Act*. The applicant was afflicted by juvenile diabetes, including diabetic nephropathy, as well as controlled hypertension. Citizenship and Immigration Canada's medical consultants were of the opinion that the course of this disease was such that it could reasonably be expected that she would require ongoing specialist care and review, hospital based investigation and ultimately recurrent hospitalizations such as to place excessive demand on our health services. The government's doctor discounted medical reports submitted on behalf of the applicant to the effect that with strict blood sugar control and appropriate medication, together with the self-discipline which she has demonstrated, applicant's condition might well not deteriorate to the point that she would require hospitalization.

La demande de résidence permanente de la demanderesse a été rejetée au motif qu'elle faisait partie de la catégorie de personnes non admissibles visées au sous-alinéa 19(1)(a)(ii) de la *Loi sur l'immigration*. La demanderesse était affligée du diabète juvénile, ainsi que d'une néphropathie diabétique et d'hypertension contrôlée. Les médecins de Citoyenneté et Immigration Canada se sont dit d'avis que la maladie évoluait de telle sorte qu'on pouvait raisonnablement s'attendre à ce que la demanderesse ait besoin de soins continus de spécialistes, d'investigations en milieu hospitalier et qu'elle doive finalement être hospitalisée à plusieurs reprises, ce qui imposerait un fardeau excessif pour nos services de santé. Le médecin de l'État a écarté les rapports médicaux soumis au nom de la demanderesse suivant lesquels avec un rigoureux contrôle glycémique et une médication appropriée, et compte tenu du soin méticuleux avec lequel la demanderesse soignait son diabète, il était fort

Held, the application should be allowed.

On the issue of whether the applicant's medical condition will cause excessive demands on Canadian health and social services, the law requires that the medical officer formulate his opinion as an expression of probabilities: *Badwal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*. Here, the medical officer wrote that the applicant's good blood sugar and high blood pressure control since 1991 "does not guarantee an equally favourable outcome for the next decade". He added that future consultations with specialists "may be required". Furthermore, the medical officer arrived at the conclusion that the applicant was medically inadmissible by looking at the general diabetes population rather than performing an assessment of her individual circumstances: *Lau v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*.

The relevant legislation fails to define what is an "excessive demand". Section 22 of the *Immigration Regulations, 1978* did try, but it has been held *ultra vires* in a number of Federal Court decisions. In *Rabang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* where the analysis required by the concept of "excessive demand" was explained, it was noted that the reasonableness of the medical officer's opinion cannot be assessed in the absence of evidence as to the availability, scarcity and cost of the services likely to be required.

The medical officer certainly disregarded those medical reports which contradicted his findings.

Reliance on the Medical Officer's Handbook could not be criticized as reliance on information withheld from the applicant as it is nothing more than a compendium of medical knowledge. However, failure to disclose material from the Diabetes Association and the Health Canada Report did constitute a reviewable error as it impeded the applicant's meaningful participation in the process.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 19(1)(a).
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 22 (as am. by SOR/78-316, s. 2).

possible que son état de santé ne se détériore pas au point où elle doit être hospitalisée.

Jugement: la demande doit être accueillie.

Lorsqu'un médecin se penche sur la question de savoir si l'état de santé d'une personne entraînera un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé canadiens, la loi exige qu'il formule sa réponse sous forme de probabilités (*Badwal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*). En l'espèce, le médecin agréé a écrit que la régulation de la glycémie et de l'hypertension chez la demanderesse depuis 1991 «ne garantit pas une issue aussi favorable durant la décennie suivante». Il a ajouté que la demanderesse serait «peut-être obligée plus tard de consulter des spécialistes». De plus, le médecin en est arrivé à la conclusion que la demanderesse n'était pas admissible pour des raisons de santé en tenant compte de la population générale des diabétiques au lieu d'examiner la situation particulière de la demanderesse (*Lau c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*).

L'expression «fardeau excessif» n'est pas définie dans la Loi ou le Règlement. On a bien essayé, à l'article 22 du *Règlement sur l'immigration de 1978* de proposer une définition, mais cet article a été jugé invalide dans plusieurs décisions de la Cour fédérale. Dans le jugement *Rabang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, où elle a expliqué le type d'analyse que le concept de «fardeau excessif» oblige à effectuer, la Cour a fait remarquer qu'en l'absence de preuve sur la disponibilité, la rareté ou les coûts de services sociaux ou de santé dont l'intéressé aura probablement besoin, il est impossible d'apprécier le caractère raisonnable de l'avis du médecin agréé.

De toute évidence, le médecin agréé n'a pas tenu compte des divers rapports médicaux qui contredisaient ses conclusions.

On ne peut reprocher à l'auteur de la décision de s'être appuyé sur des renseignements qui n'avaient pas été communiqués à la demanderesse lorsqu'il s'est fondé sur le Guide du médecin, car ce guide n'est rien de plus qu'un recueil de connaissances médicales. Toutefois, le défaut de communiquer les documents de l'Association canadienne du diabète et le rapport de Santé Canada constituait une erreur justifiant le contrôle judiciaire de la décision, étant donné que cette omission a eu pour effet d'empêcher la demanderesse de participer véritablement au processus décisionnel.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 19(1)a).
Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 22 (mod. par DORS/78-316, art. 2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Badwal v. Canada (Minister of Employment & Immigration) (1989), 64 D.L.R. (4th) 561; 9 Imm. L.R. (2d) 85; 107 N.R. 92 (F.C.A.); *Lau v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 146 F.T.R. 116; 43 Imm. L.R. (2d) 8 (F.C.T.D.); *Rabang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1934 (T.D.) (QL); *Quebec (Attorney General) v. Canada (National Energy Board)*, [1994] 1 S.C.R. 159; (1994), 112 D.L.R. (4th) 129; 20 Admin. L.R. (2d) 79; 14 C.E.L.R. (N.S.) 1; [1994] 3 C.N.L.R. 49; 163 N.R. 241; *Hersi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 2136 (T.D.) (QL); *Maschio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 137 F.T.R. 210 (F.C.T.D.).

CONSIDERED:

Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1999] 4 F.C. 167; (1999), 176 D.L.R. (4th) 125; 1 Imm. L.R. (3d) 118; 242 N.R. 183 (C.A.); *Mo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 66; [2001] F.C.J. No. 216 (T.D.) (QL).

REFERRED TO:

Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1995), 100 F.T.R. 193; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.); *Ning v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 134 F.T.R. 303; 39 Imm. L.R. (2d) 50 (F.C.T.D.); *Manto v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 572; [2001] F.C.J. No. 864 (T.D.) (QL); *Poon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. (3d) 75 (F.C.T.D.); *Ludwig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 111 F.T.R. 271; 33 Imm. L.R. (2d) 213 (F.C.T.D.).

APPLICATION for judicial review of the denial of the applicant's application for permanent residence on the ground of medical inadmissibility. Application allowed.

APPEARANCES:

Karen D. Swartzenberger for applicant.
Tracy J. King for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Karen D. Swartzenberger, Edmonton, for applicant.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Badwal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (1989), 64 D.L.R. (4th) 561; 9 Imm. L.R. (2d) 85; 107 N.R. 92 (C.A.F.); *Lau c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 146 F.T.R. 116; 43 Imm. L.R. (2d) 8 (C.F. 1^{re} inst.); *Rabang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] A.C.F. n° 1934 (1^{re} inst.) (QL); *Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'Énergie)*, [1994] 1 R.C.S. 159; (1994), 112 D.L.R. (4th) 129; 20 Admin. L.R. (2d) 79; 14 C.E.L.R. (N.S.) 1; [1994] 3 C.N.L.R. 49; 163 N.R. 241; *Hersi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 2136 (1^{re} inst.) (QL); *Maschio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 137 F.T.R. 210 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] 4 C.F. 167; (1999), 176 D.L.R. (4th) 125; 1 Imm. L.R. (3d) 118; 242 N.R. 183 (C.A.); *Mo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 FCT 66; [2001] A.C.F. n° 216 (1^{re} inst.) (QL).

DÉCISIONS MENTIONNÉES:

Ismaili c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1995), 100 F.T.R. 193; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (C.F. 1^{re} inst.); *Ning c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 134 F.T.R. 303; 39 Imm. L.R. (2d) 50 (C.F. 1^{re} inst.); *Manto c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 572; [2001] A.C.F. n° 864 (1^{re} inst.) (QL); *Poon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. (3d) 75 (C.F. 1^{re} inst.); *Ludwig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 111 F.T.R. 271; 33 Imm. L.R. (2d) 213 (C.F. 1^{re} inst.).

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la demande de résidence permanente de la demanderesse a été rejetée au motif qu'elle n'était pas admissible pour des raisons d'ordre médical. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

Karen D. Swartzenberger pour la demanderesse.
Tracy J. King pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Karen D. Swartzenberger, Edmonton, pour la demanderesse.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

LEMIEUX J.:

LE JUGE LEMIEUX:

INTRODUCTION

[1] Jeannine Redding (the applicant) is a U.S. citizen and is single. She holds two post-graduate degrees, one from the University of Victoria and the other from the University of Alberta. She is currently in possession of a valid Canadian employment visa and works for the Alberta Motor Association in its Program and Staff Development Department in Edmonton, Alberta.

[2] In September 1999, she applied to become a permanent resident in Canada. On April 11, 2000, Mr. Raymond Gabin, Vice-Consul of the Canadian Consulate General in Buffalo, advised her application for permanent residence was denied because she fell within the class of inadmissible persons described in subparagraph 19(1)(a)(ii) of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2] (hereinafter the Act):

19. (1) No person shall be granted admission who is a member of any of the following classes:

(a) persons, who are suffering from any disease, disorder, disability or other health impairment as a result of the nature, severity or probable duration of which, in the opinion of a medical officer concurred in by at least one other medical officer,

(i) they are or are likely to be a danger to public health or to public safety, or

(ii) their admission would cause or might reasonably be expected to cause excessive demands on health or social services. [Emphasis mine.]

[3] The applicant seeks judicial review of that decision.

INTRODUCTION

[1] Jeannine Redding (la demanderesse) est une citoyenne américaine et elle est célibataire. Elle est titulaire de deux diplômes d'études universitaires supérieures, l'un de l'université de Victoria et l'autre de l'université de l'Alberta. Elle est présentement titulaire d'un visa d'emploi canadien en cours de validité et elle travaille pour l'Alberta Motor Association, au service d'élaboration des programmes et de perfectionnement du personnel à Edmonton (Alberta).

[2] En septembre 1999, elle a présenté une demande en vue de devenir résidente permanente au Canada. Le 11 avril 2000, M. Raymond Gabin, vice-consul du Consulat général du Canada à Buffalo, l'a informée que sa demande de résidence permanente était rejetée parce qu'elle faisait partie de la catégorie de personnes non admissibles visées au sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2] (la Loi), dont voici le texte:

19. (1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible:

a) celles qui souffrent d'une maladie ou d'une invalidité dont la nature, la gravité ou la durée probable sont telles qu'un médecin agréé, dont l'avis est confirmé par au moins un autre médecin agréé, conclut:

(i) soit que ces personnes constituent ou constitueraient vraisemblablement un danger pour la santé ou la sécurité publiques,

(ii) soit que leur admission entraînerait ou risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. [Non souligné dans l'original.]

[3] La demanderesse sollicite le contrôle judiciaire de cette décision.

BACKGROUND

[4] Miss Redding's application for permanent residence was accompanied by a medical report completed by Dr. G. Mazurek. He reported the applicant was afflicted by juvenile diabetes, including diabetic nephropathy, as well as controlled hypertension.

[5] Citizenship and Immigration Canada's (hereinafter CIC) medical report form which is part of the application for permanent residence, requires physicians to check off all appropriate items in respect of their medical findings. Dr. Mazurek checked off the following two of the three findings on the printed form:

- A. **Findings that are unremarkable or minor conditions** which normally respond well to short term office/outpatient treatment. SURGERY IS NOT REQUIRED. Applicant can be followed by a general practitioner and will have minimal requirements for hospitalization or social services. NO ACTIVE TB OR DANGEROUS BEHAVIOUR. (e.g. NORMAL CHILDREN, controlled diabetes and/or hypertension with no associated significant end organ damage, cataracts not requiring immediate surgery, psychiatric disorders that are well controlled and where the applicant is capable of working and will likely remain self-sufficient, etc.)
- B. **Findings that require periodic specialist follow-up care** but which normally can be handled without resorting to repeated hospitalizations or the provision of social services (e.g. totally asymptomatic congenital or rheumatic heart disease where the requirement for hospitalization and/or surgical intervention appears unlikely over the next 10 years, well controlled rheumatoid arthritis with a minimal functional impact, etc.) Applicant should be able to function independently and be self-sufficient (no anticipated need for domiciliary or nursing home care in the future). No evidence of mental retardation or developmental delay. NO ACTIVE TB OR DANGEROUS BEHAVIOUR. At most only minor hospitalizations. [Emphasis mine.]

[6] The one item Dr. Mazurek did not check off on CIC's medical form was item C:

CONTEXTE

[4] La demande de résidence permanente de M^{lle} Redding était accompagnée d'un rapport médical rédigé par le D^r G. Mazurek, qui signalait que la demanderesse était affligée du diabète juvénile, ainsi que d'une néphropathie diabétique et d'hypertension contrôlée.

[5] Le formulaire de rapport médical de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC), qui fait partie de la demande de résidence permanente, invite le médecin à cocher toutes les cases appropriées qui correspondent à ses constatations. Le D^r Mazurek a coché les deux cases suivantes sur les trois qui figuraient sur le formulaire:

- A. **Examen normal ou affections mineures** qui, normalement, répondent bien à un traitement de courte durée assuré à titre externe. AUCUNE CHIRURGIE IMMÉDIATE REQUISE. Le requérant peut être suivi par un généraliste et il aura des besoins minimaux d'hospitalisation ou de services sociaux. AUCUNE TUBERCULOSE ACTIVE NI COMPORTEMENT DANGEREUX (p. ex. ENFANTS NORMAUX, diabète et / ou hypertension contrôlés non accompagnés de lésions significatives des organes cibles, cataractes ne nécessitant pas une chirurgie immédiate, troubles psychiatriques qui sont bien contrôlés et où le requérant est apte au travail et demeurera vraisemblablement autonome, etc.).
- B. **Affections qui nécessitent un suivi périodique par un spécialiste**, mais qui peuvent normalement être soignées sans hospitalisations répétées ou utilisation des services sociaux (p. ex. cardiopathie congénitale ou rhumatismale totalement asymptomatique où le besoin d'hospitalisation et / ou d'intervention chirurgicale semble très improbable au cours des 10 prochaines années, polyarthrite rhumatoïde bien contrôlée avec une incidence fonctionnelle minimale, etc.). Le requérant devrait pouvoir fonctionner de façon indépendante et être autonome (aucun besoin prévu de soins à domicile ou en maison de soins pour patients chroniques). Aucun signe d'arriération mentale ou de retard de développement. AUCUNE TUBERCULOSE ACTIVE NI COMPORTEMENT DANGEREUX. Tout au plus une hospitalisation mineure est plausible. [Non souligné dans l'original.]

[6] La seule case que le docteur Mazurek n'a pas cochée sur le formulaire médical de CIC était la case C:

C. Findings that may require more extensive investigations or care. Applicants where:

- (1) HOME/INSTITUTIONAL SUPERVISION & CARE is needed,
- (2) MAJOR OR RECURRENT HOSPITALIZATIONS are likely, (especially for procedures involving joint replacements, transplantation; cardiac surgery, sub-specialist care, etc.),
- (3) SPECIALIZED HOSPITAL FACILITIES such as DIALYSIS units, CANCER outpatient clinics,
- (4) There is a need for use of intermittent/continuing SOCIAL SERVICES, or SPECIALIZED EDUCATION/VOCATIONAL TRAINING;
- (5) DETERIORATION appears likely,
- (6) The normal acquisition or maintenance of SELF-SUFFICIENCY APPEARS DOUBTFUL.
- (7) ACTIVE TB appears to be present or a communicable serious infectious disease.
- (8) BEHAVIOUR appears to be POTENTIALLY DANGEROUS to others. [Emphasis mine.]

[7] The examples given under item C read as follows:

EXAMPLES: Dementia and psychiatric disorders causing clinically significant distress or impairment in social, occupational or other important areas of functioning, renal insufficiency, diabetic nephropathy or patients on renal dialysis or renal conditions with the potential for deterioration, symptomatic heart disease of any cause, or symptomatic peripheral vascular disease or symptomatic cerebrovascular disease or functional impairment due to strokes etc.; Parkinsonism; multiple sclerosis or genetic/inherited or other conditions likely to create a functional deficit; follow-up for neoplastic disorders; chronic infections or degenerative or auto-immune conditions with complications or requiring long term treatment. [Emphasis mine.]

I should add that Miss Redding's application also appended two other medical reports both with favourable prognosis.

C. Affections qui nécessitent une investigation plus approfondie ou des soins spécialisés. Requérant chez qui:

- (1) Une SURVEILLANCE ET DES SOINS À DOMICILE / EN ÉTABLISSEMENT sont nécessaires;
- (2) Des HOSPITALISATIONS MAJEURES OU RÉPÉTÉES (en particulier pour des interventions comportant le remplacement d'une articulation, une transplantation, une chirurgie cardiaque, des soins prodigués par un sous-spécialiste, etc.) sont probables;
- (3) L'utilisation répétée à titre externe d'INSTALLATIONS HOSPITALIÈRES SPÉCIALISÉES comme les services de DIALYSE ou les services spécialisés dans le traitement du CANCER est nécessaire;
- (4) Des SERVICES SOCIAUX intermittents / continus ou une FORMATION PÉDAGOGIQUE / PROFESSIONNELLE SPÉCIALISÉE sont nécessaires;
- (5) Une DÉTÉRIORATION semble probable;
- (6) L'acquisition normale ou le maintien de l'AUTONOMIE SEMBLE DOUTEUX;
- (7) Une TUBERCULOSE ACTIVE semble présente (ou une maladie infectieuse grave et facilement transmissible);
- (8) Le COMPORTEMENT semble poser un DANGER POTENTIEL pour autrui. [Non souligné dans l'original.]

[7] Voici les exemples qui sont donnés à la case C:

EXEMPLES: démence et troubles psychiatriques causant une angoisse cliniquement significative ou qui rendent déficiente l'aptitude du requérant à fonctionner socialement, professionnellement ou dans d'autres sphères d'activité importantes; insuffisance rénale, néphropathie diabétique ou patient sous dialyse rénale ou ayant une affection rénale avec risque de détérioration, cardiopathie symptomatique de toute étiologie ou maladie vasculaire périphérique symptomatique ou déficience fonctionnelle causée par un accident cérébro-vasculaire etc.; parkinsonisme, sclérose en plaques ou troubles génétiques / héréditaires susceptibles de causer un déficit fonctionnel suivi de maladies néoplastiques; infections chroniques ou affections auto-immunes ou dégénératives avec complications nécessitant un traitement à long terme. [Non souligné dans l'original.]

Je tiens à signaler que M^{me} Redding avait joint à sa demande deux autres rapports médicaux contenant des pronostics favorables.

[8] The medical portion of the application for permanent residence was reviewed by Dr. St-Germain whose view was concurred with by Dr. Waddell (both are consultants for CIC). The narrative portion of Dr. St-Germain's report dated January 26, 2000 states the following:

Diabe mellitus with target organ damage

This 35 year-old applicant has long standing diabetes mellitus type 1 with clinical evidence of target organ damage such as retinopathy, nephropathy and neuropathy. The course of this disease is such that it can reasonably be expected that the applicant will require ongoing specialist care and review, hospital based investigation and ultimately recurrent hospitalizations. The requirements for the treatment of complicated diabetes mellitus will place excessive demand on Canadian health services. The applicant is therefore inadmissible under section 19(1)(a)(ii) of the Immigration Act.

Also has: Hypertension [Emphasis mine.]

[9] After receiving Dr. St-Germain's report, Vice-Consul Gabin advised the applicant by way of letter dated February 4, 2000, of the medical notification he had received, and invited her to provide him with further medical information before a final decision was made.

[10] The applicant submitted additional medical information consisting of medical opinions by three specialists: Dr. Ginsberg, her endocrinologist, Dr. Kovithavongs, her nephrologist and Dr. Uniat, her specialist in diabetic retinopathy.

[11] Dr. Ginsberg, who has held an appointment at the University of Alberta for over 15 years noted, in a report dated March 30, 2000, that she has followed the applicant since 1991 and that she has been a long-standing type 1 diabetic since the age of 8. Dr. Ginsberg said that from 1991 to 1996, she saw her every three or four months for review and recently saw her for the purposes of her report. She had not previously seen her since 1996 "due to the fact that her excellent glycemic control required only Dr. Kovithavongs' supervision".

[12] Dr. Ginsberg wrote the applicant's meticulous attention to her diabetic care has produced excellent

[8] La partie médicale de la demande de résidence permanente a été examinée par le D^r St-Germain, dont l'opinion a été reprise par le D^r Waddell (tous les deux consultants pour CIC). La partie explicative du rapport du D^r St-Germain daté du 26 janvier 2000 renferme les constatations suivantes:

[TRADUCTION] Diabète sucré avec atteinte des organes cibles

Cette demanderesse de 35 ans souffre depuis longtemps de diabète sucré de type 1 avec des signes cliniques d'atteinte des organes cibles tels que rétinopathie, néphropathie et neuropathie. Cette maladie évolue de telle sorte qu'on peut raisonnablement s'attendre à ce que la demanderesse ait besoin de soins continus de spécialistes, d'investigations en milieu hospitalier et qu'elle doive finalement être hospitalisée à plusieurs reprises. Les exigences associées au traitement d'un diabète sucré compliqué imposent un fardeau excessif pour les services de santé canadiens. La demanderesse est donc inadmissible au sens du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la Loi sur l'immigration.

Autre trouble: Hypertension [Non souligné dans l'original.]

[9] Après avoir reçu le rapport du D^r St-Germain, le vice-consul Gabin a informé la demanderesse, dans une lettre datée du 4 février 2000, de l'avis médical qu'il avait reçu, et l'a invitée à lui fournir de plus amples renseignements médicaux avant qu'une décision finale ne soit prise.

[10] La demanderesse a fourni d'autres renseignements médicaux, soit les opinions médicales de trois spécialistes: la D^{re} Ginsberg, son endocrinologue, le D^r Kovithavongs, son néphrologue, et la D^{re} Uniat, spécialiste en rétinopathie diabétique.

[11] La D^{re} Ginsberg, qui a travaillé à l'Université de l'Alberta pendant plus de 15 ans, a fait remarquer, dans un rapport daté du 30 mars 2000, qu'elle suivait la demanderesse depuis 1991 et que celle-ci souffrait depuis l'âge de huit ans d'un diabète de type 1. La D^{re} Ginsberg a affirmé qu'entre 1991 et 1996, elle avait vu la demanderesse tous les trois ou quatre mois pour un bilan et qu'elle l'avait examinée récemment aux fins de son rapport. Elle ne l'avait pas vue depuis 1996 [TRADUCTION] «du fait qu'en raison de son excellent contrôle glycémique, seule la supervision du D^r Kovithavongs était requise».

[12] La D^{re} Ginsberg a écrit que l'attention méticuleuse avec laquelle la demanderesse soigne son diabète

results in terms of stabilizing any potential diabetic complications. She reported that although Miss Redding previously had cataract surgery on both eyes, she has had stable mild non-proliferative diabetic retinopathy over the years. Dr. Ginsberg noted the applicant has some subtle evidence of peripheral neuropathy, but the filament has remained intact. Dr. Ginsberg wrote:

The early introduction of an angiotensin converting enzyme inhibitor, her excellent diabetic control and most importantly, the stability of her nephropathy observed over approximately 10 years bodes well that such stability will continue.

I must add that she has no history of ever being in diabetic ketoacidosis or required hospitalization during the time that I have known her. For someone with her history, she has placed little burden on the health care system and has required minimal attention compared to many of my other diabetic patients.

In regards to the previous immigration assessment, although I would agree that she will require intermittent specialist care, I disagree that she will necessarily require hospital-based investigation and recurrent hospitalization. This opinion is based on not only my experience, but the fact that she has achieved excellent glycemic control and has remained stable over the past decade. [Emphasis mine.]

[13] The second medical report, dated March 27, 2000, was from Dr. Kovithavongs at the Division of Nephrology and Immunology, Department of Medicine, University of Alberta. The material portion of his opinion reads:

I can only re-state the fact that she is very persistent with her regular medical check-ups, that she is compliant with her medications, that she always checks her blood sugar four times a day and gives herself Insulin four times a day according to the blood sugar, that she is a non-cigarette smoker, and that she always keeps herself physically active. As a result, I also would like to re-emphasize the following: that her blood pressure is always normal, her hemoglobin A1C is always less than 8% which is a cut-off for good control, that her proteinuria is normal, that her eyes are stable, and that her renal function is stable in the last five or six years that I have been following her.

I also would like to mention that there have been several clinical trials in the last decade showing the impact of strict

avait donné d'excellents résultats, notamment en ce qui concerne la stabilisation des complications diabétiques possibles. Elle ajoutait que bien que M^{me} Redding eût déjà subi une chirurgie pour des cataractes dans les deux yeux, la rétinopathie diabétique non proliférante bénigne dont elle souffrait était stable depuis des années. La D^{re} Ginsberg a mentionné que la demanderesse présentait certains signes subtils de neuropathie périphérique, mais que le filament était demeuré intact. Selon la D^{re} Ginsberg:

[TRADUCTION] L'administration précoce d'un inhibiteur de l'enzyme de conversion de l'angiotensine, son excellent équilibre diabétique et, surtout, la stabilité de sa néphropathie sur une période d'environ 10 ans donnent à penser que cette stabilité persistera.

Je tiens à signaler qu'elle n'a aucun antécédent d'acidocétose et qu'elle n'a jamais dû être hospitalisée depuis que je la connais. Malgré ses antécédents, elle a peu fait appel au système de santé et a requis un minimum d'attention comparativement à bien d'autres de mes patients diabétiques.

Pour ce qui est de l'évaluation antérieure aux fins de l'immigration, bien que je reconnaisse qu'elle aura besoin à l'occasion de soins de spécialistes, je ne suis pas d'avis qu'elle aura nécessairement besoin d'investigations en milieu hospitalier ni d'être hospitalisée de façon répétée. Cette opinion se fonde non seulement sur mon expérience, mais sur le fait qu'elle a très bien réussi à équilibrer sa glycémie et que son état est demeuré stable au cours de la dernière décennie. [Non souligné dans l'original.]

[13] Le deuxième rapport médical, daté du 27 mars 2000, a été rédigé par le D^r Kovithavongs, de la Division de la néphrologie et de l'immunologie, Département de médecine, Université de l'Alberta. La partie pertinente de son opinion se lit comme suit:

[TRADUCTION] Je ne peux que réitérer le fait qu'elle se présente de façon assidue pour ses bilans de santé réguliers, qu'elle observe la médication, qu'elle vérifie toujours sa glycémie quatre fois par jour et s'injecte de l'insuline quatre fois par jour en fonction de sa glycémie, qu'elle ne fume pas et qu'elle a toujours continué de faire de l'activité physique. En conséquence, j'aimerais insister à nouveau sur les faits suivants: sa pression artérielle est toujours normale, son hémoglobine A1C est toujours inférieure à 8 %, qui est le seuil établi pour un bon équilibre, sa protéinurie est normale, l'état de ses yeux est stable, et sa fonction rénale est stable depuis les cinq ou six dernières années où je la suis.

J'aimerais également mentionner que plusieurs essais cliniques effectués au cours de la dernière décennie montrent

blood sugar control and the use of an angiotensin converting enzyme inhibitor on the long-term outcome of diabetic nephropathy. I think the natural course of diabetic nephropathy in Type I diabetics has been changed. Ten years ago a patient with diabetic nephropathy could go from relatively normal renal function to end-stage renal failure within a year. Now, I have patients who enjoy stable renal function for a decade because they follow medical advice and they look after themselves well. This patient is one of the most compliant that I have followed. She deserves a second look at her application. [Emphasis mine.]

[14] The third medical report, authored by Dr. Uniat and dated February 29, 2000, states that the applicant has been a patient since 1995 and she has seen her on an annual basis for assessment of her diabetic retinopathy. It states over the five years, the applicant has remained very stable and acuities have remained 20/20 in both eyes. Dr. Uniat said that the applicant demonstrates “mild nonproliferative diabetic retinopathy and at this point requires no intervention”. She wrote the following:

We continue monitoring her on an annual basis. With good control of her sugars and blood pressure, the prognosis for maintaining her vision and not proceeding to more aggressive retinopathy is excellent. It is felt that both duration of the diabetes and control of blood sugars are important factors in terms of progressive retinopathy, however, neither can be used solely as an indication as to the progression of retinopathy in the future. [Emphasis mine.]

[15] Vice-Consul Gabin sent all three medical reports to Dr. St-Germain for review. Subsequently, Dr. St-Germain wrote:

I have reviewed the new information as well as our medical file on this applicant and I am of the opinion that the new material does not modify the current assessment of medical inadmissibility. Dr. Walter G. Waddell FRCS C concurs.

[16] After receiving this report, Vice-Consul Gabin wrote to the applicant on April 11, 2000, to advise her of her continued medical inadmissibility.

les effets positifs d'un contrôle glycémique strict et de l'usage d'un inhibiteur de l'enzyme de conversion de l'angiotensine sur l'issue à long terme de la néphropathie diabétique. Je pense que l'évolution naturelle de la néphropathie diabétique chez les diabétiques de type I a changé. Il y a dix ans, un patient atteint de néphropathie diabétique pouvait passer d'une fonction rénale relativement normale à une insuffisance rénale terminale en l'espace d'un an. Aujourd'hui, certains de mes patients ont une fonction rénale stable depuis une décennie parce qu'ils suivent les recommandations médicales et prennent bien soin d'eux-mêmes. La patiente dont il est question est, parmi les personnes que j'ai eu à suivre, celle qui observe le plus scrupuleusement mes recommandations. Elle mérite qu'on jette un second regard à sa demande. [Non souligné dans l'original.]

[14] Le troisième rapport médical, rédigé par la D^{re} Uniat et daté du 29 février 2000, mentionne que la demanderesse est suivie par ce médecin depuis 1995 et que ce dernier l'a examinée chaque année pour sa rétinopathie diabétique. Au cours des cinq années, l'état de la demanderesse est demeuré très stable et son acuité visuelle est demeurée à 20/20 dans les deux yeux. La D^{re} Uniat a affirmé que la demanderesse présentait des signes de «rétinopathie diabétique non proliférante bénigne et qu'elle n'avait pas besoin pour le moment d'intervention». Elle a affirmé ce qui suit:

[TRADUCTION] Nous continuons de la suivre chaque année. Avec un bon contrôle de sa glycémie et de sa pression artérielle, le pronostic en ce qui concerne le maintien de son acuité visuelle et la possibilité d'éviter l'évolution vers une rétinopathie plus agressive demeure excellent. La durée du diabète et le contrôle des sucres sanguins sont des facteurs importants eu égard à la rétinopathie progressive, mais ni l'un ni l'autre ne peut être utilisé séparément comme indicateur de la progression future de la rétinopathie. [Non souligné dans l'original.]

[15] Le vice-consul Gabin a envoyé les trois rapports médicaux au D^r St-Germain pour qu'il les examine. Le D^r St-Germain a écrit par la suite ce qui suit:

[TRADUCTION] J'ai examiné les nouveaux renseignements de même que notre dossier médical sur cette demanderesse et je suis d'avis que les nouveaux renseignements ne modifient pas l'évaluation actuelle de non-admissibilité pour raisons de santé. Le D^r Walter G. Waddell, FRCS C, abonde dans ce sens.

[16] Après avoir reçu ce rapport, le vice-consul Gabin a écrit à la demanderesse le 11 avril 2000 pour l'informer qu'elle était toujours non admissible pour des raisons de santé.

THE EVIDENCE IN THIS JUDICIAL REVIEW

[17] In support of her application, the applicant filed an affidavit to which was appended all the medical reports referred to. For the respondent, affidavits were filed by Raymond Gabin and Dr. Waddell. There was no cross-examination on any of the affidavits.

[18] The material paragraphs of Dr. Waddell's affidavit dated July 19, 2000 are as follows:

10. I reviewed the Medical Officer's Handbook. I also have a general knowledge of both adult onset diabetes mellitus controlled by diet and/or oral hypoglycemic agents and juvenile onset, insulin dependent, diabetes based upon my surgical professional career.

11. Mild, uncomplicated, adult onset, diabetes mellitus is often considered to be medically admissible since regular supervision by a general practitioner is all that is usually required. Juvenile onset diabetes mellitus in adults, requiring insulin, has a less favourable prognosis and requires regular supervision by a general practitioner with periodic specialist consultations.

12. The target organs mentioned in the narrative in this applicant are the kidneys, eyes and peripheral nerves. The other target organs commonly involved in patients with diabetes mellitus are the heart (coronary artery disease), the brain (cerebrovascular accident or "stroke") and the arteries (arterial occlusive disease). There is no evidence of overt disease in the other possible sites in this applicant but close observation is required in view of long standing disease.

13. The treatment of diabetes mellitus is evolving and in the future computerized monitoring of the blood sugar to permit precise control of an "insulin pump" or transplantation of pancreatic islet cells may offer "curative" disease modification.

14. Most young healthy women may see a general practitioner two or three times a year and may consult a gynecologist on occasion. Insulin dependent diabetic patients will usually see the treating practitioner monthly and the specialist consultants at regular three, six or twelve month intervals.

15. The applicant has been followed by endocrinology, ophthalmology and nephrology; in the future consultations with cardiology, neurology and/or vascular surgery may be required.

LA PREUVE DANS LA PRÉSENTE INSTANCE EN CONTRÔLE JUDICIAIRE

[17] À l'appui de sa demande, la demanderesse a déposé un affidavit auquel elle a joint tous les rapports médicaux susmentionnés. Pour le défendeur, des affidavits ont été déposés par M. Raymond Gabin et par le D^r Waddell. Il n'y a pas eu de contre-interrogatoire au sujet de ces affidavits.

[18] Voici les paragraphes essentiels de l'affidavit souscrit le 19 juillet 2000 par le D^r Waddell:

[TRADUCTION]

10. J'ai examiné le Guide du médecin. J'ai aussi acquis au cours de ma carrière en chirurgie une connaissance générale du diabète sucré de l'adulte équilibré par la diète et / ou des hypoglycémians oraux ainsi que du diabète juvénile insulino-dépendant.

11. Le diabète sucré de l'adulte bénin et non compliqué est souvent considéré comme une affection médicalement admissible vu qu'une supervision régulière par un omnipraticien est habituellement tout ce dont le patient a besoin. Le diabète sucré de type 1 chez l'adulte exige un traitement à l'insuline, a un pronostic moins favorable et requiert une supervision régulière de la part d'un omnipraticien avec la consultation périodique de spécialistes.

12. Les organes cibles mentionnés dans la partie explicative de cette demande sont le rein, les yeux et les nerfs périphériques. Les autres organes cibles couramment atteints chez les patients souffrant de diabète sucré sont le coeur (cardiopathie ischémique), le cerveau (accident vasculaire cérébral) ou les artères (artériopathies oblitérantes). Rien n'indique la présence d'une maladie patente dans les autres sites possibles chez cette demanderesse, mais une observation minutieuse est requise vu que cette maladie existe depuis longtemps.

13. Le traitement du diabète sucré évolue; à l'avenir, une surveillance informatisée de la glycémie permettant un contrôle précis de la «pompe à insuline» ou la transplantation de cellules de Langerhans *pourra* offrir des solutions «curatives» pour cette maladie.

14. La plupart des jeunes femmes bien portantes peuvent consulter un omnipraticien deux ou trois fois par année et un gynécologue à l'occasion. Les diabétiques insulino-dépendants consulteront habituellement leur médecin traitant une fois par mois et rencontreront des spécialistes consultants à intervalles réguliers tous les trois, six ou douze mois.

15. La demanderesse a été suivie par un endocrinologue, un ophtalmologue et un néphrologue; elle sera peut-être obligée plus tard de consulter en cardiologie, en neurologie et/ou en chirurgie vasculaire.

16. The absence of complications since 1991 with good control of blood sugar and high blood pressure the Applicant is positive but does not guarantee an equally favourable outcome for the next decade. The current practice of precise control of diabetes and hypertension has been widely accepted for less than a decade.

17. I think both adult onset diabetes mellitus controlled by diet and/or oral hypoglycemic agents and juvenile onset, insulin dependent diabetes are significant health problems. I also think most authorities would agree that the prognosis is less favourable with insulin dependent diabetes (mellitus).

18. Consequently, based upon the foregoing, it is my belief that the ongoing observation that is required as well as the common complications of diabetes mellitus and hypertension are a significant drain on the Canadian Health and Social Services.

19. My belief is supported by the Canadian Diabetes Association, and a Health Canada report entitled *Diabetes in Canada . . .*

20. Accordingly, the Applicant has been listed as M5 on the formal declaration of refusal. [Emphasis mine.]

[19] Attached to Dr. Waddell's affidavit is Exhibit "K" which is a true copy of the summary of assessment from the Medical Officer's Handbook that explains the different criterion and statements found on the formal declaration of refusal. M5, the criterion that the applicant has been listed under, reads as follows:

Has a condition which is likely to cause demand on health or social services to such an extent that the applicant is not at present admissible under Section 19(1)(a)(ii), but for which the expected response to treatment is such that future admission could be considered. [Emphasis mine.]

ISSUES

[20] (1) Did the medical officer err by turning his mind to the wrong question? (2) Did the medical officer err by failing to assess the applicant's specific circumstances? (3) Did the medical officer err by carrying out a defective analysis of excessive demand? (4) Did the medical officer ignore the evidence? (5) Did the medical officer breach his duty of fairness by

16. L'absence de complications depuis 1991 associée à une bonne régulation de la glycémie et de l'hypertension chez la demanderesse est un point positif mais ne garantit pas une issue aussi favorable durant la décennie suivante. La pratique actuelle consistant à réguler de façon précise le diabète et l'hypertension n'est couramment acceptée que depuis moins d'une décennie.

17. Je pense que le diabète sucré de l'adulte équilibré par la diète et / ou des hypoglycémifiants oraux ainsi que le diabète juvénile insulino-dépendant sont des problèmes de santé importants. Je suis également d'avis que la plupart des autorités conviendraient que le pronostic est moins favorable dans le cas du diabète (sucré) insulino-dépendant.

18. Par conséquent, à la lumière de ce qui vient d'être dit, je crois que la surveillance continue que cette maladie exige de même que les complications courantes du diabète sucré et de l'hypertension grèvent de façon importante les ressources des services de santé et services sociaux canadiens.

19. Cet avis est entériné par l'Association canadienne du diabète et un rapport de Santé Canada intitulé *Le diabète au Canada* [. . .]

20. En conséquence, la demanderesse a été classée dans la catégorie M5 sur la déclaration officielle de refus. [Non souligné dans l'original.]

[19] À l'affidavit du D^r Waddell est jointe la pièce «K», qui est une transcription fidèle du Résumé de critères tiré du Guide du médecin où l'on explique les différents critères et les constatations retrouvées sur la déclaration officielle de refus. La cote M5 attribuée à la demanderesse se fonde sur le critère suivant:

[TRADUCTION] Souffre d'une maladie qui entraînera vraisemblablement un fardeau pour les services sociaux ou de santé à un point tel que la requérante est actuellement considéré comme une personne non admissible au sens du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la loi. Toutefois, il est permis de croire que le traitement sera efficace au point de pouvoir éventuellement envisager la possibilité d'admettre la requérante. [Non souligné dans l'original.]

QUESTIONS EN LITIGE

[20] 1) Le médecin a-t-il commis une erreur en n'examinant pas la bonne question? 2) Le médecin a-t-il commis une erreur en n'évaluant pas la situation particulière de la demanderesse? 3) Le médecin a-t-il commis une erreur en analysant mal la question du fardeau excessif? 4) Le médecin a-t-il ignoré la preuve? 5) Le médecin a-t-il manqué à son obligation

relying on the Medical Officer's Handbook and referring to the material from the Canadian Diabetes Association and a Health Canada Report, without first disclosing them to the applicant?

ANALYSIS

(1) Did the medical officer err by turning his mind to the wrong question?

[21] When a medical officer turns his mind to the question whether an applicant's medical condition will cause excessive demands on Canadian health and social services, the law requires the answer be formulated as an expression of probabilities. In *Badwal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 64 D.L.R. (4th) 561 (F.C.A.), MacGuigan J.A. wrote [at page 564]:

Although certainty in prognosis is not required, this court held in *Re Hiramén and Minister of Employment and Immigration* (1986), 65 N.R. 67, as an independent ground of decision, that the Act requires an expression of probabilities such that words like could and may are insufficient to provide. See *Hiramén* at p. 68: "This entry, apart from not constituting the opinion required, is couched in the language of possibility rather in that of probability."

It is not that the mere use of the word "may" in the narrative of the medical profile leads by itself "determinatively to a conclusion of insufficiency," an approach which was rejected by Marceau J.A. for the majority in the *Pattar* case. It is rather that the medical narrative makes excessive demands on the health or social system contingent upon the deterioration of the applicant's current state of health, an eventuality which is stated to be merely possible. In either words, a probability as to treatment is deduced from a mere possibility as to health deterioration.

The corollary must be that, in the absence of deterioration, which in the narrative of the medical profile is only possible, there will be no excessive demands on the system. The medical profile is, therefore, self-contradictory, leading to the conclusion that the medical officer did not address his mind to the right question.

Medicine is not a science capable of exact measurement, but Parliament has required a judgment of probability based upon an appreciation of an applicant's present condition. [Emphasis mine.]

d'agir avec équité en se fondant sur le Guide du médecin et en citant des publications de l'Association canadienne du diabète et un rapport de Santé Canada sans les avoir auparavant divulgués à la demanderesse?

ANALYSE

1) Le médecin a-t-il commis une erreur en n'examinant pas la bonne question?

[21] Lorsqu'un médecin se penche sur la question de savoir si l'état de santé d'une personne entraînera un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé canadiens, la loi exige qu'il formule sa réponse sous forme de probabilités. Dans l'arrêt *Badwal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 64 D.L.R. (4th) 561 (C.A.F.), le juge MacGuigan écrit: [à la page 564]:

Même s'il n'est pas obligatoire que le pronostic soit certain, la Cour a déclaré dans l'arrêt *Re Hiramén c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1986), 65 N.R. 67, comme motif indépendant de sa décision que la Loi exige une expression de la probabilité que des mots comme «pourrait» (could) et «peut» (may) ne suffisent pas à exprimer. Voir l'arrêt *Hiramén* à la page 68: «Cette inscription, outre qu'elle ne constitue pas l'avis requis, exprime une possibilité plutôt qu'une probabilité».

«Ce n'est pas que le simple usage du mot «peut» dans l'exposé narratif du profil médical peut amener «d'une manière décisive à une conclusion d'insuffisance», point de vue qui a été rejeté par le juge Marceau pour la majorité dans l'arrêt *Pattar*. C'est plutôt que l'exposé narratif fait dépendre le fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé de la détérioration de l'état de santé actuel du requérant, éventualité dont on a dit qu'elle était tout simplement possible. En d'autres mots, on déduit la probabilité d'un traitement de la simple possibilité que l'état de santé se détériore.

Il faut conclure qu'en l'absence de détérioration, ce qui d'après l'exposé narratif du profil médical ne constitue qu'une possibilité, il n'y aura pas de fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. Le profil médical est donc contradictoire, amenant à conclure que le médecin n'a pas examiné les points pertinents.

La médecine n'est pas une science exacte, mais le Parlement exige un jugement sur les probabilités fondé sur une évaluation de l'état de santé actuel du requérant. [Non souligné dans l'original.]

[22] In the case at bar, the medical officer states at paragraph 16 of his affidavit:

The absence of complications since 1991 with good control of blood sugar and high blood pressure the [*sic*] the Applicant is positive but does not guarantee an equally favourable outcome for the next decade. [Emphasis mine.]

[23] In addition, Dr. Waddell, at paragraph 15 of his affidavit states that “in the future consultations with cardiology, neurology and/or vascular surgery may be required.” [Emphasis mine.]

[24] *Badwal, supra*, states that the question to be asked and answered is whether, on the balance of probabilities, Miss Redding’s medical condition is such as to cause or might reasonably be expected to cause excessive demands on health or social services.

[25] As I see it, in the two paragraphs referred to, the medical officer adopted too high a standard in paragraph 16 in terms of a guarantee of an equally favourable outcome for the next decade in assessing the deterioration of her current medical condition. In contrast, in paragraph 15 he adopted too low of a standard framed in terms of a possibility in assessing what other target areas might be impacted by a deterioration of her current medical condition.

(2) Did the medical officer err by failing to assess the applicant’s specific circumstances?

[26] The medical officer makes the following conclusions at paragraphs 15, 17 and 18 of his affidavit:

15. Insulin dependent diabetic patients will usually see the treating practitioner monthly and specialist consultations at regular, three, six or twelve month intervals.

...

17. I think both adult onset diabetes mellitus controlled by diet and/or oral hypoglycemic agents and juvenile onset, insulin dependent diabetes are significant health problems.

[22] En l’espèce, voici ce que le médecin agréé a déclaré au paragraphe 16 de son affidavit:

[TRADUCTION] L’absence de complications depuis 1991 associée à une bonne régulation de la glycémie et de l’hypertension chez la demanderesse est un point positif mais ne garantit pas une issue aussi favorable durant la décennie suivante. [Non souligné dans l’original.]

[23] En outre, au paragraphe 15 de son affidavit, le Dr Waddell indique qu’ [TRADUCTION] «elle sera peut-être obligée plus tard de consulter en cardiologie, en neurologie et/ou en chirurgie vasculaire». [Mon souligné dans l’original.]

[24] Dans l’arrêt *Badwal*, précité, la Cour a bien précisé que la question à se poser et à laquelle il faut répondre est celle de savoir si, compte tenu de la prépondérance de la preuve, l’état de santé de M^{me} Redding entraînerait ou risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé.

[25] À mon avis, dans les deux paragraphes précités, le médecin a appliqué, au paragraphe 16, une norme trop sévère au sujet de l’évolution probable de l’état de santé de la demanderesse au cours des dix prochaines années lorsqu’il s’est prononcé sur la détérioration de son état de santé actuel. En revanche, au paragraphe 15, il a adopté une norme trop faible en formulant sous forme de possibilité les autres organes cibles qui pourraient être affectés par une détérioration de son état de santé actuel.

2) Le médecin a-t-il commis une erreur en n’évaluant pas la situation particulière de la demanderesse?

[26] Le médecin a formulé les conclusions suivantes aux paragraphes 15, 17 et 18 de son affidavit:

[TRADUCTION]

15. Les diabétiques insulino-dépendants consulteront habituellement leur médecin traitant une fois par mois et rencontreront des spécialistes consultants à intervalles réguliers tous les trois, six ou douze mois.

[. . .]

17. Je pense que le diabète sucré de l’adulte équilibré par la diète et / ou des hypoglycémifiants oraux ainsi que le diabète juvénile insulino-dépendant sont des problèmes de

I also think most authorities would agree that the prognosis is less favourable with insulin dependent diabetes (mellitus).

18. Consequently, based upon the foregoing, it is my belief that the ongoing observation that is required as well as the common complications of diabetes mellitus and hypertension are a significant drain on the Canadian Health and Social Services. [Emphasis mine.]

[27] In my view, these passages show that the medical officer arrived at the conclusion that the applicant was medically inadmissible by looking at the general diabetes population rather than performing an assessment of her individual circumstances.

[28] In *Lau v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 146 F.T.R. 116 (F.C.T.D.), at paragraph 10, Justice Pinard states the following:

In my view, the medical officers failed to respect the requirement for an individualized assessment in evaluating medical inadmissibility. The jurisprudence has clearly established that a finding of medical inadmissibility cannot be premised solely on the medical condition under review; rather, the individual applicant's personal circumstances must be carefully reviewed. Mr. Justice Cullen expressed this requirement concisely in *Poste v. Canada (M.C.I.)* (December 22, 1997), IMM-4601-96, at pages 20 and 21:

The medical officers have a duty to assess the circumstances of each individual that comes before them in their uniqueness. The medical officers now have the statutory duty to give an opinion as to demands that would likely be placed on social services. It is insufficient for a medical officer to give an opinion on such demands in general; the opinion must be founded firmly on the individual's personal circumstances and all the circumstances of the case. These would include the degree of family support and commitment to the individual, and the particular resources of the community. While a particular individual may cause excessive demands in one situation, in a different setting, the same individual may cause minimal or no demands at all. Medical officers must address themselves to the particular circumstances of the individual. Otherwise, cogent evidence is ignored, and opinions regarding demands on social services become unfounded and cannot be upheld by this Court. [Emphasis added.]

santé importants. Je suis également d'avis que la plupart des autorités conviendraient que le pronostic est moins favorable dans le cas du diabète (sucré) insulino-dépendant.

18. Par conséquent, à la lumière de ce qui vient d'être dit, je crois que la surveillance continue que cette maladie exige de même que les complications courantes du diabète sucré et de l'hypertension grèvent de façon importante les ressources des services de santé et services sociaux canadiens. [Non souligné dans l'original.]

[27] Il ressort à mon avis de ces passages que le médecin en est arrivé à la conclusion que la demanderesse n'était pas admissible pour des raisons de santé en tenant compte de la population générale des diabétiques au lieu d'examiner la situation particulière de la demanderesse.

[28] Dans le jugement *Lau c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 146 F.T.R. 116 (C.F. 1^{re} inst.), le juge Pinard déclare ce qui suit au paragraphe 10:

À mon avis, les médecins agréés ont omis de respecter l'obligation de procéder à une évaluation individualisée quand on évalue un cas de non-admissibilité pour raisons d'ordre médical. Il ressort clairement de la jurisprudence qu'une conclusion de non-admissibilité pour raisons d'ordre médical ne peut reposer uniquement sur l'état de santé qui est évalué; il faut plutôt examiner soigneusement les circonstances personnelles de l'intéressé. Le juge Cullen a exprimé cette obligation en termes concis dans l'arrêt *Poste c. Canada (M.C.I.)* (22 décembre 1997), IMM-4601-96, aux pages 20 et 21:

Les médecins agréés sont tenus d'évaluer la situation de chaque personne qui se présente devant eux en fonction de son caractère unique. Les médecins agréés sont maintenant tenus de par la loi de donner une opinion sur le fardeau susceptible d'être imposé aux services sociaux. Il ne suffit pas qu'un médecin agréé donne une opinion sur ce fardeau en général; l'opinion doit être ancrée fermement sur la situation personnelle de la personne en cause et l'ensemble des circonstances de l'espèce. Celles-ci incluraient le degré de soutien de la famille et son engagement envers la personne, ainsi que les ressources particulières de la collectivité. Lorsqu'une personne risque d'entraîner un fardeau excessif dans un cas, dans un cadre différent, il se peut que la même personne n'entraîne qu'un léger fardeau, voire aucun. Les médecins agréés doivent examiner la situation particulière de la personne en cause. Autrement, il est fait abstraction d'une preuve convaincante, et les opinions concernant le fardeau imposé aux services sociaux ne sont plus fondées et ne peuvent être confirmées par la présente Cour. [Non souligné dans l'original.]

[29] When I read paragraphs 15, 17 and 18 of Dr. Waddell's affidavit, I fail to see how he came to grips with the individual circumstances of Miss Redding's medical condition. He uses words such as "most authorities would agree the prognosis is less favourable with insulin dependent diabetes", "diabetic patients will usually see", "that the ongoing observation that is required and the common complications". Dr. Waddell's statements may be true of the average or majority of diabetes patients who are insulin dependent. However, the applicant's material shows that her condition is stable and her prognosis is excellent. Dr. Waddell simply does not deal with her situation.

(3) Did the medical officer err in carrying out a defective analysis of the expression "excessive demand"?

[30] There is no definition of the expression "excessive demand" in the Act or the *Immigration Regulations, 1978* [SOR/78-172] (the Regulations) as amended although by section 22 [as am. by SOR/78-316, s. 2] of the Regulations an attempt has been made to identify relevant factors. Section 22 of the Regulations has been held *ultra vires* by a number of judges of this Court (Justice Cullen in *Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 100 F.T.R. 193 (F.C.T.D.); Justice Rothstein, as he then was, in *Ning v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 134 F.T.R. 303 (F.C.T.D.); and Justice O'Keefe in *Manto v. Canada (Minister of Citizenship Immigration)*, 2001 FCT 572; [2001] F.C.J. No. 864 (T.D.) (QL). The *ultra vires* of section 22 of the Regulations was not an issue before me.

[31] Rothstein J.A. defines it when he circumscribes the purpose of subparagraph 19(1)(a)(ii)* in *Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 4 F.C. 167 (C.A.) wherein he states [at paragraph 9]:

* Editor's Note: As of 31/8/01, the 1992 amendment to s. 19(1)(a), S.C. 1992, c. 49, s. 11, was not in force.

[29] Lorsque je lis les paragraphes 15, 17 et 18 de l'affidavit du D' Waddell, je n'arrive pas à voir comment il a pu saisir les aspects particuliers de l'affection médicale de M^{lle} Redding. Il utilise des expressions du type [TRADUCTION] «la plupart des autorités conviendraient que le pronostic est moins favorable dans le cas du diabète insulino-dépendant», «les patients diabétiques consulteront habituellement», «la surveillance continue que cette maladie exige et les complications courantes». Les déclarations du D' Waddell peuvent être vraies pour la moyenne ou la majorité des patients diabétiques qui sont insulino-dépendants. Toutefois, les renseignements fournis par la demanderesse montrent que son état est stable et que le pronostic est excellent. Le D' Waddell ne traite tout simplement pas de son cas.

3) Le médecin a-t-il commis une erreur en analysant mal la question du «fardeau excessif»?

[30] L'expression «fardeau excessif» n'est définie ni dans la Loi ni dans le *Règlement sur l'immigration de 1978* DORS/78-172] (le Règlement), modifiés, bien qu'à l'article 22 [mod. par DORS/78-316, art. 2] du Règlement, on trouve une certaine énumération de certains facteurs pertinents. Or, l'article 22 a été jugé invalide par plusieurs juges de notre Cour (le juge Cullen dans le jugement *Ismaili c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 100 F.T.R. 193 (C.F. 1^{re} inst.); le juge Rothstein, maintenant juge à la Cour d'appel, dans le jugement *Ning c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 134 F.T.R. 303 (C.F. 1^{re} inst.); et le juge O'Keefe dans le jugement *Manto c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 572; [2001] A.C.F. n° 864 (1^{re} inst.) (QL). L'invalidité de l'article 22 du Règlement ne fait pas partie des questions litigieuses qui m'ont été soumises.

[31] Le juge Rothstein a défini cette expression lorsqu'il a cerné l'objet du sous-alinéa 19(1)(a)(ii)* dans l'arrêt *Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 4 C.F. 167 (C.A.) dans lequel il déclare [au paragraphe 9]:

* Note de l'arrêviste: Au 31-8-01, la modification de 1992 à l'art. 19(1)(a), L.C. 1992, ch. 49, art. 11, n'était pas en vigueur.

Health and social services are not unlimited and not costless. Subparagraph 19(1)(a)(ii) is clearly intended to ensure, as far as possible, that access to health and social services by Canadian citizens and permanent residents should not be denied or impaired by reason of excessive demands for those services by prospective immigrants. Paragraph 19(1)(a) is only triggered when a prospective immigrant is found to be suffering from a disease, disorder, disability or other health impairment. [My emphasis.]

[32] In *Mo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 66; [2001] F.C.J. No. 216 (T.D.) (QL), O’Keefe J. states, at paragraphs 37-38, with respect to excessive demand:

Firstly it is to be noted, merely suffering from a disease or disorder does not render a person inadmissible: it is the effect of the disease that is critical to the determination. If, because of the nature, severity, or probable duration of the disease, excessive demands on health or social services would occur or might reasonably be expected to occur, the prospective immigrant is medically inadmissible to Canada.

Excessive demand has been defined as “more than normal”: *Yogeswaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 129 F.T.R. 151 (F.C.T.D.). [Emphasis mine.]

[33] In any event, the kind of analysis which the concept of “excessive demand” requires is best expressed by Justice Sharlow, then of the Trial Division, who canvassed the law on this point in *Rabang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1934 (T.D.) (QL), and wrote [at paragraphs 14, 20-21]:

The evidence in the medical record supports the medical officer’s opinion in so far as it relates to Patrick’s condition and his probable need for future medical attention, therapy and special education. However, with one minor exception (discussed in the next paragraph), there is no evidence as to what I call the non-medical aspects of the opinion, namely the availability, scarcity or cost of the publicly funded health or social services that Patrick is likely to require. No attempt has been made to fill this evidentiary gap with an affidavit. As a result, it is impossible to assess the reasonableness of the medical officer’s opinion that Patrick’s needs can reasonably be expected to place an excessive demand on health and social services in Canada.

Les services sociaux et de santé ne sont pas illimités et gratuits. Le sous-alinéa 19(1)a(ii) vise clairement à faire en sorte que, dans la mesure du possible, les immigrants éventuels n’empêchent pas ni ne restreignent l’accès aux services sociaux et de santé par les citoyens canadiens et les résidents permanents en entraînant un fardeau excessif pour ces services. L’alinéa 19(1)a) s’applique uniquement quand un immigrant éventuel est jugé souffrir d’une maladie ou d’une invalidité. [Non souligné dans l’original.]

[32] Dans le jugement *Mo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2001 CFPI 66; [2001] A.C.F. n° 216 (1^{re} inst.) (QL), le juge O’Keefe affirme, aux paragraphes 37 et 38, ce qui suit au sujet du fardeau excessif:

Il convient tout d’abord de souligner que le simple fait de souffrir d’une maladie ou d’un trouble ne rend pas une personne non admissible. Ce sont les conséquences de sa maladie qui importent. Si, en raison de sa nature, de sa gravité ou de sa durée probable, la maladie entraînerait ou risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé, le candidat à l’immigration n’est pas admissible au Canada pour des raisons d’ordre médical.

Le fardeau est excessif lorsqu’il est «plus qu’un fardeau normal» (*Yogeswaran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, (1997), 129 F.T.R. 151 (C.F. 1^{re} inst.)). [Non souligné dans l’original.]

[33] Quoi qu’il en soit, c’est le juge Sharlow, qui siégeait alors à la Section de première instance, qui a le mieux expliqué le type d’analyse que le concept de «fardeau excessif» oblige à effectuer. Le juge Sharlow a examiné à fond le droit sur cette question dans le jugement *Rabang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] A.C.F. n° 1934 (1^{re} inst.) (QL), où elle écrit [aux paragraphes 14, 20 et 21]:

La preuve que contient le dossier médical étaye l’avis du médecin agréé dans la mesure où elle porte sur l’état de santé de Patrick et sur le fait qu’à l’avenir, il aura probablement besoin de soins médicaux, de soins thérapeutiques, et d’enseignement spécial. Cependant, sauf une exception de peu d’importance (dont il sera question au paragraphe suivant), il n’y a pas de preuve sur ce que j’appelle les aspects non médicaux de l’avis, soit la disponibilité, la rareté ou les coûts de services sociaux ou de santé financés à même les deniers publics, établissant ce que Patrick exigera probablement. Comme on n’a pas tenté de pallier ce manque de preuve par un affidavit, il est impossible d’apprécier le caractère raisonnable de l’avis du médecin agréé selon lequel on peut raisonnablement s’attendre à ce que les besoins de Patrick entraînent un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé au Canada.

...

[. . .]

In this Court, evidence of social cost has been adduced in a number of cases to justify a medical officer's opinion as to excessive demand. I refer, for example, to *Ma, supra*, *Mendoza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1639, IMM-228-99 (October 29, 1999) (F.C.T.D.), and the proceedings in the Trial Division in *Thangarajan, supra* (reported at (1998), 152 F.T.R. 91) and the companion case, *Yogeswaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 129 F.T.R. 151

Dans un certain nombre d'affaires dont notre Cour a été saisie, des éléments de preuve établissant le coût social ont été produits pour justifier l'avis d'un médecin agréé sur le fardeau excessif. Je renvoie, à titre d'exemple, à l'affaire *Ma*, précitée, à la décision *Mendoza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] A.C.F. n° 1639 IMM-228-99 (29 octobre 1999) (C.F. 1^{re} inst.), et à l'instance qui s'est déroulée devant la Section de première instance dans l'affaire *Thangarajan*, précitée (décision publiée à (1998), 152 F.T.R. 91), et dans l'affaire connexe *Yogeswaran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 129 F.T.R. 151 [. . .]

It was also argued for the Minister that the onus is on the applicants to satisfy the medical officer that Patrick's demands on publicly funded health and social services would not be excessive, and they failed to provide any evidence in that regard. That argument does not address the fundamental problem in this case. The problem is that the record discloses no evidence at all on the critical question of excessive demand. [Emphasis mine.]

On a également soutenu, pour le compte du ministre, qu'il incombait aux demandeurs de convaincre le médecin agréé que le fardeau que Patrick entraînerait sur les services sociaux et de santé financés à même les deniers publics ne serait pas excessif, et que ces derniers n'ont produit aucun élément de preuve à cet égard. Cet argument ne traite pas du problème fondamental que soulève la présente affaire. Le problème est que le dossier ne contient aucun élément de preuve sur la question cruciale du fardeau excessif. [Non souligné dans l'original.]

[34] In *Manto, supra*, O'Keefe J. states [at paragraph 26]:

[34] Dans le jugement *Manto*, précité, le juge O'Keefe déclare [au paragraphe 26]:

When considering whether the demand created by any particular medical condition is an excessive demand on health and social services, a medical officer must have some evidence before him relating to the supply of that health or social service in Canada. [Emphasis mine.]

Lorsqu'il détermine si un trouble médical particulier entraîne un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé, le médecin doit disposer de certains éléments de preuve se rapportant à la prestation des services sociaux ou de santé au Canada. [Non souligné dans l'original.]

[35] The respondent's affidavit material suffers from the same defect as in *Manto, supra*, (see also *Poon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. (3d) 75 (F.C.T.D.).

[35] Les affidavits du défendeur souffrent des mêmes lacunes que celles qui ont été constatées dans l'affaire *Manto*, précitée (voir également le jugement *Poon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. (3d) 75 (C.F. 1^{re} inst.).

[36] The medical officer tried to address the issue of costs. There is an issue here whether this material which was not disclosed to the applicant who had no opportunity to comment on it below breached the rules of procedural fairness.

[36] Le médecin agréé a essayé d'aborder la question des frais. Il y a lieu de se demander en l'espèce si le fait que cet élément n'a pas été divulgué à la demanderesse, qui n'a pas eu la possibilité de formuler ses observations à ce sujet devant les autorités de l'immigration constitue un manquement aux principes d'équité procédurale.

(4) Did the medical officer ignore the evidence?

4) Le médecin a-t-il ignoré la preuve?

[37] As I see it, the medical officer reached his conclusions without regard to the evidence in this

[37] À mon avis, le médecin en est arrivé à ses conclusions sans tenir compte des éléments de preuve

case. He states in his affidavit:

Mild uncomplicated adult onset diabetes mellitus is often considered to be medically admissible since regular supervision by a general practitioner is all that is usually required. Juvenile onset diabetes in adults, requiring insulin, has a less favourable prognosis and requires regular supervision by a general practitioner with periodic specialist consultations.

. . .

Most young healthy women may see a general practitioner two or three times a year and may consult a gynecologist on occasion. Insulin dependent diabetic patients will usually see the treating practitioner monthly and the specialist consultants at regular three, six or twelve month intervals. [Emphasis mine.]

[38] He undeniably disregards the various medical reports that contradict his findings. These reports all verify that the applicant does not attend to the various specialists as often as was found by the medical officer in the typical case.

[39] In *Mo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, *supra*, O'Keefe J. found [at paragraph 46]:

From my review of the medical reports and the other documents filed and considered by the medical officers, I have come to the conclusion that the medical opinion in this case includes a patently unreasonable error of fact in that the information available to the medical officers was not that the applicant's son, Kok Ho Wong required special care and constant supervision. I am of the view that the evidence referred to by me in this decision establishes the opposite conclusion. The patently unreasonable error of fact results in an error of jurisdiction and the opinion is not a valid opinion under subparagraph 19(1)(a)(ii) of the Act. [Emphasis mine.]

(5) Did the medical officer breach his duty of fairness by relying on the Medical Officer's Handbook and referring to the material from the Canadian Diabetes Association and a Health Canada Report, without first disclosing them to the applicant?

dont il disposait en l'espèce. Il déclare dans son affidavit:

[TRADUCTION] Le diabète sucré de l'adulte bénin et non compliqué est souvent considéré comme une affection médicalement admissible vu qu'une supervision régulière par un omnipraticien est habituellement tout ce dont le patient a besoin. Le diabète sucré de type 1 chez l'adulte exige un traitement à l'insuline, a un pronostic moins favorable et requiert une supervision régulière de la part d'un omnipraticien avec la consultation périodique de spécialistes.

[. . .]

La plupart des jeunes femmes bien portantes peuvent consulter un omnipraticien deux ou trois fois par année et un gynécologue à l'occasion. Les diabétiques insulino-dépendants consulteront habituellement leur médecin traitant une fois par mois et rencontreront des spécialistes consultants à intervalles réguliers tous les trois, six ou douze mois. [Non souligné dans l'original.]

[38] De toute évidence, il ne tient pas compte des divers rapports médicaux qui contredisent ses conclusions. Ces rapports confirment tous que la demanderesse ne consulte pas les divers spécialistes aussi souvent que ce qu'a indiqué le médecin pour un cas typique.

[39] Dans le jugement *Mo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, précité, le juge O'Keefe a conclu [au paragraphe 46]:

Après avoir examiné les rapports médicaux et les autres documents qui ont été versés au dossier et qui ont été examinés par les médecins, j'en arrive à la conclusion que l'avis médical qui a été donné en l'espèce est entaché d'une erreur de fait manifestement déraisonnable, étant donné que les éléments d'information dont les médecins disposaient ne permettaient pas de conclure que Kok Ho Wong avait besoin de soins spéciaux et d'une surveillance constante. Je suis d'avis que les éléments de preuve que j'ai examinés en l'espèce justifient la conclusion contraire. Cette erreur de fait manifestement déraisonnable constitue une erreur de compétence et l'avis en question n'est pas un avis valablement donné en vertu du sous-alinéa 19(1)(a)(ii) de la Loi. [Non souligné dans l'original.]

5) Le médecin a-t-il manqué à son obligation d'agir avec équité en se fondant sur le Guide du médecin et en citant des publications de l'Association canadienne du diabète et un rapport de Santé Canada sans les avoir auparavant divulgués à la demanderesse?

[40] As a general rule, the duty of fairness of an administrative body requires the decision maker to disclose information to allow for a meaningful participation in the process. The Supreme Court of Canada held in *Quebec (Attorney General) v. Canada (National Energy Board)*, [1994] 1 S.C.R. 159 [at pages 181-182] that:

In general, included in the requirements of procedural fairness is the right to disclosure by the administrative decision-maker of sufficient information to permit meaningful participation in the hearing process: *In re Canadian Radio-Television Commission and in re London Cable TV Ltd.*, [1976] 2 F.C. 621 (C.A.), at pp. 624-625. The extent of the disclosure required to meet the dictates of natural justice will vary with the facts of the case, and in particular with the type of decision to be made, and the nature of the hearing to which the affected parties are entitled. [Emphasis mine.]

[41] With respect to the disclosure of a medical notification, Dawson J. had this to say in *Hersi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 2136 (T.D.) (QL) [at paragraphs 15-17]:

Greater disclosure has been required where the evidence established that new information or internal policies not contained in the fairness letter were relied upon. See, for example, *Maschio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 138 F.T.R. 210 (F.C.T.D.).

In contexts other than those involving fairness letters and paragraph 19(1)(a) of the Act, the duty of fairness has been held to require disclosure of a negative risk assessment in the disposition of an application to remain in Canada made on humanitarian and compassionate grounds (*Haghighi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 189 D.L.R. (4th) 268 (F.C.A.)) and to require disclosure of summary reports in the context of a danger opinion issued under subsection 70(5) of the Act (*Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 1 F.C. 619 (F.C.T.D.)).

It must be remembered however that the content of the duty of fairness is variable and contextual. Important factors to consider, as noted by the Supreme Court in *Baker, supra*, include the nature of the decision being made and the process followed in making it; the place of the decision

[40] En règle générale, l'obligation d'agir avec équité à laquelle sont soumis les organismes administratifs exige que l'auteur de la décision divulgue suffisamment de renseignements à l'intéressé pour lui permettre de véritablement participer au processus. Dans l'arrêt *Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'énergie)*, [1994] 1 R.C.S. 159, la Cour suprême a déclaré ce qui suit [aux pages 181 et 182]:

En général, les exigences en matière d'équité procédurale comportent le droit de l'intéressé à la divulgation par le décideur administratif de suffisamment de renseignements pour lui permettre de véritablement participer au processus d'audition: voir *In re le Conseil de la Radio-Télévision canadienne et in re la London Cable TV Ltd.*, [1976] 2 C.F. 621 (C.A.), aux pp. 624 et 625. L'étendue de la divulgation requise pour satisfaire aux règles de justice naturelle variera en fonction des faits, plus particulièrement du type de décision à prendre et de la nature de l'audition à laquelle ont droit les parties concernées. [Non souligné dans l'original.]

[41] En ce qui concerne la divulgation d'une déclaration médicale, voici ce que le juge Dawson a déclaré dans le jugement *Hersi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 2136 (1^{re} inst.) (QL) [aux paragraphes 15 à 17]:

Le décideur est tenu de fournir des renseignements plus complets lorsqu'il est démontré qu'il s'est fondé sur des éléments d'information nouveaux ou sur des politiques internes qui ne sont pas mentionnés dans la lettre d'équité. Voir, par exemple, *Maschio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 138 F.T.R. 210 (C.F. 1^{re} inst.).

Dans des contextes ne concernant pas les lettres d'équité ni l'alinéa 19(1)a) de la Loi, les tribunaux ont jugé que le devoir d'agir équitablement exigeait que soit communiquée une évaluation des risques négative pour une demande visant à obtenir l'autorisation de rester au Canada pour des raisons d'ordre humanitaire (*Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 189 D.L.R. (4th) 268 (C.A.F.)) ainsi que des rapports sommaires dans le contexte des avis de danger émis aux termes du paragraphe 70(5) de la Loi (*Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 1 C.F. 619 (C.F. 1^{re} inst.)).

Il convient toutefois de rappeler que l'étendue de l'obligation d'agir équitablement peut varier selon le contexte. Les éléments dont il y a lieu de tenir compte, comme l'a noté la Cour suprême dans *Baker*, précité, comprennent notamment la nature de la décision prise, le processus suivi pour la

within the wider statutory scheme; the importance of the decision to the individual affected; and that person's legitimate expectations. [Emphasis mine.]

[42] She further states [at paragraph 20]:

The ability to meaningfully participate in the decision-making process requires clear notice of the case to be met, a full and fair opportunity to present evidence and submissions relevant to that case, and full and fair consideration of that case by an impartial decision-maker.

[43] I agree with the respondent's position that reliance on the Medical Officer's Handbook cannot not be said to be reliance on information that was withheld from the applicant. The Handbook consists of a compendium of medical knowledge and as such is like a medical textbook or journal. (See *Ludwig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 111 F.T.R. 271 (F.C.T.D.).)

[44] However, I am also of the view that the failure to disclose the material from the Canadian Diabetes Association and the Health Canada Report constituted a reviewable error in that it impeded the applicant's meaningful participation in the process. As noted, these documents spoke to the issue of costs.

[45] The respondent submits that the medical notification letter outlined the case to meet. I cannot agree with this position. The medical notification letter informed the applicant that, in the opinion of a medical officer, she suffered a condition that might make her medically inadmissible. The letter invites her to submit new medical information not on her file before a final decision is made. The applicant did not know that the Canadian Diabetes Handbook and a Health Canada Report, would be relied upon to make a determination in her case. I make mine Reed J.'s comments in *Maschio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 138 F.T.R. 210 (F.C.T.D.) where she held [at paragraph 19]:

prendre, le contexte législatif plus large dans lequel est prise la décision, l'importance de celle-ci pour la personne concernée et les attentes légitimes de celle-ci. [Non souligné dans l'original.]

[42] Le juge ajoute ce qui suit [au paragraphe 20]:

Pour pouvoir participer utilement à un processus décisionnel, il faut être clairement informé de la situation, avoir l'occasion de présenter des éléments de preuve et des observations se rapportant à la décision à prendre et que le dossier soit examiné de façon approfondie par un décideur impartial.

[43] Je suis d'accord avec le défendeur pour dire qu'on ne saurait prétendre qu'en se fondant sur le Guide du médecin, l'auteur de la décision s'est appuyé en l'espèce sur des renseignements qui n'ont pas été communiqués à la demanderesse. Le Guide est un recueil de connaissances médicales et constitue à ce titre un traité ou une revue médicale. (Voir le jugement *Ludwig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 111 F.T.R. 271 (C.F. 1^{re} inst.).)

[44] Je suis toutefois aussi d'avis que le défaut de communiquer les documents de l'Association canadienne du diabète et le rapport de Santé Canada constitue une erreur justifiant le contrôle judiciaire de la décision, étant donné que cette omission a eu pour effet d'empêcher la demanderesse de participer véritablement au processus décisionnel. Ainsi que je l'ai déjà signalé, ces documents portaient sur la question des frais.

[45] Le défendeur affirme que, dans la lettre contenant la déclaration médicale, le vice-consul précisait la preuve qu'il fallait faire. Je ne suis pas d'accord avec cet argument. La lettre contenant la déclaration médicale informait la demanderesse que, suivant l'avis d'un médecin agréé, elle souffrait d'une affection qui était susceptible de la rendre non admissible pour des raisons médicales. L'auteur de la lettre invitait la demanderesse à présenter de nouveaux renseignements médicaux qui ne se trouvaient pas au dossier avant qu'il prenne une décision définitive. La demanderesse ne savait pas que l'auteur de la décision se fonderait sur le Manuel de l'Association canadienne du diabète ou sur le rapport de Santé Canada pour se prononcer

If the applicant had had adequate notice of the criteria the medical officers were applying and the content of his medical file, he could have provided Dr. Lo Cicero's and Falk's information to the medical officers for their consideration—rather than presenting it to the Court as evidence to support a claim that the decision by the medical officers was not well founded. A Court is not likely to second guess the medical opinion of the immigration doctors.

CONCLUSION

[46] For the foregoing reasons, the application for judicial review is allowed. The decision of Vice-Consul Raymond Gabin is set aside and the matter is returned to a different visa officer and different medical officers for redetermination in accordance with these reasons.

sur la demande. Je fais miens les propos que le juge Reed a tenus dans le jugement *Maschio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 138 F.T.R. 210 (C.F. 1^{re} inst.) [au paragraphe 19]:

Si le requérant avait été correctement informé des critères appliqués par les médecins et du contenu de son dossier médical, il aurait pu leur fournir les renseignements donnés par Dr Lo Cicero et Dr Falk pour qu'ils les examinent—plutôt que de les présenter à la Cour afin d'appuyer sa prétention que la décision des médecins n'est pas bien fondée. Il est peu probable que la Cour substitue son opinion à l'avis médical des médecins de l'immigration.

DISPOSITIF

[46] Pour les motifs exposés, la demande de contrôle judiciaire est accueillie. La décision du vice-consul Raymond Gabin est annulée et l'affaire est renvoyée à un autre agent des visas et à d'autres médecins agréés pour qu'ils rendent une nouvelle décision en conformité avec les présents motifs.

T-1715-99
2001 FCT 931

T-1715-99
2001 CFPI 931

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

Parke-Davis Division, Warner-Lambert Canada Inc. et Warner-Lambert Company (*demandereses*)

v.

c.

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

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

INDEXED AS: PARKE-DAVIS DIVISION v. CANADA (MINISTER OF HEALTH) (T.D.)

RÉPERTORIÉ: PARKE-DAVIS DIVISION c. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ) (1^{re} INST.)

Trial Division, Dawson J.—Toronto, May 1; Vancouver, August 22, 2001.

Section de première instance, juge Dawson—Toronto, 1^{er} mai; Vancouver, 22 août 2001.

Patents — Dedication of patent to public use — Applicants seeking to prohibit Minister from issuing NOC to Apotex Inc. in connection with medicine atorvastatin calcium until expiration of Canadian Patent 1268768 — Patent inadvertently included among patents listed for dedication to public use — Apotex alleging statement made by applicant Parke-Davis false, patent expired, not valid — Applicant adducing sufficient evidence of standing to bring application under Regulations, s. 6(1) — Must prove allegation of invalidity made by Apotex not justified — Applicant failing to tender direct evidence of those having personal knowledge of matters in dispute — Dedication of '768 patent deliberate, arising from confusion, miscommunication — Legal nature of patent dedication — Initial dedication of patent legally effective — Applicants failing to establish dedication revoked, corrected under Patent Act, s. 8 — Apotex justified in alleging invalidity of patent because of abandonment of patent holder's rights — Dedication of patent proper ground of allegation.

Brevets — Cession d'un brevet au domaine public — Les demandereses cherchent à faire interdire au ministre de délivrer un avis de conformité à Apotex Inc. en liaison avec le médicament atorvastatine calcique avant l'expiration du brevet canadien 1268768 — Le brevet a été inscrit par erreur dans la liste des brevets cédés au domaine public — Apotex a soutenu que la déclaration faite par Parke-Davis était fautive ou que le brevet était expiré ou n'était pas valide — La demanderesse a présenté suffisamment d'éléments pour prouver qu'elle possède la qualité pour se prévaloir de l'art. 6(1) du Règlement — Elle devait prouver que l'allégation d'invalidité avancée par Apotex était mal fondée — La demanderesse a omis de produire une preuve directe provenant du témoignage des personnes qui ont eu une connaissance personnelle des faits en litige — La cession du brevet '768 a été faite délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication — Nature juridique de la cession d'un brevet — La cession initial du brevet a produit des effets juridiques — Les demandereses n'ont pas réussi à établir que la cession a été révoquée ou corrigée sous le régime de l'art. 8 de la Loi sur les brevets — Apotex était fondée à alléguer l'invalidité du fait que le titulaire du brevet a abandonné ses droits — La cession d'un brevet est un motif d'allégation adéquat.

This was an application for an order under the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* prohibiting the Minister of Health from issuing a notice of compliance (NOC) to Apotex Inc. in connection with the medicine atorvastatin calcium until after the expiration of Canadian Patent No. 1268768 ('768 patent). Warner-Lambert Company, one of the applicants, is the alleged owner of the '768 patent and Canadian Patent No. 2021546, both pertaining to the medicine atorvastatin calcium. In December 1994, a Canadian patent agent for Warner-Lambert wrote to the Canadian Intellectual Property Office (CIPO) enclosing a number of documents which dedicated various patents to the

Il s'agissait d'une demande visant à obtenir une ordonnance fondée sur le *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* en vue d'interdire au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à Apotex Inc. en liaison avec le médicament atorvastatine calcique, avant l'expiration du brevet canadien n° 1268768 (brevet '768). Warner-Lambert Company, l'une des demandereses, est la propriétaire alléguée du brevet '768 et du brevet canadien n° 2021546, deux brevets qui se rapportent au médicament atorvastatine calcique. En décembre 1994, un agent des brevets canadien de Warner-Lambert a fait parvenir à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) une

public. In mid-1997, a counsel for Warner-Lambert discovered that the '768 patent had been inadvertently included among the patents listed for dedication to the public use. Health Canada questioned the notice of dedication to public use made by CIPO, but apparently accepted the '768 patent for retention on the patent register. In August 1999, Apotex sent a notice of allegation (NOA) to Parke-Davis Division, in relation to that patent, alleging that the statement made by the latter under paragraph 4(2)(c) of the Regulations was false, that the patent has expired or was not valid. The dedication of the patent to the public was the legal and factual basis for the allegation. Three issues were raised: (1) whether the applicants had status to maintain an application under subsection 6(1) of the Regulations; (2) whether the notice of allegation was valid and (3) whether the applicants have established that the allegation was not justified.

Held, the application should be dismissed.

(1) Under subsection 6(1) of the Regulations, a "first person" served with a NOA may apply for an order prohibiting the Minister from issuing a notice of compliance until after the expiration of a patent that is the subject of the allegation. Only the first person who has filed for, or has been issued, a notice of compliance and has submitted a patent list has standing to commence an application for prohibition. In the present case, Parke-Davis is the first person as defined in the Regulations and claimed status as the exclusive licensee in Canada of the '768 and '546 patents. Apotex submitted that, since the representative of Parke-Davis refused on cross-examination to produce its exclusive licence, the application could not succeed because of the failure of the applicants to establish their standing. Parke-Davis did put some evidence before the Court as to its standing. The issue here was not the total absence of relevant evidence but the question of the sufficiency of the evidence proffered. The Court found that Parke-Davis has adduced sufficient evidence of its standing to bring this application and was not prepared to draw an adverse inference from the failure of the applicants to produce the licence agreement.

(2) The applicants asserted that the NOA is invalid because Apotex has not yet filed a submission for a NOC for atorvastatin calcium. It is settled law that the process embodied in the Regulations is separate and distinct from the administrative process imposed by the *Food and Drug Regulations*. Those processes need not be engaged concurrently and are linked in the sense that the Minister can only issue a NOC having regard to the end result of each process. Allegations other than those of non-infringement may be considered in the absence of any New Drug Submission (NDS), the contents of which are not

lettre accompagnée de plusieurs documents constatant la cession de différents brevets au domaine public. Au milieu de l'année 1997, un avocat spécialiste des brevets de Warner-Lambert a remarqué que le brevet '768 avait été inscrit par erreur dans la liste des brevets cédés au domaine public. Santé Canada a mis en doute l'avis de cession au domaine public publié par l'OPIC mais a accepté, apparemment, de garder le brevet '768 inscrit au registre. En août 1999, Apotex a fait parvenir un avis d'allégation à Parke-Davis Division en ce qui concerne ce brevet, alléguant que la déclaration faite par cette dernière sur le fondement de l'alinéa 4(2)c) du Règlement était fautive, ou que le brevet était expiré ou n'était pas valide. L'allégation était fondée sur l'énoncé du droit et des faits selon lequel il y avait eu cession du brevet au domaine public. Trois questions ont été soulevées: 1) les demanderessees avaient-elles qualité pour agir en demande suivant le paragraphe 6(1) du Règlement? 2) l'avis d'allégation était-il valide? et 3) les demanderessees ont-elles établi que l'allégation était mal fondée?

Jugement: la demande est rejetée.

1) En vertu du paragraphe 6(1) du Règlement, la «première personne» qui reçoit signification d'un avis d'allégation peut demander une ordonnance interdisant au ministre de délivrer un avis de conformité avant l'expiration du brevet visé par l'allégation. Seule la première personne qui a demandé ou obtenu un avis de conformité et qui a soumis une liste de brevets à la qualité voulue pour présenter une demande d'interdiction. En l'espèce, Parke-Davis est la première personne au sens du Règlement et elle a revendiqué le statut de titulaire exclusif de licence au Canada pour les brevets '768 et '546. Apotex a fait valoir qu'étant donné que le représentant de Parke-Davis a refusé, en contre-interrogatoire, de produire sa licence exclusive, la demande ne peut être accueillie vu le défaut des demanderessees d'établir qu'elles avaient la qualité pour agir. Parke-Davis a, en fait, fourni à la Cour une certaine preuve de sa qualité. En l'espèce, ce n'est pas l'absence complète de preuve pertinente qui est soulevée mais plutôt la question de savoir si la preuve présentée est suffisante. La Cour a conclu que Parke-Davis avait présenté suffisamment d'éléments pour prouver qu'elle possédait la qualité pour présenter la demande, et elle n'était pas disposée à tirer une conclusion défavorable aux demanderessees vu leur défaut de produire le contrat de licence.

2) Les demanderessees ont soutenu que l'avis d'allégation n'était pas valide parce qu'Apotex n'avait pas encore déposé de demande d'avis de conformité pour l'atorvastatine calcique. Il est établi en droit que le processus décrit au Règlement se distingue du processus administratif imposé par le *Règlement sur les aliments et drogues*. Il n'est pas nécessaire d'entreprendre ces processus simultanément, l'unique lien entre les deux processus résidant dans le fait que le ministre ne peut délivrer un avis de conformité qu'en tenant compte de l'issue de chaque processus. Il est possible de tenir compte des allégations autres que celles d'absence

relevant to allegations of patent invalidity. The applicants also submitted that the NOA failed to make allegations in respect of the '546 patent which is also on the patent register in respect of the relevant dosage forms of atorvastatin calcium. Allegations concerning successive patents listed on a patent list may be the subject of separate NOAs and may be litigated separately. A NOA is not vitiated on the ground that it does not deal with every patent on the patent list. Every patent must be dealt with only when the Minister comes to deal with the NDS for the purpose of issuing a NOC.

(3) Proceedings under section 6 of the Regulations are summary in nature directed solely to whether the Minister should be prohibited from issuing a NOC. Parke-Davis had the burden of proving that the allegation of invalidity made by Apotex was not justified, which required it to establish its case on the civil standard of proof. The purported dedication of the patent to the public was asserted in the notice of allegation and was in evidence before the Court. Thus, Parke-Davis had to meet the burden of disproving the allegation of invalidity, expiration and false statement contained in the NOA. In response to Apotex's NOA, Parke-Davis argued that it never intended to dedicate the '768 patent and that, where there is no intention to dedicate a patent, there is no effective dedication or the dedication can be revoked. It filed two affidavits in support of its application. However, the evidence revealed that Parke-Davis had the opportunity, but failed, to put before the Court the direct evidence of a number of people who would have personal knowledge of the matters in dispute. The burden was on Parke-Davis to satisfy the Court by admissible evidence that it was more probable than not that the dedication of the '768 patent was unintended notwithstanding that there was an undoubted intent to dedicate other patents listed on the schedule attached to the irrevocable dedication. On a balance of probabilities, the Court could not find as a fact that the dedication was not intended in the sense of being contrary to the then express intent of Warner-Lambert.

Dedication of a patent to the public use has become an established procedure in Canada, notwithstanding the silence of the *Patent Act* on the matter. Canadian jurisprudence is also silent as far as the legal nature and consequence of dedication is concerned. It was not for the Court to determine the validity of the '768 patent. However, American jurisprudence was found persuasive for the purpose of considering whether the allegations contained in the NOA were justified. The initial dedication of the patent was legally effective since it was not contrary to the then express

de contrefaçon en l'absence de toute présentation de drogue nouvelle (PDN), le contenu d'une PDN n'étant pas pertinent lorsqu'on allègue l'invalidité du brevet. Les demanderessees ont également soutenu que l'avis d'allégation ne contient pas d'allégation à l'égard du brevet '546, lequel est aussi inscrit au registre en ce qui concerne les formes posologiques pertinentes de l'atorvastatine calcique. Les allégations portant sur des brevets énumérés successivement dans une liste de brevets peuvent faire l'objet d'avis d'allégation séparés et de procès séparés. L'avis d'allégation n'est pas entaché d'un vice du fait qu'il ne tient pas compte de chaque brevet inscrit sur la liste de brevets. Ce n'est qu'au moment où le ministre en vient à examiner la PDN, aux fins de la délivrance de l'avis de conformité, que chaque brevet devra avoir été examiné.

3) Les instances visées par l'article 6 du Règlement sont de nature sommaire et ne s'adressent qu'à la question de savoir s'il y a lieu d'interdire au ministre de délivrer un avis de conformité. Il incombait à Parke-Davis de prouver que l'allégation d'invalidité avancée par Apotex était mal fondée, ce qui l'obligeait à prouver sa cause selon la norme de preuve en matière civile. La prétendue cession du brevet au domaine public était exposée dans l'avis d'allégation et faisait partie de la preuve dont la Cour avait été saisie. Par conséquent, Parke-Davis devait s'acquitter de son fardeau de réfuter l'allégation relative à l'invalidité, l'expiration et la fausse déclaration contenue dans l'avis d'allégation. En réponse à l'avis d'allégation d'Apotex, Parke-Davis a allégué qu'elle n'avait jamais eu l'intention de céder le brevet '768 au domaine public et qu'en l'absence d'intention, la cession ne peut pas avoir plein effet ou elle peut être révoquée. Elle a déposé deux affidavits au soutien de sa demande. Toutefois, la preuve a révélé que Parke-Davis avait eu la possibilité de fournir à la Cour une preuve directe provenant du témoignage d'un certain nombre de personnes qui ont eu une connaissance personnelle des faits en litige, mais qu'elle a omis de le faire. Il incombait à Parke-Davis de fournir à la Cour une preuve admissible pour la convaincre qu'il était probable que la cession du brevet '768 n'avait pas été intentionnelle, malgré l'existence d'une intention indéniable de céder les autres brevets énumérés dans l'annexe jointe à la cession irrévocable. Compte tenu de la probabilité la plus forte, la Cour ne pouvait pas conclure que les faits établissaient que la cession n'était pas intentionnelle en ce sens qu'elle était contraire à l'intention expresse exprimée à l'époque par Warner-Lambert.

Malgré le vide juridique de la *Loi sur les brevets* sur cette question, la cession d'un brevet au domaine public est devenue une procédure bien établie au Canada. Il n'y a en outre aucune jurisprudence canadienne quant à la nature juridique et aux effets de la cession. Il n'appartenait pas à la Cour de décider si le brevet '768 était valide. Toutefois, la jurisprudence américaine a été jugée convaincante pour ce qui est d'examiner si les allégations contenues dans l'avis d'allégation étaient bien fondées. La cession initiale du brevet a produit des effets juridiques puisqu'elle n'allait pas

intent of Warner-Lambert. The applicants' arguments did not provide a satisfactory analysis of the legal nature of patent dedication and, more particularly, of the ability to revoke a dedication. The applicants have failed to establish that the dedication was revoked and that, once an invention is in the public domain, particularly by way of the patentee's disclaimer or dedication, it is possible by unilateral act of the former patentee to undo that fact. In the absence of a certificate issued under the authority of the Commissioner and in view of the case law as to the limited scope of the Commissioner's authority, it could not be said that the dedication was revoked or corrected under the authority of section 8 of the Act. The applicants have not established that Apotex was unjustified in alleging that the statement that Parke-Davis was the exclusive licensee of the '768 patent was false, that the latter had expired or in alleging invalidity because of the abandonment of the patent holder's rights under the patent. Dedication of a patent is a proper ground of allegation. Where, due to the dedication of a patent to the public use, the patentee is unable to unequivocally establish exclusive rights under the patent, it would be unreasonable and inconsistent with the purpose of the Regulations to allow the patentee to prohibit another manufacturer from entering the market solely on the basis of the listing of the impugned patent on a patent list.

à l'encontre de l'intention exprimée à l'époque par Warner-Lambert. Les arguments des demanderessees n'ont pas fourni une analyse satisfaisante de la nature juridique de la cession d'un brevet et, plus particulièrement, de la possibilité de révoquer la cession. Les demanderessees n'ont pas réussi à établir que la cession avait été révoquée et qu'une fois qu'une invention est entrée dans le domaine public, particulièrement à la suite d'une renonciation ou d'une cession de la part du breveté, l'ancien breveté a la possibilité de faire marche arrière par un acte unilatéral. En l'absence d'un certificat délivré sous l'autorité du commissaire et vu que la jurisprudence ne reconnaît qu'une portée limitée à l'autorité du commissaire, il était impossible de conclure à l'existence d'une révocation de la cession ou d'une correction sous le régime de l'article 8 de la Loi. Les demanderessees n'ont pas réussi à établir qu'Apotex n'était pas fondée à alléguer que la déclaration selon laquelle Parke-Davis était la titulaire exclusive d'une licence pour le brevet '768 était fausse, et que ce brevet était expiré, ou qu'elle n'était pas fondée à alléguer l'invalidité du fait que le titulaire du brevet a abandonné ses droits dérivés du brevet. La cession d'un brevet est un motif d'allégation adéquat. Dans tous les cas où, en raison de la cession du brevet au domaine public, le breveté ne peut établir sans ambiguïté qu'il détient les droits exclusifs rattachés au brevet, il serait déraisonnable et contraire à l'objet du Règlement de permettre au breveté d'interdire à un autre fabricant d'accéder au marché en se fondant uniquement sur le fait que le brevet contesté est énuméré dans une liste de brevets.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 81(1).
Food and Drug Regulations, C.R.C., c. 870.
Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4, ss. 8 (as am. by S.C. 1993, c. 15, s. 27), 43(2) (as am. *idem*, s. 42).
Patent Law, 35 U.S.C. § 253 (1993).
Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133, ss. 2 (as am. by SOR/99-379, s.1), 4 (as am. by SOR/98-166, s. 3), 5 (as am. *idem*, s. 4; SOR/99-379, s. 2), 6 (as am. *idem*, s. 5).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Apotex Inc. v. Wellcome Foundation Ltd., [2001] 1 F.C. 495; (2000), 10 C.P.R. (4th) 65; 262 N.R. 137 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. granted, [2000] S.C.C.A. No. 610 (QL); *Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1998), 82 C.P.R. (3d) 359; 154 F.T.R. 192 (F.C.T.D.); *affd* (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (F.C.A.).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), ch. P-4, art. 8 (mod. par L.C. 1993, ch. 15, art. 27), 43(2) (mod., *idem*, art. 42).
Patent Law, 35 U.S.C. § 253 (1993).
Règlement sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870.
Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 2 (mod. par DORS/99-379, art. 1), 4 (mod. par DORS/98-166, art. 3), 5 (mod. *idem*, art. 4; DORS/99-379, art. 2), 6 (mod., *idem*, art. 5).
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 81(1).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Apotex Inc. c. Wellcome Foundation Ltd., [2001] 1 C.F. 495; (2000), 10 C.P.R. (4th) 65; 262 N.R. 137 (C.A.); demande de pourvoi à la C.S.C. accueillie, [2000] C.S.C.R. n° 610 (QL); *Bayer Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1998), 82 C.P.R. (3d) 359; 154 F.T.R. 192 (C.F. 1^{re} inst.); *conf.* par (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (C.A.F.).

DISTINGUISHED:

Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd. (1996), 69 C.P.R. (3d) 455; 205 N.R. 251 (F.C.A.).

CONSIDERED:

Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (1997), 74 C.P.R. (3d) 131; 132 F.T.R. 60 (F.C.T.D.); *Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 76 C.P.R. (3d) 1; 153 D.L.R. (4th) 68; 219 N.R. 151 (F.C.A.); *Smithkline Beecham Pharma Inc. v. Canada (Minister of Health and Welfare)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (F.C.T.D.); *Glaxo Wellcome Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 75 C.P.R. (3d) 129 (F.C.T.D.); *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1994), 55 C.P.R. (3d) 302; 169 N.R. 342 (F.C.A.); *Eli Lilly and Co. v. Nu-Pharm Inc.*, [1997] 1 F.C. 3; (1996), 69 C.P.R. (3d) 1; 199 N.R. 185 (C.A.); *Genentech Canada Inc. (Re)* (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.P.R.B.); *Pennock et al. v. Dialogue*, 2 Peters 1 (U.S.S.C. 1829); *W.L. Gore & Associates, Inc. v. Oak Materials Group*, 424 F.Supp. 700 (D.C. Del. 1976); *Altoona Publix Theatres v. American Tri-Ergon Corp.*, 294 U.S. 477 (1935); *President and Fellows of Harvard College v. Canada (Commissioner of Patents)*, [2000] 4 F.C. 528; (2000), 189 D.L.R. (4th) 385; 7 C.P.R. (4th) 1 (C.A.); *Reid v. Standard Construction Co.* (1917), 51 N.S.R. 33; [1917] 34 D.L.R. 65 (S.C.).

REFERRED TO:

Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare), [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; *Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.*; *Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.*, [1998] 2 S.C.R. 129; (1998), 161 D.L.R. (4th) 1; 80 C.P.R. (3d) 321; *Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (F.C.A.); *Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1996), 70 C.P.R. (3d) 206; 205 N.R. 331 (F.C.A.); *Novopharm Ltd. v. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. of Patents); *Free World Trust v. Électro Santé Inc.*, [2000] 2 S.C.R. 1024; (2000), 194 D.L.R. (4th) 232; 9 C.P.R. (4th) 168; 263 N.R. 150; *Gill v. United States*, 160 U.S. 426 (1896); *Shaw v. Cooper*, 7 Peters 292 (U.S.S.C. 1833); *Conway v. Ottawa Electric Railway Co.* (1904), 8 Ex. C.R. 432; *Gibney v. Ford Motor Co. of Canada*, [1967] 2 Ex. C.R. 279; (1967), 52 C.P.R. 140; *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.* 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973); *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.* 14 F.Supp. 2d 762

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd. (1996), 69 C.P.R. (3d) 455; 205 N.R. 251 (C.A.F.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (1997), 74 C.P.R. (3d) 131; 132 F.T.R. 60 (C.F. 1^{re} inst.); *Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 76 C.P.R. (3d) 1; 153 D.L.R. (4th) 68; 219 N.R. 151 (C.A.F.); *Smithkline Beecham Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (C.F. 1^{re} inst.); *Glaxo Wellcome Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 75 C.P.R. (3d) 129 (C.F. 1^{re} inst.); *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1994), 55 C.P.R. (3d) 302; 169 N.R. 342 (C.A.F.); *Eli Lilly and Co. c. Nu-Pharm Inc.*, [1997] 1 C.F. 3; (1996), 69 C.P.R. (3d) 1; 199 N.R. 185 (C.A.); *Genentech Canada Inc. (Re)* (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.P.R.B.); *Pennock et al. v. Dialogue*, 2 Peters 1 (U.S.S.C. 1829); *W.L. Gore & Associates, Inc. v. Oak Materials Group*, 424 F. Supp. 700 (D.C. Del. 1976); *Altoona Publix Theatres v. American Tri-Ergon Corp.*, 294 U.S. 477 (1935); *President and Fellows of Harvard College c. Canada (Commissaire aux brevets)*, [2000] 4 C.F. 528; (2000), 189 D.L.R. (4th) 385; 7 C.P.R. (4th) 1 (C.A.); *Reid v. Standard Construction Co.* (1917), 51 N.S.R. 33; [1917] 34 D.L.R. 65 (C.S.).

DÉCISIONS CITÉES:

Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social), [1998] 2 R.C.S. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; *Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd.*; *Eli Lilly and Co. c. Apotex Inc.*, [1998] 2 R.C.S. 129; (1998), 161 D.L.R. (4th) 1; 80 C.P.R. (3d) 321; *Bayer Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (C.A.F.); *Hoffmann-La Roche Ltée c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1996), 70 C.P.R. (3d) 206; 205 N.R. 331 (C.A.F.); *Novopharm Ltd. v. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. aux brevets); *Free World Trust c. Électro Santé Inc.*, [2000] 2 R.C.S. 1024; (2000), 194 D.L.R. (4th) 232; 9 C.P.R. (4th) 168; 263 N.R. 150; *Gill v. United States*, 160 U.S. 426 (1896); *Shaw v. Cooper*, 7 Peters 292 (U.S.S.C. 1833); *Conway v. Ottawa Electric Railway Co.* (1904), 8 R.C.É. 432; *Gibney v. Ford Motor Co. of Canada*, [1967] 2 R.C.É. 279; (1967), 52 C.P.R. 140; *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.* 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973); *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.*

(M.D.N.C. 1998); *National Semiconductor Corp. v. Linear Technology*, 703 F.Supp. 845 (N.D. Cal. 1988); *Bayer Aktiengesellschaft v. Commission of Patents*, [1981] 1 F.C. 656; (1980), 53 C.P.R. (2d) 70 (T.D.); *Upjohn Co. v. Commissioner of Patents* (1983), 74 C.P.R. (2d) 228 (F.C.T.D.).

APPLICATION for an order under the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* prohibiting the Minister of Health from issuing a notice of compliance to Apotex Inc. in connection with the medicine atorvastatin calcium until after the expiration of Canadian Patent No. 1268768. Application dismissed.

APPEARANCES:

Brian W. Gray, Alice Tseng and Michael Vaillancourt for applicants.

Harry B. Radomski, Richard E. Naiberg and Julie M. Perrin for respondent Apotex Inc.

SOLICITORS OF RECORD:

Blake Cassels & Graydon LLP, Toronto, for applicants.

Goodmans LLP, Toronto, for respondent Apotex Inc.

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

[1] DAWSON J.: In this application for judicial review the applicants seek an order pursuant to the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133 (Regulations) prohibiting the respondent Minister of Health (Minister) from issuing a notice of compliance (NOC) to the respondent Apotex Inc. (Apotex) in connection with the medicine known as atorvastatin calcium until after the expiration of Canadian Patent No. 1268768 ('768 patent).

[2] The impetus for this application is a dispute over the legal nature of a dedication of a patent to the public use, and the circumstances, if any, whereby such a dedication can be revoked.

14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998); *National Semiconductor Corp. v. Linear Technology*, 703 F.Supp. 845 (N.D. Cal. 1988); *Bayer Aktiengesellschaft c. Commissaire aux brevets*, [1981] 1 C.F. 656; (1980), 53 C.P.R. (2d) 70 (1^{re} inst.); *Upjohn Co. c. Commissaire aux brevets* (1983), 74 C.P.R. (2d) 228 (C.F. 1^{re} inst.).

DEMANDE visant à obtenir une ordonnance fondée sur le *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* interdisant au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à Apotex Inc. en liaison avec le médicament atorvastatine calcique, avant l'expiration du brevet canadien n° 1268768. Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Brian W. Gray, Alice Tseng et Michael Vaillancourt pour les demandereses.

Harry B. Radomski, Richard E. Naiberg et Julie M. Perrin pour la défenderesse Apotex Inc.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Blake Cassels & Graydon s.r.l., Toronto, pour les demandereses.

Goodmans s.r.l., Toronto, pour la défenderesse Apotex Inc.

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

[1] LE JUGE DAWSON: Les demandereses sollicitent, dans la présente demande de contrôle judiciaire, une ordonnance fondée sur le *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-133 (Règlement) en vue d'interdire au défendeur, le ministre de la Santé (ministre), de délivrer un avis de conformité à la défenderesse Apotex Inc. (Apotex), en liaison avec le médicament connu sous le nom d'atorvastatine calcique, avant l'expiration du brevet canadien n° 1268768 (brevet '768).

[2] La présente demande résulte d'un conflit au sujet de la nature juridique de la cession d'un brevet au domaine public et des circonstances, s'il en est, qui permettent de révoquer cette cession.

[3] The Minister of Health neither filed material nor appeared at the hearing of the application.

BACKGROUND FACTS

[4] The applicants assert that Warner-Lambert Company (Warner-Lambert) is, and at all material times was, the owner of the '768 patent and Canadian Patent No. 2021546 ('546 patent) which both pertain to the medicine atorvastatin calcium. They further assert that Parke-Davis Division, Warner-Lambert Canada Inc. (Parke-Davis), a subsidiary of Warner-Lambert, is the exclusive licensee in Canada of the '768 and '546 patents.

[5] On February 19, 1997, Parke-Davis received a NOC for the medicine atorvastatin calcium which is marketed in Canada as 10, 20 and 40 mg tablets under the trade-mark "Lipitor".

[6] The '768 and '546 patents were included in two patent lists submitted by Parke-Davis pursuant to subsection 4(1) of the Regulations in connection with 10, 20 and 40 mg tablets of atorvastatin calcium. As a result, Health Canada entered the '768 and '546 patents on the patent register.

[7] After receiving the NOC, Parke-Davis began selling Lipitor in Canada. It is said to be a drug of choice for lowering cholesterol, to be Parke-Davis' top selling prescription drug, and to have been in 1999 the second largest selling prescription drug in Canada. Atorvastatin calcium was the winner of the Prix Galien Canada award as the most innovative drug product for 1999.

[8] On December 21, 1994, a Canadian patent agent for Warner-Lambert wrote to the Canadian Intellectual Property Office (CIPO) enclosing a number of documents which dedicated various patents to the public, stating that "[w]e submit that filing of these dedications for publication constitutes irrevocable dedication of these patents, effective as of the date of filing, namely, December 21, 1994" and further stating that "[c]onfirmation that the requested notices will be

[3] Le ministre de la Santé n'a produit aucun document et il n'a pas comparu.

LES FAITS

[4] Les demandereses allèguent qu'à toutes dates pertinentes, la société Warner-Lambert (Warner-Lambert) était et demeure la propriétaire du brevet '768 et du brevet canadien n° 2021546 (brevet '546), deux brevets qui se rapportent au médicament atorvastatine calcique. Elles allèguent en outre que la société Parke-Davis Division, Warner-Lambert Canada Inc. (Parke-Davis), une filiale de Warner-Lambert, est la titulaire exclusive au Canada de la licence pour les brevets '768 et '546.

[5] Le 19 février 1997, Parke-Davis a reçu un avis de conformité pour le médicament atorvastatine calcique, lequel se vend au Canada en comprimés de 10, 20 et 40 mg sous la marque de commerce «Lipitor».

[6] Les brevets '768 et '546 figuraient sur deux listes de brevets que Parke-Davis a fournies, conformément au paragraphe 4(1) du Règlement, en liaison avec des comprimés d'atorvastatine calcique en format de 10, 20 et 40 mg. Par conséquent, Santé Canada a inscrit les brevets '768 et '546 au registre des brevets.

[7] Après avoir reçu l'avis de conformité, Parke-Davis a commencé à vendre du «Lipitor» au Canada. Apparemment, il s'agirait d'un médicament de premier choix pour réduire le cholestérol, du médicament délivré sur ordonnance le plus vendu chez Parke-Davis, et le deuxième plus vendu au Canada. L'atorvastatine calcique était, en 1999, le lauréat du Prix Galien Canada dans la catégorie du médicament innovateur.

[8] Le 21 décembre 1994, un agent des brevets canadien chez Warner-Lambert a fait parvenir à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) une lettre accompagnée de plusieurs documents constatant la cession de différents brevets au domaine public, et dans laquelle il indiquait que [TRADUCTION] «nous soutenons que la demande de publication déposée à l'égard de ces cessions vaut cession irrévocable de ces brevets, dès leur date de

published is earnestly solicited”.

[9] One of the enclosures with the December 21, 1994 letter was a dedication in the following terms:

DEDICATION

The Warner-Lambert Company, owner of the Canadian patents listed in the attached schedule, whose full post office address is 201 Tabor Road, Morris Plains, N.J. 07950, hereby irrevocably dedicates said patents to the public, effective

Dated at Morris Plains NJ USA

this 20 day of October 1994.

For Warner Lambert Company:

The document was signed by Andrea Ryan, then the Assistant Secretary of Warner-Lambert. Listed among some 278 patents on the attached schedule was the '768 patent.

[10] On April 4, 1995, CIPO published a notice in the *Canadian Patent Office Record* (CPOR) stating that the listed patents had been dedicated “to Public Use by the present registered owner”.

[11] The applicants assert that in mid-1997 a patent counsel at Warner-Lambert discovered that the '768 patent had been inadvertently included among the patents listed for dedication to the public use. Correspondence followed from the Canadian patent agent for Warner-Lambert to the CIPO requesting that the alleged error be corrected and that notice of the retraction be published in the CPOR.

[12] Further requests were made and on August 25, 1998 CIPO published the following notice in the CPOR:

16. Notice from Patentee

In a Notice published in the April 4, 1995 issue of the Canadian Patent Office Record, Warner-Lambert Company

dépôt, savoir le 21 décembre 1994», et également que [TRADUCTION] «nous apprécierions vivement si vous pouviez confirmer que les avis demandés seront publiés».

[9] L'une des pièces, jointes à la lettre du 21 décembre 1994, consistait en une cession rédigée dans les termes suivants:

[TRADUCTION]

CESSION

La société Warner-Lambert, propriétaire des brevets canadiens énumérés en annexe, et dont l'adresse postale est le 201 Tabor Road, Morris Plains, N.J. 07950, cède irrévocablement lesdits brevets au domaine public, laquelle cession prend effet

Fait à Morris Plains NJ (É.-U.)

le 20 octobre 1994.

Pour la Société Warner Lambert,

Le document était signé par Andrea Ryan, qui était à l'époque la secrétaire adjointe chez Warner-Lambert. Le brevet '768 faisait partie des quelque 278 brevets énumérés en annexe.

[10] Le 4 avril 1995, l'OPIC a publié un avis dans la *Gazette canadienne du Bureau des brevets* (GCBB), indiquant que les brevets énumérés avaient été cédés [TRADUCTION] «au domaine public par le propriétaire actuellement enregistré».

[11] Les demanderesse soutiennent qu'au milieu de l'année 1997, un avocat spécialiste des brevets chez Warner-Lambert a remarqué que le brevet '768 avait été inscrit par erreur dans la liste des brevets cédés au domaine public. Dans une lettre adressée à l'OPIC, l'agent de brevets canadien de Warner-Lambert a donc demandé la correction de l'erreur alléguée et la publication d'un avis de rétractation dans la GCBB.

[12] D'autres demandes ont suivi et, le 25 août 1998, l'OPIC a publié l'avis suivant dans la GCBB:

16. Avis du titulaire de brevet

Dans un avis publié dans le numéro du 4 avril 1995 de la *Gazette canadienne du Bureau des brevets*, la Warner-

dedicated 278 patents to public use. Patents Nos. 1,268,768, for an invention entitled "Trans-6-[2-(3- or 4-Carboxamido-Substituted Pyrrol-1-YD) Alkyl]-4-Hydroxypyran-2-One Inhibitors of Cholesterol Synthesis" and 1,270,763, for an invention entitled "Contraceptive Method and Kit", were mistakenly included in the list of dedicated patents. Warner-Lambert Company hereby gives notice that it has not and does not waive its exclusive rights in and to the inventions defined in Canadian Patents Nos. 1,268,768 and 1,270,763.

[13] Subsequent to the purported dedication Parke-Davis paid all maintenance fees for the '768 patent and CIPO accepted those fees.

[14] Health Canada questioned the notice of dedication to public use but apparently, upon being furnished with an explanation of the error and a copy of the retraction of the dedication of the '768 patent in the CPOR, accepted the '768 patent for retention on the patent register.

[15] On August 16, 1999, the president of Apotex wrote to Parke-Davis as follows:

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

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

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

ISSUES

[16] The following issues are raised in this application:

1. Do the applicants have status to maintain an application under subsection 6(1) [as am. by SOR/98-166, s. 5] of the Regulations?
2. Is the notice of allegation (NOA) valid?

Lambert Company avait rendu 278 de ses brevets au domaine public. Par suite d'une erreur, le brevet n° 1,268,768 pour une invention intitulée «Inhibiteurs de la synthèse du cholestérol de type trans-6-[2-(3- ou 4-carboxamido(substitué)pyrrol-1-yl)alkyl]-4-hydroxypyran-2-one» et le brevet n° 1,270,763 pour une invention intitulée «Méthode contraceptive et trousse» ont été incorporés à la liste des brevets rendus au domaine public. En conséquence, la Warner-Lambert Company annonce par la présente qu'elle n'a pas renoncé et ne s'apprête pas à renoncer à ses droits exclusifs aux inventions définies dans les brevets canadiens n°s 1,268,768 et 1,270,763.

[13] Après la supposée cession, Parke-Davis a acquitté les taxes périodiques à l'égard du brevet '768 et l'OPIC a accepté le paiement.

[14] Santé Canada a mis en doute l'avis de cession au domaine public mais a accepté, apparemment, de garder le brevet '768 inscrit au registre après qu'on lui eut expliqué en quoi consistait l'erreur et après qu'on lui eut fourni une copie de l'avis de rétractation de la cession, paru dans la GCBB, relativement au brevet '768.

[15] Le 16 août 1999, le président d'Apotex a fait parvenir une lettre à Parke-Davis, rédigée comme suit:

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

En ce qui concerne le brevet n° 1268768, nous alléguons que votre déclaration, fondée sur l'alinéa 4(2)c) du Règlement est fautive, ou que le brevet est expiré, ou qu'il n'est pas valide.

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

LES QUESTIONS EN LITIGE

[16] Les questions soulevées dans la présente demande sont les suivantes:

1. Les demanderesse ont-elles la qualité pour agir en demande suivant le paragraphe 6(1) [mod. par DORS/98-166, art. 5] du Règlement?
2. L'avis d'allégation est-il valide?

3. Have the applicants established that the allegation was not justified?

3. Les demandresses ont-elles établi que l'allégation était mal fondée?

ANALYSIS

1. Do the applicants have status to maintain an application under subsection 6(1) of the Regulations?

[17] Apotex argued that the applicants lack standing to bring this application. To consider that submission it is necessary to review the regulatory framework found in the Regulations.

(a) The regulatory framework

[18] Section 4 [as am. *idem*, s. 3] of the Regulations entitles a patent owner, exclusive licensee, or other person with the patent owner's consent who applies for, or has been issued, a NOC in respect of a drug to submit a patent list in respect of the drug. The patent list is to include a statement of the ownership or licence or other interest in the relevant patent. In subsections (1) and (2) section 4 provides:

4. (1) A person who files or has filed a submission for, or has been issued, a notice of compliance in respect of a drug that contains a medicine may submit to the Minister a patent list certified in accordance with subsection (7) in respect of the drug.

(2) A patent list submitted in respect of a drug must

(a) indicate the dosage form, strength and route of administration of the drug;

(b) set out any Canadian patent that is owned by the person, or in respect of which the person has an exclusive licence or has obtained the consent of the owner of the patent for the inclusion of the patent on the patent list, that contains a claim for the medicine itself or a claim for the use of the medicine and that the person wishes to have included on the register;

(c) contain a statement that, in respect of each patent, the person applying for a notice of compliance is the owner, has an exclusive licence or has obtained the consent of the owner of the patent for the inclusion of the patent on the patent list;

ANALYSE

1. Les demandresses ont-elles la qualité pour agir en demande suivant le paragraphe 6(1) du Règlement?

[17] Apotex a allégué que les demandresses n'ont pas la qualité pour présenter cette demande. Pour évaluer cet argument, il est nécessaire d'examiner le cadre de réglementation propre au Règlement.

(a) Le cadre de réglementation

[18] L'article 4 [mod., *idem*, art. 3] du Règlement donne au propriétaire du brevet, ainsi qu'à celui qui détient la licence exclusive ou à une autre personne ayant obtenu le consentement du propriétaire, qui demande ou qui a obtenu un avis de conformité à l'égard d'un médicament, le droit de soumettre une liste de brevets à l'égard de ce médicament. La liste de brevets doit contenir une déclaration confirmant la propriété, l'octroi d'une licence ou autre intérêt à l'égard du brevet pertinent. Les paragraphes (1) et (2) de l'article 4 disposent:

4. (1) La personne qui dépose ou a déposé une demande d'avis de conformité pour une drogue contenant un médicament ou qui a obtenu un tel avis peut soumettre au ministre une liste de brevets à l'égard de la drogue, accompagnée de l'attestation visée au paragraphe (7).

(2) La liste de brevets au sujet de la drogue doit contenir les renseignements suivants:

a) la forme posologique, la concentration et la voie d'administration de la drogue;

b) tout brevet canadien dont la personne est propriétaire ou à l'égard duquel elle détient une licence exclusive ou a obtenu le consentement du propriétaire pour l'inclure dans la liste, qui comporte une revendication pour le médicament en soi ou une revendication pour l'utilisation du médicament, et qu'elle souhaite voir inscrit au registre;

c) une déclaration portant, à l'égard de chaque brevet, que la personne qui demande l'avis de conformité en est le propriétaire, en détient la licence exclusive ou a obtenu le consentement du propriétaire pour l'inclure dans la liste;

(d) set out the date on which the term limited for the duration of each patent will expire pursuant to section 44 or 45 of the Patent Act; and

(e) set out the address in Canada for service on the person of any notice of an allegation referred to in paragraph 5(3)(b) or (c), or the name and address in Canada of another person on whom service may be made, with the same effect as if service had been made on the person.

[19] Section 5 [as am. *idem*, s. 4; SOR/99-379, s. 2] of the Regulations imposes requirements on a person who files or has filed a submission for a NOC in respect of a drug and who compares that drug with another for the purpose of demonstrating bioequivalence. Section 5 provides in part:

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

(a) state that the person accepts that the notice of compliance will not issue until the patent expires; or

(b) allege that

(i) the statement made by the first person pursuant to paragraph 4(2)(c) is false,

(ii) the patent has expired,

(iii) the patent is not valid, or

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

. . .

(3) Where a person makes an allegation pursuant to paragraph (1)(b) or (1.1)(b) or subsection (2), the person shall

(a) provide a detailed statement of the legal and factual basis for the allegation;

(b) if the allegation is made under any of subparagraphs (1)(b)(i) to (iii) or (1.1)(b)(i) to (iii), serve a notice of the allegation on the first person;

d) la date d'expiration de la durée de chaque brevet aux termes des articles 44 ou 45 de la *Loi sur les brevets*;

e) l'adresse de la personne au Canada aux fins de signification de tout avis d'allégation visé aux alinéas 5(3)(b) ou c), ou les nom et adresse au Canada d'une autre personne qui peut en recevoir signification avec le même effet que s'il s'agissait de la personne elle-même.

[19] L'article 5 [mod., *idem*, art. 4; DORS/99-379, art. 2] du Règlement impose des exigences à une personne qui dépose ou qui a déposé une demande d'avis de conformité à l'égard d'un médicament et qui le compare à un autre médicament pour en démontrer la bioéquivalence. L'article 5 dispose en partie:

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

a) soit une déclaration portant qu'elle accepte que l'avis de conformité ne sera pas délivré avant l'expiration du brevet;

b) soit une allégation portant que, selon le cas:

(i) la déclaration faite par la première personne aux termes de l'alinéa 4(2)c) est fautive,

(ii) le brevet est expiré,

(iii) le brevet n'est pas valide,

(iv) aucune revendication pour le médicament en soi ni aucune revendication pour l'utilisation du médicament ne seraient contrefaites advenant l'utilisation, la fabrication, la construction ou la vente par elle de la drogue faisant l'objet de la demande d'avis de conformité.

[. . .]

(3) Lorsqu'une personne fait une allégation visée aux alinéas (1)(b) ou (1.1)(b) ou au paragraphe (2), elle doit:

a) fournir un énoncé détaillé du droit et des faits sur lesquels elle se fonde;

b) si l'allégation est faite aux termes de l'un des sous-alinéas (1)(b)(i) à (iii) ou (1.1)(b)(i) à (iii), signifier un avis de l'allégation à la première personne;

(c) if the allegation is made under subparagraph (1)(b)(iv) or (1.1)(b)(iv),

(i) serve on the first person a notice of the allegation relating to the submission filed under subsection (1) or (1.1) at the time that the person files the submission or at any time thereafter, and

(ii) include in the notice of allegation a description of the dosage form, strength and route of administration of the drug in respect of which the submission has been filed; and

(d) serve proof of service of the information referred to in paragraph (b) or (c) on the Minister.

[20] Section 6 [as am. by SOR/98-166, s. 5] confers rights on a “first person” served with a NOA pursuant to paragraph 5(3)(b) or (c) of the Regulations as follows:

6. (1) A first person may, within 45 days after being served with a notice of an allegation pursuant to paragraph 5(3)(b) or (c), apply to a court for an order prohibiting the Minister from issuing a notice of compliance until after the expiration of a patent that is the subject of the allegation.

(2) The court shall make an order pursuant to subsection (1) in respect of a patent that is the subject of one or more allegations if it finds that none of those allegations is justified.

...

(4) Where the first person is not the owner of each patent that is the subject of an application referred to in subsection (1), the owner of each such patent shall be made a party to the application.

(5) In a proceeding in respect of an application under subsection (1), the court may, on the motion of a second person, dismiss the application

(a) if the court is satisfied that the patents at issue are not eligible for inclusion on the register or are irrelevant to the dosage form, strength and route of administration of the drug for which the second person has filed a submission for a notice of compliance; or

(b) on the ground that the application is redundant, scandalous, frivolous or vexatious or is otherwise an abuse of process.

...

(7) On the motion of a first person, the court may, at any time during a proceeding,

(a) order a second person to produce any portion of the submission for a notice of compliance filed by the second

c) si l'allégation est faite aux termes des sous-alinéas (1)(b)(iv) ou (1.1)(b)(iv):

(i) signifier à la première personne un avis de l'allégation relative à la demande déposée selon les paragraphes (1) ou (1.1), au moment où elle dépose la demande ou par la suite,

(ii) insérer dans l'avis d'allégation une description de la forme posologique, de la concentration et de la voie d'administration de la drogue visée par la demande;

d) signifier au ministre une preuve de la signification effectuée conformément aux alinéas b) ou c).

[20] L'article 6 [mod. par DORS/98-166, art. 5] confère les droits suivants à la «première personne» qui reçoit signification d'un avis d'allégation aux termes des alinéas 5(3)b) ou c) du Règlement:

6. (1) La première personne peut, dans les 45 jours après avoir reçu signification d'un avis d'allégation aux termes des alinéas 5(3)b) ou c), demander au tribunal de rendre une ordonnance interdisant au ministre de délivrer un avis de conformité avant l'expiration du brevet visé par l'allégation.

(2) Le tribunal rend une ordonnance en vertu du paragraphe (1) à l'égard du brevet visé par une ou plusieurs allégations si elle conclut qu'aucune des allégations n'est fondée.

[. . .]

(4) Lorsque la première personne n'est pas le propriétaire de chaque brevet visé dans la demande mentionnée au paragraphe (1), le propriétaire de chaque brevet est une partie à la demande.

(5) Lors de l'instance relative à la demande visée au paragraphe (1), le tribunal peut, sur requête de la seconde personne, rejeter la demande si, selon le cas:

a) il estime que les brevets en cause ne sont pas admissibles à l'inscription au registre ou ne sont pas pertinents quant à la forme posologique, la concentration et la voie d'administration de la drogue pour laquelle la seconde personne a déposé une demande d'avis de conformité;

b) il conclut qu'elle est inutile, scandaleuse, frivole ou vexatoire ou constitue autrement un abus de procédure.

[. . .]

(7) Sur requête de la première personne, le tribunal peut, au cours de l'instance:

a) ordonner à la seconde personne de produire les extraits pertinents de la demande d'avis de conformité qu'elle a

person relevant to the disposition of the issues in the proceeding and may order that any change made to the portion during the proceeding be produced by the second person as it is made; and

(b) order the Minister to verify that any portion produced corresponds fully to the information in the submission.

[21] The terms “first person” and “second person” are defined as follows in section 2 [as am. by SOR/99-379, s. 1] of the Regulations:

2. . . .

“first person” means the person referred to in subsection 4(1);

. . .

“second person” means the person referred to in subsection 5(1) or (1.1), as the case may be.

[22] In the context of that framework Apotex correctly noted that:

(i) only the person, the first person, who has filed for, or been issued, a NOC and has submitted a patent list has standing to commence an application for prohibition;

(ii) that first person must indicate on the patent list the basis upon which it asserts rights under the patents listed on the patent list; and

(iii) in the present case Parke-Davis is the first person as defined in the Regulations and claims, both in its patent list and in the notice of application issued to commence this application, status as the exclusive licensee in Canada of the '768 and '546 patents.

[23] Apotex submitted that it follows that a first person must lead evidence of its standing. Apotex further stated that an adverse inference will be drawn where a party fails to produce evidence of its licence, and that affidavit evidence simply asserting the existence of an exclusive licence is not sufficient evidence to establish standing.

[24] In the present case, the representative of Parke-Davis refused on cross-examination to produce its

déposée et lui enjoindre de produire sans délai tout changement apporté à ces extraits au cours de l'instance;

b) enjoindre au ministre de vérifier que les extraits produits correspondent fidèlement aux renseignements figurant dans la demande d'avis de conformité.

[21] L'article 2 [mod. par DORS/99-379, art. 1] du Règlement définit comme suit les expressions «première personne» et «seconde personne»:

2. [. . .]

«première personne» La personne visée au paragraphe 4(1).

[. . .]

«seconde personne» Selon le cas, la personne visée aux paragraphes 5(1) ou (1.1).

[22] Dans le contexte de ce cadre réglementaire, Apotex a fait à bon droit les observations suivantes:

(i) seule la personne, la première, qui a demandé ou obtenu un avis de conformité et qui a soumis une liste de brevets a la qualité pour présenter une demande d'interdiction;

(ii) cette première personne doit indiquer sur la liste des brevets le fondement sur lequel elle prétend avoir des droits à l'égard des brevets énumérés dans la liste;

(iii) en l'espèce, Parke-Davis est la première personne au sens du Règlement et elle revendique le statut de titulaire exclusif de licence au Canada pour les brevets '768 et '546, autant dans la liste de brevets que dans l'avis de demande délivré pour l'introduction de la présente instance.

[23] Il en résulte, selon Apotex, que la première personne doit fournir la preuve qu'elle possède la qualité pour agir. Apotex a également indiqué que, lorsqu'une partie fait défaut de produire la preuve de sa licence, il faut tirer une conclusion en sa défaveur, et qu'une preuve par affidavit, dans laquelle on affirme simplement qu'il existe une licence exclusive, n'est pas une preuve suffisante pour établir la qualité pour agir.

[24] En l'espèce, le représentant de Parke-Davis a refusé, en contre-interrogatoire, de produire sa licence

exclusive licence. Apotex submitted that, as a result, the application cannot succeed because of the failure of the applicants to establish their standing.

[25] Parke-Davis did put some evidence before the Court as to its standing. Its Director of Government Affairs and Healthcare Systems swore in an affidavit that:

4. Parke-Davis is the exclusive licensee in Canada for marketing and selling atorvastatin calcium under the '768 and '546 Patents.

[26] On cross-examination, the applicants' deponent confirmed the existence of the licence and advised that he did not have a copy of the licence agreement with him. Concerns were expressed at the cross-examination by the applicants' counsel that the licence is confidential. Ultimately, the applicants declined to produce the licence agreement.

[27] In submitting that this evidence was deficient, Apotex relied upon the decision of the Federal Court of Appeal in *Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.* (1996), 69 C.P.R. (3d) 455 (F.C.A.) and the decision of Muldoon J. in *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 74 C.P.R. (3d) 131 (F.C.T.D.).

[28] In *Eli Lilly, supra*, the Court found that a statement in an affidavit to the effect that [at pages 457-458] "my Company benefits from [a third party's] sales" was inadequate to satisfy the evidentiary burden which the plaintiff there faced in order to establish irreparable harm sufficient to support the grant of an interlocutory injunction.

[29] I do not find this case to be of assistance because what was there in issue was an absence of evidence to prove that an alleged loss would be that of the plaintiff and that the loss would be irreparable. Here the issue is not the total absence of relevant evidence but rather the question of the sufficiency of the evidence proffered.

exclusive. Apotex a fait valoir qu'en conséquence, la demande ne peut être accueillie vu le défaut des demanderessees d'établir qu'elles avaient la qualité pour agir.

[25] Parke-Davis a, en fait, fourni à la Cour une certaine preuve de sa qualité. Son Directeur des affaires gouvernementales et des systèmes de soins de santé a déclaré sous serment ce qui suit:

[TRADUCTION]

4. Parke-Davis est la titulaire exclusive d'une licence concédée au Canada pour la commercialisation et la vente de l'atorvastatine calcique, en vertu des brevets '768 et '546.

[26] En contre-interrogatoire, le déposant des demanderessees a confirmé l'existence de la licence et a fait savoir qu'il n'avait pas avec lui la copie du contrat de licence. Lors du contre-interrogatoire, les avocats des demanderessees ont soulevé la question de la confidentialité de la licence. En bout de ligne, les demanderessees ont refusé de produire le contrat de licence.

[27] Pour étayer l'argument selon lequel il y avait des lacunes dans cette preuve, Apotex s'est fondée sur la décision de la Cour d'appel fédérale dans *Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd.* (1996), 69 C.P.R. (3d) 455 (C.A.F.) et sur la décision rendue par le juge Muldoon dans *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 74 C.P.R. (3d) 131 (C.F. 1^{re} inst.).

[28] Dans *Eli Lilly*, précitée, la Cour avait conclu qu'il n'était pas suffisant que la demanderesse déclare dans un affidavit que [aux pages 457 et 458] «les ventes d'[un tiers] profitent à ma firme» pour s'acquitter du fardeau de preuve qui lui incombait d'établir l'existence d'un préjudice irréparable suffisant qui lui permette d'obtenir une injonction interlocutoire.

[29] J'estime que cette affaire n'est d'aucune utilité puisque le litige portait sur l'absence d'éléments nécessaires pour prouver que la perte alléguée serait supportée par les demanderessees et que cette perte serait irréparable. En l'espèce, ce n'est pas l'absence complète de preuve pertinente qui est soulevée mais plutôt la question de savoir si la preuve présentée est suffisante.

[30] Of more relevance is the *Merck Frosst* decision, *supra*, relied upon by Apotex. There, in a prohibition application under the Regulations, Mr. Justice Muldoon in *obiter* commented on the sufficiency of the evidence presented to establish the applicants' exclusive licence rights. Justice Muldoon commented, at page 141, that:

Proving this interest requires nothing more than showing the authentic licence (or at least those parts which demonstrate the existence of a licensing agreement). If this basic element were not required, the inevitable result would be the Court ordering the extraordinary remedy of prohibition—if the respondent manufacturer's allegations were not justified—against the Minister, on the mere assumption that the applicants have an interest in the patent. Even the applicants' sworn *ipse dixit* does not demonstrate a licence. Simply put, proof of the licence is an essential ingredient of the applicants' case. The cross-examination of Mr. Saheb clearly establishes that the applicants have not discharged their onus. [Emphasis in original.]

[31] I do not, however, read Justice Muldoon's words to require that in every case a licence agreement be put in evidence before the Court. Justice Muldoon found that it was the nature of the evidence given on the cross-examination of the applicants' deponent, and not the simple absence of the licence agreement, which established that the applicants had not discharged their onus. On cross-examination the deponent had admitted that he had never seen the licence agreement and Justice Muldoon noted that the deponent's knowledge of any licence was [at page 141] "sketchy at best and based on elderly hearsay". The patent owner was not an applicant then before the Court.

[32] In the present case the applicants' deponent's evidence was not so impugned on cross-examination. The witness was not asked about the nature of his knowledge of the licence agreement nor was he asked any question about the terms of the licence agreement. No suggestion was made to the witness on cross-examination challenging the existence of the exclusive licence agreement. Moreover, the '768 and '546 patents were exhibited to the deponent's affidavit, the

[30] La décision *Merck Frosst*, précitée, sur laquelle s'est fondée Apotex est plus pertinente. Dans cette affaire, soit une demande d'interdiction présentée en vertu du Règlement, le juge Muldoon a fait des remarques incidentes au sujet de la suffisance de la preuve produite pour établir les droits de licence exclusifs des demandereses. Les commentaires du juge Muldoon, à la page 141, sont les suivants:

Cette preuve n'exige rien d'autre que la production de la licence authentique (ou à tout le moins des parties du document qui prouvent l'existence d'une entente d'attribution de licence). Si cet élément essentiel n'est pas exigé, la Cour n'aurait d'autre choix que d'imposer la mesure extraordinaire d'interdiction contre le Ministre—si les allégations du fabricant intimé n'étaient pas fondées—sur la simple présomption que les requérantes ont un intérêt dans le brevet. Même les déclarations faites sous serment par les requérantes ne prouvent pas l'existence d'une licence. Tout simplement, cette preuve est un élément essentiel à la cause des requérantes. Le contre-interrogatoire de M. Saheb établit clairement que celles-ci ne se sont pas acquittées de l'obligation de preuve. [Souligné dans l'original.]

[31] Toutefois, je ne crois pas qu'il faille interpréter les propos du juge Muldoon comme exigeant que, dans chaque affaire, le contrat de licence ait été versé au dossier de la Cour. Le juge Muldoon a conclu que ce n'était pas la simple absence du contrat de licence mais la nature de la preuve, présentée en contre-interrogatoire par le déposant des demandereses, qui avait permis d'établir que celles-ci ne s'étaient pas acquittées de leur fardeau de preuve. Le déposant avait admis durant le contre-interrogatoire qu'il n'avait jamais vu le contrat de licence, et le juge Muldoon a fait remarquer que les renseignements que le déposant détenait au sujet d'une quelconque licence étaient [à la page 141] «tout au plus sommaires et fondés sur d'anciens ouï-dires». Le propriétaire du brevet n'était pas demandeur dans cette affaire.

[32] En l'espèce, la preuve présentée par le déposant des demandereses n'a pas été l'objet d'une telle attaque lors du contre-interrogatoire. Le témoin n'a pas eu à répondre à des questions concernant la nature des renseignements qu'il avait au sujet du contrat de licence ni à des questions au sujet des dispositions du contrat. Lors du contre-interrogatoire, personne n'a laissé entendre au témoin que l'existence du contrat de licence exclusive était remise en question. Par ailleurs,

patent owner is also an applicant in this proceeding, and the deponent swore that Parke-Davis was a subsidiary of the owner of the patents.

[33] In those circumstances, I find that Parke-Davis has adduced sufficient evidence of its standing to bring this application. I find support for that conclusion in the comments of the Federal Court of Appeal in *Apotex Inc. v. Wellcome Foundation Ltd.*, [2001] 1 F.C. 495 (C.A.), applications for leave to appeal granted [2000] S.C.C.A. No. 610 (QL), where Rothstein J.A. noted for the Court, at paragraph 99, that:

It is perhaps not uncalled for to observe that this is not a case in which the alleged licensee is alone in advancing its claim for patent infringement. Here, the patentee is also before the Court as a co-plaintiff supporting the claim of GWI. It is difficult to conceive of what more is necessary to prove the existence of a licence than to have the licensor and licensee both attesting to the validity of the licence. Where both the patentee and the person claiming under the patentee are before the Court, are affiliated as being owned by the same parent and have an identity of interest in the litigation—with the patentee supporting the person claiming under the patentee—it is, to say the least, surprising that technical questions of status to sue would be advanced as a defence to infringement.

[34] Finally on this issue, in view of the concern expressed with respect to the confidentiality of the terms of the licence agreement I am not prepared to accede to Apotex's submission that I should draw an adverse inference from the failure of the applicants to produce the agreement.

2. Is the NOA valid?

[35] The applicants asserted that the NOA is invalid because:

(a) Apotex has not yet filed a submission for a NOC for atorvastatin calcium; and

(b) The NOA fails to make an allegation for every patent on the patent register in respect of the particular

les brevets '768 et '546 font partie des pièces déposées au soutien de l'affidavit du déposant, le propriétaire du brevet est l'un des demandeurs dans la présente instance, et le déposant a affirmé sous serment que Parke-Davis est une filiale de la société propriétaire des brevets.

[33] Vu les circonstances, j'estime que Parke-Davis a présenté suffisamment d'éléments pour prouver qu'elle possède la qualité pour présenter cette demande. J'appuie ma conclusion sur les commentaires de la Cour d'appel fédérale dans *Apotex Inc. c. Wellcome Foundation Ltd.*, [2001] 1 C.F. 495 (C.A.), demandes d'autorisation de pourvoi accueillies [2000] C.S.C.R. n° 610 (QL), où le juge Rothstein, J.C.A. faisait au nom de la Cour les remarques suivantes, au paragraphe 99:

Peut-être est-il indiqué de faire remarquer qu'en l'espèce, la présumée titulaire de licence n'est pas la seule à ester en justice pour contrefaçon de brevet, la brevetée également s'adresse à la Cour comme codemanderesse et appuie la revendication de GWI. Il est difficile de concevoir ce qu'on pourrait demander de plus. Lorsque la brevetée et la personne se réclamant de celle-ci sont toutes deux parties à l'action, sont affiliées parce que toutes deux détenues par la même société mère et ont le même intérêt relativement au litige—la brevetée appuyant la demande de la personne se réclamant d'elle—il est surprenant, c'est le moins qu'on puisse dire, que des arguments techniques relatifs à la qualité pour agir soient avancés comme moyen de défense à une action en contrefaçon.

[34] Enfin, en ce qui concerne cette question, compte tenu que la question de la confidentialité des dispositions du contrat de licence a été soulevée, je ne suis pas disposée à accepter l'argument d'Apotex selon lequel je devrais tirer une conclusion défavorable aux demanderessees vu leur défaut de produire le contrat.

2. L'avis d'allégation est-il valide?

[35] Les demanderessees soutiennent que l'avis d'allégation n'est pas valide pour les raisons suivantes:

a) Apotex n'a pas encore déposé de demande d'avis de conformité pour l'atorvastatine calcique;

b) Il n'y a pas, dans l'avis d'allégation, une allégation pour chaque brevet inscrit au registre en ce qui

dosage forms of atorvastatin calcium.

(a) The failure of Apotex to have filed a submission for a NOC in respect of atorvastatin calcium

[36] The applicants argued that it is contrary to the Regulations for Apotex to file a NOA where it has not filed a New Drug Submission (NDS) and where its president on cross-examination indicated no immediate intention to do so.

[37] In support of their submission the applicants argued that while in *Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 76 C.P.R. (3d) 1 (F.C.A.) the Court of Appeal held that the requirements of section 5 of the Regulations may be met in any order, the Court did not there suggest that all of the requirements need not be met. It was submitted that there is no authority which provides that a valid NOA can be filed simply to preserve a procedural advantage with no immediate intention to file a submission for a NOC. Further, the applicants asserted that implicit in decisions such as *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1998] 2 S.C.R. 193, is that all of the requirements of section 5 of the Regulations must be met by the date of the prohibition hearing.

[38] The applicants also argued that subsection 6(7) of the Regulations permits a first person to seek an order requiring the second person to produce any portion of the submission for a NOC filed by the second person relevant to the disposition of the issues in the proceeding. This was said to evidence the fact that a NOA must be supported by a submission for a NOC.

[39] I do not find these submissions persuasive for the following reasons.

concerne les formes posologiques particulières de l'atorvastatine calcique.

(a) Apotex n'a pas déposé de demande d'avis de conformité pour l'atorvastatine calcique

[36] Les demandresses ont allégué qu'Apotex, en déposant son avis d'allégation, déroge au Règlement si elle ne dépose pas une présentation de drogue nouvelle (PDN) et si son président a indiqué en contre-interrogatoire qu'il n'avait aucunement l'intention de le faire sous peu.

[37] Pour étayer leur argument, les demandresses ont allégué que dans l'arrêt *Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 76 C.P.R. (3d) 1 (C.A.F.), la Cour d'appel avait statué qu'il était possible de remplir les conditions de l'article 5 du Règlement dans n'importe quel ordre, mais elle n'avait pas laissé entendre qu'il n'était pas nécessaire de toutes les remplir. On a fait valoir qu'il n'existe aucune autorité qui indique qu'un avis d'allégation valide peut être déposé simplement dans le but de chercher à prendre avantage des procédures sans, qu'à brève échéance, on ait l'intention de déposer une demande d'avis de conformité. De plus, les demandresses ont soutenu que des arrêts comme *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1998] 2 R.C.S. 193, établissent implicitement qu'à la date de l'audience relative à l'interdiction, toutes les conditions de l'article 5 du Règlement doivent déjà avoir été respectées.

[38] Les demandresses ont également allégué que le paragraphe 6(7) du Règlement autorise la première personne à solliciter une ordonnance en vue d'obliger la seconde personne à produire un extrait, pertinent au règlement du litige en l'instance, de la demande d'avis de conformité que celle-ci a déposée. D'après elles, ce paragraphe permet d'affirmer qu'il doit y avoir une demande d'avis de conformité au soutien de l'avis d'allégation.

[39] J'estime que ces arguments ne sont pas convaincants pour les raisons suivantes.

[40] First, it is now settled law that the process embodied in the Regulations is one separate and distinct from the administrative process imposed by the *Food and Drug Regulations*, C.R.C., c. 870. Those processes need not be engaged concurrently. The processes are only linked in the sense that the Minister can only issue a NOC having regard to the end result of each process.

[41] Therefore, in *Smithkline Beecham Pharma Inc. v. Canada (Minister of Health and Welfare)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147 (F.C.T.D.), McKeown J. dismissed an application to declare a NOA invalid and to prohibit the Minister of Health and Welfare from treating a letter as a NOA in circumstances where the second party had not filed a NDS seeking issuance of a NOC. Justice McKeown noted that it is the NOA and not the NDS which forms the factual underpinning of any prohibition proceeding. Thus, he concluded that while at some point a NDS would have to be filed by the second party, the only linkage between a non-infringement allegation and the NDS is that the allegation must be included as part of the NDS, so that when the NDS is filed the Minister is required to inquire whether the allegation filed with the NDS is the same as that contained in the NOA.

[42] In my view this is consistent with the conclusion that allegations other than those of non-infringement may be considered in the absence of any NDS. The contents of a NDS are not relevant to allegations of patent invalidity.

[43] Subsequent to the *Smithkline Beecham* decision, *supra*, the Regulations were amended. Those amendments in my view are dispositive of the applicants' objection to the absence of a NDS. Subsections 5(1) and 5(3) of the Regulations formerly provided that:

5. (1) Where a person files or, before the coming into force of these Regulations, has filed a submission for a

[40] En premier lieu, il est maintenant établi en droit que le processus décrit au Règlement se distingue du processus administratif imposé par le *Règlement sur les aliments et drogues*, C.R.C., ch. 870. Il n'est pas nécessaire d'entreprendre ces processus simultanément. L'unique lien entre les deux processus réside dans le fait que le ministre ne peut délivrer un avis de conformité qu'en tenant compte de l'issue de chaque processus.

[41] Par conséquent, dans *Smithkline Beecham Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147 (C.F. 1^{re} inst.), le juge McKeown a rejeté une demande visant à faire déclarer qu'un avis d'allégation n'était pas valide et visant à interdire au ministre de la Santé et du Bien-être social de considérer qu'une lettre constituait un avis d'allégation étant donné que la seconde partie, qui sollicitait la délivrance d'un avis de conformité, n'avait pas déposé de PDN. Le juge McKeown a fait observer que c'était l'avis d'allégation qui constituait la base factuelle d'une instance visant l'interdiction, et non la PDN. Par conséquent, il est arrivé à la conclusion que la seconde personne serait éventuellement tenue de déposer une PDN, mais que le seul lien entre une allégation d'absence de contrefaçon et la PDN réside dans le fait que l'allégation doit figurer dans la PDN de manière à ce que le ministre soit tenu d'examiner si l'allégation déposée dans la PDN est la même que celle qui figure dans l'avis d'allégation.

[42] À mon avis, cette décision est compatible avec la conclusion selon laquelle il est possible de tenir compte des allégations autres que celles d'absence de contrefaçon en l'absence de toute PDN. Le contenu d'une PDN n'est pas pertinent lorsqu'on allègue l'invalidité d'un brevet.

[43] Le Règlement a été modifié après la décision *Smithkline Beecham*, précitée. À mon avis, ces modifications permettent de déterminer l'issue de l'objection soulevée par les demanderesse à l'égard de l'absence de PDN. Auparavant, les paragraphes 5(1) et 5(3) du Règlement disposaient ainsi:

5. (1) Lorsqu'une personne dépose ou, avant la date d'entrée en vigueur du présent règlement, a déposé une

notice of compliance in respect of a drug and wishes to compare that drug with, or make a reference to, a drug that has been marketed in Canada pursuant to a notice of compliance issued to a first person in respect of which a patent list has been submitted, the person shall, in the submission, with respect to each patent on the patent list,

(a) state that the person accepts that the notice of compliance will not issue until the patent expires; or

(b) allege that

(i) the statement made by the first person pursuant to paragraph 4(2)(b) is false,

(ii) the patent has expired,

(iii) the patent is not valid, or

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

. . .

(3) Where a person makes an allegation pursuant to paragraph (1)(b) or subsection (2) the person shall

(a) provide a detailed statement of the legal and factual basis for the allegation; and

(b) serve a notice of the allegation on the first person and proof of such service on the Minister.

[44] Effective March 12, 1998, subsection 5(3) was amended by SOR/98-166 as follows:

4. . .

(4) Subsection 5(3) of the Regulations is amended by striking out the word "and" at the end of paragraph (a) and by replacing paragraph (b) with the following:

(b) if the allegation is made under any of subparagraphs 1(b)(i) to (iii), serve a notice of the allegation on the first person;

(c) if the allegation is made under subparagraph (1)(b)(iv),

(i) serve on the first person a notice of the allegation relating to the submission filed under subsection (1) at the time that the person files the submission or at any time thereafter, and

demande d'avis de conformité à l'égard d'une drogue et souhaite comparer cette drogue à une drogue qui a été commercialisée au Canada aux termes d'un avis de conformité délivré à la première personne et à l'égard duquel une liste de brevets a été soumise ou qu'elle souhaite faire un renvoi à la drogue citée en second lieu, elle doit indiquer sur sa demande, à l'égard de chaque brevet énuméré dans la liste:

a) soit une déclaration portant qu'elle accepte que l'avis de conformité ne sera pas délivré avant l'expiration du brevet;

b) soit une allégation portant que, selon le cas?

(i) la déclaration faite par la première personne aux termes de l'alinéa 4(2)b) est fausse,

(ii) le brevet est expiré,

(iii) le brevet n'est pas valide,

(iv) aucune revendication pour le médicament en soi ni aucune revendication pour l'utilisation du médicament ne seraient contrefaites advenant l'utilisation, la fabrication, la construction ou la vente par elle de la drogue faisant l'objet de la demande d'avis de conformité.

[. . .]

(3) Lorsqu'une personne fait une allégation visée à l'alinéa (1)b) ou au paragraphe (2), elle doit:

a) fournir un énoncé détaillé du droit et des faits sur lesquels elle se fonde;

b) signifier un avis d'allégation à la première personne et une preuve de cette signification au ministre.

[44] Le 12 mars 1998, le paragraphe 5(3) du Règlement était modifié par DORS/98-166 comme suit:

4. [. . .]

(4) L'alinéa 5(3)b) du même règlement est remplacé par ce qui suit:

b) si l'allégation est faite aux termes de l'un des sous-alinéas (1)b)(i) à (iii), signifier un avis de l'allégation à la première personne;

c) si l'allégation est faite aux termes du sous-alinéa (1)b)(iv):

(i) signifier à la première personne un avis de l'allégation relative à la demande déposée selon le paragraphe (1), au moment où elle dépose la demande ou par la suite,

(ii) include in the notice of allegation a description of the dosage form, strength and route of administration of the drug in respect of which the submission has been filed; and

(d) serve proof of service of the information referred to in paragraph (b) or (c) on the Minister.

[45] This amendment dealt with the issue of timing and required that only where an allegation of non-infringement was made would a NOA have to be served at or subsequent to the time of filing a NDS submission. The Regulatory Impact Analysis Statement described the amendment in the following terms [at page 1057]:

No premature NOA: An NOA relating to non-infringement may only be served on a patentee by a generic manufacturer when or after it has filed a submission for an NOC with the Minister of Health.

[46] I interpret the absence of any regulatory requirement that a NDS be filed by the time a NOA is served where allegations are made pursuant to subparagraphs (i) through (iii) of paragraph 5(1)(b) of the Regulations to mean that in such cases a NOA is not invalidated solely on the basis that no NDS or amended new drug submission has been filed by the time the NOA is served.

[47] To the extent that the applicants sought support for their submission in the wording of subsection 6(7) of the Regulations, I note that subsection 6(7) only makes any portion of a NDS producible on court order where it is "relevant to the disposition of the issues in the proceeding". As noted above the contents of a NDS submission, while of relevance to allegations of non-infringement, are not relevant to allegations of patent invalidity. Thus, I do not find the wording of subsection 6(7) of the Regulations to be inconsistent with my interpretation of the Regulations as set out above.

(b) The failure of the NOA to make any allegation with respect to the '546 patent

[48] It is next necessary to consider the applicants' submission that the NOA is invalid because it fails to

(ii) insérer dans l'avis d'allégation une description de la forme posologique, de la concentration et de la voie d'administration de la drogue visée par la demande;

d) signifier au ministre une preuve de la signification effectuée conformément aux alinéas b) ou c).

[45] Le moment de la signification était la question visée par cette modification et celle-ci n'exigeait qu'un avis d'allégation soit signifié au moment du dépôt d'une PDN, ou à une date ultérieure, que si l'on alléguait l'absence de contrefaçon. Le résumé de l'étude d'impact de la réglementation décrivait en ces termes la modification [à la page 1057]:

Pas d'avis d'allégation prématuré: Le fabricant de médicaments génériques ne peut pas signifier au titulaire de brevet un avis d'allégation relatif à une absence de contrefaçon s'il n'a pas d'abord déposé une demande d'approbation d'avis de conformité auprès du ministre de la Santé.

[46] À mon avis, l'absence de toute exigence réglementaire imposant le dépôt d'une PDN au moment de la signification de l'avis d'allégation, lorsque les allégations sont faites en vertu des sous-alinéas (i) à (iii) de l'alinéa 5(1)b) du Règlement, signifie qu'en pareil cas l'avis d'allégation n'est pas invalidé simplement du fait qu'aucune PDN ou présentation modifiée de nouvelle drogue n'a été déposée au moment de la signification de l'avis d'allégation.

[47] Je fais remarquer que le paragraphe 6(7) du Règlement, dans la mesure où les demanderesse ont cherché à asseoir leur argument sur son libellé, exige seulement qu'un extrait de la PDN soit produit par ordonnance du tribunal lorsque cet extrait est «pertinent». Comme je l'ai souligné précédemment, bien que le contenu d'une PDN soit pertinent lorsque l'absence de contrefaçon est alléguée, il ne l'est pas lorsque l'invalidité d'un brevet est alléguée. Par conséquent, j'estime que le libellé du paragraphe 6(7) du Règlement n'est pas incompatible avec l'interprétation du Règlement que j'ai exposée précédemment.

(b) L'avis d'allégation ne contient aucune allégation qui concerne le brevet '546

[48] Il est maintenant nécessaire d'examiner l'argument des demanderesse selon lequel l'avis d'alléga-

make allegations in respect of the '546 patent which is also on the patent register in respect of the relevant dosage forms of atorvastatin calcium.

[49] To advance such argument the applicants relied upon an *obiter* comment made by Teitelbaum J. in *Glaxo Wellcome Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 75 C.P.R. (3d) 129 (F.C.T.D.) to the effect that the second person must make an allegation with respect to every patent on a patent list in respect of the particular form of the drug for which it seeks a NOC. However, I do not find the authority relied upon determinative as in that case Justice Teitelbaum was not required to consider when those allegations must be made.

[50] Of more assistance, I find, is the decision of Lutfy J., as he then was, in *Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1998), 82 C.P.R. (3d) 359 (F.C.T.D.); affirmed (2000), 6 C.P.R. (4th) 285 (F.C.A.), relied upon by the respondents. There Justice Lutfy concluded that it was not an abuse of process for a second person to bring more than one NOA before the Court provided they were "separate and distinct from others". From this I conclude that allegations concerning successive patents listed on a patent list may be the subject of separate NOAs and may be litigated separately. It further follows that a NOA is not vitiated on the ground that it does not deal with every patent on the patent list.

[51] Every patent must be dealt with only by the time that the Minister comes to deal with the NDS for the purpose of issuing a NOC.

3. Have the applicants established that the allegation was not justified?

(a) The nature of this proceeding and the burden of proof

tion est invalide du fait qu'il ne contient pas d'allégation à l'égard du brevet '546, lequel est aussi inscrit au registre en ce qui concerne les formes posologiques pertinentes de l'atorvastatine calcique.

[49] Les demanderesses avancent cet argument en se fondant sur une remarque incidente faite par le juge Teitelbaum dans *Glaxo Wellcome Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 75 C.P.R. (3d) 129 (C.F. 1^o inst.), selon laquelle la seconde personne doit formuler une allégation au sujet de chaque brevet inscrit sur une liste de brevets en ce qui concerne la forme particulière du médicament pour lequel elle demande un avis de conformité. Cependant, j'estime que l'autorité invoquée n'est pas déterminante puisque, dans cette affaire, le juge Teitelbaum n'était pas tenu de prendre en considération le moment où les allégations devaient être faites.

[50] J'estime que la décision rendue par le juge Lutfy, tel était alors son titre, dans *Bayer Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1998), 82 C.P.R. (3d) 359 (C.F. 1^o inst.); confirmée par (2000), 6 C.P.R. (4th) 285 (C.A.F.), sur laquelle s'appuient les défendeurs, est une décision plus utile. Dans cette affaire, le juge Lutfy a conclu qu'une seconde personne qui présente plus d'un avis d'allégation devant la Cour ne commet pas un abus de procédure, pourvu que ces avis soient «distincts les uns des autres». Cela me permet de conclure que les allégations portant sur des brevets énumérés successivement dans une liste de brevets peuvent faire l'objet d'avis d'allégation séparés et de procès séparés. Il s'ensuit, en outre, que l'avis d'allégation n'est pas entaché d'un vice du fait qu'il ne tient pas compte de chaque brevet inscrit sur la liste de brevets.

[51] Ce n'est qu'au moment où le ministre en vient à examiner la PDN, aux fins de délivrance de l'avis de conformité, que chaque brevet devra avoir été examiné.

3. Les demanderesses ont-elles établi que l'allégation était mal fondée?

(a) La nature de la présente instance et le fardeau de preuve

[52] At this juncture I think it helpful to review briefly the nature of this proceeding, the burden of proof upon an applicant, and the operation of what is called the common law presumption.

[53] Proceedings under section 6 of the Regulations are summary in nature directed solely to whether the Minister should be prohibited from issuing a NOC. Patent invalidity or patent infringement is not litigated in this summary proceeding. Those issues, and related claims for damages, are to be determined in conventional actions which may proceed in parallel proceedings: *Eli Lilly & Co. v. Novopharm Ltd.*; *Eli Lilly & Co. v. Apotex Inc.*, [1998] 2 S.C.R. 129, at paragraph 97.

[54] In this proceeding, Parke-Davis has the burden of proving that the allegation of invalidity made by Apotex was not justified: *Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (2000), 6 C.P.R. (4th) 285 (F.C.A.). That burden requires Parke-Davis to establish its case on the civil standard of proof, which has been described to be a “difficult burden” because “it must be to disprove some or all of the allegations in the notice of allegation which, if left unchallenged, would have allowed the Minister to issue a notice of compliance”: *Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1996), 70 C.P.R. (3d) 206 (F.C.A.), at page 210 quoting with approval *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1994), 55 C.P.R. (3d) 302 (F.C.A.), at page 319.

[55] In the present case, the purported dedication of the patent to the public is asserted in the NOA (hence is presumed to be true *per Merck Frosst, supra*, at page 319) and is, in any event, in evidence before the Court. Thus, Parke-Davis must meet the burden of disproving the allegation of invalidity, expiration and false statement contained in the NOA.

[56] As for the evidentiary basis upon which proceedings of this nature are to be determined, in *Merck*

[52] À cette étape, je crois qu’il est utile d’examiner brièvement la nature de la présente instance, le fardeau de preuve des demandresses, ainsi que la mise en œuvre de la présomption de common law.

[53] Les instances visées par l’article 6 du Règlement sont de nature sommaire et ne s’adressent qu’à la question de savoir s’il y a lieu d’interdire au ministre de délivrer un avis de conformité. Dans le cadre de cette procédure sommaire, il n’y a pas de débat sur l’invalidité ou la contrefaçon d’un brevet. Ces questions, et les réclamations en dommages-intérêts qui y sont reliées, sont tranchées dans le cadre d’actions conventionnelles qui peuvent se dérouler dans des instances parallèles: *Eli Lilly & Co. c. Novopharm Ltd.*; *Eli Lilly & Co. c. Apotex Inc.*, [1998] 2 R.C.S. 129, au paragraphe 97.

[54] Dans la présente instance, il incombe à Parke-Davis de prouver que l’allégation d’invalidité avancée par Apotex est mal fondée: *Bayer Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (2000), 6 C.P.R. (4th) 285 (C.A.F.). On a qualifié ce fardeau, qui oblige Parke-Davis à prouver sa cause selon la norme de preuve en matière civile, de «charge difficile» puisqu’il «s’agit de réfuter certaines ou l’ensemble des allégations de l’avis d’allégation, allégations qui, si elles n’étaient pas contestées, permettraient au ministre de délivrer l’avis de conformité»: *Hoffmann-La Roche Ltée c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1996), 70 C.P.R. (3d) 206 (C.A.F.), à la page 210, citant et approuvant *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1994), 55 C.P.R. (3d) 302 (C.A.F.), à la page 319.

[55] En l’espèce, la prétendue cession du brevet au domaine public est exposée dans l’avis d’allégation (donc, selon *Merck Frosst*, précitée, à la page 319, elle est réputée être vraie) et, quoi qu’il en soit, elle fait partie de la preuve dont la Cour est saisie. Par conséquent, Parke-Davis doit s’acquitter de son fardeau de réfuter l’allégation relative à l’invalidité, l’expiration et la fausse déclaration contenue dans l’avis d’allégation.

[56] Quant à la nature de la preuve sur la base de laquelle ce genre d’instance doit être tranché, la Cour

Frosst, supra, at page 320, the Court noted:

As a further consequence of the application under s. 6 not being an ordinary action for infringement, there is no opportunity for either party to have recourse to discovery, whether oral or documentary. Where either party files affidavits there is, of course, opportunity for the opposite party to cross-examine thereon, but since there is no requirement that the notice of allegation be in affidavit form, and no obligation on the respondent to produce any affidavits at all (Rule 1603(2) permits but does not require such affidavits), the applicant cannot expect to be able to make his case out of the mouth of the respondent. Even when there is an opportunity to cross-examine, such cross-examination is far more limited in scope than examination for discovery and, apart from questions going to the witness' credibility, is limited to relevant matters arising from the affidavit itself.

[57] The absence of discovery may therefore, in appropriate cases, give rise to the operation of a common law presumption, or what is known as the drawing of an adverse inference: *Hoffmann-La Roche, supra*, at page 212.

[58] The nature of the common law presumption was explained in the following terms by the Court of Appeal in *Eli Lilly and Co. v. Nu-Pharm Inc.*, [1997] 1 F.C. 3 (C.A.), at paragraph 23:

The Motions Judge described the common law presumption, at pages 152-153:

... where a party fails to lead evidence of a fact that it is in a better position to establish, the Court will infer that the facts are adverse to that party's interests.

The maxim underlying this exception was enunciated by Lord Mansfield in *Blatch v. Archer* (1774), 1 Cowp. 63, at page 65; 98 E.R. 969, at page 970:

It is certainly a maxim that all evidence is to be weighed according to the proof which it was in the power of one side to have produced, and in the power of the other to have contradicted.

In this century, the presumption was described in the following terms by Ferguson J.A. in *Pleet v. Canadian Northern R.W. Co.* (1921), 50 O.L.R. 223 (C.A.), at page 227:

No doubt the general rule is that he who asserts must prove, and that the onus is generally upon the plaintiff, but there are two well-known exceptions:—

a fait la remarque suivante dans *Merck Frosst*, précitée, à la page 320:

Le fait que la demande fondée sur l'article 6 n'est pas une action ordinaire en contrefaçon signifie encore que ni l'une ni l'autre partie n'a droit à la communication, verbale ou documentaire. Dans le cas où une partie dépose des affidavits, il est possible à la partie adverse de la contre-interroger à ce sujet, mais puisqu'il n'y a aucune disposition prévoyant que l'avis d'allégation doit être fait sous forme d'affidavit, ou que l'intimé doit déposer aucun affidavit, le requérant ne saurait compter sur les déclarations de l'intimé pour prouver ses propres prétentions. Même quand il y a possibilité de contre-interrogatoire, ce contre-interrogatoire a une portée bien plus limitée que l'interrogatoire préalable et, à part les questions visant à mettre à l'épreuve la crédibilité du témoin, il est limité aux questions qui ressortent de l'affidavit lui-même.

[57] Par conséquent, lorsque l'affaire s'y prête, l'absence de divulgation pourrait déclencher la mise en œuvre de la présomption de common law, ou permettre de tirer ce qu'on appelle une conclusion défavorable: *Hoffmann-La Roche*, précitée, à la page 212.

[58] Dans *Eli Lilly and Co. c. Nu-Pharm Inc.*, [1997] 1 C.F. 3 (C.A.), la Cour d'appel a expliqué, au paragraphe 23, la nature de la présomption créée par la common law:

Le juge des requêtes a défini la présomption créée par la common law en ces termes, aux pages 152 et 153:

[...] lorsqu'une des parties ne produit aucune preuve touchant un fait qu'elle est la mieux à même de démontrer, la Cour en inférera que les faits sont contraires à l'intérêt de cette partie.

Cette exception est fondée sur la maxime énoncée par lord Mansfield dans la décision *Blatch v. Archer* (1774), 1 Cowp. 63, à la page 65; 98 E.R. 969, à la page 970:

[TRADUCTION] Il existe certainement un principe voulant que tous les faits soient appréciés à la lumière de la preuve que l'une des parties était en mesure de produire et que l'autre partie était en mesure de réfuter.

Au cours de notre siècle, la présomption a été définie par le juge Ferguson dans l'arrêt *Pleet v. Canadian Northern R. W. Co.* (1921), 50 O.L.R. 223 (C.A.), à la page 227:

[TRADUCTION] Il ne fait aucun doute que, d'après la règle générale, l'auteur d'une affirmation doit en faire la preuve, et que cette charge incombe généralement à la partie demanderesse, mais il y a deux exceptions bien connues:

(1) That where the subject-matter of the allegation lies particularly within the knowledge of one of the parties, that party must prove it, whether it be of an affirmative or negative character: *Mahony v. Waterford Limerick and Western R.W. Co.*, [1900] 2 I.R. 273, at p. 280; *Kent v. Midland R.W. Co.* (1874), L.R. 10 Q.B. 1.

(2) That he who relies on an exception to the general rule must prove that he comes within the exception: *Ashton & Co. v. London and North-Western R.W. Co.*, [1918] 2 K.B. 488; *London and North-Western R.W. Co. v. Ashton & Co.*, [1920] A.C. 84.

That judgment was upheld by the Supreme Court of Canada: *Canadian Northern Quebec R. Co. v. Pleet*, [1923] 4 D.L.R. 1112. The presumption was again applied by the Ontario Court of Appeal in *Hoffmann-La Roche Ltd. v. Apotex Inc.* (1984), 47 O.R. (2d) 287, a patent case, where Blair J.A. stated, at page 288:

Apart from statute, the common law burden of proof fell on the appellant because the evidence of the process of manufacture in a foreign country by its chosen manufacturer was peculiarly within its power to ascertain and disclose and manifestly beyond the power of the respondent to discover and prove in evidence. Leave to appeal to the Supreme Court of Canada refused: *Apotex Inc. v. Hoffmann-La Roche Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. v.

[59] Rule 81 of the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106] which applies to all proceedings also speaks to the quality of evidence required. Subsection 81(1) of the Rules provides:

81. (1) Affidavits shall be confined to facts within the personal knowledge of the deponent, except on motions in which statements as to the deponent's belief, with the grounds therefor, may be included.

[60] With that background, I now turn to consider the issues relating to the justification of the NOA.

(b) The parties' respective positions

[61] As previously noted, Apotex alleged that by virtue of the fact that the '768 patent was dedicated to the public, the patent is no longer valid, or has

(1) Lorsque l'objet de l'allégation relève spécifiquement du domaine des connaissances de l'une des parties, c'est à cette partie qu'il incombe d'en faire la preuve, d'une façon positive ou négative: *Mahony v. Waterford Limerick and Western R.W. Co.*, [1900] 2 I.R. 273, à la page 280; *Kent v. Midland R.W. Co.* (1874), L.R. 10 Q.B. 1.

(2) Celui qui invoque une exception à la règle générale doit prouver qu'il a le droit de s'en prévaloir: *Ashton & Co. v. London and North-Western R.W. Co.*, [1918] 2 K.B. 488; *London and North-Western R.W. Co. v. Ashton & Co.*, [1920] A.C. 84.

Ce jugement a été confirmé par la Cour suprême du Canada: *Canadian Northern Quebec R. Co. v. Pleet*, [1923] 4 D.L.R. 1112. La présomption a été appliquée à nouveau par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Hoffmann-La Roche Ltd. v. Apotex Inc.* (1984), 47 O.R. (2d) 287, qui portait sur les brevets. Le juge Blair s'est exprimé en ces termes à la page 288:

[TRADUCTION] Abstraction faite de la loi, la charge de la preuve en common law reposait sur l'appelante parce que les éléments de preuve se rapportant au procédé de fabrication utilisé à l'étranger par le fabricant dont elle a retenu les services relèvent tout particulièrement de son pouvoir de contrôle et de divulgation et échappent manifestement à la compétence de l'intimée qui ne saurait ni en obtenir communication ni les produire. L'autorisation d'en appeler à la Cour suprême du Canada a été refusée: *Apotex Inc. c. Hoffmann-La Roche Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. v.

[59] La règle 81 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* [DORS/98-106], laquelle s'applique à toutes les instances, mentionne également la qualité de preuve requise. Le paragraphe 81(1) des Règles est ainsi libellée:

81. (1) Les affidavits se limitent aux faits dont le déclarant a une connaissance personnelle, sauf s'ils sont présentés à l'appui d'une requête, auquel cas ils peuvent contenir des déclarations fondées sur ce que le déclarant croit être les faits, avec motifs à l'appui.

[60] Maintenant que tout le contexte a été examiné, je traiterai des questions relatives au bien-fondé de l'avis d'allégation.

(b) Les positions respectives des parties

[61] Comme je l'ai souligné précédemment, Apotex a allégué que le brevet '768, en raison de sa cession au domaine public, n'est pas valide, ou il est expiré,

expired, or the statement made pursuant to paragraph 4(2)(c) of the Regulations is false. Apotex supported that allegation by asserting that the consequence of the dedication of the '768 patent was that Parke-Davis' rights were relinquished. Apotex said that, absent a mechanism in the Act which affords to a patentee the right to undedicate a patent, once a patentee takes steps intended to have legal effect to dedicate a patent, the legal effect is that all rights under the patent are expired, lapsed or terminated by operation of the dedication.

[62] Parke-Davis responded by arguing that it never intended to dedicate the '768 patent, and that where there is no intention to dedicate a patent either there is no effective dedication or the dedication can be revoked.

[63] Parke-Davis also argued that an intended and properly made dedication is in substance a unilateral representation made for no consideration to the effect that the patentee will not enforce its patent rights. Therefore, dedication does not result in expiration or invalidity of a patent, or a statement made under paragraph 4(2)(c) of the Regulations being false. Thus, Parke-Davis said that dedication is not a proper ground of allegation because paragraph 5(1)(b) of the Regulations expressly enumerates the available grounds on which to found a NOA.

(c) Analysis of the issues

[64] I will deal with these submissions in the following order:

- (i) Has Parke-Davis established that it did not intend to dedicate the '768 patent?
- (ii) What is the legal nature of patent dedication?
- (iii) Has Parke-Davis established either that there was no effective dedication or that the dedication was revoked? and
- (iv) Is dedication a proper ground of allegation?

ou la déclaration faite en vertu de l'alinéa 4(2)c) du Règlement est fausse. Pour étayer son allégation, Apotex soutient que la conséquence qui découle de la cession du brevet '768 est la perte des droits de Parke-Davis. Apotex a indiqué que, comme la Loi ne prévoit aucun mécanisme qui donne au breveté le droit d'annuler la cession du brevet, dès qu'un breveté fait des démarches dont l'effet juridique recherché est la cession du brevet, la conséquence sur le plan juridique est que tous les droits rattachés au brevet sont expirés, périmés ou ont pris fin avec la cession.

[62] En réponse, Parke-Davis a allégué qu'elle n'avait jamais eu l'intention de céder le brevet '768, et qu'en l'absence d'intention, la cession ne peut avoir plein effet ou elle peut être révoquée.

[63] Parke-Davis a également allégué que l'essence d'une cession réelle et faite selon les règles est une assertion à titre gratuit faite unilatéralement par le brevet selon laquelle il n'exercera pas les droits afférents à son brevet. Par conséquent, la cession n'a pas pour conséquence l'expiration ou l'invalidité d'un brevet, ni la fausseté de la déclaration faite en vertu de l'alinéa 4(2)c) du Règlement. Par conséquent, Parke-Davis a affirmé que la cession n'est pas un motif d'allégation adéquat puisque l'alinéa 5(1)b) du Règlement fait expressément la liste des motifs sur lesquels un avis d'allégation peut être fondé.

(c) Analyse des questions en litige

[64] Je traiterai de ces arguments dans l'ordre suivant:

- (i) Parke-Davis a-t-elle établi qu'elle n'avait pas eu l'intention de céder le brevet '768 au domaine public?
- (ii) Quelle est la nature juridique de la cession d'un brevet au domaine public?
- (iii) Parke-Davis a-t-elle établi que la cession n'avait pas plein effet ou qu'elle avait été révoquée?
- (iv) La cession au domaine public est-elle un motif d'allégation adéquat?

(i) Has Parke-Davis established that it did not intend to dedicate the '768 patent?

[65] Parke-Davis filed two affidavits in support of its application.

[66] The more extensive affidavit was sworn by James P. Rowan, Parke-Davis' Director of Government Affairs and Healthcare Systems who has been employed by Parke-Davis since 1991. He swore to the following:

- In 1992, Parke-Davis learned from the Patented Medicine Price Review Board (PMPRB) that Warner-Lambert had a patent which related to Parke-Davis' product ACCUPRIL. As a result, Parke-Davis voluntarily submitted ACCUPRIL to price controls under the PMPRB.
- After this problem, Parke-Davis initiated a review to determine if there were other patents in Canada which might cause future problems concerning PMPRB jurisdiction.
- On April 15, 1993, Mr. Rowan met with Andrea Ryan, Vice-President and Associate General Counsel, Intellectual Property, Warner-Lambert and another senior pharmaceutical patent lawyer for the purpose of reviewing active patents held by Warner-Lambert in Canada. This review was based upon a list of active pharmaceutical patents in "our computer data base" dated September 22, 1992 (the '92 List). That meeting identified other patents which could cover Canadian products, one of which was a patent for a process for making the drug LOPID. That process was not used by Parke-Davis so that Parke-Davis had treated LOPID as an unpatented drug. Following the review of the '92 List Parke-Davis voluntarily submitted LOPID to the PMPRB. It was the view of the PMPRB that Parke-Davis should previously have submitted LOPID to price controls. In consequence, Parke-Davis agreed to sign a voluntary compliance undertaking and paid back excess revenues from LOPID of just over \$1.6 million dollars.
- As a further consequence of the April 15, 1993 meeting, in May and June of 1993, Parke-Davis gave notice of dedication to public use of the LOPID patent and 11 other patents.

(i) Parke-Davis a-t-elle établi qu'elle n'avait pas eu l'intention de céder le brevet '768 au domaine public?

[65] Parke-Davis a déposé deux affidavits au soutien de sa demande.

[66] L'affidavit le plus détaillé est celui qu'a signé James P. Rowan, le Directeur des affaires gouvernementales et des systèmes de soins de santé, qui travaille chez Parke-Davis depuis 1991. Il a déclaré sous serment ce qui suit:

[TRADUCTION]

- En 1992, Parke-Davis a appris du Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés (CEPMB) que Warner-Lambert détenait un brevet relié au produit ACCUPRIL de Parke-Davis. En conséquence, Parke-Davis a volontairement soumis ACCUPRIL à la surveillance des prix exercée par le CEPMB.
- À la suite de ce problème, Parke-Davis a procédé à une étude en vue de déterminer s'il existait d'autres brevets au Canada qui pourraient éventuellement constituer un problème en ce qui concerne la compétence du CEPMB.
- Le 15 avril 1993, M. Rowan a eu une réunion avec Andrea Ryan, vice-présidente et co-directrice du contentieux au Service de la propriété intellectuelle chez Warner-Lambert, et avec un autre avocat principal du domaine des brevets pharmaceutiques, dans le but d'examiner les brevets actifs que Warner-Lambert détient au Canada. Cet examen portait sur une liste de brevets pharmaceutiques dressée à partir de [TRADUCTION] «notre base de données informatiques» en date du 22 septembre 1992 (la liste de 1992). Au cours de cette réunion, d'autres brevets pouvant couvrir des produits canadiens ont été repérés, dont l'un était un brevet pour le processus de fabrication du médicament LOPID. Parke-Davis n'utilisait pas ce processus et elle avait donc traité le médicament LOPID comme un médicament non breveté. Suivant l'examen de la liste de 1992, Parke-Davis a volontairement soumis le LOPID au CEPMB. Selon le CEPMB, Parke-Davis aurait dû soumettre auparavant le médicament LOPID à la surveillance des prix exercée par le CEPMB. Par conséquent, Parke-Davis a accepté de signer un engagement de conformité volontaire et elle a remboursé à l'égard du médicament LOPID un excédent de revenus d'un peu plus de 1,6 millions de dollars.
- La réunion du 15 avril 1993 a également amené Parke-Davis à donner avis en mai et en juin 1993 qu'elle cédait le brevet LOPID et 11 autres brevets au domaine public.

- Parke-Davis then initiated a review of patents which had been identified as inactive patents on the Warner-Lambert data base. If confirmed as inactive, such patents were to be dedicated to public use. Mr. Rowan said there was no intention in this phase to dedicate any patent that covered a currently marketed product or a product in development or research.
- As part of this “deadwood” project, approximately 600 patents owned in Canada by Parke-Davis and Warner-Lambert and other affiliates were reviewed. At the end of the review, 324 patents were dedicated to public use. In that number were two patents unintentionally included by mistake, the '768 Patent and another unrelated patent.
- Even after investigation “it is not exactly clear how this happened”. Mr. Rowan swore that:
- Parke-Davis a ensuite procédé à une étude de brevets que la base de données de Warner-Lambert décrivait comme inactifs. Sur confirmation que ces brevets étaient inactifs, ils étaient alors cédés au domaine public. M. Rowan a indiqué qu'à cette étape la société n'avait l'intention de céder aucun brevet qui couvrait un produit actuellement sur le marché ou un produit en cours de développement ou de recherche.
- Dans le cadre de ce projet de «grand nettoyage», environ 600 brevets canadiens appartenant à ParkeDavis, à Warner-Lambert et d'autres filiales ont été examinés. A la fin de l'exercice, 324 brevets ont été cédés au domaine public. Par erreur, deux brevets faisaient involontairement partie du nombre, soit le brevet '768 et un autre brevet qui n'était pas connexe.
- Même après enquête, [TRADUCTION] «rien n'établit clairement ce qui s'est produit». M. Rowan a déclaré ce qui suit sous serment:

[TRADUCTION]

19. The best explanation for the inadvertent inclusion of the '768 Patent that I have been able to determine is as follows. From the '92 List a preliminary list of patents to be dedicated was prepared from our computer records. This list dated February 7, 1994 is attached as Exhibit G, and, of course, it did not contain the '768 Patent. Attached as Exhibit H is a portion of my copy of the '92 List having the notation “active” in my handwriting and attached as Exhibit I is a colour copy of a portion of Andrea Ryan's copy of the list having the notation “keep” next to the '768 Patent in yellow.
19. La meilleure façon dont je puisse m'expliquer la présence par inadvertance du brevet '768 est la suivante. À partir de la liste de 1992, une liste préliminaire de brevets destinés à la cession a été établie avec nos dossiers informatiques. Cette liste, en date du 7 février 1994, est la pièce annexée sous la cote G et, bien sûr, elle ne comprenait pas le brevet '768. La pièce H consiste en un extrait de ma copie de la liste de 1992 sur laquelle j'ai inscrit à la main la mention «actifs», et la pièce I consiste en une copie couleur d'un extrait de la copie, appartenant à Andrea Ryan, de ladite liste sur laquelle elle avait inscrit en jaune à côté du brevet '768 la mention «conserver».
20. In order to learn what happened next, I have spoken to Andrea Ryan, Jean Barish, Suhas Ambike and other people in Andrea's staff. Andrea Ryan delegated to Jean Barish, staff attorney at Warner Lambert in Morris Plains, the responsibility to prepare a final list of patents for possible dedication. Unfortunately, for reasons which are not clear, a new list in April, 1994 (the '94 List) was prepared directly from Canadian Intellectual Property Office (“CIPO”) records. The '94 List made no reference to and did not contain the notations made by Andrea and me from the '92 List or our computer records and as a result the '94 List did contain the '768 Patent.
20. Cherchant à comprendre ce qui était arrivé par la suite, j'ai parlé à Andrea Ryan, à Jean Barish, à Suhas Ambike et à d'autres personnes qui travaillent sous la direction d'Andrea Ryan. Andrea Ryan a confié à Jean Barish, avocate à l'emploi de Warner-Lambert à Morris Plain, la responsabilité de préparer une liste de brevets pour une éventuelle cession au domaine public. Malheureusement, pour des raisons qui ne sont pas très claires, une nouvelle liste datant d'avril 1994 (liste de 1994) a été constituée directement à partir des dossiers de l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC). La liste de 1994 ne mentionnait pas les inscriptions qu'Andrea et moi avions faites à partir de la liste de 1992 ou de nos dossiers informatiques, et ne comprenait aucune de ces inscriptions et, conséquemment, le brevet '768 s'est retrouvé dans la liste de 1994.
21. Unknown to Andrea Ryan and me, the '94 List was used instead of the '92 List or the February 7, 1994 List to determine the patents to be considered for
21. Sans qu'Andrea ou moi en ayons été informés, c'est la liste de 1994 qui a servi à déterminer quels brevets étaient pris en considération en vue d'une cession au

dedication. Although it was reviewed again by at least me, Jean Barish, Suhas Ambike and Andrea Ryan, it was not reviewed for the purpose of removing patents covering compounds in research or clinical investigation since this review had already occurred and we thought had already been incorporated into the review process.

22. By the time of the date of the request to publish notice of dedication to public use on December 21, 1994, the compound covered by the '768 Patent had already entered Phase III clinical trials on March 25, 1994. [This was the final stage of the clinical development program before registration.]

...

24. Andrea Ryan has advised me, and I believe, that Andrea did not have any intention to dedicate the '768 Patent to public use. I can safely say that neither I nor Parke-Davis nor Warner-Lambert had any intention of dedicating this patent to public use.

- Thereafter, in mid-1997, Mike Atkins, a patent counsel at Warner-Lambert, was said to have discovered that the '768 Patent had been inadvertently included among patents listed for dedication to public use.
- Warner-Lambert and Parke-Davis then took steps to have the notice of dedication to public use of the '768 Patent retracted.
- Parke-Davis and Warner-Lambert at all times were said by Mr. Rowan to have acted as if the '768 Patent was in force. Internal correspondence from Warner-Lambert's patent counsel shows that he treated the patent as being in force, reference was made to letters of January 17, 1996 and February 10, 1997.
- At all times Parke-Davis showed the '768 Patent on its computer records as a patent which should be kept in force, and paid all maintenance fees for the '768 Patent. Parke-Davis submitted the '768 Patent to Health Canada for listing on the Patent Register and the '768 Patent has and continues to remain on the Patent Register.

[67] The second affidavit filed on behalf of Parke-Davis was sworn by a patent agent other than the agent who dealt with the CIPO with respect to the

domaine public, plutôt que celle de 1992 ou celle datant du 7 février 1994. Même si au moins quelques-uns d'entre nous (c'est-à-dire moi, Jean Barish, Suhas Ambike et Andrea Ryan) avons examiné la liste de nouveau, notre examen ne visait pas à soustraire de la liste les brevets qui couvraient les composés utilisés dans la recherche ou dans les études cliniques puisque nous avions déjà fait cet examen et que nous croyions qu'on l'avait déjà intégré dans le processus d'examen.

22. À la date où la demande en vue de publier l'avis de cession au domaine public a été faite, le 21 décembre 1994, le composé couvert par le brevet '768 avait déjà amorcé, le 25 mars 1994, la phase III des essais cliniques. [Il s'agissait de la phase finale du programme de développement clinique précédant l'enregistrement.]

[. . .]

24. Andrea Ryan m'a fait savoir, et je crois que c'est la vérité, qu'elle n'avait aucune intention de céder le brevet '768 au domaine public. Je peux dire en toute certitude que ni moi, ni Parke-Davis, ni Warner-Lambert avons eu l'intention de céder ce brevet au domaine public.

- Par la suite, au milieu de 1997, Mike Atkins, avocat spécialiste du droit des brevets chez Warner-Lambert, aurait découvert que le brevet '768 figurait par erreur dans la liste de brevets destinés à la cession au domaine public.
- Warner-Lambert et Parke-Davis ont ensuite pris des mesures pour procéder à la rétractation de l'avis de cession du brevet '768 au domaine public.
- Selon M. Rowan, Parke-Davis et Warner-Lambert ont toujours agi comme si le brevet '768 était en vigueur. La correspondance interne transmise par l'avocat des brevets chez Warner-Lambert démontre que celui-ci traitait le brevet '768 comme s'il était en vigueur, et des lettres en date du 17 janvier 1996 et du 10 février 1997 ont été citées.
- Parke-Davis a toujours affiché le brevet '768 dans ses dossiers informatiques comme un brevet qui devait être maintenu en vigueur, et elle a acquitté toutes les taxes périodiques qui s'y rattachaient. Parke-Davis a soumis le brevet '768 à Santé Canada pour qu'il soit inscrit au registre des brevets, et le brevet '768 a été inscrit au registre et continue de l'être.

[67] Le deuxième affidavit, déposé pour le compte de Parke-Davis, a été signé par un agent de brevets autre que celui qui avait fait les démarches au sujet du

'768 patent. He swore: to the steps which in his view a competent patent searcher would take if asked to ascertain the status of a patent such as the '768 patent and to determine whether it had been dedicated to the public; that the search would show that the all maintenance fees for the '768 patent had been paid; that at all times the patent was shown in the records of CIPO to be in good standing; and that on February 12, 1999 cancellation of the dedication of the patent was entered in the Key Index at the Patent Division of CIPO. The patent agent opined that if he discovered a patent which had been dedicated to the public use, but for which the patentee had continued to pay maintenance fees for a number of years, he would have found that odd and would have remarked on it in his report.

[68] The substance of this latter evidence was directed to Parke-Davis' arguments that Apotex did not rely upon the dedication of the '768 patent and that even if it did, such reliance was unreasonable. Parke-Davis further asserted on that evidence that its subsequent activities were inconsistent with an intention to dedicate.

[69] Apotex filed the affidavit of its president. Each deponent was cross-examined.

[70] On his cross-examination, Mr. Rowan confirmed:

That Ms. Ryan, Ms. Barish, Mr. Ambike, Mr. Atkins and Mr. Ashbrook were still with Parke-Davis or Warner-Lambert and that the patent agent who dealt with the CIPO on Parke-Davis' behalf with respect to the '768 patent was still in practice; and

That Warner-Lambert managed all patent issues and instructed Parke-Davis' patent agents in Ottawa.

[71] Mr. Rowan further admitted that in the context of concerns about the PMPRB:

. . . in an imperfect world where Warner-Lambert has, to put it politely, been less than either very efficient or very effective in keeping track of its patents, in '93 and '94 we were quite worried that we might have patents in our system

brevet '768 auprès de l'OPIC. Voici ce que renfermait son affidavit: il a mentionné quelles étaient, selon lui, les mesures que prendrait un chercheur compétent en matière de brevets, à qui l'on demanderait de vérifier l'état d'un brevet semblable au brevet '768 et de déterminer s'il avait été cédé au domaine public; il a indiqué que la recherche montrerait que toutes les taxes périodiques applicables au brevet '768 avaient été payées; que le brevet a toujours été en règle dans les dossiers de l'OPIC; que le 12 février 1999 l'annulation de la cession du brevet était enregistrée à l'index principal de la direction des brevets de l'OPIC. L'agent de brevets s'est dit d'avis que s'il découvrait un brevet, qui avait été cédé au domaine public mais à l'égard duquel le breveté avait continué de payer les taxes périodiques pendant de nombreuses années, cela lui paraîtrait étrange et il en ferait la remarque dans son rapport.

[68] Ce dernier témoignage visait essentiellement les arguments de Parke-Davis selon lesquels Apotex ne faisait pas valoir la cession du brevet '768 et que même si c'était le cas, l'avantage qu'elle pouvait en tirer était déraisonnable. Par ailleurs, Parke-Davis a affirmé, sur la foi de cette preuve, que ses activités subséquentes ne cadraient pas avec l'intention de céder le brevet.

[69] Apotex a déposé l'affidavit de son président. Chaque déposant a été contre-interrogé.

[70] Lors de son contre-interrogatoire, M. Rowan a confirmé ce qui suit:

Que M^{me} Ryan, M^{me} Barish, M. Ambike, M. Atkins et M. Ashbrook travaillaient toujours chez Parke-Davis ou chez Warner-Lambert et que l'agent de brevets qui avait fait les démarches au sujet du brevet '768 auprès de l'OPIC, pour le compte de Parke-Davis, était toujours en exercice;

Que Warner-Lambert gérait toutes les questions reliées aux brevets et donnait des instructions aux agents de brevets chez Parke-Davis à Ottawa.

[71] M. Rowan a également admis ce qui suit à propos des inquiétudes concernant le CEPMB:

[TRADUCTION] [. . .] dans un monde imparfait où Warner-Lambert est loin, disons-le poliment, d'être arrivée à bien faire le suivi de ses brevets ni d'avoir pris les bons moyens pour y parvenir, en 1993 et en 1994 nous craignons d'avoir

that we should be reporting that we didn't know what we had.

[72] From this review of the evidence it may be seen that Parke-Davis had the opportunity, but failed, to put before the Court the direct evidence of a number of people who would have personal knowledge of the matters in dispute. Notably absent, in my view, was the following evidence:

The evidence of Andrea Ryan as to what she intended with respect to the '768 patent when on October 20, 1994 she signed the irrevocable dedication, under oath, as assistant secretary for Warner-Lambert. While Mr. Rowan purports to attach to his affidavit Ms. Ryan's handwritten note on a portion of the '92 list, it is not properly identified by him as something he has personal knowledge of. In any event, the question remains whether Ms. Ryan's intent changed between the time she wrote "keep" on the list and the time the irrevocable dedication was executed. Mr. Rowan says that Ms. Ryan advised him that she did not have any intent to dedicate the '768 patent, however such evidence is not in the form required by subsection 81(1) of the Rules. Moreover, this hearsay evidence cannot be said to be necessary so as to fall within the reliability and necessity exception to the hearsay rule.

Evidence as to why a new list was prepared in April 1994 directly from CIPO records. Mr. Rowan notes that the reason for this is not clear. Presumably Jean Barish or another person on staff caused that to happen and could either explain why that happened, or at least state that they are unable to recall why a new list was prepared in April of 1994.

Evidence as to why the introduction of the '94 list is the best explanation Mr. Rowan has been able to ascertain for the inclusion of the '768 patent on the list. While Mr. Rowan notes that the '94 list "made no reference to and did not contain the notations made by

dans notre système des brevets à l'égard desquels il aurait été opportun de signaler que nous ignorions de quoi il s'agissait.

[72] On constate, à l'examen de la preuve, que Parke-Davis a eu la possibilité de fournir à la Cour une preuve directe provenant du témoignage d'un certain nombre de personnes qui ont eu une connaissance personnelle des faits en litige, mais qu'elle a omis de le faire. À mon avis, les éléments qui suivent brillent par leur absence:

Le témoignage d'Andrea Ryan concernant ses intentions à l'égard du brevet '768 au moment où elle a signé sous serment, le 20 octobre 1994, la cession irrévocable à titre de secrétaire adjointe chez Warner-Lambert. M. Rowan, qui prétend joindre à son affidavit une note écrite de M^{me} Ryan sur un extrait de la liste de 1992, ne précise pas, comme il aurait dû le faire, qu'il s'agit d'un fait dont il a eu une connaissance personnelle. Quoi qu'il en soit, on se demande toujours si M^{me} Ryan avait changé d'idée entre le moment où elle avait inscrit «conserver» sur la liste et le moment où elle a signé la cession irrévocable. M. Rowan indique que M^{me} Ryan lui a fait savoir qu'elle n'avait aucunement l'intention de céder le brevet '768, cependant cette preuve ne respecte pas la condition de forme prévue au paragraphe 81(1) des Règles. De plus, cette preuve par oui-dire ne saurait avoir le caractère de nécessité suffisant pour répondre aux conditions de fiabilité et de nécessité que comporte l'exception à la règle du oui-dire.

La preuve qui expliquerait pourquoi une nouvelle liste a été préparée en avril 1994, directement à partir des dossiers de l'OPIC. M. Rowan fait remarquer que la raison n'est pas clairement établie. Il est probable que Jean Barish ou un autre membre du service soit à l'origine de ce fait et puisse expliquer les raisons pour lesquelles il s'est produit ou, à tout le moins, déclarer ne pas être en mesure de se rappeler les raisons pour lesquelles une nouvelle liste a été préparée en avril 1994.

La preuve qui expliquerait pourquoi la liste de 1994 constitue la meilleure explication que M. Rowan a été en mesure de fournir pour justifier la présence du brevet '768 sur la liste. Bien que M. Rowan ait fait remarquer que la liste de 1994 «ne mentionnait pas les

Andrea and me from the '92 list or our computer records and as a result the '94 list did contain the '768 patent", on what was said to be Ms. Ryan's list four patents are marked as "keep". Yet only two patents were said to have been inadvertently dedicated. Why not more? Did Warner-Lambert's intent subsequently change with respect to two of the patents?

Evidence from Michael Atkins as to his discovery that the '768 patent had inadvertently been included among patents listed for dedication to public use. The notice of application filed to commence this proceeding stated that in support of the application would be filed the affidavits of Mr. Rowan and Michael Atkins. No explanation was provided for the omission of Mr. Atkins' affidavit.

[73] Apotex argued that on the evidence before the Court, the Court would have to infer that both Ms. Barish who prepared the list, and Ms. Ryan who supervised Ms. Barish and who swore to the dedication, did so in error in circumstances where there is not even direct hearsay evidence based on specific information and belief as to what Ms. Barish did.

[74] Apotex further argued that there is no basis on which that inference can be drawn because of the evidence of Mr. Rowan on cross-examination that Warner-Lambert (which was managing the patents) was not effectively in control of, or keeping track of, its patents. It was submitted that while Mr. Rowan may not have intended to dedicate the patent others may have, and those others have been protected from cross-examination by virtue of the applicants' decision not to put their evidence before the Court.

[75] Counsel for Parke-Davis acknowledged in oral argument that there was "admittedly imperfect evidence of how this thing happened" but stated that if one considered that:

inscriptions qu'Andrea et moi avons faites à partir de la liste de 1992 ou de nos dossiers informatiques, et ne comprenait aucune de ces inscriptions et, conséquemment, le brevet '768 s'est retrouvé dans la liste de 1994», quatre brevets portent l'inscription «conserver» sur ce qu'il appert être la liste de M^{me} Ryan. Néanmoins, seulement deux brevets ont apparemment été cédés par inadvertance. Pourquoi pas plus? Warner-Lambert a-t-elle soudainement changé d'idée en ce qui concerne deux des brevets?

Le témoignage de Michael Atkins concernant le fait qu'il ait découvert que le brevet '768 faisait, par erreur, partie de la liste des brevets destinés à être cédés au domaine public. L'avis de demande déposé pour introduire la présente instance indiquait que les affidavits de M. Rowan et de Michael Atkins seraient déposés au soutien de la demande. Or, aucune explication n'a été fournie pour justifier l'absence de l'affidavit de M. Atkins.

[73] Apotex a soutenu que selon la preuve au dossier, il serait opportun que la Cour arrive à la conclusion que M^{me} Barish, qui a préparé la liste, et M^{me} Ryan, qui a supervisé M^{me} Barish et signé la cession sous serment, ont commis des erreurs dans des circonstances qui ne démontrent même pas l'existence d'une preuve par oui-dire directe, fondée sur des renseignements précis, ni d'une opinion au sujet de ce que M^{me} Barish a fait.

[74] Apotex a également allégué qu'il n'existe aucun fondement qui permet de tirer cette conclusion du fait que M. Rowan avait témoigné en contre-interrogatoire que Warner-Lambert (qui gérait les brevets) n'assurait dans les faits ni le contrôle ni le suivi de ses brevets. On a fait valoir que M. Rowan pourrait ne pas avoir eu l'intention de céder le brevet mais que d'autres en ont eu l'intention, et la décision des demanderesses de ne pas fournir leur témoignage à la Cour a empêché que ces autres personnes soient soumises à un contre-interrogatoire.

[75] L'avocat de Parke-Davis a reconnu au cours des plaidoiries qu'il y avait [TRADUCTION] «sans conteste une preuve imparfaite pour expliquer comment cette chose s'est produite» mais il a indiqué que si l'on tenait compte des faits suivants:

- | | |
|--|---|
| <p>(i) the company continued to treat the patent as if it had not been dedicated by renewing the patent, obtaining a NOC, submitting a patent list in respect of the patent, and submitting a notification to sell LIPITOR to the PMPRB;</p> <p>(ii) the Assistant General Counsel of Pharmaceutical Patents wrote to Mr. Rowan on January 17, 1996 stating that patent '768 was filed, granted and would expire on May 8, 2007, and wrote on February 10, 1997 providing an update on the patent status of atorvastatin calcium; and</p> <p>(iii) the patent was dedicated by way of the inclusion of its patent number in a long list of other patent numbers and that it is easy to get numbers mixed up;</p> | <p>(i) la société a continué de traiter le brevet comme s'il n'avait pas fait l'objet d'une cession, l'a renouvelé, a obtenu un avis de conformité, a soumis une liste de brevets qui le concernait, et a soumis un avis concernant la vente de LIPITOR au CEPMB;</p> <p>(ii) le Directeur adjoint des affaires juridiques—Brevets pharmaceutiques a fait parvenir une lettre à M. Rowan le 17 janvier 1996 dans laquelle il indiquait que la demande de brevet, déposée pour le brevet '768, avait été accordée et expirerait le 8 mai 2007, et il a transmis une autre lettre en date du 10 février 1997 dans laquelle il a fourni la mise à jour de l'état du brevet portant sur l'atorvastatine calcique;</p> <p>(iii) le brevet a été cédé parce que son numéro faisait partie d'une longue liste comprenant d'autres numéros de brevets et ceux-ci peuvent facilement être confondus;</p> |
|--|---|

the only conclusion which could be reached is that Parke-Davis did not intend to dedicate the patent.

la seule conclusion à laquelle il était possible d'arriver est que Parke-Davis n'avait pas eu l'intention de céder le brevet.

[76] However, the burden is on Parke-Davis to satisfy the Court by admissible evidence that it was more probable than not that the dedication of the '768 patent was unintended notwithstanding that there was an undoubted intent to dedicate other patents listed on the schedule attached to the irrevocable dedication.

[76] Toutefois, il incombe à Parke-Davis de fournir à la Cour une preuve admissible pour la convaincre qu'il était probable que la cession du brevet '768 n'a pas été intentionnelle, malgré l'existence d'une intention indéniable de céder les autres brevets énumérés dans l'annexe jointe à la cession irrévocable.

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

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

express intent of Warner-Lambert.

(ii) What is the legal nature of patent dedication?

[78] The *Patent Act*, R.S.C., 1985, c. P-4 (Act) is silent as to patent dedication. Notwithstanding such silence, it appears that dedication of a patent to the public use has become an established procedure in Canada. See, for example: *Bayer Inc.*, *supra*, at paragraph 50 of the reasons and *Novopharm Ltd. v. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. of Patents).

[79] In *Genentech Canada Inc. (Re)* (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.P.R.B.), at page 330, it was stated that in the absence of any legislative provision the response of the Commissioner of Patents to a request to dedicate a patent is to file the dedication and to subsequently publish a notice of the dedication in the CPOR.

[80] Counsel were unable to refer the Court to any Canadian jurisprudence which has expressly considered the legal nature and consequence of dedication. The only such reference made was to *Genentech*, *supra*, where one member of the Board speculated that the same approach of filing and subsequent publication would be used in the event that a “former patent holder” later decided to cancel its patent dedication.

[81] In the absence of Canadian jurisprudence, the applicants analogized patent dedication to land dedication, a representation, a promise, a waiver, or, simply a statement that the patentee would not enforce its property rights. On the basis of each analogy it was argued that dedication created no binding contract, and that through dedication a patentee simply waives enforcement of the patent. It followed, the applicants argued, that in the absence of an intent to dedicate either there is no effective dedication or the dedication

la plus forte, de pouvoir conclure que les faits établissent que la cession n’était pas intentionnelle en ce sens qu’elle était contraire à l’intention expresse exprimée à l’époque par Warner-Lambert.

(ii) Quelle est la nature juridique de la cession d’un brevet?

[78] La *Loi sur les brevets*, L.R.C. 1985, ch. P-4 (la Loi) ne contient aucune disposition concernant la cession des brevets. Malgré ce vide juridique, il semble que la cession d’un brevet au domaine public soit devenue une procédure bien établie au Canada. Voir, par exemple: *Bayer Inc.*, précitée, au paragraphe 50 et *Novopharm Ltd. v. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. aux brevets).

[79] Dans *Genentech Canada Inc. (Re)* (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (C.E.P.M.B.), on indique, à la page 330, qu’en l’absence de toute disposition législative, le commissaire aux brevets répond à une demande de cession en l’archivant et en publiant ultérieurement un avis de cession dans la GCBB.

[80] Les avocats n’étaient en mesure de citer à la Cour aucune jurisprudence canadienne dans laquelle la nature juridique et les effets de la cession avaient été expressément examinés. La décision *Genentech*, précitée, constituait la seule citation de ce genre où un membre de la Commission avait émis l’hypothèse qu’on utiliserait cette méthode d’archivage et de publication ultérieure dans le cas où un «ancien titulaire de brevet» déciderait plus tard d’annuler la cession de son brevet.

[81] En l’absence de jurisprudence canadienne, les demandereses ont fait une analogie entre la cession d’un brevet et l’affectation foncière, l’assertion, la promesse, la renonciation ou simplement la déclaration selon laquelle le breveté n’exercera pas son droit de propriété. On a fait valoir, sur la base de chaque analogie, que la cession ne créait pas de lien contractuel et qu’un breveté qui abandonne son brevet ne fait que renoncer aux droits qui découlent du brevet. Il s’ensuit, selon l’argument des demandereses, qu’en

can be revoked.

[82] In response, Apotex argued that the proffered analogies, all arising in the context of private disputes at common law, were not apt because patents are creatures of statute. The Supreme Court of Canada in *Free World Trust v. Électro Santé Inc.*, [2000] 2 S.C.R. 1024, at paragraph 13 observed that patent protection is based on the concept of a bargain between the inventor and the public. An inventor acquires for a limited period the exclusive right to exploit the patent in consideration for disclosure of the invention to the public.

[83] Apotex argued that in the face of this bargain, the applicants chose to terminate the bargain by filing the dedication for the '768 patent. Having done so, it was submitted that neither the applicants nor Warner-Lambert could then revive the bargain which Warner-Lambert had terminated.

[84] In asserting that a patentee who dedicates a patent cannot thereafter resume those rights at its pleasure, Apotex referred to three venerable decisions of the United States Supreme Court: *Pennock et al. v. Dialogue*, 2 Peters 1 (1829); *Gill v. United States*, 160 U.S. 426 (1896); and *Shaw v. Cooper*, 7 Peters 292 (1833).

[85] In *Pennock*, *supra*, the Court wrote, at page 16, that:

It has not been, and indeed cannot be denied, that an inventor may abandon his invention, and surrender or dedicate it to the public. This inchoate right, thus once gone, cannot afterwards be resumed at his pleasure; for, where gifts are once made to the public in this way, they become absolute. Thus, if a man dedicates a way, or other easement to the public, it is supposed to carry with it a permanent right of user. The question which generally arises at trials, is a question of fact, rather than of law; whether the acts or acquiescence of the party furnish in the given case, satisfactory proof of an abandonment or dedication of the invention to the public.

l'absence d'une intention de céder, la cession ne produit aucun effet ou elle peut être révoquée.

[82] En réponse, Apotex a allégué que les analogies présentées, lesquelles sont toutes issues du domaine de la common law portant sur les différends en matière privée, n'avaient aucune valeur puisque les brevets sont créés par des dispositions législatives. Dans l'arrêt *Free World Trust c. Électro Santé Inc.*, [2000] 2 R.C.S. 1024, la Cour suprême du Canada a fait observer, au paragraphe 13, que la protection assurée par un brevet se fonde sur la notion d'un marché conclu entre l'inventeur et le public. L'inventeur obtient, pour un certain laps de temps, le droit exclusif d'exploiter le brevet en échange de la divulgation de l'invention.

[83] Apotex a soutenu que, confrontées à l'existence de ce marché, les demanderessees ont choisi d'y mettre fin en déposant l'avis de cession à l'égard du brevet '768. Ainsi, a-t-on fait valoir, il n'était alors plus possible, pour les demanderessees ni pour Warner-Lambert, de rétablir le marché auquel Warner-Lambert avait mis fin.

[84] En affirmant qu'un breveté qui cède son brevet ne peut reprendre plus tard ses droits à son gré, Apotex a cité trois décisions anciennes de la Cour suprême des États-Unis: *Pennock et al. v. Dialogue*, 2 Peters 1 (1829); *Gill v. United States*, 160 U.S. 426 (1896); et *Shaw v. Cooper*, 7 Peters 292 (1833).

[85] Dans *Pennock*, précitée, la Cour s'est exprimée ainsi à la page 16:

[TRADUCTION] Personne ne nie, et bien sûr personne ne le pourrait, qu'un inventeur peut abandonner son invention et la rendre ou la céder au domaine public. Du moment qu'il est éteint, il n'est plus possible de reprendre ce droit virtuel à tout gré; une fois qu'un don est fait au domaine public, il devient un don absolu. Ainsi, si une personne cède au domaine public un droit de passage, ou une autre servitude, ce droit est censé comporter un droit d'usage permanent. La question qui est généralement soulevée en procès, n'est pas une question de droit mais une question de fait; soit, savoir si les actes ou les acquiescements de la partie constituent, dans ce cas précis, une preuve satisfaisante d'un abandon ou d'une cession de l'invention au domaine public.

[86] While the Court was then considering abandonment of an invention in the context of public use prior to the patent application, Apotex noted that the Court nonetheless was speaking to the principle of a gift to the public albeit in the form of public user. Apotex submitted that whether by public user or by dedication a gift goes irrevocably to the public.

[87] This same principle of law in respect of prior public use was applied in Canada in *Conway v. Ottawa Electric Railway Co.* (1904), 8 Ex. C.R. 432, at pages 442-443, which in turn was adopted in *Gibney v. Ford Motor Co. of Canada Ltd.*, [1967] 2 Ex. C.R. 279.

[88] Apotex also relied upon more recent American authority.

[89] In the United States, Title 35 of the United States Code deals with patents and section 253 governs disclaimer of patents. Section 253 provides:

§ 253. Disclaimer

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

[90] U.S. District Court jurisprudence has held that the effect of a dedication to the public as permitted by 35 U.S.C. § 253 renders moot any dispute concerning the validity or infringement of the patent. See, for example, *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.*, 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973); *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.*, 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998).

[86] Bien que la Cour ait traité à l'époque de l'abandon d'une invention dans un contexte où on en avait fait usage dans le domaine public avant la demande de brevet, Apotex a souligné qu'elle parlait néanmoins du principe de don au domaine public, même s'il ne revêt que la forme d'un usage dans le domaine public. Apotex a soutenu qu'un don, qu'il provienne d'un usage public ou d'une cession, échoit irrévocablement au domaine public.

[87] Ce même principe de droit, touchant à l'usage antérieurement fait dans le domaine public, a été appliqué au Canada dans l'arrêt *Conway v. Ottawa Electric Railway Co.* (1904), 8 R.C.É. 432, aux pages 442 et 443, lequel a ensuite été repris dans *Gibney v. Ford Motor Co. of Canada Ltd.*, [1967] 2 R.C.É. 279.

[88] Apotex s'est également fondée sur d'autres autorités américaines plus récentes.

[89] Aux États-Unis, le Titre 35 du United States Code traite des brevets, et l'article 253 régit les renonciations de brevets. L'article 253 dispose:

[TRANSLATION]

§ 253. Renonciations

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

[90] Dans la jurisprudence issue des tribunaux de district des États-Unis, les tribunaux ont statué que les effets d'une cession au domaine public, telle qu'elle est autorisée par le 35 U.S.C. § 253, rendent tout différend concernant la validité ou la contrefaçon d'un brevet dépourvu d'intérêt. Voir, par exemple, *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.*, 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973); *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.*, 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998).

[91] U.S. District Court jurisprudence has also held that once a patentee disclaims the patent to the public the patentee cannot enforce claims under the patent or attempt to reissue any of the claims: *National Semiconductor Corp. v. Linear Technology*, 703 F.Supp. 845 (N.D. Cal. 1988), at page 850. In *W.L. Gore & Associates, Inc. v. Oak Materials Group*, 424 F.Supp. 700 (D.C. Del. 1976) the Court wrote, at pages 701-702, as follows:

A preliminary jurisdictional question is raised by defendant's motion for a judgment of invalidity of the '915 patent. As plaintiff has formally disclaimed all claims of the patent, there is no longer a justiciable case or controversy before the Court with respect to the validity of any of those claims. Disclaimed claims cannot be revived, through reissue or otherwise. *Altoona Theatres v. Tri-Ergon Corp.*, 294 U.S. 477, 55 S.Ct. 455, 79 L.Ed. 1005 (1935). The patentee has no further right either to enforce the claims which have been disclaimed, or to obtain a reissue of any of those claims. Since all the claims have been disclaimed, the effect of plaintiff's action is the same as dedication of the patent to the public or abandonment. The Court, therefore, no longer has any jurisdiction with respect to the validity or invalidity of the patent. See *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto Co.*, 59 F.R.D. 282 (C.D.Calif.1973).

[92] In *Altoona Publix Theatres v. American Tri-Ergon Corp.*, 294 U.S. 477 (1935), the United States Supreme Court considered the effect of an invalid disclaimer of part of a patent. The issue arose in the context of a purported disclaimer of two of nineteen claims of a patent. The disclaimer was authorized by then 35 U.S.C.A. 65 which provided that when "through inadvertence, accident, or mistake . . . a patentee has claimed more than that of which he was the . . . inventor . . . his patent shall be valid for all that part which is truly and justly his own", provided that he or his assigns make disclaimer of such parts of the thing patented as he shall not choose to claim . . . stating therein the extent of his interest in such patent." That provision did not permit the addition of a new element to the combination previously claimed and the United States Supreme Court found that because a new element had been added the attempted

[91] Les tribunaux de district des États-Unis, ont également statué que du moment où un breveté renonce à son brevet en faveur du domaine public, il ne peut faire valoir de revendication rattachée au brevet ni tenter de faire délivrer à nouveau l'une quelconque des revendications: *National Semiconductor Corp. v. Linear Technology*, 703 F.Supp. 845 (N.D. Cal. 1988), à la page 850. Dans *W.L. Gore & Associates, Inc. v. Oak Materials Group*, 424 F.Supp. 700 (D.C. Del. 1976), le tribunal s'est exprimé ainsi aux pages 701 et 702:

[TRADUCTION] La requête du défendeur, en vue d'obtenir un jugement visant à faire déclarer le brevet '915 invalide, soulève une question préliminaire de compétence. Puisque le demandeur a formellement renoncé à toutes les revendications du brevet, il n'existe plus de dossier justiciable ni de controverse devant la Cour en ce qui concerne la validité de l'une quelconque de ces revendications. Les revendications auxquelles on a renoncé ne peuvent être rétablies, que ce soit par l'entremise d'une nouvelle délivrance ou autrement. *Altoona Theatres v. Tri-Ergon Corp.*, 294 U.S. 477, 55 S.Ct. 455, 79 L.Ed. 1005 (1935). Le breveté ne possède plus d'autre droit qui lui permet de faire valoir les revendications pour lesquelles il y a eu renonciation, ou d'obtenir une redélivrance de l'une quelconque de ces revendications. Vu qu'il y a eu renonciation à toutes les revendications, l'action intentée par le demandeur a le même effet que la cession du brevet au domaine public ou son abandon. Par conséquent, la Cour n'a plus compétence en ce qui concerne la validité ou l'invalidité du brevet. Voir *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto Co.*, 59 F.R.D. 282 (C.D.Calif.1973).

[92] Dans *Altoona Publix Theatres v. American Tri-Ergon Corp.*, 294 U.S. 477 (1935), la Cour suprême des États-Unis a examiné l'effet d'une renonciation invalide portant sur une partie d'un brevet. Le litige est survenu dans le contexte d'une renonciation portant sur deux revendications parmi les dix-neuf rattachées à un brevet. La renonciation a été autorisée par le 35 U.S.C.A. 65 de l'époque, lequel disposait que lorsque [TRADUCTION] «"par inadvertance, accident ou méprise [. . .] la portée de la revendication faite par le breveté va au-delà de la partie [. . .] qu'il a inventée [. . .] son brevet est valide pour toute la partie qui lui appartient véritablement et à juste titre", pourvu qu'il renonce, ou que ses ayants droit renoncent, à ces parties de l'objet, sur lequel porte le brevet, qu'il choisit de ne pas revendiquer [. . .] en y déclarant la portée de son intérêt dans un tel brevet». Cette disposition ne permettait pas d'ajouter un nouvel élément à la

disclaimer was void. The Court then went on to consider the effect of the invalid disclaimer upon the original claims and held that [at page 492]:

With the invalid disclaimer must fall the original claims as they stood before the disclaimer. The disclaimer is a representation, as open as the patent itself, on which the public is entitled to rely, that the original claim is one which the patentee does not, in the language of the statute, “choose to claim or to hold by virtue of the patent.” Upon the filing of the disclaimers, the original claims were withdrawn from the protection of the patent laws, and the public was entitled to manufacture and use the device originally claimed as freely as though it had been abandoned. To permit the abandoned claim to be revived, with the presumption of validity, because the patentee had made an improper use of the disclaimer, would be an inadmissible abuse of the patent law to the detriment of the public.

[93] With respect to the use of American jurisprudence, Apotex referred to *President and Fellows of Harvard College v. Canada (Commissioner of Patents)*, [2000] 4 F.C. 528 (C.A.), at paragraph 60, where the majority of the Court noted that where the statutory language which is being interpreted is similar in both Canada and the United States, and where the reasoning underlying the United States courts’ interpretation of the language is persuasive, there is no reason why Canadian courts should ignore U.S. jurisprudence.

[94] It is not for the Court in this proceeding to determine the validity of the ‘768 patent. However, for the purpose of considering whether the allegations contained in the NOA are justified I find the American jurisprudence to be persuasive for the reasons which follow.

(iii) Has Parke-Davis established either that there was no effective dedication or that the dedication was revoked?

[95] In considering the respective submissions of the parties on the nature of dedication I begin by returning

combinaison revendiquée antérieurement, et la Cour suprême des États-Unis a conclu que l’ajout d’un nouvel élément rendait nulle la prétendue renonciation. La Cour a ensuite examiné l’effet de la renonciation invalide sur les revendications initiales et a statué comme suit [à la page 492]:

[TRADUCTION] Comme la renonciation invalide, les revendications initiales, dans leur version antérieure à la renonciation, sont caduques. La renonciation est une assertion, aussi transparente que le brevet lui-même, sur laquelle le public est en droit de se fonder, et selon laquelle la revendication initiale constitue une assertion que le breveté, selon le libellé de la disposition, «choisit de ne pas revendiquer ou de ne pas retenir en raison du brevet». Au moment du dépôt des renoncations, les revendications initiales ont été soustraites de la protection accordée par la loi sur les brevets, et le public était en droit de fabriquer et d’utiliser l’instrument revendiqué à l’origine avec le même loisir que s’il avait été abandonné. Permettre le rétablissement de la revendication abandonnée, en présumant de sa validité, simplement parce que le breveté n’avait pas fait un usage approprié de la renonciation, constituerait un abus inadmissible des dispositions relatives aux brevets aux dépens du public.

[93] S’agissant du renvoi à la jurisprudence américaine, Apotex a cité l’arrêt *President and Fellows of Harvard College c. Canada (Commissaire aux brevets)*, [2000] 4 C.F. 528 (C.A.), au paragraphe 60, où la Cour, à la majorité, a fait remarquer que lorsque le texte législatif qui est interprété est analogue au Canada et aux États-Unis et lorsque le raisonnement à la base de l’interprétation que les tribunaux américains donnent du texte en question est persuasif, il n’y a aucune raison pour laquelle les tribunaux canadiens ne devraient pas tenir compte de la jurisprudence américaine.

[94] Il n’appartient pas à la Cour, dans la présente instance, de décider si le brevet ‘768 est valide. Toutefois, pour ce qui est d’examiner si les allégations contenues dans l’avis d’allégation sont bien fondées, j’estime que la jurisprudence américaine est convaincante pour les raisons qui suivent.

(iii) Parke-Davis a-t-elle établi que la cession n’avait pas plein effet ou qu’elle avait été révoquée?

[95] Dans l’examen des observations respectives des parties au sujet de la nature de la cession, je ferai

to the nature of this proceeding. The Court is, on this application, required only to determine whether the NOA was justified. While that in turn requires a decision as to whether the applicants have disproved the allegation of invalidity, expiration and false statement, this is not a final decision for all purposes on the nature of the dedication or its purported withdrawal.

[96] I have carefully considered the applicants' submissions, argued by analogy, that in the present circumstances the purported dedication was not legally effective or it could be revoked.

[97] In view of my inability on the evidence before me to conclude that the dedication was contrary to the then express intent of Warner-Lambert I am not persuaded that the initial dedication of the patent was not legally effective. Further, notwithstanding the arguments of counsel for the applicants I am not persuaded that the applicants' arguments provide a satisfactory analysis of the legal nature of patent dedication and, more particularly, the ability to revoke a dedication. I accept the submissions of Apotex that the cases cited by the applicants by analogy are not of assistance in the context of the statutory regime found in the Act.

[98] The closest analogy may be to the law of representation. Certainly in *Altoona, supra*, a disclaimer, which is similar to a dedication, was characterized to be a representation.

[99] The applicants relied upon *Reid v. Standard Construction Co.* (1917), 51 N.S.R. 33 (S.C.) to assert that a person making a representation can retract such representation even if some action had been taken in reliance on that representation. However, in *Reid, supra*, the Court noted that at a date subsequent to the alleged representation, and before it was acted upon, the party allegedly relying on the representation had distinct notice of the representor's true position. The case is not, therefore, supportive of the proposition

d'abord un retour sur la nature de la présente instance. Dans le cadre de la présente demande, la Cour est uniquement tenue de décider si l'avis d'allégation était bien fondé. Pour y arriver, il faut également se prononcer sur la question de savoir si les demanderesse ont réfuté l'allégation d'invalidité, d'expiration et de fausse déclaration, mais il ne s'agit pas d'une décision définitive à toutes fins que de droit sur la nature de la cession ou de la prétendue révocation.

[96] J'ai étudié avec beaucoup de rigueur les arguments que les demanderesse ont plaidés par analogie, selon lesquels la cession présumée en l'espèce n'a pas produit d'effet juridique ou pouvait être révoquée.

[97] Vu que je ne suis pas en mesure, selon la preuve qui m'a été soumise, de conclure que la cession va à l'encontre de l'intention exprimée à l'époque par Warner-Lambert, je ne suis pas convaincue que la cession initiale du brevet n'a pas produit d'effet juridique. De plus, malgré les arguments des avocats des demanderesse, je ne suis pas convaincue que les arguments des demanderesse fournissent une analyse satisfaisante de la nature juridique de la cession d'un brevet et, plus particulièrement, de la possibilité de révoquer la cession. J'accepte les observations d'Apotex selon lesquelles la jurisprudence citée par les demanderesse pour étayer une analogie n'est d'aucune utilité dans le contexte du régime prévu par la Loi.

[98] L'analogie la plus valable est probablement celle avec le droit en matière d'assertion. Il ne fait aucun doute que dans la décision *Altoona*, précitée, la renonciation, laquelle s'apparente à une cession, a été décrite comme une assertion.

[99] Les demanderesse se sont fondées sur *Reid v. Standard Construction Co.* (1917), 51 N.S.R. 33 (C.S.) pour affirmer qu'une personne qui fait une assertion peut la rétracter même si une quelconque action, fondée sur cette assertion, avait été accomplie. Toutefois, dans *Reid*, précitée, la Cour a fait remarquer qu'à une date postérieure à l'assertion présumée, mais avant l'action consécutive, la partie qui se serait fondée sur l'assertion avait eu un avis très clair de la position véritable de son auteur. Il ne s'agit donc pas d'une

that representations may be withdrawn even if acted upon.

[100] Moreover, while the United States Supreme Court in *Altoona, supra*, characterized a disclaimer to be a representation, it concluded that once the disclaimer was filed the original claims were withdrawn from the protection of patented legislation and the public was entitled to manufacture and use the invention originally patented, and that an abandoned claim could not be revived.

[101] While there is no provision in our Act comparable to 35 U.S.C. § 253, the practice countenanced by that provision is similar to the practice of the CIPO in respect of dedication to the public. For the purpose of this proceeding I find the reasoning and the approach of the U.S. courts, particularly as articulated in *Altoona, supra*, sufficiently persuasive to conclude that the applicants have failed to establish that the dedication was revoked.

[102] While perhaps a severe sanction, the result is consistent with Canadian and American authority on prior public user. Further, no authority was provided by the applicants for the proposition that once an invention is in the public domain, particularly by way of the patentee's disclaimer or dedication, it is possible by unilateral act of the former patentee to undo that fact.

[103] I therefore conclude that the applicants have failed to persuade me that any effective dedication was revoked.

[104] I note that the applicants sought to have the Commissioner revoke the dedication on the basis of section 8 [as am. by S.C. 1993, c. 15, s. 27] of the Act, although there is no express indication that the Commissioner relied upon section 8 so as to "correct" the dedication on this basis. No certificate appears in

affaire qui appuie la proposition voulant que les assertions puissent être révoquées même si elles ont donné lieu à une action consécutive.

[100] De plus, bien que la Cour suprême des États-Unis ait décrit, dans *Altoona*, précitée, une renonciation comme une assertion, elle a conclu qu'à partir du moment où la renonciation est déposée, les revendications initiales ne bénéficient plus de la protection prévue par la législation en matière de brevets et le public est en droit de fabriquer et d'utiliser l'invention brevetée à l'origine, et elle a également conclu qu'une revendication abandonnée ne pouvait être rétablie.

[101] Bien qu'il n'existe dans notre Loi aucune disposition comparable au 35 U.S.C. § 253, la pratique qui relève de cette disposition est similaire à la pratique de l'OPIC à l'égard de la cession au domaine public. Aux fins de la présente instance, je conclus que le raisonnement et la méthode prônés par les tribunaux américains, particulièrement ceux qu'ils expriment dans *Altoona*, précitée, sont suffisamment convaincants pour conclure que les demanderessees n'ont pas réussi à établir que la cession avait été révoquée.

[102] Bien qu'il s'agisse d'une sanction sévère, le résultat est compatible avec les autorités canadiennes et américaines au sujet de l'usage fait antérieurement dans le domaine public. Par ailleurs, les demanderessees n'ont cité aucune autorité pour appuyer la proposition selon laquelle une fois qu'une invention est entrée dans le domaine public, particulièrement à la suite d'une renonciation ou d'une cession de la part du breveté, l'ancien breveté a la possibilité de faire marche arrière par un acte unilatéral.

[103] Par conséquent, je conclus que les demanderessees n'ont pas réussi à me convaincre qu'il y a eu révocation d'une quelconque cession.

[104] Je remarque que les demanderessees, se fondant sur l'article 8 [mod. par L.C. 1993, ch. 15, art. 27] de la Loi, ont tenté de faire révoquer la cession par le commissaire même si rien n'indique expressément que le commissaire s'est fondé sur l'article 8 pour «corriger» la cession. Aucun certificat ne figure au dossier.

the record. The applicants did not in their submissions rely upon section 8 of the Act. Section 8 provides:

8. Clerical errors in any instrument of record in the Patent Office do not invalidate the instrument, but they may be corrected under the authority of the Commissioner.

[105] In the past, this Court has held that the type of error contemplated by section 8 is a mistake by a clerk or stenographer in transcribing a document. See, for example, *Bayer Aktiengesellschaft v. Commissioner of Patents*, [1981] 1 F.C. 656 (T.D.); *Upjohn Co. v. Commissioner of Patents* (1983), 74 C.P.R. (2d) 228 (F.C.T.D.).

[106] In the absence of a certificate issued under the authority of the Commissioner and in view of the case law as to the limited scope of the Commissioner's authority, I cannot find that the dedication was revoked or corrected under the authority of section 8 of the Act.

[107] No other authority was referenced that would confer on the Commissioner jurisdiction to reverse a dedication of a patent to the public use.

[108] In conclusion, as I am not persuaded that the dedication was contrary to the then express intent of Warner-Lambert, or that such dedication may be properly revoked, it follows that the applicants have not established that Apotex was unjustified in its allegation that the statement that Parke-Davis is the exclusive licensee of the '768 patent was false. This conclusion follows because after dedication to the public use there is no longer exclusivity with respect to the invention and because the owner of the dedicated patent has no protected rights to licence.

[109] With respect to the allegation that the '768 patent had expired, subsection 43(2) [as am. by S.C. 1993, c. 15, s. 42] of the Act states that a patent is, in the absence of any evidence to the contrary, valid for the term of the patent. The applicants have not estab-

Les demanderesse ne se sont pas appuyées sur l'article 8 de la Loi dans leurs observations. L'article 8 dispose:

8. Un document en dépôt au Bureau des brevets n'est pas invalide en raison d'erreurs d'écriture; elles peuvent être corrigées sous l'autorité du commissaire.

[105] La présente Cour a déjà statué que le genre d'erreur que visait l'article 8 était une erreur qu'un greffier ou un sténographe aurait commise en effectuant la transcription d'un document. Voir, par exemple, *Bayer Aktiengesellschaft c. Commissaire aux brevets*, [1981] 1 C.F. 656 (1^{re} inst.); *Upjohn Co. c. Commissaire aux brevets* (1983), 74 C.P.R. (2d) 228 (C.F. 1^{re} inst.).

[106] En l'absence d'un certificat délivré sous l'autorité du commissaire et vu que la jurisprudence ne reconnaît qu'une portée limitée à l'autorité du commissaire, je ne peux conclure à l'existence d'une révocation de la cession ou d'une correction sous le régime de l'article 8 de la Loi.

[107] Aucune autorité n'a été citée qui aurait pu conférer au commissaire la compétence voulue pour annuler la cession d'un brevet au domaine public.

[108] En conclusion, puisque je ne suis pas convaincue que la cession va à l'encontre de l'intention que Warner-Lambert a exprimée à l'époque, ou qu'une telle cession peut être révoquée à bon droit, il en résulte que les demanderesse n'ont pas réussi à établir qu'Apotex n'était pas fondée à alléguer que la déclaration selon laquelle Parke-Davis est la titulaire exclusive d'une licence pour le brevet '768 était fausse. Cette conclusion s'impose du fait qu'après une cession au domaine public, il n'existe plus d'exclusivité en ce qui concerne l'invention et du fait que les droits du propriétaire du brevet cédé, pour ce qui est d'accorder une licence, ne bénéficient plus d'aucune protection.

[109] S'agissant de l'allégation selon laquelle le brevet '768 était expiré, le paragraphe 43(2) [mod. par L.C. 1993, ch. 15, art. 42] de la Loi indique que le brevet est, sauf preuve contraire, valide pour la durée du brevet. Les demanderesse n'ont pas réussi à établir

lished that the dedication of the patent is not evidence to the contrary reflecting the expiration of the patent before the end of its usual term.

[110] Additionally, the word “expire” while not defined in the Act is defined in section 2 of the Regulations to mean, in relation to a patent, “expire, lapse or terminate by operation of law”. I am not satisfied that the patent did not terminate by operation of law once it was irrevocably dedicated.

[111] With respect to the assertion that the patent is not valid, the applicants have failed to satisfy me that Apotex was not justified in alleging invalidity because of the abandonment of the patent holder’s rights under the patent.

(iv) Is dedication a proper ground of allegation?

[112] Implicit in the above conclusions is the finding that dedication of a patent is a proper ground of allegation.

[113] Where due to the dedication of a patent to the public use the patentee is unable to unequivocally establish exclusive rights under the patent, I conclude that it would be unreasonable and inconsistent with the purpose of the Regulations to allow the patentee to prohibit another manufacturer from entering the market solely on the basis of the listing of the impugned patent on a patent list.

CONCLUSION

[114] For these reasons, the application for prohibition is dismissed. The issue of costs is reserved for further submissions by the parties. Counsel are invited to contact the Court within 30 days of this order to arrange for the issue of costs to be spoken to, unless agreement between counsel can be reached.

ORDER

[115] It is therefore ordered that:

que la cession du brevet n’est pas une preuve contraire qui correspond à l’expiration d’un brevet avant l’arrivée de son terme normal.

[110] Par ailleurs, le mot «expiré», qui n’est pas défini dans la Loi mais à l’article 2 du Règlement, se dit du brevet qui est «expiré, qui est périmé ou qui a pris fin par l’effet d’une loi». Je ne suis pas convaincue que le brevet, cédé irrévocablement, n’a pas pris fin par l’effet d’une loi.

[111] S’agissant de l’argument selon lequel le brevet n’est pas valide, les demanderessees n’ont pas réussi à me convaincre qu’Apotex n’était pas fondée à alléguer l’invalidité du fait que le titulaire du brevet a abandonné ses droits dérivés du brevet.

(iv) La cession au domaine public est-elle un motif d’allégation adéquat?

[112] Il découle implicitement de ce qui précède que la cession d’un brevet est un motif d’allégation adéquat.

[113] Dans tous les cas où, en raison de la cession du brevet au domaine public, le breveté ne peut établir sans ambiguïté qu’il détient les droits exclusifs rattachés au brevet, il serait déraisonnable et contraire à l’objet du Règlement de permettre au breveté d’interdire à un autre fabricant d’accéder au marché en se fondant uniquement sur le fait que le brevet contesté est énuméré dans une liste de brevets.

CONCLUSION

[114] Pour ces motifs, la demande d’interdiction est rejetée. L’adjudication des dépens est reportée après que les parties auront présenté leurs observations à ce sujet. Les avocats sont priés de communiquer avec la Cour dans les 30 jours suivant la présente ordonnance afin de prendre des arrangements pour discuter de la question des dépens, à moins qu’ils parviennent à s’entendre à ce sujet.

ORDONNANCE

[115] LA COUR ORDONNE:

-
- | | |
|--|---|
| 1. The application for an order of prohibition is dismissed. | 1. Que la demande en vue d'obtenir une ordonnance d'interdiction soit rejetée. |
| 2. The issue of costs is reserved for further submissions. | 2. Que l'adjudication des dépens soit reportée après que les parties auront présenté leurs observations à ce sujet. |

IMM-601-00
2001 FCT 1043

IMM-601-00
2001 CFPI 1043

Mohamed Zrig (*Applicant*)

v.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

Trial Division, Tremblay-Lamer J.—Montréal, June
12, 13, 14, 15, 18, 19; Ottawa, September 24, 2001.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Judicial review of IRB's decision applicant not refugee on ground excluded under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1F(b) — Applicant joining MTI/Ennahda in Tunisia in 1988, responsible for Gabès political office thereof from 1990 until 1991 — IRB holding serious reasons for considering committed serious non-political crimes, including fatal 1991 arson — Application dismissed — Standard of evidence in phase "serious reasons for considering" requiring more than suspicion or conjecture, but not balance of probabilities — In view of serious consequences for parties, exclusion clauses given limiting interpretation — Whether crime "political" depending on political objective, nexus between objective, alleged crime — Crime probably not political when atrocious or barbarous act or grossly disproportionate to object — "Seriousness" of crime often determined by looking at severity of punishment attracts — Rules concerning complicity by association developed under Art. 1F(a), (c) apply to Art. 1F(b) — Association with person, organization responsible for crimes may constitute complicity if personal, knowing participation, or toleration of crimes — Closer one is to position of leadership within organization, easier inference of awareness of crimes and participation therein — Since single serious non-political crime suffices for exclusion, and evidence regarding applicant's responsibility especially credible, only 1991 arson considered — IRB finding that arson committed by MTI/Ennahda not patently unreasonable — Arson barbarous, atrocious — Difficult to say political crime — No close, direct causal link between arson, Ennahda's political objective of establishing Islamist state in Tunisia — Act of violence grossly disproportionate to any legitimate political objective — Not acceptable form of political protest — IRB's inference applicant not unaware of acts of violence from his important role in movement supported by evidence — Since applicant not withdrawing from organization unlike three prominent members, not unreasonable to conclude

Mohamed Zrig (*demandeur*)

c.

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

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

Section de première instance, juge Tremblay-Lamer—
Montréal, 12, 13, 14, 15, 18, 19 juin; Ottawa, 24
septembre 2001.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire d'une décision de la CISR selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié au motif qu'il est exclu en vertu de l'art. 1Fb) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Le demandeur devient membre du MTI/Ennahda en Tunisie en 1988, responsable du bureau politique de Gabès de 1990 à 1991 — La Commission avait des raisons sérieuses de penser qu'il avait commis des crimes graves de droit commun, notamment un incendie criminel ayant entraîné mort d'homme — Demande rejetée — La norme de preuve comprise dans l'expression «raisons sérieuses de penser» demande davantage que la suspicion ou la conjecture mais sans atteindre la norme de prépondérance de preuve — Compte tenu des conséquences graves pour les intéressés, les clauses d'exclusion doivent être interprétées restrictivement — Le critère permettant de déterminer si une infraction a un caractère politique fait intervenir la notion d'objectif politique et nécessite un lien entre l'objectif et le crime reproché — Le caractère politique d'un crime est difficilement acceptable lorsqu'il s'agit d'un acte atroce ou barbare ou qu'il est complètement disproportionné à l'objectif visé — Quant au sens du mot «grave», il qualifie des crimes qui comportent une peine particulièrement sévère — Les principes dégagés par la jurisprudence en vertu des art. 1Fa) et 1Fc) s'appliquent à l'art. 1Fb) — L'association avec une personne ou une organisation responsable de crimes peut emporter complicité si l'intéressé a personnellement ou sciemment participé à ces crimes, ou les a sciemment tolérés — Plus l'intéressé occupe les échelons de direction ou de commandement au sein de l'organisation, plus on peut conclure qu'il était au courant des crimes et y a participé — Seul l'incendie criminel de 1991 est pris en considération, puisqu'un seul crime grave de droit commun suffit pour que le demandeur soit exclu et que la preuve concernant ce crime est particulièrement crédible — La conclusion de la CISR que le crime fut perpétré par le MTI/Ennahda n'est pas manifestement

applicant knowingly tolerated crime, accomplice by association in serious non-political crime — Questions certified: (1) whether rules in Sivakumar v. Canada on complicity by association for purposes of implementing Art. 1F(a) applicable for purposes of exclusion under Art. 1F(b); (2) whether association with organization responsible for perpetrating serious non-political crime within Art. 1F(b) entailing complicity of complainant simply because knowingly tolerating such crime, whether committed during, before association with organization.

Administrative Law — Judicial Review — Certiorari — Judicial review of IRB's decision applicant not refugee on ground excluded under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1F(b) — Decision of first panel set aside on judicial review — Matter referred back to panel of different members — Applicant alleging panel not independent, impartial — Appointment of members of second panel by coordinating member of first panel made in ordinary course of duties — Neither involved in nor exercising control over panel's decision on merits, as latter not in any way under his control — Argument members chosen because lower approval "rating" on Maghreb claims not accepted — Mere suspicion based on "rates" not meeting standard of well-informed individual considering matter in depth in realistic, practical way — That panel member's term of office ended, had to be renewed by Cabinet during proceeding not compromising independence — S.C.C. holding limited terms of office acceptable for administrative tribunals performing judicial functions — Concept of bias referring to state of mind of decision-makers, not tribunal's staff — IRB employees not part of panel, decision-making process — Acts done by staff without knowledge of panel members i.e. temporary payment of costs relating to security of two of Minister's expert witnesses, not influencing panel members — Panel not attaching any evidentiary value to testimony when not appearing for cross-examination — IRB's neutrality not compromised by action of which unaware, conferring no benefit upon it — No reasonable apprehension of bias as regarding decisions on administration, assessment of evidence.

déraisonnable — Incendie criminel qualifié de barbare et atroce — Le caractère politique du crime est difficilement admissible — Il n'y a aucun lien de causalité direct et étroit entre l'incendie criminel et l'objectif politique d'Ennahda d'instaurer un État islamiste en Tunisie — Acte de violence totalement hors de proportion avec tout objectif politique légitime — Ne peut représenter une forme acceptable de protestation politique — L'inférence de la CISR selon laquelle le demandeur ne pouvait pas ne pas connaître l'existence des actes de violence s'appuie sur la preuve — Vu que le demandeur n'a pas quitté le mouvement au contraire de trois autres membres importants, il était correct de conclure qu'il a sciemment toléré ce crime et qu'il était complice par association d'un crime grave de droit commun — Questions certifiées: 1) Les principes énoncés dans l'arrêt Sivakumar c. Canada quant à la complicité par association pour les fins de l'application de l'art. 1Fa) sont-ils applicables aux fins d'une exclusion en vertu de l'art. 1Fb); 2) l'association avec une organisation responsable de la perpétration de crimes graves de droit commun au sens de cette expression figurant à l'alinéa 1Fb) de la Convention, peut-elle emporter complicité du revendicateur du simple fait qu'il a sciemment toléré ces crimes, que ceux-ci aient été commis pendant ou avant son association avec l'organisation en cause?

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Contrôle judiciaire d'une décision de la CISR selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié au motif qu'il est exclu en vertu de l'art. 1Fb) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Décision du premier tribunal annulée lors d'un contrôle judiciaire — Affaire renvoyée à un tribunal différemment constitué — Le demandeur soutient qu'il n'a pas été entendu par un tribunal indépendant et impartial — Les nominations au second tribunal faites par le membre coordonnateur du premier tribunal ont été faites dans le cours normal de ses fonctions — Il n'a pas participé à la décision ni exercé de contrôle sur la décision au mérite du tribunal, celui-ci n'ayant aucun compte à rendre au membre coordonnateur — Rejet de la prétention selon laquelle les membres auraient été choisis parce qu'ils ont une «moyenne» d'acceptation inférieure à l'égard des revendications du Maghreb — Un simple soupçon basé sur «des moyennes» ne rencontre pas le critère applicable de la personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur de façon réaliste et pratique — Le fait que le mandat de l'un des membres du tribunal s'est terminé en cours d'instance et qu'il fut renouvelé par le gouverneur en conseil ne compromet pas l'indépendance — La C.S.C. a statué que les exigences d'indépendance des tribunaux administratifs ne requièrent pas à l'instar des juges qu'ils occupent leurs fonctions à titre inamovible — Les mandats à durée déterminée sont acceptables — Le concept d'impartialité désigne l'état d'esprit ou l'attitude des décideurs et non du personnel ou employés d'un tribunal — Les employés de la CISR ne font pas partie du tribunal et ne participent pas au processus

décisionnel — Les actes du personnel, c.-à-d. le paiement sur une base temporaire des frais liés à la sécurité de deux témoins experts du ministre, ont été accomplis à l'insu des membres du tribunal, et ne les ont pas influencés — Les deux témoins experts ayant fait défaut de se présenter pour leur contre-interrogatoire, le tribunal n'a accordé aucune valeur probante à leur témoignage — La neutralité de la CISR n'a pas été compromise par des actes dont elle n'était pas au courant et dont elle n'a retiré aucun avantage — Les décisions prises par le tribunal relatives à l'administration et l'appréciation de la preuve ne donnaient pas lieu à une crainte raisonnable de partialité.

This was an application for judicial review of the Immigration and Refugee Board, Refugee Division's decision that the applicant was not a refugee on the ground that he was excluded from the definition of "Convention refugee" based on Article 1F(b) and (c) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*. The definition of "Convention refugee" in *Immigration Act*, subsection 2(1) excludes persons who fall within the scope of Convention, Article 1F which provides that the Convention shall not apply to any person with respect to whom there are serious reasons for considering that (b) he has committed a serious non-political crime and (c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

The applicant is a citizen of Tunisia. In 1988 he became a member of the Mouvement de la tendance islamique (MTI), which became Ennahda. In 1990 he assumed responsibility for the Gabès political office. In 1991, after the police searched his home, he went into hiding and ceased his activities for Ennahda. In 1992 he left Tunisia, arriving in Canada in October, at which time he claimed refugee status. In the meantime he was convicted *in absentia* in Tunisia for membership in a criminal association, supporting such an association, participating in an unauthorized organization, manufacturing explosives, possession of weapons without a licence and collecting money without authorization. He feared that he would be tortured and killed if returned to Tunisia. A first panel of the Refugee Division excluded the applicant from the definition of Convention refugee. That decision was set aside on judicial review, and the case was referred to a second panel composed of different members for a rehearing. The second panel found that, despite his well-founded fear of persecution for his political opinions, the applicant had to be excluded as he came within Convention, Article 1F(b). The panel held that there were serious reasons for considering that the applicant was an accomplice to the commission of serious non-political crimes including the use of Molotov cocktails, the throwing of acid in people's faces, physical attacks at educational institutions, the burning of automobiles, conspiracy to commit murder, arson resulting in a fatality, and

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une décision de la section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, tel que défini au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*, au motif qu'il est exclu de la définition du statut de réfugié sur la base des alinéas 1Fb) et 1Fc) de la Convention. La définition de «réfugié au sens de la Convention» contenue au paragraphe 2(1) exclut les personnes qui tombent sous le coup de la section F de l'Article premier de la Convention, qui prévoit que la Convention ne sera pas applicable aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser b) qu'elles ont commis un crime grave de droit commun et c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

Le demandeur est citoyen de Tunisie. Il devient membre du Mouvement de la tendance islamique (MTI) en 1988, qui est devenue le Ennahda. En 1990, il est appelé à prendre la responsabilité du bureau politique de Gabès. En 1991, après que la police eut perquisitionné chez lui, il se cache et cesse ses activités pour le compte du Ennahda. En 1992, il quitte la Tunisie et arrive au Canada en octobre. Il réclame alors le statut de réfugié. Entre-temps, il avait été condamné par contumace pour appartenance à une association de malfaiteurs, soutien à une telle organisation, participation à une organisation non autorisée, fabrication d'explosifs, détention d'armes sans permis et collecte de fonds sans autorisation. S'il devait retourner en Tunisie, le demandeur dit craindre d'être torturé et tué. Un premier tribunal de la section du statut excluait le revendicateur de la définition de réfugié au sens de la Convention. Cette décision a été annulée lors d'un contrôle judiciaire et l'affaire renvoyée à un tribunal différemment constitué pour nouvelle audition. Le second tribunal a conclu que, malgré le fait qu'il ait une crainte bien fondée de persécution en raison de ses opinions politiques, le demandeur devait être exclu étant visé par l'alinéa 1Fb) de la Convention. Le tribunal a conclu qu'il y avait des raisons sérieuses de penser que le revendicateur avait commis à titre de complice des crimes graves de droit commun, en l'occurrence l'utilisation de cocktails molotov, l'utilisation d'acide projeté aux visages d'individus, les agressions physiques commises dans des lycées et universi-

conspiracy to violently overthrow the former President. It also concluded that the applicant should be excluded pursuant to Article 1F(c) because it had serious reasons for considering that he had been involved in a terrorist movement headed by a terrorist leader and using terrorist methods, and opposing human rights, sexual equality and freedom of religion.

The applicant argued, on various grounds, that the panel was not independent and impartial. First, the members of the second panel were named by the coordinating member of the first panel and, the applicant submitted, those members had a lower acceptability rate for Maghreb claimants. Second, the term of one of those members expired during the proceeding and was renewed by the federal Cabinet. Third, the acts of IRB administrative personnel irreparably damaged the independence and neutrality of the panel. For example they temporarily paid the costs relating to the security of two of the Minister's expert witnesses. The applicant also argued that the panel made factual errors by arriving at erroneous findings of fact made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it, and erred in law in assessing and applying the Convention to serious non-political crimes and acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

The issues were: (1) whether the panel committed an error regarding exclusion of the applicant that warranted the Court's intervention; and (2) whether there was a reasonable fear of bias or lack of independence by the panel.

Held, the application should be dismissed.

The standard of evidence comprised in the phrase "serious reasons for considering" requires more than suspicion or conjecture but does not attain the level of a balance of probabilities. However, in view of the serious consequences for the parties concerned, exclusion clauses should be given a limiting interpretation.

The test to determine whether an offence is of a political character involves the political objective, and the nexus between the objective and the alleged crime. It has been recognized that a crime will probably not be considered to be political in nature when it is an atrocious or barbarous act or grossly disproportionate to the object. The "seriousness" of a crime has been determined by looking at the severity of the punishment that the crime attracts.

There is no Canadian precedent on the concept of complicity by association in connection with the application of

tés, les incendies de voitures, les complots de meurtre, les incendies où il y a eu mort d'homme, le complot en vue de déposer par les armes l'ancien président. La section du statut concluait également que le demandeur devait être exclu en vertu de l'alinéa 1F(c) de la Convention, parce qu'elle avait des raisons sérieuses de penser qu'il avait été impliqué dans un mouvement terroriste, dirigé par un leader terroriste qui utilise des méthodes terroristes, faisant la promotion contre les droits de la personne, contre l'égalité des sexes et contre la liberté de religion.

Le demandeur soutient qu'il n'a pas été entendu par un tribunal indépendant et impartial et ce pour différentes raisons. Premièrement, les membres du second tribunal ont été désignés par le membre coordinateur du premier tribunal et, selon l'allégation du demandeur, ces membres ont une moyenne d'acceptation à l'égard des revendicateurs du Maghreb inférieure à celles des autres membres du tribunal. Deuxièmement, le demandeur invoque le fait que le mandat de l'un des ces membres s'est terminé en cours d'instance et qu'il fut renouvelé par le gouverneur en conseil. Troisièmement, les actes des membres du personnel administratif de la CISR ont irrémédiablement porté atteinte à l'indépendance et à la neutralité du tribunal. Par exemple, ils ont payé temporairement les frais relatifs à la sécurité de deux des témoins experts de la ministre. Le demandeur soutient également que le tribunal a commis des erreurs de fait en tirant des conclusions erronées, tirées de façon abusive, arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il disposait et qu'il a erré en droit quant à l'appréciation et à l'application de la Convention en matière de crimes graves de droit commun et d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies.

Les questions en litige étaient les suivantes: 1) Le tribunal a-t-il commis une erreur justifiant l'intervention de la Cour relativement à l'exclusion du demandeur; 2) les faits de l'affaire suscitaient-ils une crainte raisonnable de partialité ou de manque d'indépendance de la part du tribunal?

Jugement: la demande doit être rejetée.

La norme de preuve comprise dans l'expression «raisons sérieuses de penser» demande davantage que la suspicion ou la conjecture mais sans atteindre la norme de prépondérance de preuve. Cependant, compte tenu des conséquences graves pour les intéressés, les clauses d'exclusion doivent être interprétées restrictivement.

Le critère permettant de déterminer si une infraction a un caractère politique fait intervenir la notion d'objectif politique et nécessite un lien entre l'objectif et le crime reproché. Le caractère politique d'un crime est difficilement acceptable lorsqu'il s'agit d'un acte atroce ou barbare ou qu'il est complètement disproportionné à l'objectif visé. Quant au sens du mot «grave», il qualifie des crimes qui comportent une peine particulièrement sévère.

Il n'y a pas de précédent canadien sur la notion de complicité par association dans le cadre de l'application de

Article 1F(b). However, the rules developed by the courts pursuant to Article 1F(a) and (c) can be applied with respect to Article 1F(b). Association with a person or organization responsible for crimes may constitute complicity if there is personal and knowing participation or toleration of the crimes. Mere membership in a group responsible for international crimes, unless it is an organization that has a "limited brutal purpose" is not enough. The closer one is to a position of leadership or command within an organization, the easier it will be to draw an inference of awareness of the crimes and participation in them. It is possible to be held responsible for such crimes and commit them as an accomplice without having personally committed the act constituting the crime.

In view of the serious consequences for the applicant and the limiting interpretation that should be given to the exclusion clauses, the concept of complicity by association should not be given retroactive effect, so that the applicant could be excluded for crimes committed before he joined the Ennahda movement. Only the serious non-political crimes committed after 1988, in particular the fatal arson at Bab Souika in 1991, were considered since a single serious non-political crime suffices for exclusion of the applicant and the evidence regarding that crime was especially important and credible so far as the applicant's responsibility for the act and involvement in leadership of the Ennahda movement was concerned.

The Court can only intervene in the findings of fact made by the Refugee Division if those findings are patently unreasonable i.e. when a reasonable view of the evidence cannot support a finding of fact. Based on overwhelming and credible evidence, the Refugee Division concluded that the Bab Souika arson was committed by MTI/Ennahda. That finding was not patently unreasonable since there was no doubt that the evidence considered can serve as a basis for that conclusion. There was overwhelming and persuasive evidence clearly establishing that following this vicious attack, three prominent members of the Ennahda published a news release in which they dissociated themselves from this act of violence. The Refugee Division found that the leaders left MTI/Ennahda because of the movement's violence. As this finding of fact was based on credible evidence, there was no basis for intervention. The arson at Bab Souika was barbarous and atrocious, making it harder to say that this was a political crime. There was no close and direct causal link between the Bab Souika arson and Ennahda's political objective of establishing an Islamic state in Tunisia. This act of violence was grossly disproportionate to any legitimate political objective, and it could not be regarded as an acceptable form of political protest.

l'alinéa 1Fb). Cependant, les principes dégagés par la jurisprudence relativement aux alinéas 1Fa) et 1Fc) peuvent tout aussi bien trouver application dans le cadre de l'application de l'alinéa 1Fb). L'association avec une personne ou une organisation responsable de crimes peut emporter complicité si l'intéressé a personnellement ou sciemment participé à ces crimes, ou les a sciemment tolérés. La simple appartenance à un groupe responsable de crimes internationaux ne suffit pas, à moins que cette organisation ne poursuive des «fins limitées et brutales». Plus l'intéressé occupe les échelons de direction ou de commandement au sein de l'organisation, plus on peut conclure qu'il était au courant des crimes et a participé au plan élaboré pour les commettre. Il est possible d'être tenu responsable de ces crimes, de les commettre à titre de complice sans avoir personnellement commis l'acte constituant le crime.

Vu les conséquences graves pour le demandeur et l'interprétation restrictive qu'il faut donner aux clauses d'exclusion, la Cour n'a pas donné à la notion de complicité par association un effet rétroactif de sorte que le demandeur pourrait être exclu pour des crimes commis avant son entrée au mouvement Ennahda. La Cour ne retient donc que les crimes graves de droit commun commis après la période de 1988 et plus particulièrement l'incendie criminel de Bab Souika en 1991 puisqu'un seul crime grave de droit commun suffit pour que le demandeur soit exclu et que la preuve concernant ce crime est particulièrement importante et crédible quant à la paternité de l'acte et l'implication du demandeur à la direction du mouvement Ennahda.

À l'égard des conclusions de fait tirées par la section du statut, la Cour ne peut intervenir que si ses conclusions sont manifestement déraisonnables, c.-à-d. lorsque les éléments de preuve perçus de façon raisonnable ne peuvent étayer une conclusion de fait. La section du statut a conclu, vu une preuve abondante et crédible à cet effet, que l'incendie de Bab Souika fut perpétré par le MTI/Ennahda. La conclusion de fait du tribunal n'est pas manifestement déraisonnable puisqu'il ne fait aucun doute que les éléments de preuve examinés peuvent lui servir de fondement. Une preuve abondante et convaincante démontre clairement que suite à cet attentat crapuleux, trois membres importants d'Ennahda ont publié un communiqué dans lequel ils se désolidarisent de cette action. La section du statut a déterminé que les dirigeants ont quitté le MTI/Ennahda dû à la violence du mouvement. Cette conclusion de fait reposant sur une preuve crédible, il n'y a pas lieu pour la Cour d'intervenir. L'incendie criminel de Bab Souika peut être qualifié de barbare et atroce de sorte que le caractère politique du crime est plus difficilement admissible. Il n'y a aucun lien de causalité direct et étroit entre l'incendie criminel de Bab Souika et l'objectif politique d'Ennahda d'instaurer un État islamiste en Tunisie. Cet acte de violence est totalement hors de proportion avec tout objectif politique légitime. Il ne peut représenter une forme acceptable de protestation politique.

In view of his important involvement in the movement, the Refugee Division concluded that the applicant could not have been unaware that acts of violence were taking place. This inference was reasonably made from the evidence and did not provide any basis for intervention. The applicant did not leave the movement at this time and continued to carry out his duties as a leader. The IRB correctly concluded that he knowingly tolerated this crime. The applicant's complicity by association could therefore be accepted solely on the basis of this crime.

It was not necessary to rule on whether the applicant should be excluded under Article 1F(c) given the conclusion about Article 1F(b).

(2) The appointments to the second panel by the coordinating member of the first panel were made in the ordinary course of his duties as coordinating member. He was never involved in, nor did he exercise any control over, the panel's decision on the merits, as the latter was not in any way under the control of the coordinating member. The argument that the members were chosen because they had a lower approval "rating" on Maghreb claims than other members of the Refugee Division was not accepted. Such an assertion reflects directly on the integrity of the members in question and cannot be accepted unless there is good evidence. Mere suspicion based on "rates" does not meet the applicable standard of the well-informed individual considering the matter in depth in a realistic and practical way.

The Supreme Court of Canada has held that limited terms of office are acceptable for administrative tribunals performing judicial functions. At the same time, removal during such a term should not be a matter for executive discretion. Members of the Refugee Division are appointed during good behaviour for a maximum term of seven years.

The concept of bias means the state of mind or attitude of the decision-makers, not a tribunal's staff or employees. The Board consists of the Chairperson and members of each division. The Board's employees are appointed pursuant to the *Public Service Employment Act*, and are not part of the panel. Their duties do not in any way make them part of the decision-making process. The evidence was that the acts complained of were done without the knowledge of panel members. An act done by staff cannot influence the state of mind or attitude of members of the panel who were not aware of it. Furthermore, the costs were only paid temporarily since it was agreed that the Department of Citizenship and Immigration would reimburse these costs to the Board. The Department thus obtained no financial benefit. The panel attached no evidentiary value to the testimony of the two expert witnesses because they did not appear for their cross-examination. An informed person viewing the matter

Vu son implication importante au sein du mouvement, la section du statut a conclu que le demandeur ne pouvait pas ne pas connaître l'existence des actes de violence. Cette inférence pouvait raisonnablement découler de la preuve et ne donne pas ouverture à une intervention de la Cour. Le demandeur n'a pas quitté le mouvement à ce moment et a continué d'occuper des fonctions de dirigeant. Il était correct pour le tribunal de conclure qu'il a sciemment toléré ce crime. La complicité par association du demandeur pouvait donc être retenue par le tribunal sur la base de ce crime uniquement.

Vu la conclusion de la Cour à l'effet que le demandeur est une personne visée par l'alinéa 1Fb), il n'était pas nécessaire de trancher la question de savoir si le demandeur pouvait être exclu en vertu de l'alinéa 1F(c).

2) Les nominations au second tribunal faites par le membre coordonnateur du premier tribunal ont été faites dans le cours normal de ses fonctions à titre de membre coordonnateur. Il n'a pas participé à la décision ni exercé de contrôle sur la décision au mérite du tribunal, celui-ci n'ayant aucun compte à rendre au membre coordonnateur. La Cour n'accepte pas la prétention du demandeur selon laquelle les membres auraient été choisis parce qu'ils ont une «moyenne» d'acceptation inférieure à l'égard des revendications du Maghreb à celle des autres membres de la section du statut. Une telle assertion affecte directement l'intégrité des membres en cause et ne peut être retenue sans une preuve sérieuse. Un simple soupçon basé sur «des moyennes» ne rencontre pas le critère applicable de la personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur de façon réaliste et pratique.

La Cour suprême du Canada a statué que les exigences d'indépendance des tribunaux administratifs ne requièrent pas à l'instar des juges qu'ils occupent leur fonction à titre inamovible. Les mandats à durée déterminée sont acceptables. Par contre, la destitution en cours de mandat ne doit pas être laissée au bon plaisir de l'exécutif. Les membres de la section du statut sont nommés à titre inamovible pour une durée maximale de sept ans.

Le concept d'impartialité désigne l'état d'esprit ou l'attitude des décideurs et non du personnel ou employés d'un tribunal. La Commission est composée du Président et des membres de chacune des sections. Les employés de la Commission sont nommés en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*. Ils ne font aucunement partie du tribunal. De par leurs fonctions, ils n'entrent aucunement dans le processus décisionnel. La preuve démontre que les gestes reprochés par le demandeur l'ont été à l'insu des membres du tribunal. Un geste posé par le personnel ne peut pas influencer l'état d'esprit ou l'attitude des membres du tribunal qui n'étaient pas au courant. Les frais ne furent payés que temporairement puisqu'il avait été convenu que le ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration rembourserait ces frais à la Commission. Le ministère n'en a donc retiré aucun avantage financier. Les deux témoins experts ont fait défaut de se présenter pour leur contre-

realistically and practically and having thought the matter through would have no reasonable apprehension that the Refugee Division lacked impartiality because the Board's administrative staff, unknown to the Division temporarily paid the costs relating to the security of two expert witnesses for the Minister whose testimony the panel did not accept.

As regards decisions made by the panel on the administration and assessment of the evidence, there was no reasonable apprehension of bias.

The following questions were certified for consideration by the Federal Court of Appeal: (1) whether the rules laid down in *Sivakumar v. Canada* on complicity by association for purposes of implementing Convention, Article 1F(a) are applicable for purposes of an exclusion under Article 1F(b); and if so, (2) whether a refugee claimant's association with an organization responsible for perpetrating a serious non-political crime within the meaning of that expression in Article 1F(b) entails the complicity of the claimant for the purposes of applying the provisions simply because he knowingly tolerated such crimes, whether committed during or before his association with the organization in question.

interrogatoire, ce qui a entraîné le tribunal à n'accorder aucune valeur probante à leur témoignage. Une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique n'aurait pas une crainte raisonnable que la section du statut ait manqué d'impartialité du fait que le personnel administratif de la Commission ait à son insu payé temporairement les frais relatifs à la sécurité de deux témoins experts de la ministre, dont le tribunal n'a pas retenu le témoignage.

En ce qui concerne les décisions prises par le tribunal relativement à l'administration et l'appréciation de la preuve, il n'y avait pas crainte raisonnable de partialité.

La Cour a certifié les questions suivantes pour considération par la Cour d'appel fédérale: 1) Les principes énoncés par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Sivakumar c. Canada* quant à la complicité par association pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fa) de la Convention sont-ils applicables aux fins d'une exclusion en vertu de l'alinéa 1Fb) de cette même Convention; dans l'affirmative, 2) l'association d'un revendicateur du statut de réfugié avec une organisation responsable de la perpétration de crimes graves de droit commun au sens de cette expression figurant à l'alinéa 1Fb) de la Convention, peut-elle emporter complicité de ce revendicateur pour les fins de l'application de cette même disposition, du simple fait qu'il a sciemment toléré ces crimes, que ceux-ci aient été commis pendant ou avant son association avec l'organisation en cause?

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, December 18, 1979, [1982] Can. T.S. No. 31.

Convention Refugee Determination Division Rules, SOR/93-45, R. 37(3).

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), 57(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 47), 61(1) (as am. *idem*, s. 50), (3) (as am. *idem*).

Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33.
United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 1F(a),(b),(c).

Universal Declaration of Human Rights, GA Res. 217 A (III), UN GAOR, December 10, 1948, Art. 18.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1992] 2 F.C. 306; (1992), 89 D.L.R.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1Fa),b),c).

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 18 décembre 1979, [1982] R.T. Can. n° 31.

Déclaration universelle des droits de l'homme, Rés. AG 217 A (III), Doc. Off. AGNU, 10 décembre 1948, art. 18.

Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1), 57(2) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18), 61(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 50), (3) (mod., *idem*).

Règles de la section du statut de réfugié, DORS/93-45, règle 37(3).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1992] 2 C.F. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th)

(4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.); *Sivakumar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1994] 1 F.C. 433; (1993), 163 N.R. 197 (C.A.); 2747-3174 *Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 S.C.R. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1; *In the matter of B*, [1997] E.W.J. No. 700 (C.A.) (QL); *Mohammad v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 115 F.T.R. 161 (F.C.T.D.); *Van Rassel v. Canada (Superintendent [sic] of the RCMP)*, [1987] 1 F.C. 473; (1986), 31 C.C.C. (3d) 10; 7 F.T.R. 187 (T.D.); *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] 3 F.C. 277 (T.D.); *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

DISTINGUISHED:

MacBain v. Lederman, [1985] 1 F.C. 856; (1985), 22 D.L.R. (4th) 119; 16 Admin. L.R. 109; 6 C.H.R.R. D/3064; 85 CLLC 17,023; 18 C.R.R. 165; 62 N.R. 117 (C.A.).

CONSIDERED:

Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1995] F.C.J. No. 1037 (T.D.) (QL); *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; amended reasons [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130; *Gil v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 508; (1994), 119 D.L.R. (4th) 497; 25 Imm. L.R. (2d) 209; 174 N.R. 292 (C.A.); *T. v. Secretary of State for the Home Department*, [1996] 2 All E.R. 865 (H.L.); *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79.

REFERRED TO:

Moreno v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1994] 1 F.C. 298; (1993), 107 D.L.R. (4th) 424; 21 Imm. L.R. (2d) 221; 159 N.R. 210 (C.A.); *Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 793; (1997), 144 D.L.R. (4th) 577; 8 Admin. L.R. (3d) 89; 210 N.R. 101.

AUTHORS CITED

Hathaway, James C. *The Law of Refugee Status*. Toronto: Butterworths, 1991.

173; 135 N.R. 390 (C.A.); *Sivakumar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 C.F. 433; (1993), 163 N.R. 197 (C.A.); 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1; *In the matter of B*, [1997] E.W.J. n° 700 (C.A.) (QL); *Mohammad c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 115 F.T.R. 161 (C.F. 1^{re} inst.); *Van Rassel c. Canada (Surintendant de la GRC)*, [1987] 1 C.F. 473; (1986), 31 C.C.C. (3d) 10; 7 F.T.R. 187 (1^{re} inst.); *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 3 C.F. 277 (1^{re} inst.); *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

MacBain c. Lederman, [1985] 1 C.F. 856; (1985), 22 D.L.R. (4th) 119; 16 Admin. L.R. 109; 6 C.H.R.R. D/3064; 85 CLLC 17,023; 18 C.R.R. 165; 62 N.R. 117 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1995] A.C.F. n° 1037 (1^{re} inst.) (QL); *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; motifs modifiés [1998] 1 R.C.S. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130; *Gil c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 508; (1994), 119 D.L.R. (4th) 497; 25 Imm. L.R. (2d) 209; 174 N.R. 292 (C.A.); *T. v. Secretary of State for the Home Department*, [1996] 2 All E.R. 865 (H.L.); *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79.

DÉCISIONS CITÉES:

Moreno c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1994] 1 C.F. 298; (1993), 107 D.L.R. (4th) 424; 21 Imm. L.R. (2d) 221; 159 N.R. 210 (C.A.); *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793; (1997), 144 D.L.R. (4th) 577; 8 Admin. L.R. (3d) 89; 210 N.R. 101.

DOCTRINE

Hathaway, James C. *The Law of Refugee Status*. Toronto: Butterworths, 1991.

United Nations. Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Geneva, reedited January 1992.

APPLICATION for judicial review of the Immigration and Refugee Board, Refugee Division's decision that the applicant was not a refugee on the ground that he was excluded from the definition of "Convention refugee" because there were serious reasons for considering that he was an accomplice to the commission of serious non-political crimes, including a fatal arson, pursuant to Article 1F(b) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* (Y.C.F. (Re), [2000] D.S.S.R. No. 7 (QL)). Application dismissed.

APPEARANCES:

Daniel Paquin and *Mathieu Roy* for applicant.
Normand Lemyre and *François Joyal* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Alarie Legault Beauchemin Paquin Jobin Brisson & Philpot, Montréal, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following is the English version of the reasons for order and order rendered by

[1] TREMBLAY-LAMER J.: This is an application for judicial review of a decision by the Refugee Division of the Immigration and Refugee Board (the Refugee Division) [Y.C.F. (Re), [2000] D.S.S.R. No. 7 (QL)] on January 27, 2000 that the applicant is not a refugee within the meaning of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (the Convention), as defined in subsection 2(1) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1], on the ground that he is excluded from the definition of refugee status based on Article 1F(b) and (c) of the Convention.

Nations Unies. Haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*. Genève, réédition janvier 1992.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision de la section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié, au motif qu'il est exclu de la définition de «réfugié au sens de la Convention» parce qu'il y a des raisons sérieuses de penser qu'il a été complice de la perpétration de crimes graves de droit commun, notamment un incendie criminel qui a entraîné mort d'homme, conformément à la section Fb) de l'article premier de la *Conventions des Nations Unies relative au statut des réfugiés* (Y.C.F. (Re), [2000] D.S.S.R. n° 7 (QL)). Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Daniel Paquin et *Mathieu Roy* pour le demandeur.
Normand Lemyre et *François Joyal* pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Alarie Legault Beauchemin Paquin Jobin Brisson & Philpot, Montréal, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

Voici les motifs de l'ordonnance et l'ordonnance rendus en français par

[1] LE JUGE TREMBLAY-LAMER J.: Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une décision du 27 janvier 2000 de la section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la section du statut) [Y.C.F. (Re), [2000] D.S.S.R. n° 7 (QL)], selon laquelle le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (la Convention), tel que défini au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2 [mod. par L.R.C. (1985) (4° suppl.), ch. 28, art. 1], au motif qu'il est exclu de la définition du statut de réfugié sur la base des sections Fb) et Fc) de l'article premier de la Convention.

FACTS

[2] The applicant was born at Gabès in Tunisia on August 29, 1957.

[3] In October 1979 he began his studies at the science faculty of the University of Tunis. At that time he started his union and political activities.

[4] According to his testimony, in 1980 he became a sympathizer of the Mouvement de la tendance islamique (MTI), but without having any particular duties to perform in the movement. In January 1988 he became a member of the MTI movement (which became Ennahda).

[5] In 1981 the applicant gave up his studies. He returned to Gabès where he found employment with the Société Arabe des Engrais Phosphatés et Azotés (plant 2) in the Gabès industrial area. Accordingly, he began his employment on November 16, 1981 as head of the specific functional unit.

[6] While he was working for this company the applicant was apparently involved in the union known as the Union générale des travailleurs tunisiens (UGTT) at the end of 1982.

[7] In January 1988 he was elected secretary general of the company union in plant 2.

[8] In that same year the applicant was involved in the cultural and union committees of the Gabès regional executive office of Ennahda.

[9] In late November and early December 1990 the applicant was required to assume responsibility for the Gabès political office after the organization and the organizational structure of Ennahda were destroyed by waves of arrests of leading figures in Ennahda.

[10] On April 9, 1991 the Tunisian police conducted a search at his home. From that time on, he ceased working for the Société Arabe des Engrais Phosphatés et Azotés and lived in hiding.

FAITS

[2] Le demandeur est né le 29 août 1957 à Gabès en Tunisie.

[3] En octobre 1979, il commence ses études à la Faculté des sciences de l'Université de Tunis. C'est à ce moment qu'il débute ses activités syndicales et politiques.

[4] Selon son témoignage, c'est en 1980 qu'il devient sympathisant du Mouvement de la tendance islamique (MTI) sans occuper cependant de fonctions particulières au sein du mouvement. Il devient membre du mouvement MTI (devenu le Ennahda) en janvier 1988.

[5] En 1981, le demandeur abandonne ses études. Il retourne à Gabès où il trouve un emploi au sein de la Société Arabe des Engrais Phosphatés et Azotés (usine 2) dans la zone industrielle de Gabès. Il débute donc son emploi le 16 novembre 1981 à titre de chef de poste de production.

[6] Pendant qu'il était à l'emploi de cette société, le demandeur se serait impliqué dans le syndicat Union générale des travailleurs tunisiens (UGTT) à la fin de 1982.

[7] En janvier 1988, il est élu secrétaire général du syndicat de base de la société à l'usine 2.

[8] Durant cette même année, le demandeur s'implique au sein du comité culturel et du comité syndical du bureau exécutif régional de Gabès d'Ennahda.

[9] À la fin novembre début décembre 1990, le demandeur est appelé à prendre la responsabilité du bureau politique de Gabès après que l'organisation et que la structure organisationnelle d'Ennahda furent détruites suite à des vagues d'arrestations parmi la direction d'Ennahda.

[10] Le 9 avril 1991, la police tunisienne aurait fait une perquisition chez celui-ci. À partir de ce moment, il cesse son travail à la Société Arabe des Engrais Phosphatés et Azotés et vit en clandestinité.

[11] He went into hiding in the town of Gabès until October 30, 1991. He later left to seek refuge in the town of Kibili. He consequently also ceased his activities for Ennahda.

[12] In February 1992 an examining magistrate in Gabès summoned the applicant for trial together with 143 co-accused who were linked directly or indirectly to Ennahda.

[13] On March 10, 1992 the applicant left Tunisia with the intention of coming to Canada. He stayed in Libya from March 10 to 30, 1992. He then stayed in Sudan until April 20, 1992, and on that date returned to Libya. He left Libya on June 16, 1992, stopped briefly in Malta and Austria and arrived in Germany on June 23, 1992. On October 2, 1992 he left Germany for Canada, where he claimed refugee status.

[14] On May 20, 1992 the applicant was sentenced *in absentia* to 21½ years' imprisonment by the Gabès Appeal Court. The conviction was broken down as follows:

- 8 years' imprisonment for membership in a criminal association;
- 8 years for supporting such an association;
- 2 years for participating in an unauthorized organization;
- 2 years for manufacturing explosives;
- 1 year for possession of weapons without a licence;
- 4 months for carrying weapons without a licence;
- 2 months for collecting money without authorization.

[15] If he had to return to Tunisia, the applicant said, he feared that he would die, that he would be tortured by the Tunisian regime, the judicial system and the police system because of the fact that he was not arrested as he fled, he crossed the border illegally, he spent several years abroad, he was known as a member of Ennahda and he believed his refugee status claim in Canada was known to the Tunisian authorities.

[11] Il se cache dans la ville de Gabès jusqu'au 30 octobre 1991. Par la suite il aurait quitté pour se réfugier dans la ville de Kibili. Par le fait même, il aurait cessé ses activités au sein d'Ennahda.

[12] En février 1992, un juge d'instruction de Gabès cite à procès le demandeur ainsi que 143 co-accusés liés de près ou de loin à Ennahda.

[13] Le 10 mars 1992, le demandeur quitte la Tunisie avec l'intention de venir au Canada. Il séjourne en Libye du 10 au 30 mars 1992. Par la suite, il séjourne au Soudan jusqu'au 20 avril 1992, date où il retourne en Libye. Il quitte la Libye le 16 juin 1992, transite à Malte et en Autriche pour arriver en Allemagne le 23 juin 1992. Le 2 octobre 1992, il quitte l'Allemagne pour le Canada où il y réclame le statut de réfugié.

[14] Le 20 mai 1992, le demandeur est condamné par contumace à 21 ans et demi de prison par la Cour d'appel de Gabès. La condamnation se détaille comme suit:

- 8 ans de prison pour appartenance à une association de malfaiteurs;
- 8 ans pour soutien à une telle association;
- 2 ans pour participation à une organisation non autorisée;
- 2 ans pour fabrication d'explosifs;
- 1 an pour détention d'armes sans permis;
- 4 mois pour port d'armes sans permis;
- 2 mois pour collecte de fonds sans autorisation.

[15] S'il devait retourner en Tunisie, le demandeur dit craindre de mourir, d'être torturé par le régime tunisien, le système judiciaire, le système policier et ce dû au fait qu'il n'a pas été arrêté parce qu'il a pris la fuite, qu'il aurait franchi la frontière illégalement, qu'il a passé plusieurs années à l'étranger, qu'il est connu comme membre d'Ennahda et qu'il croit que sa revendication du statut de réfugié au Canada est connue par les autorités tunisiennes.

[16] On June 30, 1994 the Refugee Division excluded the claimant from the definition of a "Convention refugee".

[17] An application for judicial review of that decision was made to this Court. On July 6, 1995 the Court allowed the application on the following grounds (*Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] F.C.J. No. 1037 (T.D.) (QL), at paragraphs 3-4):

The large number of extracts from the documentary evidence reproduced in the panel's decision were the principal evidence which led it to doubt the applicant's credibility and to condemn the activities of the El-Nahdha group in which he had important responsibilities. Accordingly, it is clear that the content of these extracts had a determining influence on the whole decision.

A comparison between the complete documents and the passages cited in the decision indicates significant omissions, whether of punctuation, words or complete phrases, the effect of which is to confuse the reader or even to mislead him as to the true source of the information, the identity of the author of certain words and the very existence of views opposed to those set out. In view of the extensive and cogent documentation submitted to the panel on the general situation of human rights in Tunisia, in particular Exhibits P-8, P-10, P-11, P-13, P-17, P-19, P-20, P-21 and A-12, the selection and reproduction of the documentary evidence made by the panel lead me to conclude that it intended to present only the position of the Tunisian authorities and ignored important points in the evidence of opposed positions contained in the record.

[18] The case was sent back to a panel of different members for a rehearing, and this began in May 1996 and ended in May 1999.

[19] On January 27, 2000 the panel decided that the applicant was not [TRANSLATION] "a Convention refugee". In its reasons the panel concluded that despite the fact he had a well-founded fear of persecution for his political opinions, the applicant had to be excluded as he came within Article 1F(b) and (c) of the Convention.

[20] The panel summarized the reasons why the applicant should be excluded under Article 1F(b) of

[16] Le 30 juin 1994 la section du statut excluait le revendicateur de la définition de «réfugié au sens de la Convention».

[17] Cette décision fit l'objet d'une demande de contrôle judiciaire devant cette Cour. Le 6 juillet 1995, la Cour a accordé la demande pour les motifs suivants (*Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 1037 (1^{re} inst.) (QL), aux paragraphes 3 et 4):

Les nombreux extraits de la preuve documentaire reproduits dans la décision du tribunal constituent la preuve principale qui a amené ce dernier à douter de la crédibilité du requérant et à condamner les activités du groupe El-Nahdha au sein duquel il exerçait d'importantes responsabilités. Ainsi, il est évident que le contenu de ces extraits a eu une influence déterminante sur l'entière décision.

Or, une comparaison entre les documents complets et leurs passages cités dans la décision permet de déceler d'importantes omissions, qu'il s'agisse de ponctuation, de mots ou de phrases complètes, qui ont pour effet de confondre le lecteur ou même de l'induire en erreur quant à la véritable source de l'information, quant à l'identité de l'auteur de certaines paroles et quant à l'existence même de vues opposées à celles reproduites. Compte tenu, par ailleurs, de l'abondante et sérieuse documentation présentée au tribunal sur la situation générale des droits humains en Tunisie, notamment les pièces P-8, P-10, P-11, P-13, P-17, P-19, P-20, P-21 et A-12, la sélection et la reproduction de la preuve documentaire ainsi faites par le tribunal m'amènent à conclure que ce dernier n'a entendu présenter que la position des autorités tunisiennes et qu'il a ignoré d'importants éléments de preuve de positions opposées contenus au dossier.

[18] L'affaire fut renvoyée devant un panel différemment constitué pour nouvelle audition qui a débuté au mois de mai 1996 pour se terminer au mois de mai 1999.

[19] Le 27 janvier 2000, le tribunal décidait que le demandeur n'était pas «un réfugié au sens de la Convention». Dans ses motifs, le tribunal a conclu que, malgré le fait qu'il ait une crainte bien fondée de persécution en raison de ses opinions politiques, le demandeur devait être exclu étant visé par les sections Fb) et Fc) de l'article premier de la Convention.

[20] Le tribunal résumait comme suit les motifs pour lesquels le demandeur devait être exclu en vertu de la

the Convention as follows (at paragraph 454 of the reasons for decision of January 27, 2000):

[TRANSLATION] . . . we have serious reasons for considering that the claimant was an accomplice to the commission of serious non-political crimes, here the use of Molotov cocktails, acid thrown in people's faces, physical attacks in schools and universities, burning of automobiles, threatening letters, conspiracy to murder leading figures in the Tunisian government, attempted fires in faculties, bomb attacks at Sousse and Monastir on August 2, 1987, arson at Bab Souika in February 1991, where a man died, a bomb attack in France in 1986, weapons trafficking in 1987 and conspiracy to violently overthrow the former President Habib Bourguiba

[21] The Refugee Division also concluded that the applicant should be excluded pursuant to Article 1F(c) of the Convention, for the following reasons (at paragraph 455 of the reasons for decision of January 27, 2000):

[TRANSLATION] . . . we have . . . serious reasons for considering that the claimant was guilty of "acts contrary to the purposes and principles of the United Nations", in this case being involved in a terrorist movement headed by a terrorist leader and using terrorist methods, and opposing human rights, sexual equality and freedom of religion.

PARTIES' ARGUMENTS

Applicant

1. Panel's bias and lack of independence

[22] The applicant argued that he was not heard by an independent and impartial panel, for the following reasons.

[23] First, the applicant objected that Mr. Shore, coordinating member of the panel sitting at the first hearing of this case, named Mr. Handfield and Mr. Ndejuru to conduct the rehearing of the case and dispose of the applicant's motion for particulars, contrary to the decision of this Court on July 6, 1995.

section Fb) de l'article premier de la Convention (au paragraphe 454 des motifs de la décision du 27 janvier 2000):

[. . .] nous avons des raisons sérieuses de penser que le revendicateur a commis à titre de complice des crimes graves de droit commun, en l'occurrence [sic] l'utilisation de cocktails molotov, l'acide projeté aux visages d'individus, les agressions physiques dans des lycées et universités, les incendies de voitures, les lettres de menaces, complot en vue d'assassiner des personnalités du gouvernement tunisien, tentatives d'incendies dans des facultés, l'attentat à la bombe de Sousse et Monastir le 2 août 1987, incendies criminelles [sic] de Bab Souika en février 1991 où il y a eu mort d'homme, attentat à la bombe en France en 1986, trafic d'armes dès 1987 et complot en vue de déposer par les armes l'ancien président Habib Bourguiba [. . .]

[21] La section du statut concluait également que le demandeur devait être exclu en vertu de la section Fc) de l'article premier de la Convention, pour les raisons suivantes (au paragraphe 455 des motifs de la décision du 27 janvier 2000):

[. . .] nous avons [. . .] des raisons sérieuses de penser que le revendicateur s'est rendu coupable «d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies», en l'occurrence [sic] étant impliqué dans un mouvement terroriste, dirigé par un leader terroriste et qui utilise de [sic] méthodes terroristes et en faisant la promotion contre les droits de la personne, contre l'égalité des sexes et contre la liberté de religion.

PRÉTENTIONS DES PARTIES

Le demandeur

1. La partialité et le manque d'indépendance du tribunal

[22] Le demandeur soutient qu'il n'a pas été entendu par un tribunal indépendant et impartial et ce pour les raisons suivantes:

[23] Le demandeur reproche en premier lieu à M^o Shore, membre coordonnateur du tribunal siégeant durant la première audience de cette affaire, d'avoir désigné M^o Handfield et M. Ndejuru pour entendre la nouvelle audition de l'affaire et pour disposer de la requête pour précisions du demandeur, le tout en violation de la décision de cette Cour, en date du 6 juillet 1995.

[24] The applicant also pointed to the fact that Mr. Ndejuru's assignment ended in August 1996 while the proceeding was under way and was renewed by the Governor in Council. The procedure for renewing a member's mandate is a matter for the Cabinet, which includes the Minister of Citizenship and Immigration, and he was a party before the panel.

[25] Further, the applicant noted that Mr. Handfield and Mr. Ndejuru are less accepting of claimants from the Maghreb than other members of the panel.

[26] Second, the applicant objected that the Board had contributed to financing the Minister's case through services and supplies for the Minister's expert witnesses unknown to the applicant and his counsel and contrary to the panel's duty of neutrality, independence and impartiality toward all parties.

[27] Third, he objected to certain decisions by the panel regarding administration and assessment of evidence. For example, it agreed to provide simultaneous French-English interpretation for two expert witnesses for the Minister. The applicant maintained that he did not receive the same treatment when he asked the panel for a German interpreter to be available for translating Arabic to French during the testimony of his wife, who was called as a witness at the instance of the members.

[28] The applicant further complained of the favour shown by the panel to the Minister and his expert witnesses, Messrs. Khalid Duran and Abdelwahab Héchiche, and the fact that the panel did not dismiss the testimony by Abdelwahab Héchiche.

[29] Finally, the applicant objected to the panel basing its reasons in respect of Article 1F(c) of the Convention on the legal opinion of the Institut Suisse de droit comparé, although the panel dismissed the testimony by Raphaël Tinkley Abiem on the ground that his deposition was mere speculation, and the legal opinion was essentially to the same effect as Mr. Abiem's reports and testimony.

[24] Le demandeur invoque aussi le fait que le mandat de M. Ndejuru s'est terminé en août 1996 en cours d'instance et qu'il fut renouvelé par le gouverneur en conseil. La procédure de renouvellement d'un membre relève du cabinet lequel est constitué notamment de la ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration qui était une partie devant le tribunal.

[25] De plus, le demandeur souligne que M^o Handfield et M. Ndejuru, les membres choisis par M^o Shore, ont une moyenne d'acceptation à l'égard des revendicateurs du Maghreb inférieure à celles des autres membres du tribunal.

[26] Deuxièmement, le demandeur reproche à la Commission d'avoir contribué au financement de la cause de la ministre par des services et fournitures aux témoins experts de la ministre à l'insu du demandeur et de ses procureurs et en violation au devoir du tribunal de neutralité, d'indépendance et d'impartialité à l'égard des parties.

[27] Troisièmement, il reproche au tribunal certaines décisions qu'il a prises relativement à l'administration et l'appréciation de la preuve. Par exemple, d'avoir accepté d'assurer la traduction simultanée de l'anglais au français pour deux témoins experts de la ministre. Le demandeur prétend qu'il n'a pas eu droit au même traitement lorsqu'il a demandé au tribunal qu'un interprète allemand soit disponible pour la traduction de l'arabe au français du témoignage de son épouse, assignée comme témoin à l'initiative des membres.

[28] Le demandeur se plaint également de la complaisance du tribunal en faveur de la ministre et de ses témoins experts, MM. Khalid Duran et Abdelwahab Héchiche, et du fait que le tribunal n'a pas rejeté les témoignages de M. Abdelwahab Héchiche.

[29] Finalement, le demandeur s'en prend au tribunal pour avoir fondé ses motifs concernant la section Fc) de l'article premier de la Convention sur l'avis de droit de l'Institut suisse de droit comparé, bien que le tribunal ait rejeté le témoignage de M. Raphaël Tinkley Abiem au motif que sa déposition n'est que pure spéculation, alors que l'avis de droit est en quelque sorte au même effet que les rapports et témoignage de M. Abiem.

2. Lack of objective assessment of evidence by panel

[30] The applicant argued that the panel made factual errors by arriving at erroneous findings of fact made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it, and erred in law in assessing and applying the Convention to serious non-political crimes and acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

[31] In short, the applicant maintained that the evidence favourable to the applicant and the Ennahda movement was not weighed by the panel, which preferred to select evidence which, taken out of context, could support the panel's preconceived opinion. Such a procedure by the panel is illegal and constitutes an error of law.

[32] The applicant noted that the panel had carried out the same exercise regarding the existence of an armed branch of the Ennahda movement and its responsibility for the commission of acts of violence. There was no material evidence to support the panel's findings on the link between MTI-Ennahda and the Islamic Jihad.

[33] The applicant further criticized the panel for preferring incriminating to exculpatory evidence, explaining the existence of contradictory documentary evidence by Ennahda's use of the double-speak tactics for the purpose of creating confusion and trying to mislead observers. In the applicant's submission, there was no good reason for this approach and it should not have been used by the panel.

[34] The applicant noted in respect of the 1990-1991 period that the Ennahda movement had only tried to exercise its freedom of speech by demonstrations in the cities, since Tunisian government oppression left it no other choice.

[35] Counsel for the applicant admitted at the hearing that the Bab Souika incident in February 1991, namely the fire in RCD premises which killed a guard, was a serious non-political crime but noted that this

2. L'absence d'appréciation objective de la preuve par le tribunal

[30] Le demandeur soutient que le tribunal a commis des erreurs de fait en tirant des conclusions erronées, tirées de façon abusive, arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il disposait et qu'il a erré en droit quant à l'appréciation et l'application de la Convention en matière de crimes graves de droit commun et d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies.

[31] En résumé, le demandeur soutient que le poids de la preuve favorable au demandeur et au mouvement Ennahda ne fut pas évalué par le tribunal qui a préféré choisir des éléments de preuve qui, hors contexte, pouvaient soutenir la thèse pré-constituée du tribunal. Une telle façon de procéder de la part du tribunal est illégale et constitue une erreur de droit.

[32] Le demandeur souligne que le tribunal a poursuivi le même exercice quant à l'existence d'une branche armée au sein du mouvement Ennahda et à sa responsabilité dans la commission d'actes de violence. Il n'existe aucune preuve matérielle de nature à soutenir les conclusions du tribunal quant au lien entre le MTI/Ennahda et le Jihad islamique.

[33] Le demandeur critique également le tribunal d'avoir préféré la preuve inculpatoire à la preuve disculpatoire en expliquant l'existence d'une preuve documentaire contradictoire par l'utilisation par Ennahda de la stratégie du double langage lequel a pour but de semer la confusion et de tenter de berner les observateurs. Pour le demandeur, cette théorie ne repose sur aucun élément sérieux et n'aurait pas dû être retenue par le tribunal.

[34] En ce qui concerne la période 1990-91, le demandeur souligne que le mouvement Ennahda n'a cherché qu'à exercer sa liberté d'expression par des manifestations urbaines n'ayant d'autre choix à cause de l'oppression du régime tunisien.

[35] Le procureur du demandeur reconnaît à l'audience que l'incident de Bab Souika de février 1991, à savoir l'incendie du local du RCD qui entraîna la mort d'un gardien, est un crime grave de droit

incident was immediately condemned by the Ennahda movement and there was no credible evidence that the fire was the work of the movement's leaders.

[36] The applicant was never in the national leadership, having only been responsible for activities in Gabès. There was no evidence to indicate that Mr. Zrig had prior knowledge of the Bab Souika incidents.

3. Error of law in applying Convention to serious non-political crimes and actions contrary to purposes and principles of United Nations

[37] The applicant submitted that there was no reliable evidence to show that the Ennahda movement tried to commit serious non-political crimes on a regular basis and that by his membership and association with the movement Mr. Zrig could have approved such activities.

[38] The documentary evidence also could not establish that the Ennahda movement pursued a limited, brutal purpose within the meaning of *Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 2 F.C. 306 (C.A.).

[39] As to the assessment of Article 1F(c) of the Convention, the Supreme Court of Canada has clearly held in *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, that it is necessary to establish that there is a consensus in international law that particular acts constitute sufficiently serious and sustained violations of fundamental human rights to amount to persecution or are explicitly recognized as contrary to the purposes and principles of the United Nations.

[40] The evidence in the record cannot support such a finding by the panel.

[41] In the applicant's submission, it is dangerous and contrary to the purposes and the objective of

commun mais souligne que cet événement fut immédiatement condamné par le mouvement Ennahda et qu'il n'existe aucune preuve crédible que l'incendie fut commandé par la direction du mouvement.

[36] Quant au demandeur, il n'a jamais été à la direction nationale, celui-ci ne s'occupant que des activités à Gabès. Il n'y a pas d'éléments de preuve qui permettent d'imputer la connaissance préalable de M. Zrig aux événements de Bab Souika.

3. Erreur de droit dans l'application de la Convention en matière de crimes graves de droit commun et d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies

[37] Le demandeur soumet qu'il n'existe aucun élément de preuve digne de foi établissant que le mouvement Ennahda a cherché à commettre des crimes graves de droit commun sur une base régulière et que M. Zrig par son appartenance et son association au mouvement ait pu cautionner de telles activités.

[38] La preuve documentaire ne peut également établir que le mouvement Ennahda ait pu poursuivre des fins limitées et brutales au sens de l'arrêt *Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'immigration)*, [1992] 2 C.F. 306 (C.A.).

[39] Quant à l'appréciation de la section Fc) de l'article premier de la Convention, la Cour Suprême du Canada a clairement établi dans l'arrêt *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, qu'il est nécessaire d'établir l'existence d'un consensus en droit international sur des agissements particuliers qui sont tenus pour être des violations suffisamment graves et soutenues des droits fondamentaux de la personne pour constituer une persécution ou qui sont explicitement reconnues comme contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

[40] La preuve au dossier ne peut supporter une telle conclusion de la part du tribunal.

[41] Pour le demandeur, il est dangereux et contraire aux buts et à la raison d'être de la section Fc) de

Article 1F(c) of the Convention to exclude an individual from international protection on the basis of a hypothetical analysis of political thought and such a procedure is likely to undermine the objective of Article 1F(c) of the Convention, in favour of a trial for opinions on a political, philosophical or social trend. Such an exercise is not the role of a tribunal exercising judicial functions, the essential duty of which is to assess the objective facts, apply the law and penalize the infringement of a right or duty which has been infringed or contravened.

Respondent

1. Exclusion under Article 1F(b) of the Convention

[42] First, the respondent set out the evidence on the 12 counts of exclusion adopted by the Refugee Division, so as to establish that these offences were serious non-political crimes on which the panel was justified in concluding that the applicant was guilty by association. However, he noted that under Article 1F(b) only 1 of these 12 counts was needed for the exclusion of the applicant.

[43] The respondent maintained that on seven of the exclusion counts, namely: (1) the bombing attacks in France in 1986; (2) those at Sousse and Monastir; (3) the attack at Bab Souika and other similar attacks at the same time; (4) the automobile fires; (5) the attempted fire at a university building; (6) the physical attacks at schools and universities; and (7) the acid thrown in the faces of certain individuals, that there was no direct and close causal connection between these crimes and Ennahda's political objective of setting up an Islamist state in Tunisia.

[44] Further, on eight of the exclusion counts, namely: (1) the bombing attacks in France in 1986; (2) those at Sousse and Monastir; (3) the attack at Bab Souika and other similar attacks at the same time; (4) the automobile fires; (5) the attempted fire at a university building; (6) the physical attacks at schools and universities; (7) the use of Molotov cocktails; and (8) the acid thrown in the faces of certain individuals,

l'article premier de la Convention, que d'exclure un individu de la protection internationale sur la base d'une analyse théorique d'une pensée politique et qu'un tel procédé risque de détourner la raison d'être de la section Fc) de l'article premier de la Convention, au profit du procès d'opinion à l'égard d'un courant politique, philosophique ou social. Un tel exercice n'est pas le rôle d'un tribunal exerçant des fonctions judiciaires dont la fonction essentielle est d'apprécier les faits objectifs, d'appliquer le droit et de sanctionner la violation d'un droit ou d'une obligation qui a été violée ou transgressée.

Le défendeur

1. L'exclusion en vertu de la section Fb) de l'article premier de la Convention

[42] Le défendeur expose en premier lieu la preuve concernant les 12 chefs d'exclusion retenus par la section du statut pour démontrer que ces infractions sont des crimes graves de droit commun pour lesquels le tribunal était justifié de retenir la complicité par association du demandeur. Il note cependant qu'aux termes de la section Fb) de l'article premier, un seul de ces 12 chefs suffit pour que le demandeur soit exclu.

[43] Le défendeur prétend quant à sept des chefs d'exclusion à savoir: (1) les attentats à la bombe en France en 1986; (2) ceux à Sousse et Monastir; (3) celui à Bab Souika et autres similaires à la même époque; (4) les incendies de voiture; (5) la tentative d'incendie d'un édifice universitaire; (6) les agressions physiques dans les lycées et universités; et (7) l'acide jeté au visage de certains individus, qu'il n'y a aucun lien de causalité direct et étroit entre ces crimes et l'objectif politique d'Ennahda d'instaurer un État islamiste en Tunisie.

[44] De plus, concernant huit chefs d'exclusion à savoir: (1) les attentats à la bombe en France en 1986; (2) ceux à Sousse et Monastir; (3) celui de Bab Souika et autres similaires à la même époque; (4) les incendies de voiture; (5) la tentative d'incendie d'un édifice universitaire; (6) les agressions physiques dans les lycées et universités; (7) l'utilisation des cocktails molotov; (8) l'acide jeté au visage de certains

he contended that the perpetrators of these crimes could not reasonably expect that such offences, separately or as a group, would produce a result directly linked to the ultimate political objective mentioned above.

[45] Additionally, four exclusion counts concerned crimes that can readily be described as barbarous atrocities, namely the bombing attacks in France in 1986, those at Sousse and Monastir, the attack at Bab Souika and other similar attacks in 1990-1991 and the cases of acid thrown in the faces of certain individuals.

[46] Where the *coup d'État* attempts against the Bourguiba and Ben Ali governments are concerned, it is established that in certain circumstances a *coup d'état* may be regarded as a political crime within the meaning of Article 1F(b) of the Convention.

[47] However, the respondent argued that since the long-term objective of overthrowing Bourguiba and Ben Ali was not in keeping with fundamental rights, the plot to murder leading figures in the Tunisian government was a serious non-political crime.

[48] On Ennahda's weapons trafficking, the respondent maintained that the supplying of weapons by this movement to the FIS (Front islamique du salut) made Ennahda an accomplice to the criminal acts committed by the FIS.

[49] On these crimes, the respondent argued that it was not unreasonable for the panel to conclude that there were serious reasons for considering that the applicant had been guilty by association of the commission of several serious non-political crimes and so was a person covered by Article 1F(b) of the Convention.

[50] In the respondent's submission, it was not necessary, in order to conclude there had been guilt by association, to connect the applicant personally with a specific crime committed by the movement to which he belonged. In *Sivakumar v. Canada (Minister of*

individus, il soutient que les auteurs de ces crimes ne pouvaient raisonnablement s'attendre à ce que ces infractions produisent, séparément ou ensemble, un résultat qui soit directement lié au but politique ultime susmentionné.

[45] Par ailleurs, quatre chefs d'exclusion concernent des crimes que l'on peut aisément qualifier comme étant barbares et atroces, ainsi: les attentats à la bombe en France en 1986, ceux à Sousse et Monastir, celui de Bab Souika et autres similaires en 1990-91, ainsi que les cas d'acide jeté au visage de certains individus.

[46] Concernant les tentatives de coup d'État contre les régimes Bourguiba et Ben Ali, il est bien entendu que dans certaines circonstances, un coup d'État pourrait être considéré comme un crime politique au sens de la section Fb) de l'article premier de la Convention.

[47] Le défendeur soutient toutefois qu'étant donné que l'objectif visé à long terme en voulant renverser Bourguiba et Ben Ali n'était pas conforme aux droits fondamentaux, le complot en vue d'assassiner des personnalités du gouvernement tunisien était un crime grave de droit commun.

[48] Quant au trafic d'armes du Ennahda, le défendeur soutient que la fourniture d'armes de ce mouvement au FIS (Front islamique du salut) rend le Ennahda complice des actes criminels commis par le FIS.

[49] Quant à ces crimes, le défendeur soutient qu'il n'était pas déraisonnable pour le tribunal de conclure qu'il avait des motifs sérieux de croire que le demandeur a commis à titre de complice par association plusieurs crimes graves de droit commun et de ce fait qu'il était une personne visée par la section Fb) de l'article premier de la Convention.

[50] D'après le défendeur, il n'est pas nécessaire pour conclure à la complicité par association de relier le demandeur personnellement à un crime spécifique commis par le mouvement auquel il appartenait. La Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Sivakumar c.*

Employment and Immigration), [1994] 1 F.C. 433 (C.A.), the Federal Court of Appeal held that a person may be regarded as an accomplice who remains in a leadership position within the organization although he or she knows that it has been responsible for crimes.

[51] The respondent further noted that mere membership will suffice when the very existence of the organization is based on attaining political or social objectives by any means thought necessary.

[52] As a member, the applicant took an oath that he would comply with its aims. The applicant himself stated that he did not think anything could happen inside Ennahda that he was not aware of. Between December 1990 and October 1991 he presided at meetings of the Ennahda political office in Gabès. On November 26, 1998 the applicant was still a member of Ennahda.

[53] In view of the important functions he held, he knew of the serious non-political crimes committed by this movement and never left the movement when he could have done so.

2. Exclusion of applicant under Article IF(c) of the Convention

[54] The applicant maintained that in view of the evidence and applicable law it was not unreasonable for the Refugee Division to have serious reasons for considering that the applicant had been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations as a result of his complicity by association in terrorist crimes and promotion of the infringement of certain human rights.

[55] With respect to MTI/Ennahda terrorism, the respondent referred to the following crimes committed by MTI/Ennahda: use of Molotov cocktails, acid thrown in people's faces, physical attacks in schools and universities, threatening letters, bombing attacks in France in 1986, in Sousse and Monastir and attacks in 1990-1991, including that at Bab Souika.

[56] On the promotion of infringement of certain human rights, the Refugee Division accepted two

Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1994] 1 C.F. 433 (C.A.), a retenu que peut être jugé complice celui qui demeure à un poste de direction de l'organisation tout en sachant que celle-ci a été responsable de crimes.

[51] Le défendeur rappelle de plus que la simple appartenance suffit lorsque l'existence même de l'organisation repose sur l'atteinte d'objectifs politiques ou sociaux par tout moyen jugé nécessaire.

[52] En tant que membre, le demandeur a prêté serment qu'il respecterait les objectifs poursuivis. Le demandeur a lui-même déclaré qu'il n'imagine pas qu'il puisse arriver des choses à l'intérieur de l'Ennahda dont il n'était pas au courant. Entre décembre 1990 et octobre 1991, il préside aux réunions du bureau politique d'Ennahda à Gabès. Le 26 novembre 1998, le demandeur était toujours membre d'Ennahda.

[53] Compte tenu des fonctions importantes qu'il a occupé, il connaissait les crimes graves de droit commun commis par son mouvement et n'a jamais quitté le mouvement quant il aurait pu le faire.

2. L'exclusion du demandeur en vertu de la section Fc) de l'article premier de la Convention

[54] Le demandeur soutient qu'à la lumière de la preuve et du droit applicable, il n'était pas déraisonnable pour la section du statut d'avoir des raisons sérieuses de penser que le demandeur s'est rendu coupable d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies en raison de sa complicité par association de crimes terroristes et de la promotion du non-respect de certains droits de la personne.

[55] Concernant le terrorisme du MTI/Ennahda, le défendeur renvoie aux crimes suivants commis par le MTI/Ennahda: utilisation de cocktails molotov, acide projeté au visage d'individus, agressions physiques dans les lycées et les universités, lettres de menaces, attentats à la bombe en France en 1986, à Sousse et Monastir, ainsi que ceux en 1990-91, incluant celui à Bab Souika.

[56] Pour ce qui est de la promotion du non-respect de certains droits de la personne, la section du statut

points, namely the action by MTI/Ennahda against sexual equality, contrary to the human rights of women, and its encouragement of the infringement of the right to religious freedom.

[57] In short, the respondent maintained that there was no question that the promotion and effective observance of human rights without distinction was among the purposes and principles of the United Nations, so that anyone who sought to deprive, or encourage others to deprive, people of such rights was covered by Article 1F(c), provided the rights were fundamental and their infringement was serious, sustained or systematic and constituted persecution in a situation that was not a war situation.

[58] MTI/Ennahda is an Islamic movement, that is a politico-religious movement seeking the complete, radical Islamization of the law, institutions and government in Tunisia.

[59] According to MTI in 1985, a Muslim woman does not have the right to marry a non-Muslim, on pain of death.

[60] The Shari'ah, as interpreted by the Islamists, is clearly contrary to the *Universal Declaration of Human Rights* [GA Res. 217 A (III), UN GAOR, December 10, 1948] and the *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* [December 18, 1979, [1982] Can. T.S. No. 31], which guarantees a woman's freedom to choose her husband with no restrictions as to religion.

[61] The respondent maintained that the fact that Ennahda had prohibited Muslim women from marrying non-Muslims on pain of death was serious, sustained and systematic infringement of a fundamental human right and constituted persecution.

[62] As to the second ground, based on promotion of disregard for religious freedom, the respondent maintained that the evidence showed that Ennahda supported the death penalty for the offence of apostasy.

a retenu deux motifs, soit la promotion du MTI/Ennahda contre l'égalité des sexes en violation des droits de la femme et sa promotion de la violation du droit à la liberté religieuse.

[57] En résumé, le défendeur soutient qu'il est indéniable que la promotion et le respect effectif des droits de la personne sans distinction figurent au nombre des buts et principes des Nations Unies, de sorte que ceux qui entendent priver ou incitent à priver d'autres personnes de ces droits sont visées par la section Fc) de l'article premier, pourvu que ces droits soient fondamentaux et que leur violation soit grave, soutenue ou systématique et qu'elle constitue de la persécution dans un contexte qui n'est pas celui de la guerre.

[58] Le MTI/Ennahda est un mouvement islamiste, i.e. un mouvement politico-religieux préconisant l'islamisation complète, radicale du droit, des institutions et du gouvernement en Tunisie.

[59] Selon le MTI en 1985, une femme musulmane n'a pas le droit sous peine de mort d'épouser un non musulman.

[60] La charia, telle qu'interprétée par les islamistes, va clairement à l'encontre de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* [Rés. AG 217 A (III), Doc. off. AGNu, 10 décembre 1948], ainsi que de la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* [18 décembre 1979, [1982] R.T. Can. n° 31], qui garantissent la liberté d'une femme de choisir son époux sans aucune restriction quant à la religion.

[61] Le défendeur prétend que le fait pour Ennahda d'interdire sous peine de mort aux femmes musulmanes de marier un non musulman constitue une violation grave, soutenue et systématique d'un droit fondamental de la personne, constituant de la persécution.

[62] Quant au deuxième motif fondé sur la promotion du non-respect de la liberté religieuse, le défendeur soutient que la preuve démontre que l'Ennahda prône la peine de mort pour le délit d'apostasie.

[63] The Islamic rule which punishes an apostate with death is especially shocking as it is a serious infringement of religious freedom. The Shari'ah, as interpreted by the Islamists, is clearly contrary to Article 18 of the *Universal Declaration of Human Rights*, which guarantees the freedom to choose one's religion.

[64] In fact, as a regional leader of Ennahda the applicant, together with other leaders of the movement, worked vigorously to establish an Islamist government in Tunisia which would have infringed the rights of Muslim women to marry non-Muslims and the right to religious freedom.

[65] By thus lending his support for at least three and a half years to the effort to establish an Islamist government which, once in power, could only have caused several infringements of human rights, constituting persecution, the applicant was guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

3. Errors of fact raised by applicant

[66] The respondent submitted that the panel was fully empowered to weigh the evidence presented, and as such to determine the evidentiary value of each of the documents or pieces of testimony given. Where the evidence was contradictory, it was for the panel to decide which seemed more in keeping with reality.

[67] In any event, the panel expressly recognized the quite consistent nature of the evidence on the nature of the MTL/Ennahda movement and cited various documents indicating that the movement was moderate and rejected violence. Nevertheless, the panel preferred to accept other evidence, more numerous and more persuasive, indicating that it was in fact a radical, violent and terrorist movement.

[68] The respondent noted that the panel had excluded the testimony of Messrs. François Burgat and E. G. H. Joffé, because they had demonstrated a clear bias toward the applicant and in several respects their statements were inconsistent with what they had written previously. In the circumstances it was not

[63] La norme islamique qui punit de mort l'apostat est particulièrement choquante du fait qu'elle porte gravement atteinte à la liberté religieuse. La charia, telle qu'interprétée par les islamistes, va clairement à l'encontre de l'article 18 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* qui garantit la liberté de choisir sa religion.

[64] En fait, le demandeur en tant que leader régional d'Ennahda, de concert avec d'autres dirigeants de ce mouvement, a énergiquement travaillé pour l'avènement d'un État islamiste en Tunisie qui aurait violé le droit de la femme musulmane de se marier avec un non musulman, ainsi que le droit à la liberté religieuse.

[65] En apportant ainsi son soutien pendant au moins trois ans et demi à ce projet d'un État islamiste qui, lorsque mis à exécution, ne pouvait que générer plusieurs violations de droits fondamentaux de la personne constituant de la persécution, le demandeur s'est rendu coupable d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies.

3. Les erreurs de faits soulevés par le demandeur

[66] Le défendeur soumet que le tribunal a pleine compétence pour évaluer la preuve offerte et, à ce titre, il peut soupeser la valeur probante de chacun des documents ou témoignages. Devant des éléments de preuve contradictoires, il lui appartient de retenir ceux qui lui semblent conjuguer le mieux avec la réalité.

[67] Quoi qu'il en soit, le tribunal a reconnu expressément la nature peu contradictoire de la preuve quant à la nature du mouvement MTL/Ennahda et a cité quelques documents selon lesquels ce mouvement est modéré et rejette la violence. Cependant, le tribunal a préféré retenir d'autres éléments de preuve, plus nombreux et davantage probants, selon lesquels il s'agit d'un mouvement radical, violent et terroriste.

[68] Le défendeur rappelle que le tribunal a écarté les témoignages de MM. François Burgat et E. G. H. Joffé, parce qu'ils avaient fait preuve d'une partialité évidente envers le demandeur et que leurs déclarations étaient, à plusieurs égards, incompatibles avec leurs écrits antérieurs. Dans les circonstances, il n'était pas

unreasonable for the Refugee Division to rely on these texts, since at the time they were written the writers could have had no reason to favour the applicant.

[69] As to the documents supporting the position of the Tunisian government authorities, the applicant noted that none of the documents referred to by the panel in support of its decision originated specifically with the Tunisian authorities. Further, the panel expressly said in its reasons that it was attaching no weight to the documents originating with participants in this dispute, namely the Tunisian government and MTI/Ennahda.

4. Panel's bias and lack of independence

[70] First, the respondent submitted that the decisions made by Mr. Shore as coordinating member were not contrary to the decision of this Court on July 6, 1995, by which it only set aside the panel's decision and referred the matter back to a panel of different members, which was the case here.

[71] Mr. Shore's decisions on the appointment of the members to sit in the rehearing of the case and dispose of the applicant's motion for particulars were made in the ordinary course of his duties as coordinating member. Further, Mr. Shore's duties as coordinating member did not allow him to exercise any control over the decisions made by the members appointed.

[72] The respondent maintained that the argument raised by the applicant about the lower acceptability rate for Maghreb claimants of the members chosen by Mr. Shore directly impinged on the integrity of those members and was not based on any evidence. Further, those "rates" did not show that the members had any negative preconceptions, anymore than they indicated that other members of the panel had a preconception in favour of Maghreb claimants. Any claim stands on its merits and the members of the Refugee Division assess each case to the best of their ability based on the evidence and the law.

déraisonnable pour la section du statut de s'appuyer sur ces textes, puisque au moment de les écrire, ces auteurs ne pouvaient avoir intérêt à favoriser le demandeur.

[69] Relativement aux documents cautionnant la position des autorités gouvernementales tunisiennes, le défendeur note qu'aucun des documents cités par le tribunal à l'appui de sa décision n'émane spécifiquement des autorités tunisiennes. D'ailleurs, le tribunal a dit expressément dans ses motifs qu'il n'accordait aucun poids aux documents émanant des acteurs dans ce conflit, c'est-à-dire le gouvernement tunisien et le MTI/Ennahda.

4. Partialité et manque d'indépendance du tribunal

[70] Le défendeur soumet en premier lieu que les décisions prises par M^c Shore, à titre de membre coordonnateur, ne vont pas à l'encontre de la décision de cette Cour datée du 6 juillet 1995, par laquelle elle ne faisait que casser la décision du tribunal et renvoyer l'affaire devant un panel différemment constitué, ce qui a été le cas en l'espèce.

[71] Les décisions de M^c Shore quant à la désignation des membres pour siéger lors de la nouvelle audition de l'affaire et pour disposer de la requête pour précisions du demandeur ont été prises dans le cours normal de ses fonctions de membre coordonnateur. De plus, les fonctions de membre coordonnateur de M^c Shore ne lui permettait pas d'exercer un contrôle sur la décision des membres désignés.

[72] Le défendeur prétend que l'argument soulevé par le demandeur quant à la moyenne d'acceptation inférieure à l'égard des revendicateurs du Maghreb des membres choisis par M^c Shore remet directement en cause l'intégrité de ces membres et n'est fondé sur aucune preuve. De plus, ces «moyennes» ne démontrent pas que ces membres ont un préjugé négatif, pas plus qu'elles ne démontrent que les autres membres du tribunal ont un préjugé positif à l'égard des revendicateurs du Maghreb. Toute revendication est un cas d'espèce et les membres de la section du statut apprécient chaque cas au meilleur de leur capacité, à la lumière de la preuve et du droit.

[73] The respondent maintained that Mr. Ndejuru's independence was not in any way affected by the fact that his mandate ended while the case was proceeding and its renewal was a matter for the federal Cabinet.

[74] Since the members of the panel are appointed during good behaviour for a maximum period of seven years, it is clear that their conditions of employment are consistent with the minimal requirements of administrative independence, as recognized in 2747-3174 *Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 S.C.R. 919. The fact that renewal of a member's mandate is a Cabinet responsibility thus is not likely to adversely affect the requirements of administrative independence.

[75] Secondly, the respondent maintained that the actions of the Board's administrative staff had in no way affected the impartiality and independence of panel members.

[76] As to the administration and assessment of the evidence, the respondent contended that the decision to provide simultaneous interpretation to its expert witness Mr. Duran was in no way a sign of bias, since it was done to speed up the progress of an already lengthy hearing. This simultaneous interpretation benefited all parties.

[77] Further, the respondent maintained that the applicant could not blame the panel for not making a German interpreter available to him in order to translate a document from Arabic to French.

[78] Subsection 37(3) of the *Convention Refugee Determination Division Rules*, SOR/93-45, is clear: the panel cannot accept a document in any language other than French or English unless it is accompanied by an official translation the cost of which is to be borne by the party.

[79] On the testimony of Messrs. Duran and Héchiche, the respondent noted that the panel had very clearly explained why it did not accept the testimony by those expert witnesses. Consequently, the applicant's objection on this point was invalid.

[73] Le défendeur soutient que l'indépendance de M. Ndejuru n'a nullement été compromise du fait que son mandat s'est terminé en cours d'instance et que son renouvellement relevait du cabinet fédéral.

[74] Étant donné que les membres du tribunal sont nommés à titre inamovible pour une durée maximale de sept ans, il est clair que leurs conditions d'emploi sont conformes aux exigences minimales d'indépendance administrative, telles que reconnues dans l'arrêt 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919. Le fait que le renouvellement du mandat d'un membre du tribunal relève du cabinet n'est donc pas de nature à porter atteinte aux exigences de l'indépendance administrative.

[75] En second lieu, le défendeur soutient que les gestes du personnel administratif de la Commission n'ont d'aucune façon atteint l'impartialité et l'indépendance des membres du tribunal.

[76] Pour ce qui est de l'administration et l'appréciation de la preuve, le défendeur soutient que la décision d'offrir de la traduction simultanée à son témoin expert M. Duran n'était nullement empreinte de partialité, puisqu'elle fut prise en vue d'accélérer le déroulement de l'audience déjà longue. Cette traduction simultanée a avantagé toutes les parties.

[77] De plus, le défendeur prétend que le demandeur ne saurait reprocher au tribunal de ne pas avoir mis à sa disposition un interprète allemand afin de traduire un document de l'arabe au français.

[78] Le paragraphe 37(3) des *Règles de la section du statut du réfugié*, DORS/93-45, est clair: le tribunal ne peut accepter un document dans une langue autre que le français ou l'anglais, à moins qu'il ne soit accompagné d'une traduction officielle dont les frais sont à la charge de la partie.

[79] En ce qui concerne les témoignages de MM. Duran et Héchiche, le défendeur souligne que le tribunal a expliqué de façon non équivoque pourquoi il n'a pas retenu les témoignages de ces experts. Par conséquent le reproche du demandeur à cet égard est sans objet.

[80] As to acceptance of the legal opinion from the Institut suisse de droit comparé and the dismissal of Mr. Abiem's testimony, the respondent noted that the applicant's objection related to the evidentiary value of that evidence.

[81] Further, the respondent made a point of noting that the panel did not base its reasons relating to Article 1F(c) of the Convention on the allegedly speculative portion of the legal opinion, but on the promotion already undertaken by the applicant of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations. There is thus no contradiction between the reasons given by the panel for dismissing Mr. Abiem's testimony and those it gave for relying on the legal opinion.

POINTS AT ISSUE

Did the panel commit an error regarding exclusion of the applicant that warrants the Court's intervention?

Do certain facts in this case raise a reasonable fear of bias or lack of independence by the panel?

ANALYSIS

1. Exclusion of applicant

[82] The definition of a "Convention refugee" contained in subsection 2(1) of the *Immigration Act* excludes persons who fall within the scope of sections E and F of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*.

[83] In the case at bar, the applicant was excluded pursuant to Article 1F(b) and (c) of the Convention. Article 1F(b) and (c) of the Convention reads as follows:

ARTICLE I

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

...

[80] Quant à l'acceptation de l'avis de droit de l'Institut suisse de droit comparé et du rejet du témoignage de M. Abiem, le défendeur note que le reproche du demandeur a trait à la valeur probante de cet élément de preuve.

[81] De plus, le défendeur tient à souligner que le tribunal n'a pas fondé ses motifs concernant la section Fc) de l'article premier de la Convention sur la partie soi-disant spéculative de l'avis de droit mais plutôt sur la promotion déjà faite par le demandeur d'agissements contraires aux buts et principes des Nations unies. Il n'y a donc pas de contradiction entre les motifs invoqués par le tribunal pour rejeter le témoignage de M. Abiem et ceux qu'il a énoncés pour s'appuyer sur l'avis de droit.

QUESTIONS EN LITIGE

Le tribunal a-t-il commis une erreur justifiant l'intervention de la Cour relativement à l'exclusion du demandeur?

Est-ce que certains faits de cette affaire peuvent susciter une crainte raisonnable de partialité ou d'un manque d'indépendance de la part du tribunal?

ANALYSE

1. L'exclusion du demandeur

[82] La définition de «réfugié au sens de la Convention» contenue au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*, exclut les personnes qui tombent sous le coup des sections E et F de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*.

[83] Dans le présent dossier le demandeur a été exclu conformément aux sections Fb) et Fc) de l'article premier de la Convention. Les sections Fb) et Fc) de l'article premier de la Convention se lisent ainsi:

ARTICLE PREMIER

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

[. . .]

- (b) he has committed a serious non-political crime outside the country of refuge prior to his admission to that country as a refugee;
- (c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

[84] It is first worth noting that the standard of evidence comprised in the phrase “serious reasons for considering” is well below that required in connection with the criminal law (“beyond a reasonable doubt”) or the civil law (“on a balance of probabilities or preponderance of evidence”) (*Moreno v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1994] 1 F.C. 298 (C.A.)).

[85] As Linden J.A. noted in *Sivakumar, supra*, this standard requires more than suspicion or conjecture but does not attain the level of a balance of probabilities. However, I would note that in view of the serious consequences for the parties concerned, exclusion clauses should be given a limiting interpretation (*Moreno, supra*).

(A) Exclusion of applicant under Article 1F(b) of Convention

(i) Meaning of “serious non-political crime”

[86] In *Gil v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 508 (C.A.), the Federal Court of Appeal, relying on precedents from the United Kingdom, the United States and elsewhere, applied the so-called “incidence” test for determining whether an offence is of a political character. There were two parts to this test: the first concerned the political objective and the second the nexus between the objective and the alleged crime. The headnote offers a concise summary of the Court’s decision on this point, at page 509:

The first requirement of the test is that the alleged crimes must be committed in the course of and incidental to a violent political disturbance such as of war, revolution or rebellion. The “political offense” exception is thus applicable only when a certain level of violence exists and when those resorting to violence are seeking to accomplish a particular objective such as to bring about political change or to combat violent political opposition. The second branch of the test is focused on the need for a nexus between the

b) qu’elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d’accueil avant d’y être admises comme réfugiés;

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

[84] Il est important de rappeler tout d’abord que la norme de preuve comprise dans l’expression «raisons sérieuses de penser» en est une bien inférieure à celle qui est requise dans le cadre du droit criminel («hors de tout doute raisonnable») ou du droit civil («selon la prépondérance des probabilités ou prépondérance de preuve») (*Moreno c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1994] 1 C.F. 298 (C.A.)).

[85] Comme l’indique le juge Linden dans *Sivakumar, supra*, cette norme demande davantage que la suspicion ou la conjecture mais sans atteindre la norme de prépondérance de preuve. Cependant, je rappelle que compte tenu des conséquences graves pour les intéressés, les clauses d’exclusion doivent être interprétées restrictivement. (*Moreno, supra*.)

A) L’exclusion du demandeur en vertu de la section Fb) de l’article premier de la Convention

(i) Sens de «crime grave de droit commun»

[86] La Cour d’appel fédérale dans la décision *Gil c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1995] 1 C.F. 508 (C.A.), s’appuyant sur la jurisprudence émanant du Royaume-Uni, des États-Unis et d’autres sources, retenait le critère dit du «caractère accessoire» pour déterminer si l’infraction avait ou non un caractère politique. Ce critère est axé sur deux volets: le premier axé sur l’objectif politique, le second sur le lien entre l’objectif et le crime reproché. L’arrêtiiste résume avec concision la décision de la Cour à la page 509 sur ce point:

Le premier volet de ce critère exige que les crimes reprochés aient été commis dans le cours de troubles politiques violents, comme une guerre, une révolution ou une rébellion, ou qu’ils leur soient accessoires. L’exception liée au «caractère politique» de l’infraction ne s’applique donc que lorsque la violence atteint un certain niveau et que ceux qui s’y livrent cherchent à atteindre un objectif précis comme réaliser un changement politique ou réprimer l’opposition politique violente. Le deuxième volet du critère est axé sur

crime and the alleged political objective. The nature and purpose of the offense require examination, including whether it was committed out of genuine political motives or merely for personal reasons or gain, whether it was directed towards a modification of the political organization or the very structure of the state, and whether there is a close and direct causal link between the crime committed and its alleged political purpose and object. The political element should in principle outweigh the common law character of the offence, which may not be the case if the acts committed are grossly disproportionate to the objective, or are of an atrocious or barbarous nature.

[87] I also note in this passage that the Federal Court of Appeal recognized that it will be difficult to accept that a crime was political in nature when it is an atrocious or barbarous act or grossly disproportionate to the object.

[88] More recently, a majority of the judges in the House of Lords, in *T. v. Secretary of State for the Home Department*, [1996] 2 All E.R. 865, after citing with approval the Federal Court of Appeal's decision in *Gil, supra*, defined a non-political crime for the purposes of paragraph (b) as follows at page 899:

A crime is a political [*sic*] crime for the purposes of Article 1F(b) of the Geneva Convention if, and only if;

(1) it is committed for a political purpose, that is to say, with the object of overthrowing or subverting or changing the government of a state or inducing it to change its policy; and

(2) there is a sufficiently close and direct link between the crime and the alleged political purpose. In determining whether such a link exists, the court will bear in mind the means used to achieve the political end, and will have particular regard to whether the crime was aimed at a military or governmental target, on the one hand, or a civilian target on the other, and in either event whether it was likely to involve the indiscriminate killing or injuring of members of the public.

[89] On the meaning of the word "serious", James Hathaway in *Law of Refugee Status*, Toronto: Butterworths, 1991, at page 222, mentioned that these are crimes that warrant an especially severe punishment, thus making clear the commitment of signatories of the Convention to withholding protection from those who have committed truly abhorrent wrongs.

l'existence d'un lien entre le crime et l'objectif politique poursuivi. Il faut examiner la nature et le but de l'infraction, et notamment vérifier si elle a été commise pour des motifs véritablement politiques ou pour des raisons personnelles ou des considérations de profit, si elle visait une modification de l'organisation politique ou de la structure même de l'État et s'il existe un lien de causalité direct et étroit entre le crime commis et le but et l'objectif politique invoqué. L'élément politique doit en principe avoir prépondérance sur le caractère de droit commun de l'infraction, ce qui risque de ne pas être le cas lorsque les actes commis sont complètement disproportionnés par rapport à l'objectif visé, ou lorsqu'ils sont de nature atroce ou barbare.

[87] Je remarque également de cet extrait que la Cour d'appel fédérale reconnaissait que le caractère politique d'un crime est difficilement acceptable lorsqu'il s'agit d'un acte atroce ou barbare ou qu'il est complètement disproportionné à l'objectif visé.

[88] Plus récemment la majorité des juges de la Chambre des lords dans l'affaire *T. v. Secretary of State for the Home Department*, [1996] 2 All E.R. 865, après avoir cité avec approbation la décision de la Cour fédérale d'appel dans l'arrêt *Gil, supra*, définissait le crime de droit commun pour les fins de l'alinéa (b) comme suit à la page 899:

[TRADUCTION] Un crime est de nature politique pour l'application de la section 1Fb) de la Convention de 1951 si, et seulement si:

(1) il est commis dans un but politique, c'est-à-dire avec comme objet de renverser ou de changer la gouvernement d'un État ou de l'induire à modifier sa politique;

(2) il y a un lien suffisamment étroit et direct entre le crime et le but politique invoqué. Pour déterminer si un tel lien existe, le tribunal doit tenir compte des moyens utilisés en vue d'atteindre le but politique et, en particulier, il doit déterminer si le crime visant une cible militaire ou gouvernementale, d'une part, ou une cible civile, d'autre part, et, dans un cas ou l'autre, si la perpétration de ce crime était susceptible de causer indistinctement des décès ou des blessures parmi les membres du public.

[89] Quant au sens du mot «grave» James Hathaway dans *Law of Refugee Status*, Toronto: Butterworths, 1991, à la page 222, mentionne qu'il s'agit de crimes qui comportent une peine particulièrement sévère, faisant ressortir la volonté des signataires de la Convention de refuser la protection à ceux qui ont commis des délits répugnants. Le passage suivant à la

The following passage at page 224 of his text is relevant:

Atle Grahl-Madsen interprets this clause to mean that only crimes punishable by several years' imprisonment are of sufficient gravity to offset a fear of persecution. UNHCR defines seriousness by reference to crimes which involve significant violence against persons, such as homicide, rape, child molesting, wounding, arson, drugs traffic, and armed robbery. These are crimes which ordinarily warrant severe punishment, thus making clear the Convention's commitment to the withholding of protection only from those who have committed truly abhorrent wrongs.

[90] *The Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees* (United Nations High Commission for Refugees, reedited, Geneva, January 1992) gives the following definition of what constitutes a "serious" non-political crime [at page 36]:

155. What constitutes a "serious" non-political crime for the purposes of this exclusion clause is difficult to define, especially since the term "crime" has different connotations in different legal systems. In some countries the word "crime" denotes only offences of a serious character. In other countries it may comprise anything from petty larceny to murder. In the present context, however, a "serious" crime must be a capital crime or a very grave punishable act. Minor offences punishable by moderate sentences are not grounds for exclusion under Article 1 F(b) even if technically referred to as "crimes" in the penal law of the country concerned.

[91] In *Pushpanathan, supra*, Bastarache J. said at paragraph 73 that "Article 1F(b) contains a balancing mechanism in so far as the specific adjectives 'serious' and 'non-political' must be satisfied". He added that serious "non-political" crimes in Article 1F(b) are those which may result in extradition pursuant to a treaty:

It is quite clear that Article 1F(b) is generally meant to prevent ordinary criminals extraditable by treaty from seeking refugee status, but that this exclusion is limited to

page 224 de son ouvrage est pertinent:

[TRADUCTION] Atle Grahl-Madsen interprète ce terme comme signifiant que seuls les crimes passibles de plusieurs années d'emprisonnement sont suffisamment graves pour l'emporter sur la crainte de persécution. Le HCNUR définit la gravité par référence aux crimes qui comportent un degré élevé de violence contre les personnes, comme l'homicide, le viol, l'agression d'enfants, les voies de fait avec lésions, l'incendie criminel, le trafic de drogues et le vol qualifié. Il s'agit de crimes qui entraînent généralement l'imposition d'une peine sévère, ce qui exprime clairement l'engagement de la Convention selon lequel seuls ceux qui ont commis des actes particulièrement répugnants sont soustraits à la protection de celle-ci.

[90] *Le Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, (Haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, réédition Genève, janvier 1992) donne la définition suivante de ce qui constitue un crime «grave» de droit commun [à la page 40]:

155. Il est difficile de définir ce qui constitue un crime «grave» de droit commun aux fins de la clause d'exclusion à l'examen, d'autant que le mot «crime» revêt des acceptions différentes selon les systèmes juridiques. Dans certains pays, le mot «crime» ne vise que les délits d'un caractère grave; dans d'autres pays, il peut désigner toute une catégorie d'infractions allant du simple larcin jusqu'au meurtre. Dans le présent contexte, cependant, un crime «grave» doit être un meurtre ou une autre infraction que la loi punit d'une peine très grave. Des infractions mineures pour lesquelles sont prévues des peines modérées ne sont pas des causes d'exclusion en vertu de la section Fb) de l'article premier, même si elles sont techniquement qualifiées de «crimes» dans le droit pénal du pays considéré.

[91] Dans l'arrêt *Pushpanathan, supra*, le juge Bastarache précisait au paragraphe 73 que «la section Fb) de l'article premier renferme un mécanisme de pondération dans la mesure où il faut que soient remplies les conditions exprimées par les termes "grave" et "de droit commun"». Il ajoutait que les crimes graves de «droit commun» dans la section Fb) de l'article premier sont ceux qui peuvent donner lieu à l'extradition en vertu d'un traité:

De toute évidence, la section Fb) est généralement censée empêcher que des criminels de droit commun susceptibles d'extradition en vertu d'un traité puissent revendiquer le

serious crimes committed before entry in the state of asylum.

[92] From this passage I conclude that he provided a general indication of the nature of crimes which may be the subject of exclusion under Article 1F(b). I do not think that Bastarache J. intended to limit non-political crimes to those which were extraditable under a treaty, since such an approach would have the effect of excluding from Article 1F(b) countries with which no extradition treaty existed.

[93] I also note the distinction made by the Court of Appeal in *Gil, supra*, at page 518: “The refugee exception is limited to ‘serious’ crimes; extradition law has no such qualification” (my emphasis). In my opinion, therefore, caution should be used in comparing serious non-political crimes with extraditable crimes.

(ii) Law regarding complicity by association

[94] The Federal Court of Appeal has ruled on the concept of complicity by association in connection with the application of Article 1F(a) and (c). However, there is no Canadian precedent on application of Article 1F(b).

[95] Counsel for the respondent submitted to the Court a decision by the Court of Appeal for England and Wales in *In the matter of B*, [1997] E.W.J. No. 700 (C.A.) (QL), where the Court refused to intervene in a decision of a tribunal which in applying Article 1F(b) had relied on the concept of complicity by association. The Court of Appeal emphasized in particular the fact that in those circumstances it was not necessary, in order to conclude there had been complicity by association by the claimant, to link him personally to a specific crime committed by the movement to which he belonged.

[96] I entirely agree. I conclude that the rules developed by the courts pursuant to Article 1F(a) and (c) can also be applied with respect to Article 1F(b).

statut de réfugié, mais cette exclusion est limitée aux crimes graves commis avant l’entrée dans le pays d’accueil.

[92] Je retiens de ce passage qu’il offre une indication générale sur la nature des crimes qui peuvent être l’objet d’une exclusion en vertu de la section Fb) de l’article premier. Je ne crois pas que le juge Bastarache avait l’intention de limiter les crimes de droit commun à ceux susceptibles d’extradition en vertu d’un traité puisqu’une telle approche aurait pour effet d’exclure de la section Fb) de l’article premier les pays avec lesquels il n’existe pas de traité d’extradition.

[93] Je note également la distinction offerte par la Cour d’appel dans *Gil, supra*, à la page 518, «L’exception applicable au statut de réfugié se limite aux crimes “graves”; le droit de l’extradition ne tient pas compte de cette caractéristique.» (C’est moi qui souligne.) C’est donc avec circonspection, à mon avis, qu’il faut comparer les crimes graves de droit commun avec ceux susceptibles d’extradition.

(ii) Le droit concernant la complicité par association

[94] La Cour d’appel fédérale s’est prononcée sur la notion de complicité par association dans le cadre de l’application des sections Fa) et Fc) de l’article premier. Par contre, il n’existe pas de jurisprudence canadienne eu égard à l’application de la section Fb) de l’article premier.

[95] Le procureur du défendeur a soumis à la Cour une décision de la Cour d’appel d’Angleterre et du pays de Galles dans l’arrêt *In the matter of B*, [1997] E.W.J. n° 700 (C.A.) (QL), où la Cour a refusé d’intervenir concernant une décision d’un tribunal qui avait invoqué la notion de complicité par association pour appliquer la section Fb) de l’article premier. La Cour d’appel a particulièrement insisté sur le fait que dans ce contexte, il n’était pas nécessaire pour conclure à la complicité par association du revendicateur de le relier personnellement à un crime spécifique commis par le mouvement auquel il appartenait.

[96] J’abonde en ce sens. Je conclue que les principes dégagés par la jurisprudence en vertu des sections Fa) et Fc) de l’article premier peuvent tout aussi bien

[97] The concept of complicity by association was clearly summarized by Linden J.A. in *Sivakumar, supra*. At page 442, he said the following:

To sum up, association with a person or organization responsible for international crimes may constitute complicity if there is personal and knowing participation or toleration of the crimes. Mere membership in a group responsible for international crimes, unless it is an organization that has a "limited, brutal purpose", is not enough (*Ramirez, supra*, at page 317). Moreover, the closer one is to a position of leadership or command within an organization, the easier it will be to draw an inference of awareness of the crimes and participation in the plan to commit the crimes.

[98] He recalled the conclusions of MacGuigan J.A. in *Ramirez, supra*, at page 438, that it is possible to be held responsible for such crimes and commit them as an accomplice without having personally committed the act constituting the crime.

[99] More recently, in *Mohammad v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 115 F.T.R. 161 (F.C.T.D.), Nadon J. provided a concise summary at page 178 of the following rules contained in the observations of Linden J.A.:

1. A person who commits a crime must be held responsible therefor.
2. A person may be responsible for a crime he or she did not personally commit, that is, as an accomplice.
3. The starting point for the existence of complicity is "personal and knowing participation" by the person in question.
4. Mere bystanders are not accomplices.
5. A person who aids in or encourages the commission of a crime may be responsible therefor.
6. A superior may be responsible for crimes committed by those under his or her command if the superior knew about them.
7. A person may be held responsible for crimes committed by others because of his or her close association with those who committed them.
8. The more important the position held by a person in an organization that has committed one or more crimes, the more likely his or her complicity.

trouver application dans le cadre de l'application de la section Fb) de l'article premier.

[97] Le juge Linden résume bien la notion de complicité par association dans *Sivakumar, supra*. Il s'exprime ainsi à la page 442:

En bref, l'association avec une personne ou une organisation responsable de crimes internationaux peut emporter complicité si l'intéressé a personnellement ou sciemment participé à ces crimes, ou les a sciemment tolérés. La simple appartenance à un groupe responsable de crimes internationaux ne suffit pas, à moins que cette organisation ne poursuive des «fins limitées et brutales» (*Ramirez, supra*, à la page 317). D'autre part, plus l'intéressé occupe les échelons de direction ou de commandement au sein de l'organisation, plus on peut conclure qu'il était au courant des crimes et a participé au plan élaboré pour les commettre.

[98] Il rappelle les conclusions du juge MacGuigan dans *Ramirez, supra*, à la page 438, à l'effet qu'il est possible d'être tenu responsable de ces crimes, de les commettre à titre de complice sans avoir personnellement commis l'acte constituant le crime.

[99] Plus récemment, le juge Nadon dans l'affaire *Mohammad c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'immigration)* (1995), 115 F.T.R. 161 (C.F. 1^{re} inst.), dégageait avec concision des propos du juge Linden les principes suivants à la page 178:

1. La personne qui commet le crime doit être tenue responsable de ce crime.
2. Une personne peut-être tenue responsable d'un crime sans l'avoir commis personnellement, à savoir à titre de complice.
3. L'élément requis pour qu'il y ait complicité est la «participation personnelle et consciente» de la personne en question.
4. Le seul fait d'être présent sur les lieux d'un crime n'équivaut pas à complicité.
5. Celui qui aide ou encourage la perpétration d'un crime pourra être tenu responsable de ce crime.
6. Un supérieur pourra être tenu responsable de crimes commis par ses subordonnés dans la mesure où le supérieur en avait connaissance.
7. Une personne pourra être tenue responsable de crime commis par d'autres personnes en raison de son association étroite avec les auteurs de ce crime.
8. Plus la personne occupe une fonction importante au sein d'une organisation qui a commis un ou des crimes, plus sa complicité sera probable.

- | | |
|---|---|
| <p>9. <u>A person who continues to hold a leadership position in such an organization with full knowledge that the organization is responsible for crimes may be considered an accomplice.</u></p> <p>10. <u>Evidence that the individual protested against the crime, tried to stop its commission or attempted to withdraw from the organization must be taken into consideration in determining whether he or she is responsible.</u> (My emphasis).</p> | <p>9. <u>Pourra être tenue complice une personne qui continue à occuper un poste de direction dans une telle organisation alors qu'elle a pleine connaissance que l'organisation est responsable de crimes.</u></p> <p>10. <u>Pour déterminer la responsabilité d'une personne, doit être pris en considération le fait que la personne s'est opposée au crime ou a tenté d'empêcher la perpétration du ou des crimes ou de se retirer de l'organisation.</u> [C'est moi qui souligne.]</p> |
|---|---|

(iii) Serious non-political crimes by MTI/Ennahda found by Refugee Division

(iii) Les crimes graves de droit commun du MTI/Ennahda retenus par la section du statut

[100] The Refugee Division found 12 non-political crimes, namely use of Molotov cocktails, acid thrown in the faces of individuals, physical attacks in schools and universities, automobile fires, threatening letters, conspiracy to murder figures in the Tunisian government, attempted fires at faculties, bombing attacks at Sousse and Monastir on August 2, 1987, arson at Bab Souika in February 1991 where a man died, a bombing attack in France in 1986, weapons trafficking in 1987 and conspiracy to violently overthrow the former President Habib Bourguiba.

[100] La section du statut a retenu 12 crimes de droit commun, en l'occurrence l'utilisation de cocktails molotov, l'acide projeté aux visages d'individus, les agressions physiques dans des lycées et universités, les incendies de voitures, les lettres de menaces, complot en vue d'assassiner des personnalités du gouvernement tunisien, tentatives d'incendies dans des facultés, l'attentat à la bombe de Sousse et de Monastir le 2 août 1987, incendies criminels de Bab Souika en février 1991 où il y a eu mort d'homme, attentat à la bombe en France en 1986, trafic d'armes dès 1987 et complot en vue de déposer par les armes l'ancien président Habib Bourguiba.

[101] Several of these crimes attributed to the MTI/Ennahda movement occurred in a period prior to the time the evidence clearly established that the applicant had become a member of Ennahda. Although the applicant's involvement took place between 1980 and 1988, the latter said he was only a sympathizer and did not become a member of the movement until 1988.

[101] Plusieurs de ces crimes reprochés au mouvement MTI/Ennahda se situent dans une période qui est antérieure au moment où la preuve établit clairement que le demandeur est devenu membre du Ennahda. En effet, bien que l'implication du demandeur se situe entre les années 1980-1988, celui-ci affirme qu'il n'était que sympathisant, et qu'il n'est devenu membre du mouvement qu'en 1988.

[102] In view of the serious consequences for the applicant and the restrictive interpretation that should be given to the exclusion clauses, I am not prepared to give the concept of complicity by association retroactive effect, so that the applicant may be excluded for crimes committed before he joined the Ennahda movement. I will therefore only consider the serious non-political crimes committed after the 1988 period, and in particular the arson at Bab Souika in 1991, since a single serious non-political crime suffices for exclusion of the applicant and the evidence regarding

[102] Vu les conséquences graves pour le demandeur et l'interprétation restrictive qu'il faut donner aux clauses d'exclusion, je ne suis pas prête à donner à la notion de complicité par association un effet rétroactif de sorte que le demandeur pourrait être exclu pour des crimes commis avant son entrée au mouvement Ennahda. Je ne retiendrai donc que les crimes graves de droit commun commis après la période de 1988 et plus particulièrement l'incendie criminel de Bab Souika en 1991 puisqu'un seul crime grave de droit commun suffit pour que le demandeur soit exclu et

that crime is especially important and credible so far as the applicant's responsibility for the act and involvement in leadership of the Ennahda movement is concerned.

[103] Before turning to analysis of the evidence in the record, I should like to make the following preliminary observation. I note that the Refugee Division examined the oral and documentary evidence with great care to determine the weight that should be given to testimony by various persons and the evidentiary value of certain documents, excluding for example sources originating with the Tunisian government. It devoted some time to the credibility of certain witnesses, providing a clear justification for the reasons why it accepted or rejected the testimony in question.

[104] I note that the Court can only intervene in the findings of fact made by the Refugee Division if those findings are patently unreasonable. This is a very high standard. It is only when a reasonable view of the evidence cannot support a finding of fact that it will be patently unreasonable (*Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 793, at pages 828-829).

[105] Did the evidence support the Refugee Division's decision that the Bab Souika arson was a serious non-political crime committed by MTI/Ennahda?

[106] The evidence clearly showed that on February 17, 1991 a commando group of about 30 persons attacked the RCD headquarters in the Bab Souika section of Tunis. During that attack two guards were bound hand and foot, sprinkled with gasoline and burnt after the attackers had started a fire. One of the guards died of his burns and the other had to have amputations and became an invalid for life.

[107] Based on overwhelming and credible evidence to this effect, the Refugee Division concluded that the crime was perpetrated by MTI/Ennahda. The panel relied on the following evidence [at paragraph 249]:

que la preuve concernant ce crime est particulièrement importante et crédible quant à la paternité de l'acte et l'implication du demandeur à la direction du mouvement Ennahda.

[103] Avant de me pencher sur l'analyse de la preuve au dossier, j'aimerais faire la remarque préliminaire suivante. Je note que la section du statut a examiné avec beaucoup de soin la preuve testimoniale et documentaire pour déterminer le poids à accorder aux différents témoignages ainsi que la valeur probante de certains documents excluant, par exemple, les sources qui proviennent du gouvernement tunisien. Elle s'est attardée sur la crédibilité de certains témoins justifiant avec clarté les motifs pour lesquels elle a retenu ou non les témoignages en question.

[104] Je rappelle qu'à l'égard des conclusions de fait tirées par la section du statut, cette Cour ne peut intervenir que si ses conclusions sont manifestement déraisonnables. Ce critère est très exigeant. Ce n'est que lorsque les éléments de preuve perçus de façon raisonnable ne peuvent étayer une conclusion de fait qu'elle sera manifestement déraisonnable (*Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793, aux pages 828 et 829).

[105] La preuve appuyait-elle la décision de la section du statut à l'effet que l'incendie criminel de Bab Souika constituait un crime grave de droit commun commis par le MTI/Ennahda?

[106] La preuve démontre clairement que le 17 février 1991 un commando d'une trentaine de personnes attaque la permanence du RCD dans le quartier de Bab Souika à Tunis. Au cours de cette attaque les deux gardiens furent ligotés, aspergés d'essence et brûlés après que les assaillants eurent mis le feu. Un des gardiens succomba à ses brûlures et l'autre dut être amputé et devient invalide à vie.

[107] La section du statut a conclu, vu une preuve abondante et crédible à cet effet, que ce crime fut perpétré par le MTI/Ennahda. Le tribunal s'est appuyé sur la preuve suivante [au paragraphe 249]:

“Three members of al-Nahda involved in an attack in February 1991 on a RCD headquarters in Tunis in which a night-watchman was burnt to death, were sentenced to death and hanged in October 1991.” (Exhibit P-6, *supra* note 98, page 248.)

“Attacks like those directed against the RCD’s (Rassemblement Constitutionnelle (*sic*) Démocratique, the government party) central office in Bab Souika (Tunis) in February 1991, which caused the death of one security guard and seriously wounded others, have not been repeated.” (Exhibit P-11, *supra* note 180, page 4.)

“The spectre of civil war that hangs over this country, the vicious attacks, and especially the crime at Bab Souika in Tunis committed by members of the Nahdha on February 17, 1991—three night-watchmen at the headquarters of the RCD, the party in power, tied up, sprinkled with gasoline and burnt—have henceforward deprived the Islamic movement of all popular support. (Exhibit A-16, combined newspaper articles, *Le Point*, No. 1041, 29/8/92, page 39.)

A group of students set fire to a police station and so on until the attack on the RCD premises at Bab Souika, in the centre of Tunis, on February 17, 1991. One watchman was killed and another seriously wounded, the perpetrators, Ennahda militants, were arrested, sentenced to death and executed. (Exhibit A-16, combined newspaper articles, *Jeune Afrique*, n° 1652, September 3-9, 1992, page 14, also filed under M-7, *supra*, note 334.)

“Physical attack, violence in schools, sporadic street demonstrations, threatening letters and, finally, the vicious attacks at the RCD headquarters in Bab Souika, where one of the guards was killed (burned alive), made the Tunisian government decide to adopt a repressive approach.” (Exhibit M-2, *supra*, note 201, pages 91-92.)

“However, things worsened on February 17: about 30 people identifying with the Nahda attacked the coordinating committee headquarters of the RCD at Bab Souika, two guards were sprinkled with gasoline, one died and the attackers wounded three. This vicious attack was strongly condemned by the entire political class, including Nahda, which denied any participation. (Usual strategy.) However, the perpetrators of the attack were arrested and confessed. N. Bihri, a member of the Nahda leadership, was arrested.” (Exhibit M-4, *supra*, note 123, pages 942-943.)

“For most Tunisians, the excesses committed by the “Renaissance” militants have recently become too frequent: physical attacks, violence in schools and universities, uncontrolled sporadic street demonstrations, threatening letters. Psychologically the last straw was the attack on the RCD headquarters in Bab Souika, where one of the

[TRADUCTION] «Trois membres d'al-Nahda qui ont participé en février 1991 à un attentat contre des bureaux du RCD à Tunis, au cours duquel un gardien de nuit a été brûlé à mort, ont été condamnés à la peine capitale et ont été pendus en octobre 1991.» (Pièce P-6, *Supra* note 98, page 248.)

[TRADUCTION] «Il n'y a pas eu d'autres attentats comme celui dirigé contre le bureau central du RCD (Rassemblement Constitutionnelle [*sic*] Démocratique, le parti au pouvoir) à Bab Souika (Tunis) en février 1991, qui a causé la mort d'un gardien de sécurité et en a blessé gravement d'autres.» (Pièce P-1, *supra* note 180, page 4.)

«Le spectre de la guerre civile qui plane sur ce pays, les attentats, et surtout le crime de Bab Souika, à Tunis, commis par des membres de la Nahdha le 17 février 1991,—trois gardiens de nuit, dans une permanence du RCD, la parti au pouvoir, ligotés, arrosés d'essence et brûlés—privent désormais le mouvement islamiste de tout soutien populaire.» (Pièce A-16, Articles de journaux en liasse, *Le Point*, n° 1041, 29/8/92, page 39.)

Un groupe d'étudiants met le feu à un poste de police et ainsi de suite jusqu'à l'attentat du 17 février 1991 contre le local du RCD à Bab Souika, au centre de Tunis. Un gardien est tué et un autre gravement blessé. Les auteurs, militants d'Ennahda, sont arrêtés, condamnés à mort et exécutés. (Pièce A-16, Articles de journaux en liasse, *Jeune Afrique*, n° 1652, du 3 au 9 septembre 1992, page 14, déposée également sous M-7, *Supra* note 334.)

«Agression physique, violence dans les lycées, manifestations sporadiques dans les rues, lettres d'intimidations [*sic*] et de menaces et, enfin, l'attentat contre une permanence du RCD à Bab Souika, où l'un des vigiles a trouvé la mort (brûlé vif) décident le gouvernement tunisien à choisir la voie de la répression.» (Pièce M-2, *Supra* note 201, pages 91-92.)

«Mais le 17 février, c'est l'escalade: une trentaine de personnes se réclamant de la Nahda attaquent le siège du comité de coordination du RCD à Bab Souika, deux gardiens sont aspergés d'essence, l'un en meurt, et les assaillants ont 3 blessés. Cet attentat est vivement condamné par toute la classe politique, y compris la Nahda qui dément toute participation. [Stratégie d'usage]. Mais les auteurs de l'attaque sont arrêtés et passent aux aveux. N. Bihri, membre de la direction de la Nahda est arrêté.» (Pièce M-4, *Supra* note 123, pages 942-943.)

«Pour le commun des Tunisiens, les excès des militants de la «Renaissance» ont été trop nombreux ces derniers temps: agressions physiques, violence dans les lycées et les universités, manifestations sporadiques sauvages dans les rues, lettres d'intimidation [*sic*] et de menaces. Le déclin psychologique étant constitué par l'attentat contre

guards, an old man, died. Burned alive.” (Exhibit M-6, *supra*, note 256, page 2.)

“Feeling they were about to lose their support from intellectuals the fundamentalists, who (officially) only received 17% of the votes in the elections, tried a show of strength. An office of the governing party was burnt in the centre of the old town.” (Exhibit M-13, Guy Sitbon, “Comment la Tunisie a triomphé des barbus, quand les voiles tombent”, *Le Nouvel Observateur*, December 8 to 14, 1994, page 16.)

“An armed attack by young Ennahda radicals on the RCD headquarters in February was compounded by the publication of details of a coup plot in May.” (Exhibit M-153, Extraits de Claire Spencer, *The Maghreb in the 1990s, Political and Economic Developments in Algeria, Morocco and Tunisia*, Adelphi Paper 274, London, The International Institute for Strategic Studies, February 1993, page 29.)

“Whatever appeal An [*sic*] Nahdha might have had to mainstream tunisians was lost in February, 1991, when, during the tension over the Persian Gulf War, it [*sic*] supporters bound and burned to [*sic*] guards in a firebomb attack on a branch office of Tunisia’s dominant political party.” (Exhibit M-179, David Lamb, *A Nice Place in a Bad Neighborhood?* Los Angeles Times, 28/8/95, page 3.)

“Its exiled leader, Rachid Ghannouchi, came out strongly in favour of Iraq, and some of its more extreme members attacked the offices of the ruling Democratic Constitutional Rally.” (Exhibit M-245, “The Maghreb: whatever he did, they love him”, *The Economist*, 30/3/91.)

[108] After carefully considering the evidence on which the Refugee Division relied, I cannot conclude that the panel’s finding of fact regarding Ennahda’s involvement in the Bab Souika fire is patently unreasonable since there is no doubt that the evidence considered can serve as a basis for that conclusion.

[109] I further note that there was overwhelming and persuasive evidence clearly establishing that following this vicious attack Fadhel Beldi, president of the Ennahda advisory committee, and two other members of the executive, Abdel Fattah Mourou and Ben Aissa Semni, published a news release in which they disso-

la permanence du RCD à Bab Souika, où l’un des vigiles, un vieil homme, a trouvé la mort. Brûlé vif.» (Pièce M-6, *Supra* note 256, 2^e page.)

«Sentant qu’ils étaient en train de perdre la partie sur le terrain intellectuel, les intégristes, à qui les élections n’avaient apporté (officiellement) que 17% des voix, tentèrent l’épreuve de force. Un local du parti gouvernemental fut incendié au centre de la vieille ville.» (Pièce M-13, Guy Sitbon, *Comment la Tunisie a triomphé des barbus, quand les voiles tombent*, *Le Nouvel Observateur*, du 8 au 14 décembre 1994, page 16.)

[TRADUCTION] «La publication en mai de renseignements sur un complot visant la réalisation d’un coup d’État a amplifié l’effet de l’attaque armée menée par de jeunes extrémistes d’Ennahda contre le bureau principal du RCD en février.» (Pièce M-153, Extraits de Claire Spencer, *The Maghreb in the 1990s, Political and economic developments in Algeria, Morocco and Tunisia*, Adelphi Paper 274, Londres, The International Institute for Strategic Studies, février 1993, page 29.)

[TRADUCTION] «Le mouvement An Nahdha a perdu tout l’appui qu’il pouvait avoir auprès des Tunisiens ordinaires en février 1991 lorsqu’au cours des troubles provoqués par la guerre du Golfe persique, ses partisans ont ligoté et brûlé des gardiens dans une attaque à la bombe incendiaire contre un local du principal parti politique de la Tunisie.» (Pièce M-179, David Lamb, *A Nice Place in a Bad Neighborhood?* Los Angeles Times, 28/8/95, 3^{ième} page.)

[TRADUCTION] «Son chef en exil, Rachid Ghannouchi, a fortement appuyé l’Irak, et certains de ses membres les plus extrémistes ont attaqué les bureaux du parti au pouvoir, le Rassemblement Constitutionnel Démocratique.» (Pièce M-245, *The Maghreb; whatever he did, they love him*, *The Economist*, 30/3/91.)

[108] Après avoir examiné soigneusement la preuve sur laquelle s’est fondée la section du statut, je ne peux conclure que la conclusion de fait du tribunal concernant l’implication du Ennahda dans l’incendie de Bab Souika soit manifestement déraisonnable puisqu’il ne fait aucun doute que les éléments de preuve examinés peuvent lui servir de fondement.

[109] Je note également une preuve abondante et convaincante qui démontre clairement que suite à cet attentat, Fadhel Beldi, président du conseil consultatif d’Ennahda avec deux autres membres du bureau exécutif soit Abdel Fattah Mourou et Ben Aissa Semni publiait un communiqué dans lequel il se désolidarisa

ciated themselves from this action. On March 7, 1991 the three signed a second news release describing the acts as [TRANSLATION] “irresponsible acts” done “with the approval of certain leaders of our movement”. They announced that they had “frozen” their membership and activities in the Ennahda movement [at paragraph 251].

“Tunisia’s Islamic mouvement Nahdha, the second most powerful political force in the country, is in a state of virtual collapse after the gulf war.

Abdelfattah Mourou, the No. 2 figure in the movement, and two other members of its executive bureau have announced they have «frozen» their membership. So have members of some local executive committees.

...

Nahdha (Renewal) has been split by the recent war in Iraq.

...

The split deepened after the offices of the ruling Rassemblement Constitutionnel Democratique party were attacked Feb. 17. Mourou and the other leaders who «froze» their membership said there was evidence that some young members of Nahdha were implicated in the attack.” (Exhibit M-246, *supra* note 372.)

“In March 1991 there was evidence of division within the ranks of the Islamists, when three senior officials of an-Nahdah who were still at liberty dissociated themselves from the acts of violence allegedly perpetrated by certain members of the organization. In particular they deplored a recent attack on the headquarters of the RCD, in which one person had been killed and several others injured.” (Exhibit A-2, *The Europa World Year Book*, 1995, page 3028.)

“The effect of the brutality was not only to shock public opinion. Three weeks later, on March 7, 1991, ‘abd al-Fathah [*sic*] Mourou issued a statement to the effect that he, Fadhel Beldi (a former acting leader of the movement) and Benaissa Demmi were «freezing» their membership in Al-Nahda because of the use of violence in the Bab Souika attack. Mourou announced that he still sought dialogue with the government and denounced Ghannouchi and the in-country leadership for having chosen the path of violence. It is true that the toll of the Bab Souika attack was small compared to some Islamist-related attacks in other countries, but in Tunisia’s generally nonviolent political culture, it marked a turning point. Mourou’s split strongly suggested that the movement had decided on violent confrontation. The government was soon to try to make a case proving just that.” (Exhibit M-147, Michael Collins Dunn, “The

de cette action. Le 7 mars 1991, les trois signèrent un second communiqué qualifiant ces actes «d’actes irresponsables» accomplis «avec l’accord de certains dirigeants de notre mouvement». Ils proclamèrent «le gel» de leur qualité de membre et de leurs activités au sein du mouvement Ennahda [au paragraphe 251].

[TRADUCTION] «Le mouvement islamiste de la Tunisie, Nahdha, la deuxième plus importante force politique du pays, se trouve dans un état d’effondrement de fait après la guerre du Golfe.

[TRADUCTION] Abdelfattah Mourou, la deuxième personne la plus importante du mouvement, ainsi que deux autres membres du conseil exécutif ont annoncé qu’ils avaient «gelé» leur qualité de membre. Les membres de certains comités exécutifs locaux ont fait de même.

[. . .]

[TRADUCTION] Nahdha (Renaissance) s’est retrouvée divisée après la récente guerre en Irak.

[. . .]

[TRADUCTION] La scission s’est accentuée après l’attentat commis le 17 février contre les bureaux du Rassemblement Constitutionnel Démocratique, qui détient le pouvoir. Mourou et les autres membres qui ont «gelé» leur qualité de membre ont affirmé qu’il y avait des éléments de preuve démontrant que certains jeunes membres de Nahdha avaient participé à l’attentat.» (Pièce M-246, *Supra* note 372.)

[TRADUCTION] «En mars 1991, la scission parmi les islamistes a éclaté au grand jour lorsque trois représentants importants d’an-Nahdah qui étaient toujours en liberté se sont dissociés des actes de violence qu’auraient commis certains membres de l’organisation. Ils ont notamment déploré un récent attentat contre les bureaux du RCD, qui a tué une personne et blessé plusieurs autres.» (Pièce A-2, *The Europa World Year Book*, 1995, page 3028.)

[TRADUCTION] «La violence n’a pas eu comme seul effet de choquer l’opinion publique. Trois semaines plus tard, le 7 mars 1991, ‘abd-Fathah [*sic*] Mourou a fait une déclaration selon laquelle lui-même, Fadhel Beldi (un ancien chef intérimaire du mouvement) et Benaissa Demmi «gelaient» leur qualité de membre d’Al-Hahda en raison de l’usage de la violence dans l’attentat de Bab Souika. Mourou a annoncé qu’il recherchait toujours le dialogue avec le gouvernement et a critiqué Ghannouchi et la direction de l’organisation au pays pour avoir choisi le chemin de la violence. Il est vrai que l’ampleur de l’attentat de Bab Souika était faible comparativement à d’autres attentats menés par des islamistes dans d’autres pays, mais dans la culture politique généralement non violente de la Tunisie, cet attentat a constitué un point tournant. La scission initiée par Mourou indiquait fortement que le mouvement avait décidé de

Al-Nahda Movement in Tunisia: From Renaissance to Revolution”, in *Islamism and Secularism in North Africa*, New York, St. Martin’s Press, 1994, page 160.)

“In February Islamists attacked an RCD office in Bab Souika (Tunis), killing one guard and injuring another. As a result, the Secretary General of An Nahda and three other members of its Executive Bureau suspended their involvement with An Nahda in protest.” (Exhibit M-166, 1991, Human Rights Report, February 1992, page 1, also filed as M-263.)

[TRANSLATION] “The political class in general strongly condemned the Bab Souika attack at the time. Some prominent figures in Ennahda, including most notably one of its founders, Abdelfattah Mourou, distanced themselves from the movement, denouncing its “slide towards terrorism”.” (Exhibit M-411, Jacques de Barrin, “Tunisie: leur grâce ayant été rejetée par le président Ben Ali, trois islamistes ont été exécutés”, *Le Monde* 11/10/91.)

“while the Saudis of course cut off support of Islamic movements which had condemned them, leading to various splits like the one in Tunisia which divided Al Nahdha into moderates closer to Saudi Arabia (Abdel Fatah Mouro [*sic*]) and radicals (Ghannouchi).” (Exhibit M-45, *supra* note 295, page 155.)

“This split within the organization also reveals the existing tensions between the radicals and the traditionalists on the issues of Islamic practice and Islamic Nationalism (*ibid*). According to Radio France International, Abdel Fattah Mourou and a group of followers dissociated themselves from the structures of the Al-Nahdha movement in order to write a new political group which would stand for a more moderate vision of Islam (27 Oct. 1991). On the other hand, a Lawyers’ Committee for Human Rights (LCHR) report states that Al-Nahdha’s exiled leader Rachid Ghannouchi has become increasingly associated with radical Islamic leaders from Iran, Sudan and other countries noted for their poor human rights record (Oct. 1993, 6).” (Exhibit A-14, *supra* note 113, page 2.)

“Another key leader, Abdelfattah Mourou, left Ennahda altogether in an attempt to form a more moderate and politically acceptable movement.” (Exhibit M-153, *supra* note 388, page 24.)

“When Hizb al-Nahda (The Renaissance party) was refused authorization for either the 1989 national election or the 1990 local elections, relations with the state turned sour again, and the movement returned to its clandestine, violent conflict with the authorities, especially in the realm of student politics (in which it represents a dominant faction): when it provoked campus confrontations, urban bombings,

s’engager dans l’affrontement violent. C’est ce que le gouvernement allait bientôt tenter de prouver.» (Pièce M-147, Michael Collins Dunn, *The Al-Hahda Movement in Tunisia: From Renaissance to Revolution, in Islamism and Secularism in North Africa*, New York, St. Martin’s Press, 1994, page 160.)

[TRADUCTION] «En février, des islamistes ont attaqué un bureau du RCD à Bab Souika (Tunis), tuant un gardien et en blessant un autre. Comme conséquence, le secrétaire général d’An Nahda et trois autres membres de son conseil exécutif ont suspendu leur participation à ce mouvement en signe de protestation.» (Pièce M-166, 1991, Human Rights Report, février 1992, 1^{re} page, déposée aussi sous M-263.)

«L’ensemble de la classe politique avait, à l’époque, fermement condamné l’attentat de Bab Souika. Certains dirigeants d’Ennahda, parmi lesquels le plus en vue de ses fondateurs, M. Abdelfattah Mourou, s’étaient éloignés de ce mouvement dont ils avaient dénoncé le «glissement vers des actions terroristes».» (Pièce M-411, Jacques de Barrin, *Tunisie: leur grâce ayant été rejetée par le président Ben Ali, trois islamistes ont été exécutés, Le Monde* 11/10/91.)

«tandis que les Saoudiens coupaient évidemment les vivres aux mouvements islamistes qui les avaient condamnés, entraînant quelques scissions, comme celle qui, en Tunisie, partagea An Nahda entre modérés plus proches de l’Arabie Saoudite (Abdel Fatah Mouro [*sic*]) et radicaux (Ghannouchi).» (Pièce M-45, *supra* note 295, page 155.)

[TRADUCTION] «Cette scission au sein de l’organisation révèle aussi les tensions entre les extrémistes et les traditionalistes sur les questions de la pratique de l’Islam et du nationalisme islamique (*ibid*). Selon Radio France International, Abdel Fattah Mourou et un groupe de partisans se sont dissociés du mouvement Al-Nahdha pour fonder un nouveau groupe politique qui plaiderait en faveur d’une vision plus modérée de l’Islam (27 octobre 1991). D’autre part, un rapport du Comité d’avocats pour les droits de la personne (CADP) indique que le chef en exil d’Al-Nahdha, Rachid Ghannouchi, a forgé des liens de plus en plus étroits avec des dirigeants islamiques extrémistes de l’Iran, du Soudan et d’autres pays connus pour leurs violations des droits de la personne (Oct. 1993, 6).» (Pièce A-14, *supra* note 113, page 2.)

[TRADUCTION] «Un autre dirigeant important, Abdelfattah Mourou, a quitté Ennahda pour tenter de former un mouvement plus modéré et plus acceptable politiquement.» (Pièce M-153, *supra* note 388, page 24.)

[TRADUCTION] «Lorsqu’on a refusé à Hizb al-Nahda (le Parti de la Renaissance) l’autorisation de présenter des candidats aux élections nationales de 1989 et aux élections locales de 1990, les relations entre ce parti et l’État se sont envenimées de nouveau et le mouvement est redevenu clandestin et voué à l’affrontement violent avec les autorités, particulièrement dans le domaine de la politique dans les

and a military plot in the first half of 1991, it again was subject to heavy arrests and underwent a second split, with Mourou considering the creation of a legalized Party and Ghannouchi in exile, speaking for the embattled militants.” (Exhibit M-138, *supra* note 106, page 116.)

“Nevertheless, some Renaissance leaders including Abdul Fattah Moro [*sic*], IBN’Issa Al Dumny and Fadel Al Balady condemned the escalating wave of violence. They froze their membership in the movement based on what they perceived as an increasing militancy ‘contradicting sharply with religious values’”.

. . .

The disagreement was between the two most important leaders in the movement; namely Ghanushy and Moro [*sic*]. Such difference of opinion has a historical dimension and is related to a number of cases, though in the 90s it was basically over the issue of violence. Moro [*sic*] hesitated in using violence and attacking the authorities as this represented a violation of the movement’s political statement that publicly condemned [*sic*] militancy. Interestingly, in the late 80s Moro [*sic*] shared Ghanushy’s toleration of violence in confronting the regime’s escalating repressive campaigns. But while he changed his mind concerning this view, Ghanushy stuck to it.” (Exhibit M-268, Extraits de Hoda Mitkis, *The religious trends in the Arab Maghreb, a comparative analysis*, Kurasat Istratijiya, no. 34, Al-Ahram Centre for Political and Strategic Studies, Le Caire, Égypte, 1995, page 42.)

[TRANSLATION] “Fouad Mansour Qassen, a member of the political bureau of the banned Islamist movement Ennahda, who lives abroad and was a candidate in the 1989 legislative elections for the Tunis area, resigned last Sunday from the leadership of the movement, the Saudi daily *El Hayat* announced on Tuesday August 9. In a news release, Mr. Qassen blamed his chief, Rached Ghannouchi, for having no clear approach, “preferring force to reason”, giving inflammatory, irresponsible and unrealistic speeches leading to clashes with authority which resulted in the imprisonment and exile of many others.” (Exhibit M-319, “Selon un quotidien saoudien. Démission d’un responsable du mouvement islamiste tunisien”, *Le Monde*, 11/8/94.)

[110] In this regard, the Refugee Division found that the leaders left MTI/Ennahda because of the movement’s violence. Here again, as this finding of fact was based on credible evidence, as there is no basis for intervention by this Court.

milieux étudiants (dans lesquels il constitue une faction dominante): lorsqu’il a provoqué des troubles sur les campus, des attaques à la bombe en milieu urbain et une tentative de coup d’État dans la première moitié de l’année 1991, il a de nouveau été visé par des arrestations massives et s’est scindé une seconde fois, Mourou examinant la possibilité de créer un parti légal et Ghannouchi, en exil, plaidant en faveur des militants aguerris.» (Pièce M-138, *Supra* note 106, page 116.)

[TRADUCTION] «Néanmoins, certains dirigeants du Parti de la Renaissance, dont Abdul Fattah Moro [*sic*], IBN’Issa Al Dumny et Fadel Al Balady, ont condamné la flambée de violence. Ils ont gelé leur qualité de membre du mouvement en raison de ce qu’ils considéraient être un militantisme accru “en contradiction flagrante avec les valeurs religieuses”».

[. . .]

[TRADUCTION] Le désaccord séparait les deux plus importants dirigeants du mouvement, à savoir Ghanushy et Mourou. Une telle différence d’opinions comporte une dimension historique et a trait à un certain nombre de cas, quoique dans les années 90, elle portant essentiellement sur la question de la violence. Mourou hésitait à utiliser la violence et à attaquer les autorités puisque cela constituait une violation de la déclaration politique du mouvement, qui condamnait publiquement le militantisme. Fait intéressant, à la fin des années 80, Mourou partageait l’acceptation de la violence de Ghanushy dans le cadre de la résistance aux campagnes de répression croissantes du régime. Mais s’il a changé d’avis à cet égard, Ghanushy, lui, ne l’a pas fait.» (Pièce M-268, Extraits de Hoda Mitkis, *The religious trends in the Arab Maghreb, a comparative analysis*, Kurasat Istratijiya, no. 34, Al-Ahram Centre for Political and Strategic Studies, Le Caire, Égypte, 1995, page 42.)

«Fouad Mansour Qassen, membre du bureau politique du mouvement islamiste interdit Ennahda, résidant à l’étranger, et candidat aux élections législatives d’avril 1989 dans la région de Tunis, a démissionné dimanche dernier de la direction de ce mouvement, a annoncé, mardi 9 août, le quotidien saoudien *el Hayat*. Dans un communiqué, M. Qassen reproche à son chef, Rached Ghannouchi, de manquer de méthode claire «de préférer la force à la raison», de tenir des discours enflammés [*sic*], irresponsables et non réalistes dont l’affrontement avec le pouvoir ayant entraîné l’emprisonnement et l’exil de beaucoup d’autres.» (Pièce M-319, «Selon un quotidien saoudien. Démission d’un responsable du mouvement islamiste tunisien», *Le Monde*, 11/8/94.)

[110] À cet égard, la section du statut a déterminé que les dirigeants ont quitté le MTI/Ennahda dû à la violence du mouvement. Là encore, cette conclusion de fait reposant sur une preuve crédible, il n’y a pas lieu pour cette Cour d’intervenir.

[111] In short, a rational view of the evidence could be a basis for the panel's finding regarding the Ennahda movement's involvement in the Bab Souika affair.

[112] Is that crime a serious non-political crime within the meaning of Article 1F(b)?

[113] First, I consider that the arson at Bab Souika may be described as barbarous and atrocious, so that it is harder to say that this was a political crime: *Gil, supra*.

[114] Then, although I admit that the existing regime was repressive in nature, there is no doubt that there is no close and direct causal link between the Bab Souika arson and Ennahda's political objective of establishing an Islamist state in Tunisia. This act of violence is grossly disproportionate to any legitimate political objective. It cannot be regarded as an acceptable form of political protest.

(iv) Applicant's complicity by association

[115] The Refugee Division, relying, *inter alia*, on the applicant's PIF and testimony, found that the Ennahda leadership had instructed the applicant to take responsibility for the Gabès office beginning in November/December 1990. He was the most senior authority in Gabès.

[116] Between December 1990 and October 30, 1991 he presided over meetings of the Ennahda political office in Gabès and passed on directions and positions taken by the movement on events in Tunisia or elsewhere in the world. In its decision the Refugee Division noted an important fact in the applicant's testimony, namely that he was aware of everything taking place inside his MTI/Ennahda movement (reasons, at page 119 [paragraph 323]): [TRANSLATION] "I do not think, I do not imagine anything could happen inside Ennahda that I am not aware of, that I was not aware of".

[117] Several contradictions were noted by the Refugee Division regarding his responsibilities and

[111] En résumé, la preuve examinée raisonnablement pouvait servir de fondement à la conclusion du tribunal quant à l'implication du mouvement Ennahda dans l'affaire de Bab Souika.

[112] Ce crime constitue-t-il un crime grave de droit commun au sens de la section Fb) de l'article premier?

[113] En premier lieu, je suis d'avis que l'incendie criminel de Bab Souika peut se qualifier de barbare et atroce de sorte que le caractère politique du crime est plus difficilement admissible, *Gil, supra*.

[114] De plus, bien que je reconnaisse la nature répressive du régime en place, il ne fait aucun doute qu'il n'y a aucun lien de causalité direct et étroit entre l'incendie criminel de Bab Souika et l'objectif politique d'Ennahda d'instaurer un État islamiste en Tunisie. Cet acte de violence est totalement hors de proportion avec tout objectif politique légitime. Il ne peut représenter une forme acceptable de protestation politique.

(iv) Complicité par association du demandeur

[115] La section du statut s'appuyant entre autres du FRP et du témoignage du demandeur, a déterminé que la direction d'Ennahda a confié au demandeur de prendre la responsabilité du bureau à Gabès à compter de novembre/décembre 1990. Il était au niveau hiérarchique le plus haut à Gabès.

[116] Entre décembre 1990 et le 30 octobre 1991 il préside aux réunions du bureau politique d'Ennahda à Gabès et transmet les directives et prises de position du mouvement concernant les événements en Tunisie ou ailleurs dans le monde. Dans sa décision, la section du statut retient un fait important du témoignage du demandeur, c'est qu'il était au courant de tout ce qui se passait au niveau de son mouvement MTI/Ennahda (motifs à la page 119 [paragraphe 323]) «Je ne pense pas, je n'imagine pas qu'il puisse y arriver des choses à l'intérieur de l'Ennahda dont je ne suis pas au courant, dont je n'étais pas au courant».

[117] Plusieurs contradictions ont été retenues par la section du statut entourant ses responsabilités et son

importance in the movement, and this affected the applicant's credibility. The panel inferred that he had tried to minimize his role and importance in order to avoid being connected with acts attributed to the movement as a whole. In view of his important involvement in the movement, the Refugee Division concluded that the applicant could not have been unaware that acts of violence were taking place.

[118] This inference may reasonably be made from the evidence and does not provide any basis for intervention by this Court.

[119] It is important to note that the applicant did not leave the movement at this time and continued to carry out his duties as a leader. He did not separate himself from the movement and its leader Mr. Ghannouchi, as other members of the movement did. In view of this, the panel was right to conclude that he knowingly tolerated this crime. The applicant's complicity by association could therefore be accepted by the panel solely on the basis of this crime.

[120] In the circumstances, there is no reason to consider the panel's finding on the limited and brutal purposes of the MTI/Ennahda movement, since the exception mentioned in *Ramirez, supra*, in such a case (which allows complicity to be assumed simply from membership in the movement) does not apply in view of the applicant's involvement and position as a leader at that time.

[121] I need only recall the comments made by Nadon J. in *Mohammad, supra* [at paragraph 38]:

9. A person who continues to hold a leadership position in such an organization with full knowledge that the organization is responsible for crimes may be considered an accomplice.
10. Evidence that the individual protested against the crime, tried to stop its commission or attempted to withdraw from the organization must be taken into consideration in determining whether he or she is responsible. [Underlining added.]

[122] Although it would have been easy to do so, the applicant did not withdraw from the organization as three influential members of Ennahda did.

importance au sein du mouvement, ce qui a affecté la crédibilité du demandeur. Le tribunal en a inféré que celui-ci avait tenté de minimiser son rôle et son importance afin de se mettre à l'abri des actes qui sont reprochés à l'ensemble du mouvement. Vu son implication importante au sein du mouvement, la section du statut a conclu que le demandeur ne pouvait ne pas connaître l'existence des actes de violence.

[118] Cette inférence pouvait raisonnablement s'inférer de la preuve et ne donne pas ouverture à une intervention de cette Cour.

[119] Fait important, le demandeur n'a pas quitté le mouvement à ce moment et a continué d'occuper des fonctions de dirigeant. Il ne s'est pas dissocié du mouvement et de son chef M. Ghannouchi comme l'ont fait d'autres membres du mouvement. De ce fait, il était correct pour le tribunal de conclure qu'il a sciemment toléré ce crime. La complicité par association du demandeur pouvait donc être retenue par le tribunal sur la base de ce crime uniquement.

[120] Il n'y a pas lieu dans les circonstances d'examiner la conclusion du tribunal sur les fins limitées et brutales du mouvement MTI/Ennahda puisque l'exception prévue dans l'arrêt *Ramirez, supra*, dans un tel cas (laquelle permet de retenir la complicité de la simple appartenance au mouvement) ne s'applique pas compte tenu de l'implication ainsi que du rôle de dirigeant du demandeur à ce moment-là.

[121] Il me suffit de rappeler les propos du juge Nadon dans l'affaire *Mohammad, supra* [au paragraphe 38]:

9. Pourra être tenue complice une personne qui continue à occuper un poste de direction dans une telle organisation alors qu'elle a pleine connaissance que l'organisation est responsable de crimes.
10. Pour déterminer la responsabilité d'une personne, doit être pris en considération le fait que la personne s'est opposée au crime ou a tenté d'empêcher la perpétration du ou des crimes ou de se retirer de l'organisation. [Soulignement ajouté.]

[122] Alors qu'il eût été facile de le faire, le demandeur ne s'est pas retiré de l'organisation comme l'ont fait trois membres influents d'Ennahda.

[123] For these reasons, it was not unreasonable for the Refugee Division to conclude that it had serious reasons to consider that the applicant committed the aforesaid non-political crime as an accomplice by association.

[124] As I said earlier, since only one serious non-political crime will suffice for exclusion of the applicant, there is no need to consider the validity of the panel's decision on the other exclusionary points.

(B) Exclusion of applicant under Article 1F(c) of the Convention

[125] In view of my conclusion that the applicant is a person covered by Article 1F(b), and in view of the serious consequences of such a finding, I do not think it would be appropriate for me to rule on this point since doing so is not required to determine whether the applicant is excluded from the protection of the Convention.

2. Panel's impartiality and independence

(A) Panel's independence

[126] First, the applicant argued that Mr. Shore's decisions as coordinating member conflicted with an order by the Court which set aside the Refugee Division's decision and referred the matter back to a panel of different members. I do not think this is a reasonable interpretation of the Court's order.

[127] Mr. Shore's decisions were made in the ordinary course of his duties as coordinating member. He was never involved in, nor did he exercise any control over, the panel's decision on the merits, as the latter was not in any way under the control of the coordinating member.

[128] See, for example, *Van Rassel v. Canada (Superintendent [sic] of the RCMP)*, [1987] 1 F.C. 473 (T.D.), in which the Federal Court dismissed a similar allegation: in that case the applicant was

[123] Pour ces motifs il n'était pas déraisonnable pour la section du statut de conclure avoir des raisons sérieuses de penser que le demandeur a commis à titre de complice par association le crime de droit commun ci-haut relaté.

[124] Comme je l'ai dit précédemment, puisqu'un seul crime grave de droit commun suffit pour que le demandeur soit exclu, il est inutile d'examiner le bien-fondé de la décision du tribunal quant aux autres chefs d'exclusion.

(B) L'exclusion du demandeur en vertu de la section Fc) de l'article premier de la Convention

[125] Vu ma conclusion à l'effet que le demandeur est une personne visée par la section Fb) de l'article premier, et vu les conséquences sérieuses d'un tel prononcement, je ne crois pas qu'il serait opportun de me prononcer sur cette question puisqu'un tel exercice n'est pas requis pour déterminer si le demandeur est exclu de la protection de la Convention.

2. Impartialité et indépendance du tribunal

A) Indépendance du tribunal

[126] Le demandeur soutient d'abord que les décisions de M^e Shore à titre de membre coordonnateur vont à l'encontre d'une ordonnance de la Cour qui cassait la décision de la section du statut et renvoyait l'affaire devant un panel différemment constitué. Je ne crois pas qu'il s'agisse d'une interprétation raisonnable de l'ordonnance de la Cour.

[127] Les décisions de M^e Shore ont été prises dans le cours normal de ses fonctions à titre de membre coordonnateur. Il n'a jamais été impliqué ou exercé aucun contrôle dans la décision au mérite du tribunal celui-ci n'ayant aucun compte à rendre au membre coordonnateur.

[128] Voir, par exemple, *Van Rassel c. Canada (Surintendant de la GRC)*, [1987] 1 C.F. 473 (1^{re} inst.), où la Cour fédérale a rejeté une allégation semblable; dans cette affaire le demandeur alléguait

alleging apprehension of bias against members of a disciplinary tribunal because they had been appointed by the Commissioner, whom he suspected of having made negative statements about him. Joyal J. concluded (at page 487):

The Commissioner of the RCM Police is not the tribunal. It is true that he has appointed the tribunal but once appointed, the tribunal is as independent and as seemingly impartial as any tribunal dealing with a service-related offence. One cannot reasonably conclude that the bias of the Commissioner, if bias there is, is the bias of the tribunal and that as a result the applicant would not get a fair trial.

[129] I also cannot accept the applicant's argument that the members were chosen because they had a lower approval "rating" on Maghreb claims than other members of the Refugee Division.

[130] Each claim stands on its own merits and the members of the Refugee Division have to assess each case based on the evidence and applicable law. Such an assertion reflects directly on the integrity of the members in question and cannot be accepted unless there is good evidence. Mere suspicion based on "rates" does not meet the applicable standard of the well-informed individual considering the matter in depth in a realistic and practical way. I therefore dismiss this objection.

[131] The applicant also maintained that Mr. Ndejuru's independence had been compromised by the fact that his term of office ended while the proceeding was under way and the federal Cabinet was responsible for renewing it.

[132] In *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673, the Supreme Court of Canada recognized that security of tenure was one of the essential conditions of judicial independence.

[133] However, in 2747-3174 *Québec Inc.*, *supra*, it recognized that so far as administrative tribunals performing judicial functions are concerned the requirements of independence for administrative tribunals are not, like judges, that they hold office during good behaviour. Limited terms of office are

une crainte de partialité à l'égard des membres d'un tribunal disciplinaire parce qu'ils avaient été nommés par le commissaire, qu'il soupçonnait d'avoir exprimé des propos négatifs à son égard. Le juge Joyal concluait (à la page 487):

Le commissaire de la G.R.C. n'est pas le tribunal. Il est vrai qu'il a désigné le tribunal mais, une fois désigné, celui-ci est aussi indépendant et apparemment aussi impartial que tout tribunal qui traiterait d'une infraction ressortissant au service. On ne peut pas raisonnablement conclure que les préventions du commissaire, le cas échéant, sont nécessairement partagées par le tribunal et que, par conséquent, le requérant n'obtiendrait pas un procès équitable.

[129] Je n'accepte pas non plus la prétention du demandeur selon laquelle les membres auraient été choisis parce qu'ils ont une «moyenne» d'acceptation inférieure à l'égard des revendications du Maghreb à celle des autres membres de la section du statut.

[130] Chaque revendication est un cas d'espèce et les membres de la section du statut doivent apprécier chaque dossier à la lumière de la preuve et du droit applicable. Une telle assertion affecte directement l'intégrité des membres en cause et ne peut être retenue sans aucune preuve sérieuse. Un simple soupçon basé sur «des moyennes» ne rencontre pas le critère applicable de la personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur de façon réaliste et pratique. Je rejette donc cette objection.

[131] Le demandeur soutient également que l'indépendance de M. Ndejuru a été compromise du fait qu'un mandat s'est terminé en cours d'instance et que son renouvellement relevait du cabinet fédéral.

[132] La Cour suprême du Canada a reconnu dans l'arrêt *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673, que l'inamovibilité était une des conditions essentielles de l'indépendance judiciaire.

[133] Cependant, en ce qui concerne les tribunaux administratifs exerçant des fonctions juridictionnelles, elle a reconnu dans l'affaire 2747-3174 *Québec Inc.*, *supra*, que les exigences d'indépendance des tribunaux administratifs ne requièrent pas à l'instar des juges qu'ils occupent leur fonction à titre inamovible. Les

acceptable. At the same time, removal during such a term should not be a matter for executive discretion.

[134] In the case at bar, members of the Refugee Division are appointed during good behaviour for a maximum term of seven years. Under subsections 61(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 50] and (3) [as am. *idem*] of the *Immigration Act*, the term of office and its renewal is a matter for the Governor in Council, not the Minister of Citizenship and Immigration.

[135] The circumstances differ from *MacBain v. Lederman*, [1985] 1 F.C. 856 (C.A.), in which the prosecutor was the tribunal. There is not the same nexus here between one party and the decision-making body.

(B) Acts by IRB administrative personnel

[136] The applicant argued that the acts of the IRB administrative personnel had the effect of irreparably damaging the independence of the panel, its neutrality and impartiality and favouring the Minister's interests at the expense of those of the applicant.

[137] The IRB administrative personnel temporarily paid the costs relating to the security of two of the Minister's witnesses.

[138] For his part, the respondent argued that a well-informed person considering the matter in depth in a realistic and practical way would not reasonably fear that the panel lacked impartiality or independence because the Board's administrative personnel temporarily paid the costs relating to the security of two of the Minister's witnesses. The Board had a duty to provide security for all persons appearing before it, whether representatives of the parties, their witnesses or the parties themselves. In the case at bar the Minister's witnesses received no services from the Board to which the applicant's witnesses would not have been entitled if they had requested them.

mandats à durée déterminée sont acceptables. Par contre, la destitution en cours de mandat ne doit pas être laissée au bon plaisir de l'exécutif.

[134] En l'espèce, les membres de la section du statut sont nommés à titre inamovible pour une durée maximale de sept ans. En vertu des paragraphes 61(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 50] et 61(3) [mod., *idem*] de la *Loi sur l'immigration*, le mandat ainsi que la reconduction de mandat se fait par le gouverneur en conseil et non par la ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration.

[135] Les circonstances diffèrent de l'affaire *MacBain c. Lederman*, [1985] 1 C.F. 856 (C.A.), où le poursuivant constituait le tribunal. Il n'y a pas ici la même proximité entre une partie et l'instance décisionnelle.

B) Faits et gestes du personnel administratif de la CISR

[136] Le demandeur prétend que les faits et gestes du personnel administratif de la CISR ont eu pour effet d'atteindre irrémédiablement le tribunal dans son indépendance, sa neutralité et son impartialité et de favoriser les intérêts de la ministre au détriment de ceux du demandeur.

[137] En effet le personnel administratif de la CISR a défrayé temporairement les frais relatifs à la sécurité de deux des témoins de la ministre.

[138] Pour sa part, le défendeur soutient qu'une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique, n'aurait pas une crainte raisonnable que le tribunal ait manqué d'impartialité ou d'indépendance du fait que le personnel administratif de la Commission ait défrayé temporairement les frais relatifs à la sécurité de deux témoins de la ministre. La Commission a le devoir de veiller à la sécurité de toutes les personnes qui se présentent devant elle, qu'il s'agisse des représentants des parties, de leurs témoins, ou des parties elles-mêmes. Dans la présente affaire, les témoins de la ministre n'ont reçu aucun service de la Commission auxquels les témoins du demandeur n'auraient pas eu droit s'ils en avaient fait la demande.

[139] The respondent noted that it was because of the urgency of the situation and the familiarity of the administrative personnel with this kind of measure that the Board agreed to temporarily assume the costs in question. In particular, it was agreed that the Department would repay these amounts to the Board, and this was done in the case at bar.

[140] At no time did members of the panel take part in the discussions. It was not until counsel for the applicant sent the panel an application for a public hearing that the members were informed of it.

[141] In *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369, de Grandpré J. developed the test applicable to a reasonable apprehension of bias, at page 394:

. . . the apprehension of bias must be a reasonable one held by reasonable and right minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information . . . that test is "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically—and having thought the matter through—conclude. Would he think that it is more likely than not that [the decision-maker], whether consciously or unconsciously, would not decide fairly."

[142] The Supreme Court of Canada further noted that the grounds for the apprehension must be substantial and that the test was not that of a person with a sensitive or scrupulous conscience.

[143] I considered the applicant's allegations about the panel's apparent bias in accordance with this test.

[144] Even if it would have been wise for the administrative tribunal not to even temporarily pay the costs relating to security for the two expert witnesses and leave this up to the party itself, I feel that such an action, especially as it took place unknown to the "decision-making" members, can create no appearance of bias.

[145] First, it is important to note that the concept of bias means the state of mind or attitude of the

[139] Le défendeur fait remarquer que c'est en raison de l'urgence de la situation et de la familiarité du personnel administratif avec ce genre de mesure que la Commission a accepté d'engager temporairement les dépenses en cause. Plus particulièrement, il a été convenu que le ministère rembourserait à la Commission ces frais, ce qui a été fait en l'espèce.

[140] En aucun temps les membres du tribunal n'ont pris part aux discussions. En fait, ce n'est que lorsque l'avocat du demandeur a transmis au tribunal une demande d'enquête publique que les membres en ont été informés.

[141] Le juge de Grandpré, dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369, a développé le critère applicable en matière de crainte raisonnable de partialité à la page 394:

[. . .] la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet [. . .] ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique. Croirait-elle que, selon toute vraisemblance, [le décideur], consciemment ou non, ne rendra pas une décision juste?»

[142] La Cour suprême du Canada note également que les motifs de crainte doivent être sérieux et qu'il ne s'agit pas du critère d'une personne de nature scrupuleuse ou tatillonne.

[143] C'est à la lumière de ce critère que j'ai étudié les allégations du demandeur quant à l'apparence de partialité du tribunal.

[144] Bien qu'il eût été avisé de la part du personnel administratif de ne pas défrayer même temporairement les frais reliés à la sécurité des deux témoins experts et d'en laisser le soin à la partie elle-même, je suis d'avis qu'un tel geste, plus particulièrement du fait qu'il s'est déroulé à l'insu des membres «décideurs», ne peut soulever une apparence de partialité.

[145] D'abord, il est important de rappeler que le concept d'impartialité désigne l'état d'esprit ou

decision-makers, not a tribunal's staff or employees (*Valente, supra*, at page 685):

Impartiality refers to a state of mind or attitude of the tribunal in relation to the issues and the parties in a particular case.

[146] In the case at bar, subsection 57(2) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 47] of the *Immigration Act* provides that the Board shall consist of the Chairperson and members of each division.

57. . . .

(2) The Board shall consist of the Chairperson of the Immigration and Refugee Board and the members of the Refugee Division, the Appeal Division and the Adjudication Division.

[147] The Board's employees are appointed pursuant to the *Public Service Employment Act* [R.S.C., 1985, c. P-33]. They are in no way part of the panel. Their duties do not in any way make them part of the decision-making process. The evidence was that the acts complained of by the applicant were done without the knowledge of panel members. As I said earlier, it was not until counsel for the applicant sent the Refugee Division an application for a public hearing that the panel learned of this. It cannot be said that an act done by staff can influence the state of mind or attitude of members of the panel who were not aware of it and who took no part in the discussions on the matter.

[148] Further, as the respondent noted, the costs were only paid temporarily, since it was agreed that the Department of Citizenship and Immigration would reimburse these costs to the Board. The Department thus obtained no financial benefit.

[149] I also note that the issue concerned the security of two expert witnesses, Messrs. Duran and Héchiche, who failed to appear for their cross-examination, and this led the panel to attach no evidentiary value to their testimony.

l'attitude des décideurs et non du personnel ou employés d'un tribunal (*Valente, supra*, à la page 685).

L'impartialité désigne un état d'esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée.

[146] En l'espèce, le paragraphe 57(2) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18] de la *Loi sur l'immigration* prévoit que la Commission est composée du président et des membres de chacune des sections.

57. [. . .]

2) La Commission se compose du président et des membres de chacune des sections.

[147] Les employés de la Commission sont nommés en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* [L.R.C. (1985), ch. P-33]. Ils ne font aucunement partie du tribunal. De par leurs fonctions, ils n'entrent aucunement dans le processus décisionnel. La preuve démontre que les gestes reprochés par le demandeur l'ont été à l'insu des membres du tribunal. Comme je l'ai dit précédemment, ce n'est que lorsque l'avocat du demandeur a transmis à la section du statut une demande d'enquête publique que le tribunal en a pris connaissance. Il n'est pas possible de prétendre qu'un geste posé par le personnel puisse influencer l'état d'esprit ou l'attitude des membres du tribunal qui n'étaient pas au courant et qui n'ont pas participé aux discussions à ce sujet.

[148] De plus, comme le souligne le défendeur, les frais ne furent défrayés que temporairement puisqu'il avait été convenu que le ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration rembourserait ces frais à la Commission. Le Ministère n'en a donc retiré aucun avantage financier.

[149] Je constate également qu'il s'agissait de la sécurité de deux témoins experts MM. Duran et Héchiche, lesquels ont fait défaut de se présenter pour leur contre-interrogatoire, ce qui a entraîné le tribunal à n'accorder aucune valeur probante à leur témoignage.

[150] In my view, an informed person viewing the matter realistically and practically, and having thought the matter through, would have no reasonable apprehension that the Refugee Division lacked impartiality because the Board's administrative staff, unknown to the Division, temporarily paid the costs relating to the security of two expert witnesses for the Minister, whose testimony the panel did not accept.

[151] Would such a person believe that the panel's independence and neutrality could be affected by an action of which it was not aware and which conferred no benefit upon it, directly or indirectly, and would the person think it likely that the panel would not render a fair decision? I do not think so.

(C) Administration of evidence

[152] As regards the decisions made by the panel on the administration and assessment of the evidence, I feel that it cannot be blamed for deciding to offer the Minister's expert witness simultaneous translation, since the effect of doing so was to speed up this party's testimony at a hearing that was already very lengthy. I also consider that the panel's refusal to offer the applicant the translation services requested was justified by subsection 37(3) of the Rules (document in German) and the short duration of the testimony by the applicant's wife (simultaneous translation from Arabic to French).

[153] As I mentioned earlier, the panel attached no weight to the testimony by Messrs. Duran and Héchiche. As regards the legal opinion by the Institut suisse de droit comparé, it was the panel's function to assess the evidentiary value of the evidence submitted and accept what seemed to it to be consistent with the reality. Further, it appeared from the reasons for decision that the panel based its decision regarding Article 1F(c) of the Convention on the promotion already done by the applicant of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

[154] The applicant sought to enter the memoranda written by employees of the Department of Citizenship

[150] À mon avis, une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique n'aurait pas une crainte raisonnable que la section du statut ait manqué d'impartialité du fait que le personnel administratif de la Commission ait à son insu défrayé temporairement les frais relatifs à la sécurité de deux témoins experts de la ministre, dont le tribunal n'a pas retenu le témoignage.

[151] Croirait-elle que l'indépendance et la neutralité du tribunal puissent être affectées par une mesure dont il n'est pas au courant et qui ne lui procure aucun avantage directement ou indirectement et croirait-elle en toute vraisemblance que le tribunal ne rendrait pas une décision juste? Je ne le crois pas.

C) Administration de la preuve

[152] En ce qui concerne les décisions prises par le tribunal relatives à l'administration et l'appréciation de la preuve, je suis d'avis qu'on ne peut reprocher au tribunal d'avoir décidé d'offrir de la traduction simultanée au témoin expert de la ministre puisque cette mesure a eu pour effet d'accélérer le témoignage de cette partie dans une audience qui était déjà très longue. Je suis également d'avis que le refus du tribunal d'offrir au demandeur les services de traduction demandés était justifié par le paragraphe 37(3) des Règles (document en allemand) et en raison de la courte durée du témoignage de l'épouse du demandeur (traduction simultanée de l'arabe au français).

[153] Quant aux témoignages de MM. Duran et Héchiche, comme je l'ai mentionné précédemment, le tribunal ne leur a donné aucun poids. En ce qui a trait à l'avis de droit de l'Institut suisse de droit comparé, il appartenait au tribunal d'évaluer la valeur probante des éléments de preuve soumis et de retenir ceux qui lui semblent se conjuguer le mieux avec la réalité. De plus, il appert des motifs de la décision que le tribunal a fondé sa décision concernant la section Fc) de l'article premier de la Convention sur la promotion déjà faite par le demandeur d'agissements contraires aux buts et principes des Nations Unies.

[154] Pour ce qui est des notes de service émanant de fonctionnaires du ministère de la Citoyenneté et de

and Immigration, discussing the chances of success of the instant case, in evidence before the panel without success. The Refugee Division objected to their production on the ground that these documents were trivial and irrelevant.

[155] In my opinion, the Refugee Division properly refused to allow them since the Minister did not accept the opinion of the employees who wrote them. The employees' opinion about the chances of a claim's success are not in any way binding on the Minister and have no relevance to the outcome of a case. The Minister adopted the contrary view and defended his position before the panel on the basis of abundant and credible evidence.

[156] In short, therefore, I consider that an informed person viewing the matter realistically and practically, and having thought the matter through, would not fear that the panel had been partial because of acts done by the administrative staff, decisions made by Mr. Shore as coordinator, the renewal of Mr. Ndejuru's mandate or the panel's decision on the administration and assessment of the evidence.

[157] For these reasons, the application for judicial review is dismissed.

[158] The applicant asked that the following questions be certified:

[TRANSLATION]

1. In light of the rules set out by the Federal Court of Appeal in *MacBain v. Lederman*, [1985] 1 F.C. 856, specifically regarding decision-making independence as a component of judicial independence, was the appointment of members holding a hearing by a coordinating member who had sat at the hearing of the first decision, quashed by the Federal Court Trial Division, which ordered a trial *de novo*, likely to create a reasonable apprehension of bias in a person who was reasonably well-informed about the matter?
2. Was the renewal of the mandate of a member at the hearing by the government, on the recommendation of the Minister of Citizenship and Immigration, made when the said Minister was acting as a party in a proceeding before that member, likely to create a

l'Immigration se prononçant sur les chances de succès du présent dossier, le demandeur a cherché à les produire en preuve devant le tribunal sans succès. La section du statut s'objecta à leur production au motif que ces documents étaient frivoles et sans pertinence.

[155] À mon avis c'est à bon droit que la section du statut a refusé leur production puisque la ministre n'a pas retenu l'opinion des fonctionnaires qui les ont rédigés. L'opinion de fonctionnaires sur les chances de succès d'une revendication ne lie aucunement la ministre et n'a aucune pertinence sur le bien-fondé d'un dossier. La ministre a adopté une opinion contraire et a défendu sa position devant le tribunal sur la base d'une preuve abondante et crédible.

[156] En résumé, je suis donc d'avis qu'une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique, ne craindrait pas que le tribunal ait été partial soit en raison des gestes du personnel administratif, des décisions prises par M^e Shore à titre de coordonnateur, du renouvellement du terme de M. Ndejuru, ou des décisions du tribunal portant sur l'administration et l'appréciation de la preuve.

[157] Pour ces motifs, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

[158] Le demandeur demande que les questions suivantes soient certifiées:

1. À la lumière des principes énoncés par la Cour d'Appel fédérale dans l'arrêt *MacBain c. Lederman*, [1985] 1 C.F. 856, plus particulièrement quant à l'indépendance décisionnelle comme composante de l'indépendance judiciaire, est-ce que la désignation des membres audienciers par un membre coordonnateur ayant siégé comme membre audiencier lors d'une première décision, annulée par la Cour fédérale section de première instance qui a ordonné un procès *de novo*, est susceptible de créer une crainte raisonnable de partialité chez une personne raisonnablement bien informé du dossier?
2. Est-ce que la reconduction du mandat d'un membre audiencier par le gouvernement, sur recommandation du ministre de la citoyenneté et de l'immigration, faite alors que ce même ministre agit comme partie dans un litige devant ce membre, est de nature à créer une

reasonable apprehension of bias in the mind of an informed person in light of the principles set out in *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259, and *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3?

3. Does the fact that an administrative tribunal which has to dispose of a party's inculpatory allegations becomes financially involved for the benefit of the said party unknown to the opposing party, infringe the rules of judicial independence?
 4. If a negative answer was given to each of these questions taken separately, is the fact that they were raised jointly in the same proceeding so likely to adversely affect judicial independence as to make the decision rendered null and void?
3. crainte raisonnable de partialité dans l'esprit d'une personne bien informée, à la lumière des principes énoncés dans les arrêts *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259 et *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3?
 3. Le fait pour un tribunal administratif, ayant à disposer des allégations inculpatrices d'une partie, de s'impliquer financièrement pour le bénéfice de cette même partie à l'insu de la partie adverse viole-t-il les principes d'indépendance judiciaire?
 4. Si à chacun de ces questions, prise isolément, une réponse négative était donnée, est-ce que, par ailleurs, le cumul de celles-ci dans une même instance est susceptible de porter atteinte à l'indépendance judiciaire au point de rendre nulle et de nuls effets la décision rendue?

[159] The respondent asked that the following questions be certified:

[159] Le défendeur demande que les questions suivantes soient certifiées:

[TRANSLATION]

1. For the purposes of applying art. 1F(b) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, is the atrocious nature of a crime a clear indication that it is a non-political crime?
 2. For the purposes of implementing art. 1F(b) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, should the most serious crimes such as assassination, murder, serious bodily injury, attacks on property by fire or explosion be considered non-political crimes in all cases?
 3. For the purposes of implementing art. 1F(b) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, does the fact that the political objectives sought by the perpetrator(s) of the crime in question consists of the establishment of a government, the political program of which includes several serious, sustained or systematic infringements of certain fundamental human rights, mean that the crime cannot be regarded as a political offence?
 4. For the murder of a head of state to be regarded as a political offence within the meaning of art. 1F(b) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, must the perpetrator of the crime, who commits murder by political conviction, have reasonably expected that the act would, beyond its immediate consequence, result in a change in the political or social organization of the government?
1. Pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fb) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, le caractère atroce d'un crime constitue-t-il une indication claire qu'il s'agit d'un crime de droit commun?
 2. Pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fb) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, les crimes les plus graves, tels que l'assassinat, le meurtre, les blessures graves, les attentats aux propriétés par incendie ou explosion, doivent-ils, dans tous les cas, être considérés comme des crimes de droit commun?
 3. Pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fb) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, le fait que l'objectif politique poursuivi par l'auteur ou les auteurs du crime en cause consiste en l'établissement d'un État, dont le programme politique comporte plusieurs violations graves, soutenues ou systémiques de certains droits fondamentaux de la personne, a-t-il pour conséquence que ce crime ne peut être considéré comme étant une infraction à caractère politique?
 4. Pour que le meurtre d'un chef d'État puisse être considéré comme une infraction à caractère politique aux fins de l'application de l'alinéa 1Fb) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, faut-il que l'auteur de ce crime, qui tue par conviction politique, ait pu raisonnablement espérer que cet acte aurait pour conséquence, au-delà du résultat immédiat, une modification de l'organisation politique ou sociale de l'État?

5. Are the rules laid down by the Federal Court of Appeal in *Sivakumar v. Canada*, [1994] 1 F.C. 433, on complicity by association for purposes of implementing art. 1F(a) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, applicable for purposes of an exclusion under art. 1F(b) of the said Convention?
6. If so, can a refugee status claimant's association with an organization responsible for perpetrating "serious non-political crimes" within the meaning of that expression in art. 1F(b) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, entail the complicity of the claimant for purposes of applying the said provision simply because he knowingly tolerated such crimes, whether committed during or before his association with the organization in question?
7. For the purposes of implementing art. 1F(c) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, can the fact of having promoted the commission of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations for several years be regarded in itself as an act contrary to the purposes and principles of the United Nations?
8. For purposes of implementing art. 1F(c) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, does a person who has worked vigorously for several years to bring to power a political movement whose program includes several serious, sustained or systematic infringements of fundamental human rights, constituting persecution, become guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations?
9. For purposes of implementing art. 1F(c) of the United Nations *Convention Relating to the Status of Refugees*, is a person who for several years has actively promoted the implementation of a political program the application of which would probably create Convention refugees guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations?
5. Les principes énoncés par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Sivakumar c. Canada*, [1994] 1 C.F. 433 quant à la complicité par association pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fa) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés* sont-ils applicables aux fins d'une exclusion en vertu de l'alinéa 1Fb) de cette même Convention?
6. Dans l'affirmative, l'association d'un revendicateur du statut de réfugié avec une organisation responsable de la perpétration de «crimes graves de droit commun», au sens de cette expression figurant à l'alinéa 1Fb) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, peut-elle emporter complicité de ce revendicateur pour les fins de l'application de cette même disposition, du simple fait qu'il a sciemment toléré ces crimes, que ceux-ci aient été commis pendant ou avant son association avec l'organisation en cause?
7. Pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fc) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, est-ce que le fait d'avoir promu pendant plusieurs années la commission d'agissements contraires aux buts et principes des Nations unies peut être considéré comme étant en soi des agissements contraires aux buts et principes des Nations unies?
8. Pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fc) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, s'est-il rendu coupable d'agissements contraires aux buts et principes des Nations unies celui qui a travaillé énergiquement pendant plusieurs années pour l'arrivée au pouvoir d'un mouvement politique, dont le programme comporte plusieurs violations graves, soutenues ou systémiques des droits fondamentaux de la personne qui constitue une persécution?
9. Pour les fins de l'application de l'alinéa 1Fc) de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, s'est-il rendu coupable d'agissements contraires aux buts et principes des Nations unies celui qui a promu activement pendant plusieurs années la mise en application d'un programme politique dont l'application créerait vraisemblablement des réfugiés au sens de la Convention?

[160] As Nadon J. pointed out in *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] 3 F.C. 277 (T.D.), the Supreme Court of Canada indicated in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, that when a question of general importance is certified the Court of Appeal is not limited simply to that question and may consider all questions raised by the case. Accordingly, it will suffice for me to certify the following questions, which are decisive in the case at bar:

[160] Comme le soulignait le juge Nadon dans *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 3 C.F. 277 (1^{re} inst.), la Cour suprême du Canada dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, a indiqué que lorsqu'une question d'importance générale est certifiée, la Cour d'appel n'est pas limitée à cette seule question et peut considérer toutes les questions soulevées par le litige. Il me suffit donc de certifier les questions suivantes, lesquelles sont déterminantes dans le présent dossier:

Are the rules laid down by the Federal Court of Appeal in *Sivakumar v. Canada*, [1994] 1 F.C. 433, on complicity by association for purposes of implementing Article 1F(a) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, applicable for purposes of an exclusion under Article 1F(b) of the said Convention?

If so, can a refugee status claimant's association with an organization responsible for perpetrating "serious non-political crimes" within the meaning of that expression in Article 1F(b) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, entail the complicity of the claimant for purposes of applying the said provision simply because he knowingly tolerated such crimes, whether committed during or before his association with the organization in question?

Les principes énoncés par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Sivakumar c. Canada*, [1994] 1 C.F. 433 quant à la complicité par association pour les fins de l'application de la section Fa) de l'article premier de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés* sont-ils applicables aux fins d'une exclusion en vertu de la section Fb) de l'article premier de cette même Convention?

Dans l'affirmative, l'association d'un revendicateur du statut de réfugié avec une organisation responsable de la perpétration de «crimes graves de droit commun», au sens de cette expression figurant à la section Fb) de l'article premier de la *Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés*, peut-elle emporter complicité de ce revendicateur pour les fins de l'application de cette même disposition, du simple fait qu'il a sciemment toléré ces crimes, que ceux-ci aient été commis pendant ou avant son association avec l'organisation en cause?

DIGESTS

Federal Court decisions digested are those which, while failing to meet the stringent standards of selection for full text reporting, are considered of sufficient value to merit coverage in that abbreviated format. A copy of the full text of any Federal Court decision may be ordered from the central registry of the Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

EXCLUSION AND REMOVAL

Inadmissible Persons

Preliminary determination of issues raised by respondent Jaballah in response to a reference under Immigration Act, s. 40.1(3) for a determination whether a certificate of applicant Ministers' (Minister of Citizenship and Immigration and Solicitor General of Canada) opinion concerning respondent reasonable on basis of evidence available in Court, sitting as judge designate or whether danger certificate should be quashed—Certificate, based on security intelligence reports, to effect respondent, not Canadian citizen but Convention refugee claimant, member of inadmissible class of persons on basis reasonable grounds to believe will, while in Canada, engage or instigate in subversion by force of government of Egypt; member of Al Jihad organization in respect of which reasonable grounds to believe will engage or instigate in subversion by force of government of Egypt or will engage in terrorism; has engaged in terrorism; member of Al Jihad organization in respect of which reasonable grounds to believe is or was engaged in terrorism—Proceedings unusual in that present second certificate with respect to Jaballah, issued for same general purposes, first having been found unreasonable by F.C. judge (*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jaballah*, [1999] F.C.J. No. 1681 (*Jaballah No. 1*))—Respondent detained since second certificate issued in August 2001—Ministers' evidence considered *in camera* and *ex parte*—Court-approved summary statement of circumstances giving rise to certificate provided to respondent—Subpoenas *duces tecum* issued to Ministers on behalf of respondent—As rule subpoenas must be obeyed, even by Ministers, unless set aside by Court—Challenge to subpoena herein raising issue of relevance of any testimony Ministers might be asked to give in answer to questions put to them—Questioning background knowledge or intent of Ministers at time of decision to issue second certificate would merely be fishing expedition—Evidence which might

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

be obtained thereby would not be relevant to determination Court must make as to reasonableness of certificate on basis of evidence and information available to designated judge—Signature and filing of certificate done in exercise of ministerial discretion—Administrative actions undertaken in discharge of statutory responsibilities vested by Parliament in interests of security of state—Subpoenas set aside without prejudice to issuing of further subpoenas by respondent—As to jurisdictional issues—Second certificate expressing same opinion with respect to respondent's admissibility, by reference to same provisions of Act—Issue of "new evidence" available to Ministers cannot be resolved at preliminary stage—Court having refrained from reading *Jaballah No. 1* and from comparing summary statements, no basis to assess whether new evidence provided to Ministers take case outside application of principles of *res judicata* or of issue estoppel, and no basis to assess whether proceeding may ultimately be judged abuse of process—*Baker v. Minister of Citizenship and Immigration*, [1999] 2 S.C.R. 817 not applicable herein as requirement for reasons fully met by public statement provided to respondent summarizing evidence and information upon which Ministers relied, excluding security classified information available to them and submitted to Court at *in camera ex parte* hearing—Whether that statement, and other evidence provided to Ministers and examined by Court providing reasonable basis for opinion of Ministers issue to be determined by Court—As Court not now able to assess whether new evidence to support second certificate, respondent's motion for stay dismissed—Applicants directed to provide respondent with statement setting out new evidence referred to in summary statement provided in regard to August 2001 certificate not included in previous summary statement issued in 1999—Substantive constitutional issues same as in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Mahjoub* (2001), 13 Imm. L.R. (3d) 33 (F.C.T.D.)—Some of substantive issues raised by respondent appear to have been resolved with respect to proceedings under Act, s. 40.1 by *Ahani v. Canada*, [1995] 3 F.C. 669 (T.D.) where Court concluded

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

Act, s 40.1 did not infringe or deny rights guaranteed by Charter, ss. 7, 9, 10(c), or by Bill of Rights, s. 2(e)—Substantive constitutional issues raised as preliminary issues not argued before Court; if respondent wished to argue those issues, that would be done at time following initial hearing—As to whether in process of hearing pursuant to Act, s. 40.1(4), Court considering itself bound by constitutional norms—Court not prepared to respond to questions concerning process, or to agree to specified suggestions as to its responsibilities without argument about those issues—However, general response that Court, in conduct of proceedings, within framework specified by Act, s. 40.1, bound by constitutional norms and values including those under Charter—If clarification of application of constitutional norms and values in these proceedings desired in relation to specific issues, those may be raised and argued at future hearings—As to procedural issues—If Court were not to stay proceeding at this stage, respondent raising procedural issues, seeking order for disclosure, including orders of directions to release edited version of what is different before Court from Trial Judge in 1999; compelling applicant to provide further disclosure, compelling attendance of certain persons and release of tapes or notes of officers who interviewed either respondent or third parties concerning respondent; payment of costs by Ministers on solicitor-client basis in any event—No evidence to support Jaballah's request for Rowbotham Order (see (1988), 41 C.C.C. (3d) (Ont. C.A.)) or some other basis for support for continuing services—Court declining to make any order on this request—As to costs, within Court's discretion to award costs at conclusion of proceedings, in accord with Federal Court Rules, 1998—Indeed, since hearing on November 1, 2001, McKeown J. has ordered that Jaballah shall have his costs on party-and-party basis which were incurred in *Jaballah No. 1*—Order issued directing that counsel for Ministers provide counsel for respondent name of CSIS officers knowledgeable about summary public statements provided to Jaballah herein and in *Jaballah No. 1*; list of all officers of CSIS, RCMP and any other public servants of government of Canada who have interviewed Jaballah or others about him, unless revealing names of those others would reasonably be seen to place them in jeopardy, and list should indicate dates of interviews and whether tapes, notes or written reports available—Parties invited to make further submissions on respondent's request for edited version of what is different between matters before Court now and in *Jaballah No. 1*—Motion for order releasing contents of CSIS report ordered held from respondent by *pro forma* order of MacKay J. dismissed on ground disclosure would be injurious to national security or safety of persons—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 40.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 29, s. 3; S.C. 1992, c. 49, s. 31)—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part 1 of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No.

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

44], ss. 7, 9, 10(c)—Canadian Bill of Rights, R.S.C., 1985, Appendix III, s. 2(e).

JABALLAH (RE) (DES-4-01, 2001 FCT 1287, MacKay J., orders dated 23/11/01, 22 pp.)

Application for stay of deportation order—Applicant has dual citizenship from Jordan and USA—While in Jordan, learned named in drug-related indictment issued in USA—Arrived in Canada in May 2001, declared inadmissible, deportation order made against him—While in detention, and before September 11 terrorist attacks, RCMP interviewed applicant in relation to association with individuals believed to be terrorists—After terrorist attacks, interviewed again at request of FBI—Applicant advised that, on return to USA, will be arrested and held without bail, like all except one named on indictment—Although decisions about bail made by courts, not by police and prosecutors, realistic to approach application on basis applicant likely to be denied bail—Issue that of irreparable harm flowing from pretrial incarceration of man claiming innocence, and extensive questioning and lack of due process which will inevitably result from FBI's knowledge of his terrorist associations—Applicant believing that his human rights may not be respected during long period of pretrial incarceration; may not receive fair trial—Application dismissed—Denial of bail, even to accused claiming innocence, not irreparable harm—Not irreparable harm to be subjected to questioning in course of investigation of terrorist attacks—If required, protective custody could be provided pending trial—Court prepared to assume he will receive due process, fair trial in USA.

NABUT V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5285-01, 2001 FCT 1392, Simpson J., order dated 23/11/01, 5 pp.)

Removal of Visitors

Motion for stay of execution of departure order—Applicant, 66-year-old woman from Ghana, obtained visitor's visa in December 1998—When second extension of visa expired, departure order made—Departure order will become deportation order in July, 2001 unless, before then, applicant leaves Canada and obtains certificate confirming departure—Applicant seeking stay of execution of order saying ought not to be put in position of having departure order against her converted into deportation order while awaiting outcome of application for judicial review—Application dismissed—*Rajan v. Canada* (1994), 86 F.T.R. 70 (F.C.T.D.) and *Calderon v. Canada* (1995), 92 F.T.R. 107 (F.C.T.D.) examined—Result in *Rajan* correct but not quite for reason suggested: portion of prayer for relief saying

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

“transformation of Departure Order . . . metamorphosing into a deemed deportation order” ought to have been dismissed, not because beyond jurisdiction of Court but because relief requested provided by operation of law, if applicant otherwise entitled to stay—One cannot get benefit of departure order by agreeing to leave Canada and then seek to retain benefit thereof when one refusing to leave Canada—No injustice therein—As to prematurity, little logic in ordering Minister to desist when latter not proposing to act—At bringing of motion herein, departure order had not changed into deportation order—As in *Rajan*, application for stay premature.

ESSIAW V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3342-01, 2001 FCT 1108, Pelletier J., order dated 10/10/01, 8 pp.)

IMMIGRATION PRACTICE

Appeal from Trial Division decision ((2000), 188 F.T.R. 102 (F.C.T.D.)) dismissing application for judicial review of reviewing officer’s decision holding appellant could not be considered member of Post-Determination Refugee Claimants in Canada (PDRCC) class on ground failed to submit application within time prescribed—Trial Judge certifying question as to whether Immigration Regulations, 1978, s. 11.4(2)(b) beyond scope of regulation-making powers conferred on Governor in Council by Immigration Act, s. 114(1)(e) in so far as prescribes time for submitting application for determination of whether applicant is member of PDRCC class for purposes of s. 6(5) of Act—Trial Judge dismissing application for judicial review, relying mainly on reasons he wrote in *Bensalah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 173 F.T.R. 73 (F.C.T.D.) and *Gill v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 173 F.T.R. 183 (F.C.T.D.), holding that s. 114(1)(e) in fact gave Governor in Council authority needed and regulatory provision therefore *intra vires*—Trial Judge also concluding power to establish procedure for considering applications for determination whether member of class includes power to prescribe time limit within which to submit application—Trial Judge also concluding necessary to prescribe time limit to ensure proper administration of Act and this time limit reasonable—Court in agreement with conclusion—Question certified answered in the negative, appeal dismissed—Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 11.4(2)(b) (as enacted by SOR/93-44, s. 10; 93-412, s. 6; 97-182, s. 5)—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 6(5) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 3), 114(1)(e).

LEALH V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (A-260-00, 2001 FCA 295, Richard C.J., judgment dated 10/10/01, 3 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

STATUS IN CANADA

Convention Refugees

Application for judicial review of CRDD decision holding applicant excluded from definition of Convention refugee under Convention, Art. 1F(a), (c)—Applicant citizen of Democratic Republic of Congo—Claiming to have well-founded fear of persecution by reason of political opinion—Applicant worked for Zairean Department of State from 1963 to 1998—Convention, Art. 1F providing Board must have “serious reasons for considering”—Having regard to serious consequences for persons concerned, exclusion clauses to be narrowly construed—Burden on Minister to prove applicant falls within class of excluded persons under Convention, Art. 1F(a), (c) because complicit in crimes against humanity—Board also holding applicant had knowledge of crimes committed by Mobutu regime—Although aware of action taken by his government, applicant did nothing to disassociate himself from it—CRDD correctly concluding applicant complicit by association in crimes against humanity committed by Mobutu regime—Application dismissed—United Nations Convention on Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] R.T. Can. No. 6, Art. 1F(a), (c).

IMAMA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-118-01, 2001 FCT 1207, Tremblay-Lamer J., order dated 6/11/01, 7 pp.)

Appeal from Motions Judge’s decision determining CRDD made no reviewable error in deciding respondent Convention refugee—Motions Judge certified 2 questions: whether CRDD erred in law in finding minor claimant had well-founded fear of persecution on ground member of particular social group, being minor child of Chinese family expected to provide support for other family members; whether, if answer to first question negative, CRDD erred in law in finding state’s inability to protect when minor claimant, alleging persecution by his parents, did not seek state protection—Respondent 17-year-old male citizen of China—Alleging family forced him to leave China illegally, made arrangement through snakeheads for him to go to New York so he could work and send money back to support his family in China—Appeal allowed—As no evidence father knew son would be travelling in container, CRDD’s finding that parents, with complicity of snakeheads, had placed him in dangerous situation without foundation—While CRDD found more than mere possibility that respondent, if returned, would be forced by parents to make another attempt, no matter how dangerous, to leave China illegally, respondent made no statement to that effect, and no evidence parents could afford to pay for such trip second time—CRDD did not explain why supporting one’s family members amounting to persecution—No evidence respon-

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Concluded

dent considered his parents as agents of persecution—No evidence supporting CRDD's finding that minor children in Chinese family who are expected to provide support for other family members constitute group targeted for persecution by parents or other agents of persecution—No supporting evidence to establish that respondent's fear of persecution "by reason of" his membership in that social group—Respondent's fear of persecution not because under 18 and expected to provide support to family; fear directed at Chinese authorities and stemmed from method chosen to leave China—Issue of state protection never raised during hearing—No evidence of unwillingness on part of respondent to seek state protection which could have been explained by filial piety—First question should be answered in affirmative on basis no evidence respondent had well-founded fear of persecution.

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. LIN (A-3-01, 2001 FCA 306, Desjardins J.A., judgment dated 18/10/01, 8 pp.)

CUSTOMS AND EXCISE**EXCISE TAX ACT**

Appeal from Tax Court of Canada decision ([2000] G.S.T.C. 36) confirming notice of assessment issued by Minister of National Revenue for period May 1, 1992, to May 31, 1996—In notice of assessment, Minister denying input tax credits (ITCs) claimed by appellant for goods and services tax (GST) paid in relation to student transportation services—Appellant, along with number of other school boards, providing school bus transportation under contracts negotiated with independent carriers—Funds used to pay consideration set out in transportation contracts coming from subsidy paid to appellant by Minister of Transport of Quebec and students not paying anything for regular service—In GST return for period ending May 31, 1996, appellant claiming ITCs of \$505,273.42 representing difference between GST paid to carriers since July 1, 1992, and amounts refunded to it as public body under Excise Tax Act, s. 259—Minister refusing to pay additional ITCs claimed by appellant on ground appellant provides school bus service and own students are recipients of service under s. 123—Whether Tax Court judge could have concluded subsidy not consideration within meaning of Act—Under Act, to constitute consideration, payment to be made pursuant to legal obligation (contractual or otherwise) and closely enough linked to supply to be regarded as having been made "for" supply, explaining direct link requirement—No doubt as to duty of Minister of Transport to pay subsidy—On point of purpose of subsidy, Minister of Transport having authority to grant subsidies for transportation purposes only—Purpose of subsidy and link with supply

CUSTOMS AND EXCISE—Concluded

in question unequivocal—Service required to be provided, failing which subsidy may be cancelled—Tax Court Judge apparently placing undue weight on fact subsidy constitutes type of financial assistance paid in public interest—Regardless of interest in question, payment to be regarded as consideration if directly linked to supply of good or service by person who received payment—Incorrect to say Minister of Transport not receiving anything in return for subsidy—Minister of Transport obtaining provision of free transportation service to students from appellant—Sufficient to make subsidy consideration within meaning of Act—Appeal allowed—Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15, ss. 123 (as am. by S.C. 1990, c. 45, s. 12; 1993, c. 27, ss. 10, 204), 259 (as am. *idem.* S.C. 1993, c. 27, s. 115; 1997, c. 10, ss. 69, 227; 2000, c. 30, s. 76).

COMMISSION SCOLAIRE DES CHÊNES V. CANADA (A-139-00, 2001 FCA 264, Noël J.A., judgment dated 17/10/01, 16 pp.)

EVIDENCE

At issue admissibility of slides taken by, in presence of witness, Mr. Huhtapalo—Counsel for defendant Seed Hawk Inc. seeking to introduce them into evidence to illustrate public use of certain devices as part of case in relation to prior art, anticipation—R. 232 prohibits, "unless the court orders otherwise" introduction of documents into evidence which have not been disclosed in party's affidavit of documents—Disclosure to other side herein—Request for presence of counsel originated with witness, did not represent attempt by defendants to limit access to witness—Latter under no obligation to agree to interview, could stipulate such conditions as he chose—Having been disclosed, slides in question admissible if normal requirements for admissibility met—Fairly low threshold of admissibility met herein—Slides not inadmissible even if evidentiary value may be minimal—Motion to have slides admitted in evidence granted—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 232.

HALFORD V. SEED HAWK INC. (T-2406-93, 2001 FCT 1195, Pelletier J., order dated 2/11/01, 6 pp.)

FEDERAL COURT JURISDICTION**TRIAL DIVISION**

Motion by defendant province of Alberta to strike out relevant portions of statements of claims as relating to it and to be removed as defendant—Actions involving claims to riparian rights and to lands in southern Alberta—Action as pleaded substantially against federal Crown—Relief sought against both federal Crown and province of Alberta—Plaintiffs seeking to justify action against province of

FEDERAL COURT JURISDICTION**—Concluded**

Alberta in this Court—Federal Court without jurisdiction to grant relief sought against province of Alberta—Motion allowed—Application of three-part test for Federal Court jurisdiction set out in *ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 S.C.R. 752—Applying concept of strict construction (see *Lubicon Lake Band v. The Queen*, [1981] 2 F.C. 317 (T.D.)), no statutory grant of jurisdiction under Federal Court Act, s. 17(1) (claims against Crown) as “Crown” therein referring to Her Majesty in right of Canada, and relief against persons other than federal Crown simply not in contemplation of test: *Varnam v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1988] 2 F.C. 454 (C.A.)—Federal Court Act, s. 17(4) providing that Trial Division has concurrent original jurisdiction over disputes where Crown may be under obligation in respect of which may be conflicting claims—Plaintiffs arguing federal Crown may be under obligation to them and that plaintiffs and Alberta have conflicting claims to lands and resources both in Treaty 7 territory and on Blood Indian Reserve, being subject-matter of riparian action—Plaintiffs relying upon *Roberts v. Canada*, [1989] 1 S.C.R. 322, decision involving dispute between two Indian First Nations over land at Campbell River, B.C.—*Roberts* distinguished as no conflicting claims raised anywhere in pleadings herein—No obligation owed to two or more rival claimants—No common obligation, as there was in *Roberts*, in order to provide underpinning for application of that provision—To extend Federal Court Act, s. 17(4) to grant jurisdiction in situation where no two conflicting claims would be to distort purpose of s. 17(4) far beyond interpleader type of situation and indeed, far beyond that envisioned by any reasonable extension of S.C.C. approach in *Roberts*—As to whether Crown in right of Alberta ought to be treated as person, even if Federal Court Act, s. 17(2) were held to cover claims between subject and subject, by no stretch of imagination could Crown in right of Alberta be considered as “subject” of Crown in right of Canada: *Lubicon Lake Band, supra*—Alberta Proceedings Against the Crown Act does not give Federal Court jurisdiction—Federal Court Act, s. 19 and Alberta Judicature Act, s. 28 not applicable as no dispute between governments herein—Furthermore, Federal Court Act may only be invoked by Canada or by province and not by private citizen: *Fairford First Nation v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 F.C. 165 (T.D.)—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 17 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 3)—Judicature Act, R.S.A. 1980, c. J-1, s. 28—Proceedings Against the Crown Act, R.S.A. 1980, c. P-18.

BLOOD BAND V. CANADA (T-312-99, T-340-99, 2001 FCT 1067, Hargrave P., order dated 27/9/01, 18 pp.)

HUMAN RIGHTS

Application for judicial review of decision by Canadian Human Rights Commission dismissing applicant’s complaint

HUMAN RIGHTS—Concluded

of discrimination on basis of nationality, ethnic origin—Whether Commission erred in dismissing applicant’s complaint under Canadian Human Rights Act, s. 44(3)(b)(i) by failing to adequately investigate applicant’s complaint—In September 1997, applicant applied for position as Bilingual Program Assistant with Citizenship and Immigration Canada—Required to participate in competition with other participants—Three-person panel assigned him failing mark (14/35) in oral communication, thus eliminating him as possible candidate—Applicant alleging failing mark in oral communication based on accent—Standard of review of Commission’s decision on receipt of investigation report highly deferential one—Commission having no adjudicative function, but administrative, screening body, whose role to decide if inquiry warranted through assessing sufficiency of evidence before it—No reviewable error committed by Commission herein—Procedural fairness requiring only investigator’s report address fundamental, essential aspects of applicant’s alleged incidents of discrimination—Decision not based on irrelevant, extraneous factors—Discretion not exercised in discriminatory, unfair, capricious, unreasonable manner—Application dismissed—Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6, s. 44 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 31, s. 64; S.C. 1998, c. 9, s. 24).

RABAH V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-1228-99, 2001 FCT 1234, McKeown J., order dated 9/11/01, 6 pp.)

INCOME TAX**INCOME CALCULATION***Capital Gains and Losses*

Appeals from Tax Court’s dismissal of appeals from assessments with respect to 1989, 1990, 1991 denying capital gains deduction provided for by Income Tax Act, s. 110.6(2.1) on disposition of “qualified small business corporation share[s]”—S. 110.6(2.1) permitting capital gain deduction in favour of individual, resident in Canada, who disposed of share of corporation that was “qualified small business corporation share”—“Qualified small business corporation share” defined as share of capital stock of corporation that, at determination time, is share of capital stock of small business corporation owned by individual and throughout that part of 24 months immediately preceding determination time while owned by individual was share, more than 50% of fair market value of assets of which attributable to active business—“Small business corporation” defined as Canadian-controlled private corporation, all or substantially all of fair market value of assets of which attributable to assets used in active business—“Active business” meaning any business carried on by taxpayer—“Business” including undertaking of any kind—Only issue

INCOME TAX—Continued

whether Arnaud Properties Limited or Hall River Power Corporation “active business” as used in definition of “qualified small business corporation share” throughout 24 months immediately preceding date on which shares of capital stock of Arnaud Properties sold—In 1969 Gulf Pulp and Paper Inc. transferred assets consisting of land, buildings to Arnaud Properties—Hydroelectric assets, hydroelectric development rights on Rivière Ste-Marguerite transferred to Hall River, wholly-owned subsidiary of Arnaud Properties—Hydroelectric assets represented 100% of that company’s assets and 90% or more of overall assets of Arnaud Properties—Arnaud Properties did nothing but sell lots between 1973 and 1975—Believed could sell lots more easily if electricity could be supplied to residents at lower cost—Numerous efforts made to promote development of hydroelectric potential—In 1978 Hall River commissioned study to determine feasibility of developing First Falls—Problems including Hydro-Québec’s policy that any electricity produced by independent producer had to be used by producer for own purposes and could not be resold to third parties—In 1979 Arnaud Properties instructed Mr. Harquail to examine three options: expropriation, sale of rights and property connected with hydroelectric project to Iron Ore, operation as joint venture with Iron Ore, Hydro-Québec—Despite 1980 study recommending Hydro-Québec undertake project, Hydro-Québec deciding not to do so—In 1986 change of provincial government—In 1987 Hydro-Québec adopted new “*politique d’achat*” allowing purchase of power from small producers in province, subject to price negotiations—By then cost to develop project \$17 million—In August Hydro-Québec indicating prepared to purchase electricity at 2.86 cents per kilowatt/hour while Hall River wanted to sell electricity at 4.2 cents per kilowatt/hour—Harquail requested necessary permits to enter into agreement with Hydro-Québec for purchase of energy—Financing arranged—Agreement in principle entered into in 1988 whereby Hydromega agreeing to acquire shares, advances, rights of shareholders of Arnaud Properties for \$2 million—On February 24, 1989, shareholders of Arnaud Properties sold shares in capital stock of company to Hydromega for \$2 million—Hydro-electric project not feasible considering need to borrow money, very low price offered by Hydro-Québec for sale of electricity—After sale, Hydromega began hydroelectric development and able to sell electricity for 4.5 cents per kilowatt/hour in 1990 or 1991—Appeals allowed—Determination, application of proper test with regard to phrase “active business” found in s. 110.6(1) question of law—Whether Hall River “active” in sense of carrying on business mixed question of fact, law—Tax Court concluded companies not inactive, yet since no agreement on sale price for energy reached, Hall River not carrying on business throughout relevant period—Approach to interpretation of law, appreciation of facts too restrictive—Two outside parameters where carrying on of business not occurring: on one hand, when company which has been incorporated, has not actually commenced oper-

INCOME TAX—Continued

ation and on other hand when company dormant and only holding annual meeting and filing returns so as to avoid forfeiture of charter—In between are some activities signifying company operating which should fall within spectrum of concept of carrying on business—*Canada Starch Co. v. M.N.R.*, [1969] 1 Ex. C.R. 96 throwing some light on issue of carrying on business: expenses or other measures taken to introduce particular products to market, such as market surveys and industrial design studies, current expenses laid out while business operating—*Bowater Power Co. v. Minister of National Revenue*, [1971] 1 F.C. 421 (T.D.) holding whatever reasonable means taken to find out whether business should be created or not may still result from current operations of business as part of every day concern of officers in conducting operations of company in business-like way—Hall River carrying on business without interruption since 1978—Constantly on look-out for market to develop hydroelectric potential—Therefore meeting requirement of s. 110.6(1), both in terms of “active business” and relevant period—Requiring existence of agreement on sale of electricity before Hall River considered to be “carrying on business” adding element not found in legislation—Economic stimulus provides to equity participation in Canada and development of Canadian business enterprises rationale for tax exemption provided in s. 110.6(2.1)—Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 110.6 “qualified small business corporation share”, (2.1), 248 “active business”, “business”, “small business corporation”.

HUDON v. CANADA (A-744-99, 2001 FCA 320, Desjardins J.A., judgment dated 29/10/01, 25 pp.)

PRACTICE

Motion to strike application for declaratory judgment pursuant to Federal Court Act, s. 18(1)(a), (b), Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 11(b), 24(1), 26 asking Court to vacate assessments made against plaintiffs for taxation years between 1982 and 1994—Taxpayers affected were members of partnerships known as “Les Associés de recherche médicale canadienne” (ARMC) and “Les Associés de recherche médicale canadienne no. 2” (ARMC2)—Motion allowed—Power to strike must be considered here in accordance with this Court’s inherent jurisdiction, not against action but application (see *David Bull Laboratories (Canada) Inc. v. Pharmacia Inc.*, [1995] 1 F.C. 588 (C.A.))—Defendants’ conduct complained of is time then [Minister of] National Revenue allowed to clapse between date plaintiffs’ objections received and date latter ratified assessment initially made—In circumstances, Court does not have jurisdiction to deal with vacating of assessment—Once tax assessment made, binding on taxpayer and MNR until reversed, if necessary, by proper authorities: Income Tax Act, s. 152(8)—S. 152(8) excludes any remedy other than objection and appeal to have tax assessment reviewed or vacated—Federal Court Act, s. 18.5 excluding

INCOME TAX—Continued

judicial review where law provides specific right of appeal—Relying on these provisions, courts have consistently dismissed for lack of jurisdiction proceedings for judicial review which ultimately seek to have tax assessments vacated or reviewed—Consequently, Court must strike plaintiffs' application as it lacks jurisdiction over latter—Plaintiffs' motion also frivolous and vexatious—Substantive provisions of Charter, ss. 7, 11(b), and remedial provisions (ss. 24, 26), do not apply to case at bar—As regards delay in ratifying assessments, large part of time which elapsed after finding notices of objection did so because of fact many plaintiffs themselves agreed in writing to suspend objections while T.C.C. ruled on three test cases—Others could have presented their case relying on s. 169(1)—In any case, Minister's inaction cannot lead to vacating of assessments as remedy—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 152(8), 169(1) (am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 158, s. 58; 1984, c. 45, s. 70(1); 1991, c. 49, s. 140(1))—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18, 18.5—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act, 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 11, 24, 26.

BEAUDRY V. CANADA (CUSTOMS AND REVENUE AGENCY) (T-783-00, 2001 FCT 1347, Morneau P., order dated 7/12/01, 12 pp.)

Whether taxpayer may file multiple appeals to Tax Court based on different issues in respect of single reassessment—In July 1995, MNR issued to TransCanada Pipelines Limited (TCPL) notices of reassessment with respect to 1989, 1990 taxation years—Following May 1999 settlement, on November 8, 1999, Minister issued new notices of reassessment in relation to TCPL's 1989, 1990 taxation years under Income Tax Act, s. 169(3)—TCPL serving notices of objection against new reassessments, citing remaining issues as grounds for objecting—TCPL filed notice of appeal in T.C.C. covering remaining issues—Tax Court quashed notice of appeal—Decision on appeal before Court—TCPL giving reasons for excluding remaining issues from notices of appeal filed in 1996, 1998—Neither individually nor collectively did reasons establish practical necessity for not including in notice of appeal all issues upon which TCPL intended to rely—TCPL's actions inexplicable—TCPL appealing remaining issues on three alternative bases found in Income Tax Act, ss. 169(1)(b), 169(1)(a), 165(7)—No appeal can be filed under s. 169(1)(b) as no valid notice of objection could be served from reassessment issued under s. 169(3)—S. 169(1)(b) could not benefit TCPL in present case—No appeal available under s. 169(1)(a) as such appeal predicated on Minister having confirmed assessment, reassessed after serving of valid notice of objection, and since no such valid notice of objection served herein—Purpose of s. 165(7) to save time, expense of filing further notice of objection when Minister reassesses after original

INCOME TAX—Concluded

notice of objection served, taxpayer still dissatisfied, either has not yet appealed or has appealed but appeal not decided—S. 165(7) only applies before, during period when appeals process still in progress but no longer available once process concluded—S. 165(7) of no assistance to TCPL—No basis on which taxpayer may file separate appeals based on different issues as TCPL has attempted to do—Appeal dismissed—Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 165(1.2) (as am. by S.C. 1994, c. 7, Sch. VIII, s. 98), (3) (as am. *idem*), (7) (as am. *idem*, Sch. II, s. 138), 169(1) (as am. *idem*, Sch. II, s. 140), (3) (as am. *idem*, Sch. VIII, s. 100).

TRANSCANADA PIPELINES LTD. V. CANADA (A-535-00, 2001 FCA 314, Rothstein J.A., judgment dated 19/10/01, 11 pp.)

LABOUR RELATIONS

Application for judicial review of arbitral award by adjudicator allowing defendant's complaint and ordering plaintiff Société Radio-Canada (SRC) to pay defendant compensation of \$54,253 less money earned elsewhere—SRC alleged adjudicator exceeded jurisdiction—Employment contract as lawyer to draft contracts for SRC's acquisitions branch—Renewal not automatic: written notice by SRC required 60 days before contract expired—Contract stated contained all agreements between parties—Three renewals—Another contract of employment made for period from July 1, 1992 to June 30, 1993 as administrator of production contracts, including significant increase in salary, with same clauses on renewal and content of contract—Final contract covered period July 1, 1993 to June 30, 1994—Defendant signed all contracts with SRC without any negotiation, contracts all having been pre-signed by SRC representative—Within deadlines laid down, SRC informed defendant of intention not to renew contract when it expired—Defendant challenged what he felt to be unjust dismissal—Adjudicator ruled in his favour—Application allowed—Irreconcilable conflict on admissibility of evidence of circumstances surrounding signature of contracts between provisions of Labour Code, s. 242(2)(c) which provides adjudicator determines procedure to be followed, and Civil Code of Lower Canada, art. 1234 which provides testimony cannot be received to contradict or vary terms of valid written instrument—Where there is irreconcilable conflict between provisions of Labour Code and C.C.L.C., those of Labour Code take priority over provisions of C.C.L.C. to extent of inconsistency—Adjudicator properly dismissed plaintiff's objection to admissibility of oral evidence on circumstances surrounding signature and renewal of employment contract—Adjudicator not bound by strict rules of evidence (Code in fact provides parties may present evidence and make submissions and contains no provision limiting adjudicator's powers over procedure and evidence) and may give evidence whatever weight he or she thinks

LABOUR RELATIONS—Concluded

best—In case at bar, adjudicator made reviewable error when she concluded almost exclusively on basis of defendant's evidence that he had been dismissed—Adjudicator did not have jurisdiction to decide on validity of contractual arrangement entered into between SRC and employees: jurisdiction limited to what is mentioned in Code, in this case solely to decide whether termination of employment relationship between parties to dispute could be characterized as dismissal, and if so whether dismissal unjust—On each occasion defendant consented as clearly as possible to policy governing employment with SRC—Adjudicator made error in not taking acceptance into account, attaching undue weight to defendant's oral evidence and advancing theory without legal basis (that term contract could not exist for regular duties)—No guarantee of employment so long as defendant's contract not renewed—Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2, s. 242(2)(c)—Civil Code of Lower Canada, art. 1234.

SOCIÉTÉ RADIO-CANADA V. LEMIEUX (T-231-00, 2001 FCT 1314, Rouleau J., order dated 29/11/01, 33 pp.)

PAROLE

Application for judicial review of decision by Appeal Division of National Parole Board, affirming decision at first level on March 5, 2001 to revoke plaintiff's statutory release and on August 16, 2001 to keep plaintiff incarcerated and prohibit release—Plaintiff serving initial federal sentence since June 1998 of three years, five months and seventeen days for uttering threats, criminal harassment, failure to comply and public mischief—Also incurred provincial sentences in past—Since October 20, 2000 plaintiff entitled to statutory release in accordance with Corrections and Conditional Release Act, s. 127(1)—Whether Appeal Division erred in law in upholding first level decision of March 5, 2001 based on plaintiff's conduct before statutory release, and upholding decision at first level on August 16, 2001 when latter had no jurisdiction to impose continued detention and prohibition of release—Plaintiff submitted Board had not acted fairly and exceeded its jurisdiction by proceeding with review of continued detention when complete absence of information plaintiff's victims suffered serious harm—Court should only intervene to correct Board's decisions to revoke plaintiff's statutory release or prohibit his release if they prove to be patently unreasonable based on evidence before it—Concluding "conduct since release" requires commission of act or positive action such as assault, that would demonstrate risk plaintiff would reoffend before expiry of sentence he was serving had become undue risk for society, would be to give unduly limiting interpretation to s. 135(5)(a)—Evidence actually received by Board could reasonably support decision to revoke plaintiff's parole—Case at bar fell under Act, s. 129(3)—Concerned referral by commissioner to Board chairperson, not referral by Service to Board, and this was

PAROLE—Concluded

done less than six months before August 13, 2001, scheduled date of plaintiff's statutory release—In creating scheme set out in Act, s. 129(3) Parliament sought to ensure information relevant to probability inmate serving sentence of two years or more would be likely, if released before expiry of sentence according to law, to commit offence causing death or serious harm to another person would be provided to Board so as to enable it to decide whether inmate should be kept in detention or released—Right of inmate in penitentiary to freedom mentioned in Act, s. 127(1) qualified statutory right, not constitutional right—Only limited to extent can be shown necessary in order to protect public—There was sufficient information supporting conclusion which could be reasonably arrived at by Board, namely that there were reasonable grounds to believe plaintiff would commit offence causing death or serious harm before expiry of sentence—Act, s. 129(3) not ambiguous—Both commissioner of Service and Board took into account all factors required to consider under s. 132—Commissioner of Service did not infringe Act when he referred plaintiff's case to Board for it to reconsider eligibility for release under mandatory supervision and did not err in law in ordering prohibition of release of plaintiff and continued confinement—Application dismissed—Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, ss. 127 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 41; 1999, c. 31, s. 66(A)), 129 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 44; 1998, c. 35, s. 117), 135 (as am. by S.C. 1995, c. 42, ss. 50, 69(j)(A), 70(d)(A), (e)(A)).

RUDNICKI V. CANADA (ATTORNEY GENERAL)
(T-1893-01, 2001 FCT 1321, Rouleau J., order dated 30/11/01, 31 pp.)

PATENTS**PRACTICE**

Motion, in patent infringement action, for order striking out part of statement of claim or for order for particulars—Patent for hockey undershirt incorporating wrist and neck guards—Impugned paragraph of statement of claim alleging patent invalid for obviousness under Patent Act, s. 27(3), saying description not constituting "*meilleure manière*" (best mode) of realizing invention—Defendant arguing expression triggering application of Act, s. 27(3)(c), but that latter not applicable herein as invention not "machine" within Act, s. 27(3)—Plaintiff arguing expression in statement of claim linked to realization of invention—Motion to strike denied as not clear and obvious paragraph should be struck out—Request for particulars allowed; plaintiff ordered to provide basis on which plaintiff claiming specification of patent insufficient as failing to describe best mode, and to indicate which portions of documents listed in plaintiff's amended statement of claim relied upon in support of allegation patent invalid for failing to comply

PATENTS—Concluded

with Act, s. 28.3—Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4, ss. 27 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.)), c. 33, s. 8; S.C. 1993, c. 15, s. 31; c. 44, s. 192), 28 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.)), c. 33, s. 10; c. 15, s. 33).

BAUER NIKE HOCKEY INC. V. REGAN (T-754-01, 2001 FCT 1315, Morneau P., order dated 29/11/01, 6 pp.)

PENITENTIARIES

Application for judicial review of decision made by Chairperson of Drummond Institution disciplinary court finding plaintiff guilty of disciplinary offence of refusing several times to submit to urinalyses requested—Request made following conviction for taking intoxicating substance into his body and required to provide urine sample each month until gave three consecutive negative monthly samples—Application dismissed—Fact inmate offence reports and notice of charge indicated Corrections and Conditional Release Act, s. 40(*l*) rather than s. 40(*k*) did not vitiate Chairperson's decision, since plaintiff knew charge against him and suffered no harm thereby: *Opponechaw v. Stony Mountain Institution* (1996), 115 F.T.R. 229 (F.C.T.D.)—Phrase "each month" contained in Corrections and Conditional Release Regulations, s. 71 simply meant urinalysis requests should be made in consecutive months, not necessarily that interval between each request should be 30 days—Regulations, s. 31 validly adopted by Governor in Council pursuant to Act, s. 96(*m*) and consequence of positive urinalysis result—S. 71 in no way *ultra vires* Act—Nothing in Act specifically prohibits adoption of such regulation—Urinalyses requested under s. 71 administrative measure available to prison authorities to counter and control drug use by inmates in penitentiaries, not disciplinary penalty—Consequently, Regulations, s. 71 entirely consistent with Act and enabling provision—In view of nature and seriousness of problem and importance of sound administration of corrections system, Act, s. 96(*m*) permits adoption of regulations giving corrections officers power to require inmate to submit to urinalyses in certain very specific circumstances—No breach of Charter, s. 8 since as urine sample never provided, there was no wrongful search: *Picard v. Drummond Institution* (1995), 107 F.T.R. 1 (F.C.T.D.)—In penal institution, inmate's expectation of privacy from search and surveillance almost nil—Search in case at bar not wrongful invasion of that right to privacy—Since random selection process which authorized taking, pursuant to Act, s. 54(*d*), of urine sample which led to subsequent urinalysis requests pursuant to Regulations, s. 71 constitutionally valid, neither Regulations, s. 71, nor implementation in case at bar contravened Charter, s. 8—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 8—Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1982, c. 20, ss. 40, 54(*b*), 96(*m*) (am. by S.C. 1995, c. 42,

PENITENTIARIES—Concluded

ss. 25, 72)—Corrections and Conditional Release Regulations, SOR/92-620, s. 71.

ROYER V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-634-01, 2001 FCT 1359, Rouleau J., order dated 12/12/01, 13 pp.)

PRACTICE**AFFIDAVITS**

Appeal from Prothonotary's refusal to order reattendance of RhoxalPharma Inc.'s affiant to answer questions asked and refused during cross-examination on affidavit—AstraZeneca has eight listings for omeprazole and omeprazole magnesium on Patent Register, maintained pursuant to Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, under Canadian patent 2133762 ('762 patent)—RhoxalPharma requested removal of '762 patent on ground should have been listed as combination product (in respect of which would not have to make notice of allegation), not under omeprazole alone—Minister rejected request—RhoxalPharma commenced application for judicial review directing Minister to remove '762 patent from Register for all strengths, dosage forms of AstraZeneca's medicines—In affidavit, Director of Regulatory Affairs asserted RhoxalPharma filed Abbreviated New Drug Submission (ANDS) under Food & Drug Regulations, in order to obtain notice of compliance (NOC) which would allow it to sell omeprazole—On cross-examination, asserted RhoxalPharma filed ANDS for 20 mg omeprazole tablets—Refused to answer questions regarding three other products AstraZeneca listed on Register associated with '762 patent—Refusals falling into three categories: (1) those related to whether RhoxalPharma filed new drug submission (NDS) or ANDS for these omeprazole products, including strengths for which submissions filed; (2) relating to status with Minister of Health of any submissions filed by RhoxalPharma; and (3) relating to identity of omeprazole product to which RhoxalPharma compared its proposed omeprazole product for each of AstraZeneca's products—Prothonotary not providing reasons for refusal—Appeal based on ground answers refused relevant to RhoxalPharma's standing to seek delisting of patent, particularly if RhoxalPharma not having NDS or ANDS for particular formulation or strength in which case may not be directly affected by presence of '762 patent on Register—AstraZeneca also argues questions relating to current status of NDS relevant to whether RhoxalPharma "directly affected" under Federal Court Act, s. 18—As discretionary, not vital to final issue of case, appropriate test whether Prothonotary's decision clearly wrong—Rules of relevance more limited on cross-examination in context of judicial review proceeding—Relevance either formal or legal—Formal relevance determined by reference to issues of fact, as defined by affidavits in application for judicial review—Thus cross-examination

PRACTICE—Continued

limited to facts sworn to by deponent—Fact has legal relevance only if existence or non-existence can assist in determining whether or not remedy sought can be granted—Determination of relevance depending upon examination of legislative scheme, nature, scope of proceedings before Trial Division—AstraZeneca arguing relevance primarily on basis may affect RhoxalPharma's standing to obtain remedies seeks—Argument based on incorrect view of nature of proceedings which RhoxalPharma launched against Minister of Health—Fundamental premise of RhoxalPharma's judicial review application that Minister erred in listing '762 patent in eight different ways—Astra Zeneca says needs to know for purposes of RhoxalPharma's standing whether RhoxalPharma has live and pending approvable submissions for other drug strengths, dosage forms against which '762 patent listed—Such knowledge not advancing debate in determining whether scope of Minister's alleged error equates remedy sought—RhoxalPharma established filed ANDS, seeking NOC—As directly affected by Minister's decision, questions have no legal relevance on outcome of litigation—Appeal dismissed—Issues of: whether notice of allegation required, form NOA might take, whether proper submission to Minister by RhoxalPharma supporting NOA, propriety of comparison between drug in RhoxalPharma's submission and AstraZeneca's listed drug, whether Minister might issue NOC without NOA, not relevant as either anticipatory and premature or trench upon Minister's mandate under Food and Drugs Act—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133—Food and Drugs Act, R.S.C., 1985, c. F-27—Food & Drug Regulations, C.R.C., c. 870—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 5).

RHOXALPHARMA INC. v. CANADA (MINISTER OF HEALTH) (T-655-01, 2001 FCT 1036, Lemieux J., order dated 20/9/01, 19 pp.)

Plaintiff tendering affidavit containing evidence of expert qualified to offer opinion evidence with respect to design, evaluation of seeding, fertilizing devices, soil mechanics, soil dynamics—Defendants objecting to admissibility of paragraph 18 on ground attempting to construe patent by listing "essence of invention"; paragraphs 49, 50 on ground requiring construction of patent, expression of opinion on matter of law, or on ultimate issue which Court required to decide—Objections turn on admissibility of opinion evidence on construction of patent—One line of authority holding opinion evidence admissible on construction of patent, i.e. expert witness allowed to give evidence as to meaning, construction of patent and as to infringement, validity of patent—Authorities reviewed in *Rucker Co. et al. v. Gavel's Vulcanizing Ltd.* (1985), 7 C.P.R. (3d) 294 (F.C.T.D.), wherein Walsh J. concluding expert evidence expressing views as to proper construction of patent admissible—Authority upon which relied on going that far—Contrary authority found in *Xerox of Canada Ltd. et al. v.*

PRACTICE—Continued

IBM Canada Ltd. (1977), 33 C.P.R. (2d) 24 (F.C.T.D.), holding opinion evidence receivable on "ultimate issue"—Authorities dealing with admissibility of opinion evidence on "ultimate issue" of limited assistance in dealing with issue of admissibility of expert evidence on construction of patent—"Ultimate issue" in particular case may be one of fact, law, or mixed fact and law—In case of patent action, ultimate issue infringement or validity—Construing patent essential step in forming conclusion as to invalidity or infringement—That task reserved to judge, and is pure question of law—Judge entitled to assistance of experts in understanding terms used in patent as well as underlying science, but that is all—Until Judge construes patent, no basis upon which expert can offer opinion as to infringement since expert cannot substitute his view of proper construction of patent for judge's—Paragraph 50 inadmissible since contains conclusions on infringement of Halford patent—Paragraph 49 containing claims of patent in column on left side, listing of features of Seed Hawk device on right—Juxtaposition of claims, features of Seed Hawk device which may have some relationship to element described in claim—Not itself opinion as to construction of patent though may represent arrangement of data upon which court, after construing patent could come to conclusion about infringement—Bare fact of juxtaposition without comment not objectionable—Paragraph 18 containing statement invention pertaining to device allowing side banding while seeding, followed by 12 subparagraphs setting out various features of invention described in patent—Patent protecting only invention described in claims, as understood by workman skilled in trade, as of date of patent—To extent that list attempt to enumerate essential features of claims so as to decide issue of infringement, admissible—Absence of any reference to notional workman skilled in art may make paragraph 18 marginally relevant but not making it inadmissible—Paragraph 33 containing assessment of mechanical equivalency, conclusion seeding tool operating in same manner as that of Halford invention—Not calling for conclusion as to construction of patent—Merely comparison of devices not relevant to question of infringement, but may be relevant to some other part of expert's analysis—Statement as to innovative element of device or patent, comment about state of prior art—In same category as expert opinion on anticipation or obviousness i.e. admissible—No basis for excluding reference to "main innovations of Halford invention"—Results of plaintiffs' tests conducted in absence of defendants' representatives in paragraphs 36 to 44 inadmissible—Rule set out in *Omark Industries (1960) Ltd. v. Gouger Saw Chain Co.*, [1965] 1 Ex. C.R. 457: evidence of tests, experiments conducted *pendente lite* without giving notice to other side, and opportunity to attend inadmissible—Tests conducted in 1999, but in April 2000 case management judge approbated conducting of tests in absence of other side—As nothing suggesting any order, direction with respect to testing given at time tests in

PRACTICE—Continued

question conducted, plaintiff's tests not outside ordinary rule—Paragraphs 36 to 44, 46 to 48 inadmissible.

HALFORD V. SEED HAWK INC. (T-2406-93, 2001 FCT 1154, Pelletier J., order dated 24/10/01, 14 pp.)

Appeal from Motions Judge's dismissal of motion for order directing affiants to appear for cross-examination on affidavits—Issue whether, in appeal to Trial Division under Trade-marks Act, s. 56 of Registrar's decision pursuant to s. 45 (expungement for non-use), affidavits filed on appeal by or on behalf of registered owner subject to cross-examination—Issue settled in *Labatt's Ltd. v. Benson & Hedges (Canada) Ltd.* (1983), 75 C.P.R. (2d) 287 (F.C.A.), holding Trial Division had jurisdiction to require deponent of affidavit, filed in court, to submit to cross-examination—Issue stated in terms of jurisdiction because under Federal Court Rules, R. 704(6), then in force, leave of Court required in order to cross-examine deponent—Under Federal Court Rules, 1998, r. 83, leave of Court no longer required, but principle remains same—Rules of Court could not change principle founded on interpretation of statute—Reasons for judgment in *Sim & McBurney v. Microtel Ltd.* (2000), 7 C.P.R. (4th) 260 (F.C.T.D.), wherein same issue examined, substantially agreed with—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 83—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 704(6) (as am. by SOR/92-726, s. 9)—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 45 (as am. by S.C. 1994, c. 47, s. 200), 56.

HOUSE OF KWONG SANG HONG INTERNATIONAL LTD. V. BORDEN LADNER GERVAIS (A-421-01, 2001 FCA 346, Décary J.A., judgment dated 13/11/01, 3 pp.)

COSTS

Supreme Court of Canada ordered new trial of action—Decided long-standing rule, followed by Trial Judge, of excluding parties calling expert evidence when assessors appointed should no longer be followed because constituted violation of rules of natural justice, inconsistent with principles of modern maritime law, justice—Rules applicant/plaintiff entitled to costs of appeal in Supreme Court of Canada, Federal Court of Appeal—Silent as to costs for first trial in which action dismissed with costs—Action dismissed after new trial—Following first trial, party-and-party costs in defendant's favour taxed in amount of \$58,755.87 in fees, disbursements to which added lump sum award of \$20,000—At first trial assessors appointed to assist court—Joyal J., and later Tremblay-Lamer J. ordering fees, expenses of assessors in first instance to be paid by Court Registry and ultimately to form part of costs awarded by Trial Judge—Issue disposition of costs of first trial—Principle in law of costs that, unless otherwise provided in appeal judgment which ordered new trial, costs of abortive trial should follow results of new trial unless special reasons

PRACTICE—Continued

dictating otherwise—*Reid v. Kraus* (2001), 203 Sask. R. 98 (C.A.), wherein defendant asked for non-suit, but elected not to put in defence, determining plaintiff should have costs of abortive trial on basis of costs thrown away notwithstanding result of new trial—*Robinson v. Point Grey (City)*, [1927] 2 D.L.R. 471 (B.C.C.A.) holding counsel's right, and in many cases, duty to move for dismissal at close of plaintiff's case, and if Judge errs in granting motion, not good reason for ordering client to pay costs of abortive trial—By asking for exclusion of three experts whose expertise overlapped those of assessors, defendant's conduct not within limited circumstances which would disentitle them from their costs of abortive trial even on a cost thrown-away basis—In circumstances, only proper for defendants to have made such application to first Trial Judge given weight of case law on point which Trial Judge found to follow—Otherwise counsel would not have been properly advising clients—Also application not leading to shutting down of trial, which continued to judgment, but without testimony of three experts—No basis for argument exclusion application made for tactical reasons, i.e. in belief defence more likely to succeed if plaintiff precluded from calling expert evidence—Court declined to exercise discretion and carve out some of costs through away from abortive first trial, namely fees paid by Registry on account of assessors which he estimated at \$35,000, because of previous orders that assessors' fees, expenses would be paid by Registry initially but ultimately would form part of costs awarded by Trial Judge—In addition, on plaintiff's request that one of assessors appointed—Defendants entitled to taxed costs, disbursements of aborted first trial—Costs of this motion shall be assessed by taking officer.

PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS V. FEDERAL DANUBE (THE) (T-2057-85, 2001 FCT 1181, Lemieux J., costs order dated 31/10/01, 11 pp.)

JUDGMENTS AND ORDERS*Reversal or Variation*

Motion for extension of time to reconsider order by Dubé J. dismissing without reasons applicant's application for leave, judicial review—In usual course, motion for reconsideration dealt with by judge order that is who made subject of request for reconsideration—Matter not going to Dubé J. for consideration since latter leaving Court after long, distinguished service—Request to reconsider order not made because of suggested inadvertent mistake, omission, to correct clerical error, as provided by r. 397—Not made because of matter arising, discovered subsequent to making of order in question under r. 399(2)(a)—Jurisprudence existing at date of order, whether then known or later discovered not qualifying as new matter within r. 397—Applicant inviting review *de novo* of application already considered by Dubé J., in effect appeal of determination on

PRACTICE—Continued

merits—Judge having made order exhausted authority to deal with application on merits—May not thereafter reconsider matter so disposed of except within very narrow exceptions provided by rr. 397, 399—No other judge, except one sitting on appeal from original judgment, has authority to vary order—Otherwise, no certainty in law’s application, no end to litigation—Court without authority to reconsider order signed by Dubé J. on October 12, 2001—Application dismissed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 397, 399.

GRANT V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3264-01, 2001 FCT 1343, MacKay J., order dated 6/12/01, 4 pp.)

PARTIES*Intervention*

Canadian Drug Manufacturers’ Association (CDMA), representing generic drug manufacturers, seeking leave to intervene in application for judicial review of Health Minister’s refusal to add certain Canadian patents held by Pfizer Canada Inc., Schering Canada Inc. to patent register—Minister initially decided patent could not be added to register due to Canadian filing date of patent application—Applicant commenced proceeding in Federal Court for judicial review—Minister reconsidered whether “filing date” of patent in Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 4(4) including priority date, announced would hold decision pending “policy consultation”—Applicant withdrew application for judicial review on basis decision would be made subsequent to policy review—Minister requested submissions from industry in respect of policy consultation on issue—CDMA made significant submission—Upon consideration of submissions, Minister decided patents could not be added to register on basis “filing date” could mean only Canadian filing date—Enclosed “Issue Analysis” with decision—CDMA’s submission, “Issue Analysis” part of record before Court—Criteria for intervener status: (1) applicant must have interest in outcome; (2) rights of applicant will be seriously affected by outcome of litigation; (3) applicant, as intervener, will bring different perspective to proceedings—Application allowed—(1) CDMA members directly affected by outcome of application—(2) Existence of justiciable, veritable public interest evidenced by (i) Minister requiring input from public on important issue of interpretation; (ii) Minister released public policy document with decision; (iii) decision involves interpretation of international treaties; (3) uncertain whether respondent will advance CDMA’s position at hearing and no other reasonable or efficient means for CDMA position to be submitted; (4) interests of justice served by intervention of CDMA in that Court better served to have proposed intervener explain written submissions already on Court’s record with respect

PRACTICE—Continued

to interpretation of s. 4; (5) CDMA already part of case at Minister’s invitation; (6) CDMA intervention will not delay proceedings—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133, s. 4(4) (as am. by SOR/98-166, s. 3).

PFIZER CANADA INC. V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-1120-01, 2001 FCT 1168, Kelen J., order dated 26/10/01, 6 pp.)

PLEADINGS*Motion to Strike*

Appeal under r. 51 from order of Associate Senior Prothonotary dismissing defendants’ motion to strike paragraphs 6, 7, 8 of plaintiff’s reply, defence to counterclaim—Standard of review in appeal from discretionary order of prothonotary: order must be demonstrably “clearly wrong”, in that decision based upon incorrect principle of law—Whether said paragraphs of reply, defence to counterclaim should be struck under r. 221—For purpose of motion under r. 221, Court must accept facts alleged as true, decide whether alleged facts advance, support reply, defence to counterclaim, or alleged facts plainly, obviously futile—Court will generally refuse to strike out “surplus statements” not prejudicial—Doubt to be resolved in favour of permitting pleading so that relevant evidence in support of pleading may be brought before Trial Judge—Within discretion of prothonotary to not strike paragraphs of plaintiff’s reply and defence to counterclaim as may have some relevance, not scandalous, frivolous, vexatious, will not prejudice, delay fair trial of action—Court will not strike out statements that are merely surplus provided no prejudice flows from them—Court not prejudiced from making independent, fresh determination in patent infringement action because of two prior proceedings under Regulations—Prothonotary not “clearly wrong” in dismissing defendants’ motion to strike paragraphs 6, 7, 8 of plaintiff’s reply, defence to counterclaim—Appeal dismissed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 51, 221—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133.

APOTEX INC. V. GLAXO GROUP LTD. (T-428-01, 2001 FCT 1351, Kelen J., order dated 10/12/01, 6 pp.)

RES JUDICATA

Appeal from Trial Division order ([2002] F.C.J. No. 1920 (QL)) striking out statement of claim filed by appellants on basis action scandalous, frivolous, vexatious as appellants seeking to litigate subject-matter already determined by Court—In 1978, action brought by Chiefs of Blueberry River Indian Band, Doig River Indian Band against Crown, arising out of surrender, sale of Indian Reserve No. 172 set aside for Fort St. John Band of Beaver Indians—Plaintiffs

PRACTICE—Continued

claiming Crown guilty of various acts, omissions relating to fiduciary obligations to them in relation to Indian Reserve No. 172—Matter litigated to S.C.C. ordering plaintiffs entitled to damages against Crown for breach of fiduciary duty with respect to mineral rights in Indian Reserve No. 172—Question of damages settled by F.C.T.D. decision dated March 2, 1988 awarding plaintiffs \$147 million inclusive of damages, prejudgment interest, costs in all levels of Court—Crown arguing present action barred by doctrine of *res judicata* on ground of either cause of action estoppel or issue estoppel—Four criteria for application of cause of action estoppel established herein—Appellants, with exception of Mr. Beattie who only claimed by assignment, parties in *Blueberry River Indian Band v. Canada (Department of Indian Affairs and Northern Development)*, [1995] 4 S.C.R. 344 case, represented by counsel—Barred by doctrine of *res judicata* on ground of cause of action estoppel from proceeding with new action—Also barred by reason of doctrine of *res judicata* on ground of issue estoppel—Appeal dismissed.

BEATTIE V. CANADA (A-834-00, 2001 FCA 309, Sexton J.A., judgment dated 18/10/01, 12 pp.)

VARIATION OF TIME

Motion by plaintiff for extension of time in which to file application for judicial review of decision by defendant on April 28, 1994—Plaintiff himself admitted under applicable rules he had until May 28, 1994 to file application for judicial review—Plaintiff member of Canadian Armed Forces until released on July 10, 1973, date on which able to collect pension of \$250.64 per month—In 1981-1982 plaintiff went back to work in Canadian Armed Forces reserves and again released on August 31, 1982 with pension increased to \$406.02 per month—Between July 10, 1973, date of first release, and January 1, 1975, date of release as presumed under Canadian Forces Superannuation Act, lost indexing benefits for 1973 and 1974, then were quite high—Despite his many efforts, plaintiff always met with negative response from Department of National Defence authorities—Counsel for defendant mentioned plaintiff should have made different decisions at time he returned to work in 1981-1982 to avoid present unfortunate hardship, as for example by working for one year less a day, which would have made it possible to get around provisions of Act—Litigants should not be required to resort to options having appearance of underhand dealing in order to avoid complying with Act, especially when such suggestions came from managers responsible for administering programs in first place—Plaintiff's position may seem absurd, but nevertheless does result from strict reading of the Act—Plaintiff always intended to prosecute his remedies in this matter—Instead of suggesting beneficiaries of Act try to get around it in order to increase their eventual benefits, managers responsible for administering program for defen-

PRACTICE—Continued

dant should be ensuring management above take in board and justice not only done in applying Act, but seen to be done—Plaintiff had serious issue to argue in Federal Court and in interest of justice for him to be heard in order to assert his rights—Application allowed—Canadian Forces Superannuation Act, R.S.C., 1985, c. C-17.

LEBOEUF V. CANADA (DEPARTMENT OF NATIONAL DEFENCE) (T-47-01, 2001 FCT 1297, Blais J., order dated 27/11/01, 8 pp.)

WITNESSES

Application to add paragraphs in plaintiffs' witness' second affidavit, filed in response to affidavits filed by defendants' experts, relating to issue of infringement and capable of standing on own, to case-in-chief, as opposed to waiting until defendant's experts have testified—Rules stating expert evidence not admissible in-chief if not contained in affidavit setting out in full proposed evidence—Responding party then prepares affidavit containing evidence-in-chief, rebuttal—If application allowed, defendants denied opportunity to see whole of plaintiff's case at once, and to respond to it and advance its case at one time—But if not allowed, objection will be raised to it going in later, on ground plaintiff cannot split case, and only rebuttal evidence to be heard—All of affidavits filed with leave of Court—Unfair to put parties in position of following directions of Court and then arguing have not complied with rules—Federal Court Rules, 1998, rr. 279, 281 incorporate principle that party must put in entire case at once, subject to Court ordering otherwise—All of plaintiffs' evidence as to infringement ought to go in at once, regardless of where in series of affidavits evidence first arose, subject to *caveat* that evidence which is purely rebuttal to defendants' affidavits should only go in after defendant's evidence in—Prejudice to defendants' that of loss of ability to respond to plaintiffs' evidence in defendants' affidavits-in-chief—But Court can allow defendants' to respond to plaintiffs' case even though evidence to be given not reduced to affidavit—Although possibility of surprise, doubtful any surprises left—Plaintiffs to be allowed to put in all of witness' evidence as to infringement regardless of when introduced in affidavit form—Defendants' experts who are called to contradict plaintiffs' witness to be allowed to give oral evidence as to matters not contained in affidavits, but limited to rebuttal of evidence allowed in under this ruling, and must provide written summary of proposed evidence not appearing in affidavit provided—Same procedure to apply if plaintiffs' calling expert witness to give rebuttal evidence—Earlier ruling prohibiting admission of evidence of field trials conducted in 1999 because defendants given neither notice nor opportunity to attend—Same order now sought with respect to field trials conducted in 2000 after case management conference where these matters appear to have been raised—Both parties believed acting under

PRACTICE—Concluded

judicial direction when conducted such tests—No order having been made at case management conference consistent with understanding plaintiffs' representatives would not attend—Parties likely structured cases around results of those trials—If inadmissible, likely to deprive parties of opportunity of putting in best cases—Preferable to admit test results, subject experts to cross-examination on their tests, and to have results go to weight given to evidence—Evidence with respect to 2000 field trials admissible—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 279, 281.

HALFORD V. SEED HAWK INC. (T-2406-93, 2001 FCT 1162, Pelletier J., order dated 25/10/01, 6 pp.)

RCMP

Plaintiff took 6-month leave of absence from B.C. government job to attend RCMP Cadet Training Program in Regina—Signed contract—Plaintiff never completed program: another cadet complained plaintiff had sexually assaulted her in course of broom ball game at Academy—Plaintiff arrested and charged with sexual assault by Regina police—After counsel for plaintiff's request for opportunity to make submissions remained unanswered, plaintiff received contract termination notice—Plaintiff subsequently exonerated of allegations of sexual assault made against him—Claiming general damages, special damages, aggravated damages and costs—Action subsequently transmuted into one based on breach of contract—Action allowed—According to contract, RCMP had discretion available to it as to whether to terminate plaintiff's contract, adopt some alternative course of action, or simply take no action at all—There was at least minimal duty on part of RCMP to act fairly towards plaintiff before determining appropriate course of action in all of circumstances—Conflicting interests at stake: those of plaintiff, complaining cadet, all cadets in plaintiff's troop, RCMP, efficacy of training program—That plaintiff had legitimate interest in outcome of considerations going on within RCMP over few days in question did not appear to cross mind of at least one of RCMP officers involved in process leading to termination—Some obligation to act fairly in application of contractual provisions: *Phillips v. Foothills Provincial Gen. Hospital* (1989), 95 A.R. 268 (Alta. Q.B.), particularly so in circumstances of significant imbalance in power between parties to contract, as herein—RCMP officers who dealt with plaintiff's case herein not skilled in niceties of legal procedures but were charged with responsibility of maintain-

RCMP—Concluded

ing high standard and reputation of RCMP—Fairness among those standards, and central to reputation—Nothing herein to indicate fairness anywhere present in minds of those involved in termination process—Claim for aggravated damages and punitive damages rejected outright: *Vorvis v. Insurance Corp. of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 1085—No actionable wrong on part of RCMP—Plaintiff awarded \$10,000 as global sum for damages.

TRUDGIAN V. CANADA (T-2092-98, 2001 FCT 1270, Gibson J., order dated 20/11/01, 10 pp.)

UNEMPLOYMENT INSURANCE

Application for judicial review of Umpire's decision—Applicant quit job at Classics Cars to go to work in husband's business—Applied for employment insurance benefits on November 27, 1995, collected 42 weeks of benefits—Commission ruling applicant not entitled to benefits received as self-employed in business during benefit period—Board of Referees dismissing applicant's appeal on basis on evidence applicant involved in running business of Laserseal Insulating Glass Ltd.—Applicant appealed to Umpire—Umpire refusing to receive further evidence—Applicant seeking judicial review of Umpire's decision because of refusal to receive further evidence with respect to: (1) minor nature of applicant's involvement in husband's business; (2) reason why corporation operated in her name; and (3) allegation of applicant sought to put in evidence before Board with respect to job search—Umpire correct to refuse admission of new evidence on merits as described in items (1), (2)—Unemployment Insurance Act, s. 86 only allowing him to receive evidence of "new facts"—Evidence not constituting "new facts" as existed prior to Board of Referees hearing, should have been presented at that time—Umpire erred in refusing to receive evidence Board of Referees had refused to allow applicant to put in evidence before it of job search—While properly refusing to hear new evidence on merits, Umpire obliged to consider evidence as to fairness of Board hearing—This constituted "new facts" as it could not have been available before Board hearing—Application allowed—Unemployment Insurance Act, R.S.C., 1985, c. U-1, s. 86.

VELEZ V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-20-00, 2001 FCA 343, Strayer J.A., judgment dated 6/11/01, 4 pp.)

FICHES ANALYTIQUES

Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut demander une copie du texte complet de toute décision de la Cour fédérale au bureau central du greffe à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.

ASSURANCE-CHÔMAGE

Demande de contrôle judiciaire de la décision du juge-arbitre—La demanderesse avait quitté l'emploi qu'elle exerçait chez Classic Cars afin d'aller travailler pour l'entreprise de son conjoint—Elle avait présenté une demande de prestations le 27 novembre 1995 et elle avait touché des prestations pendant 42 semaines—La Commission a statué que la demanderesse n'était pas admissible aux prestations touchées parce que, durant la période de prestations, elle avait travaillé à son propre compte pour l'entreprise—Le conseil arbitral a rejeté l'appel de la demanderesse pour le motif que, selon certains éléments de preuve, la demanderesse participait à l'exploitation de l'entreprise de Laserseal Insulating Glass Ltd.—La demanderesse a interjeté appel devant le juge-arbitre—Le juge-arbitre a refusé de recevoir d'autres éléments de preuve—La demanderesse sollicite le contrôle judiciaire de la décision du juge-arbitre en se fondant sur le fait que celui-ci a refusé de recevoir des éléments de preuve additionnels au sujet: 1) du peu de temps qu'elle consacrait à l'exploitation de l'entreprise de son conjoint; 2) de la raison pour laquelle la société était exploitée en son nom et 3) de l'allégation selon laquelle elle avait cherché à soumettre une preuve au conseil au sujet de la recherche d'emploi—Le juge-arbitre a eu raison de refuser d'admettre les nouveaux éléments de preuve au fond, tels qu'ils sont décrits en 1) et 2)—En vertu de l'art. 86 de la Loi sur l'assurance-chômage, le juge-arbitre pouvait uniquement recevoir une preuve relative à des «faits nouveaux»—Cette preuve ne constituait pas un «fait nouveau» puisqu'elle existait avant l'audience tenue par le conseil arbitral et qu'elle aurait dû être présentée à ce moment-là—Le juge-arbitre a commis une erreur en refusant de recevoir la preuve selon laquelle le conseil arbitral avait refusé de permettre à la demanderesse de lui soumettre la preuve relative à sa recherche d'emploi—Même s'il a eu raison de refuser d'accepter de nouveaux éléments de preuve au fond, le juge-arbitre était obligé d'examiner la preuve relative au caractère équitable de l'audience tenue par le conseil—Cela constituait un «fait nouveau» puisque cette preuve n'aurait pas pu être disponible avant l'audience tenue

ASSURANCE-CHÔMAGE—Fin

par le conseil—Demande accueillie—Loi sur l'assurance-chômage, L.R.C. (1985), ch. U-1, art. 86.

VELEZ C. CANADA (PROCTEUR GÉNÉRAL) (A-20-00, 2001 CAF 343, juge Strayer, J.C.A., jugement en date du 6-11-01, 5 p.)

BREVETS

PRATIQUE

Requête présentée dans le cadre d'une action en contrefaçon de brevet en vue d'obtenir une ordonnance radiant une partie de la déclaration modifiée ou une ordonnance enjoignant à la demanderesse de fournir de plus amples précisions—Brevet relatif à un maillot de hockey muni d'un protège-poignet et d'un protège-cou intégrés—Dans le paragraphe contesté de sa déclaration, la demanderesse allègue que le brevet est invalide pour cause d'évidence au sens de l'art. 28.3 de la Loi sur les brevets, étant donné que la description donnée ne constitue pas la meilleure manière de réaliser l'invention—Le défendeur affirme que cette expression déclenche l'application de l'art. 27(3)c) de la Loi, mais que cet article ne s'applique pas aux faits de l'espèce, étant donné que l'invention en cause n'est pas une «machine» au sens de l'art. 27(3) de la Loi—La demanderesse affirme que l'expression «la meilleure manière» qu'elle emploie dans sa déclaration se rapporte à la réalisation de l'invention—La requête en radiation est rejetée parce qu'il n'est pas évident et manifeste que le paragraphe en question devrait être radié—La Cour fait droit à la demande d'éclaircissements et ordonne à la demanderesse d'expliquer les faits sur lesquels elle se fonde pour affirmer que le mémoire descriptif du brevet est incomplet au motif qu'il ne précise pas la meilleure manière de réaliser l'invention et lui ordonne de préciser quels sont les extraits des documents énumérés dans sa déclaration modifiée sur lesquelles elle se fonde pour affirmer que le brevet est invalide au motif qu'il ne respecte pas l'art. 28.3 de la Loi—Loi sur les brevets,

BREVETS—Fin

L.R.C. (1985), ch. P-4; art. 27 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 8; L.C. 1993, ch. 15, art. 31, ch. 44, art. 192), 28 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 10; ch. 15, art. 33).

BAUER NIKE HOCKEY INC. C. REGAN (T-754-01, 2001 CFPI 1315, protonotaire Morneau, ordonnance en date du 29-11-01, 6 p.)

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION**EXCLUSION ET RENVOI***Personnes non admissibles*

Règlement de questions préliminaires soulevées par l'intimé Jaballah en réponse à une attestation renvoyée à la Cour en vertu de l'art. 40.1(3) de la Loi sur l'immigration pour qu'elle décide si cette attestation, qui a été délivrée par les ministres demandeurs (le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et le solliciteur général du Canada), est raisonnable, compte tenu des éléments de preuve et d'information à la disposition du juge délégué par la Cour ou, dans le cas contraire, si elle devrait être annulée—Dans cette attestation, les ministres demandeurs se sont dits d'avis, à la lumière de renseignements secrets, que le défendeur, qui n'est pas un citoyen canadien mais qui revendique le statut de réfugié au sens de la Convention, appartenait à l'une des catégories de personnes non admissibles, parce qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que, pendant son séjour au Canada, il travaillera ou incitera au renversement du gouvernement de l'Égypte par la force, qu'il est membre du Jihad, une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle travaillera ou incitera au renversement du gouvernement de l'Égypte par la force, qu'il s'est livré à des actes de terrorisme ou qu'il est ou a été membre du Jihad, une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle se livre à des actes de terrorisme—La présente instance est inusitée, parce qu'il s'agit de la seconde attestation que les ministres demandeurs délivrent aux mêmes fins générales au sujet de M. Jaballah; un juge de la C.F. a estimé que la première attestation n'était pas raisonnable (*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jaballah*, [1999] F.C.J. n° 1681 (*Jaballah n° 1*))—Le défendeur est détenu depuis la délivrance de la seconde attestation en août 2001—La Cour a examiné à huis clos et en l'absence de l'intéressé les éléments de preuve soumis au nom des ministres—Remise d'un résumé approuvé par la Cour au défendeur, pour lui permettre d'être suffisamment informé des circonstances ayant donné lieu à l'attestation—Des *subpoenas duces tecum* ont été délivrés aux ministres demandeurs au nom du défendeur—En principe, toute partie, même un ministre, doit obtempérer à un *subpoena*, à moins que le tribunal ne l'annule—En l'espèce, la contestation du *subpoena* soulève la question de la pertinence de tout témoignage que les ministres pourraient

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

être appelés à donner pour répondre aux questions qui leur sont posées—Remettre en question les éléments d'information ou l'intention des ministres au moment de leur décision de délivrer la seconde attestation ne constituerait rien de plus qu'une recherche à l'aveuglette—Les éléments de preuve qui pourraient ainsi être obtenus n'aideraient pas la Cour à décider, par son juge délégué, si l'attestation est raisonnable, compte tenu des éléments de preuve et d'information à sa disposition—Les ministres ont signé et remis l'attestation dans le cadre de l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire ministériel—Il s'agissait de mesures administratives prises dans l'exécution du mandat que le législateur fédéral a confié aux ministres pour assurer la sécurité de l'État—La Cour annule les *subpoenas* sous réserve du droit du défendeur d'en délivrer d'autres—Questions de compétence—Dans leur seconde attestation, les demandeurs ont exprimé le même avis au sujet de l'admissibilité du défendeur en citant les mêmes dispositions de la Loi—La question des «nouveaux éléments de preuve» dont disposent les ministres demandeurs ne peut être réglée à la présente étape préliminaire de l'instance—Comme elle s'est abstenue de comparer les résumés avec le jugement *Jaballah n° 1*, la Cour n'avait aucun moyen de savoir si les nouveaux éléments de preuve communiqués aux ministres avaient pour effet de soustraire l'affaire à l'application du principe de l'autorité de la chose jugée ou à celui de l'irrecevabilité résultant de l'identité des questions en litige, et il ne lui était pas loisible non plus de savoir si la présente instance était susceptible d'être en fin de compte considérée comme un abus de procédure—L'arrêt *Baker c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, [1999] 2 R.C.S. 817, ne s'applique pas parce que l'obligation de motiver la décision a été entièrement respectée par le résumé qui a été communiqué au défendeur dans lequel étaient résumés les éléments de preuve et d'information sur lesquels les ministres se fondaient, à l'exclusion des renseignements secrets en matière de sécurité dont ils avaient eu connaissance et qu'ils avaient soumis à la Cour lors de l'audience à huis clos tenue en l'absence du défendeur—C'est à la Cour qu'il appartient de décider si ce résumé, et les autres éléments de preuve communiqués aux ministres et examinés par la Cour justifient de façon raisonnable l'avis des ministres—Étant donné que la Cour n'est pas en mesure, à cette étape-ci, de déterminer s'il existe de nouveaux éléments de preuve à l'appui de la seconde attestation, la requête en suspension du défendeur est rejetée—La Cour ordonne aux demandeurs de remettre au défendeur un relevé des «nouveaux éléments de preuve» relatés dans le résumé remis relativement à l'attestation d'août 2001 qui ne faisaient pas partie du résumé précédemment communiqué en 1999—Les questions constitutionnelles de fond sont les mêmes que celles qui ont été soulevées dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Mahjoub* (2001), 13 Imm. L.R. (3d) 33 (C.F. 1^{re} inst.)—Certaines des questions de fond soulevées par le défendeur semblent avoir été résolues, pour ce qui est de la procédure visée à l'art. 40.1, par le jugement

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

Ahani c. Canada, [1995] 3 C.F. 669 (1^{re} inst.), dans lequel la Cour a statué que l'art. 40.1 ne porte pas atteinte aux droits garantis par les art. 7, 9 et 10c) de la Charte ou par l'art. 2e) de la Déclaration des droits—Les questions constitutionnelles de fond qui ont été soulevées à titre de questions préliminaires n'ont pas été débattues devant la Cour; si le défendeur désire débattre ces questions, il pourra le faire après la première audience—Quant à la question de savoir si, lorsqu'elle tient l'audience prévue à l'art. 40.1(4), la Cour s'estime liée par des normes constitutionnelles, la Cour n'est pas disposée à répondre à des questions portant sur sa procédure ou à accepter des suggestions précises au sujet de ses attributions sans avoir entendu des arguments sur ces questions—La Cour peut toutefois répondre de façon générale en disant que, lors du déroulement de l'instance, elle est, dans le cadre précis de l'art. 40.1, liée par des normes et des valeurs constitutionnelles, dont celles de la Charte—Si elles désirent des éclaircissements au sujet de l'application des normes et des valeurs constitutionnelles par rapport à des questions précises, les parties peuvent les soulever et les débattre à l'occasion d'audiences ultérieures—Pour ce qui est des questions procédurales, pour le cas où la Cour ne suspendrait pas l'instance à cette étape-ci, le défendeur soulève des questions procédurales, autres que ses questions constitutionnelles, en vue d'obtenir notamment des directives en vue d'obtenir une version expurgée des éléments qui sont différents de ceux dont disposait le juge de première instance en 1999, de contraindre les demandeurs à divulguer le nom de certaines personnes qui devront comparaître devant le tribunal et à produire les enregistrements ou les notes des fonctionnaires qui ont interrogé le défendeur ou des tiers au sujet du défendeur et de condamner les ministres demandeurs aux dépens extrajudiciaires, quelle que soit l'issue de la cause—Il n'y a aucun élément de preuve qui appuie la demande présentée par M. Jaballah en vue d'obtenir une ordonnance Rowbotham (voir (1988), 41 C.C.C. (3d) 1 (C.A. Ont.)) ou d'autres motifs justifiant l'octroi d'une aide matérielle pour payer les services d'un avocat—La Cour refuse de rendre une ordonnance en réponse à cette demande—Quant aux dépens, la Cour a le pouvoir discrétionnaire de les adjuger à la clôture des débats, conformément aux Règles de la Cour fédérale (1998)—D'ailleurs, depuis l'audience du 1^{er} novembre 2001, le juge McKeown a adjugé à M. Jaballah les dépens entre parties dans l'affaire *Jaballah n° 1*—La Cour ordonne à l'avocat des ministres demandeurs de communiquer à l'avocat du défendeur le nom des agents du SCRS qui sont au courant des résumés qui ont été remis à M. Jaballah en l'espèce et dans l'affaire *Jaballah n° 1*, une liste de tous les agents du SCRS ou de la GRC et de tout autre fonctionnaire du gouvernement du Canada qui ont interrogé M. Jaballah, ou des tiers à son sujet, sauf si la divulgation du nom de ces tiers pourrait raisonnablement être considérée comme les mettant en danger et la Cour déclare que cette liste devrait préciser la date des entrevues et indiquer s'il existe un enregistrement, des notes ou des comptes rendus écrits de

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

ces entrevues—La Cour invite les parties à formuler d'autres observations au sujet de la demande présentée par le défendeur en vue d'obtenir une version expurgée des éléments soumis à la Cour en l'espèce qui sont différents de ceux dont disposait la Cour dans l'affaire *Jaballah n° 1*—La Cour rejette la requête visant à obtenir la divulgation du contenu du rapport du SCRS que le juge McKay a, aux termes de son ordonnance *pro forma*, enjoint au défendeur de communiquer, au motif que leur communication porterait atteinte à la sécurité nationale ou à celle de personnes—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 40.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 29, art. 3; L.C. 1992, ch. 49, art. 31)—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 9, 10c)—Déclaration canadienne des droits, L.R.C. (1985), appendice III, art. 2e).

JABALLAH (RE) (DES-4-01, 2001 CFPI 1287, juge MacKay, ordonnances en date du 23-11-01, 22 p.)

Demande de sursis à l'exécution d'une mesure d'expulsion—Le demandeur a une double citoyenneté, jordanienne et américaine—Alors qu'il était en Jordanie, le demandeur a appris qu'il était nommé dans un acte d'accusation émis aux É.-U. relativement à des affaires de drogues—Le demandeur est entré au Canada en mai 2001, a été déclaré non admissible et une mesure d'expulsion a été prise à son égard—Alors qu'il était en détention, et avant les attaques terroristes du 11 septembre 2001, des agents de la GRC ont interviewé le demandeur quant à des liens qu'il avait avec de présumés terroristes—À la suite des attaques terroristes, il a été interviewé de nouveau à la demande du FBI—Le demandeur a été informé que, à son retour aux É.-U., il serait arrêté et détenu sans possibilité d'obtenir une libération sous caution comme tous les accusés, à l'exception d'un seul, nommés dans l'acte d'accusation—Bien que les décisions quant aux mises en liberté sous caution soient rendues par les tribunaux, et non pas par la police et les avocats de la poursuite, il est réaliste d'aborder la demande en tenant pour acquis que la demande de libération sous caution sera vraisemblablement refusée—La question est de savoir si un préjudice irréparable découlera de l'incarcération avant procès d'un homme qui affirme être innocent ainsi que de l'interrogatoire approfondi et de l'application irrégulière de la loi qui résulteront inévitablement de la connaissance du FBI de ses liens avec des terroristes—Le demandeur croit que ses droits pourraient ne pas être respectés au cours d'une longue période d'incarcération avant procès et qu'il n'obtiendra pas un procès équitable—La demande est rejetée—Le refus d'une mise en liberté sous caution, même à un accusé qui clame son innocence, ne constitue pas un préjudice irréparable—Ne constitue pas un préjudice irréparable le fait d'être interrogé dans le cours

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

d'une enquête sur les attaques terroristes—Si nécessaire, dans l'attente du procès, le demandeur pourrait être détenu en isolement pour sa protection—La Cour est disposée à tenir pour acquis que la loi sera appliquée régulièrement et que le demandeur bénéficiera d'un procès équitable aux É.-U.

NABUT C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5285-01, 2001 CFPI 1392, juge Simpson, ordonnance en date du 23-11-01, 5 p.)

Renvoi de visiteurs

Requête visant le sursis à l'exécution d'une mesure d'interdiction de séjour—La demanderesse, une femme du Ghana âgée de 66 ans, avait obtenu un visa de visiteur au mois de décembre 1998—Lorsque le visa a expiré à la fin de la deuxième période de prorogation, une mesure d'interdiction de séjour a été prise—La mesure d'interdiction de séjour deviendra une mesure d'expulsion au mois de juillet 2001 à moins qu'avant cette date, la demanderesse ne quitte le Canada et n'obtienne une attestation confirmant son départ—La demanderesse a présenté une demande de sursis à l'exécution de la mesure en alléguant qu'elle ne devrait pas être placée dans la situation où la mesure d'interdiction de séjour dont elle fait l'objet deviendrait une mesure d'expulsion pendant qu'elle attend le résultat de la demande de contrôle judiciaire—Demande rejetée—Examen des décisions *Rajan c. Canada* (1994), 86 F.T.R. 70 (C.F. 1^{re} inst.) et *Calderon c. Canada* (1995), 92 F.T.R. 107 (C.F. 1^{re} inst.)—Le résultat obtenu dans la décision *Rajan* est correct, mais pas pour le motif invoqué: la partie de la demande de réparation visant le sursis de «la transformation de la mesure d'interdiction de séjour en une mesure d'expulsion» aurait dû être rejetée, non parce qu'elle excédait la compétence de la Cour, mais parce que la réparation demandée était prévue par la loi, si la demanderesse avait par ailleurs droit à un sursis—Une personne ne peut pas bénéficier d'une mesure d'interdiction de séjour en acceptant de quitter le Canada et chercher ensuite à tirer parti de cette mesure lorsqu'elle refuse de quitter le Canada—Aucune injustice n'a été commise en l'espèce—En ce qui concerne la question du caractère prématuré, on ne saurait logiquement demander au ministre de s'abstenir de prendre une mesure qu'il ne se propose pas de prendre—Au moment où la requête a été présentée en l'espèce, la mesure d'interdiction de séjour n'était pas devenue une mesure d'expulsion—Comme dans la décision *Rajan*, la demande de sursis était prématurée.

ESSIAW C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3342-01, 2001 CFPI 1108, juge Pelletier, ordonnance en date du 10-10-01, 9 p.)

PRATIQUE EN MATIÈRE D'IMMIGRATION

Appel d'une décision de la section de première instance ((2000), 188 F.T.R. 102 (C.F. 1^{re} inst.)) rejetant la demande

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

de contrôle judiciaire d'une décision d'un agent réviseur que l'appelant ne pouvait pas être considéré comme faisant partie de la classe des demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada (DNRSRC) au motif qu'il n'avait pas soumis sa demande dans le délai prescrit—Le juge de première instance a certifié la question de savoir si l'art. 11.4(2)b) du Règlement sur l'immigration de 1978 était *ultra vires* des pouvoirs de réglementation que l'art. 114(1)e) de la Loi sur l'immigration confère au gouverneur en conseil, en ce qu'il fixe le délai de présentation de la demande visant l'attribution de la qualité de DNRSRC pour l'application de l'art. 6(5) de la Loi—Le juge de première instance a rejeté la demande de contrôle judiciaire en se fondant principalement sur les motifs qu'il a rendus dans les décisions *Bensalah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 173 F.T.R. 73 (C.F. 1^{re} inst.) et *Gill c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 173 F.T.R. 183 (C.F. 1^{re} inst.) où on concluait que l'art. 114(1)e) conférerait effectivement le pouvoir voulu au gouverneur en conseil et que la disposition réglementaire était alors *intra vires*—Il conclut aussi que le pouvoir d'établir la procédure concernant l'examen des demandes d'attribution de la qualité de membre d'une catégorie comprend le pouvoir de fixer le délai de présentation d'une telle demande—Il conclut également que l'imposition d'un délai est nécessaire afin d'assurer la bonne administration de la Loi et que ce délai est raisonnable—La Cour est d'accord avec cette décision—La question certifiée sera répondue par la négative et l'appel sera rejeté—Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 11.4(2)b) (édicte par DORS/93-44, art. 10; 93-412, art. 6; 97-182, art. 5)—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 6(5) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 3), 114(1)e).

LEALH C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (A-260-00, 2001 CAF 295, juge en chef Richard, jugement en date du 10-10-01, 3 p.)

STATUT AU CANADA

Réfugiés au sens de la Convention

Demande de contrôle judiciaire d'une décision de la section du statut de réfugié selon laquelle le demandeur est exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention par l'Art. 1Fa), c) de la Convention—Le demandeur est citoyen de la République démocratique du Congo—Il allègue avoir une crainte bien fondée de persécution en raison de ses opinions politiques—Il a travaillé au sein du ministère de l'État zaïrois de 1963 à 1998—L'Art. 1F de la Convention énonce que le tribunal doit avoir "des raisons sérieuses de penser"—Compte tenu des conséquences graves pour les intéressés, les clauses d'exclusion doivent être interprétées de façon restrictive—Il incombe au ministre de prouver que le demandeur tombe dans la catégorie des gens exclus—La section du statut a conclu que le demandeur

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

faisait partie de la catégorie de gens exclus prévus à l'Art. 1(Fa), c) de la Convention parce qu'il s'est rendu complice de crimes contre l'humanité—Elle a également jugé que le demandeur avait eu connaissance des exactions commises par le régime de Mobutu—Bien qu'étant au courant des actions prises par son gouvernement, le demandeur n'a fait aucun geste pour s'en dissocier—C'est à bon droit que la section du statut concluait qu'il était complice par association de crimes contre l'humanité commis par le gouvernement de Mobutu—Demande rejetée—Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, Art. 1(Fa), c).

IMAMA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-118-01, 2001 CFPI 1207, juge Tremblay-Lamer, ordonnance en date du 6-11-01, 7 p.)

Appel de la décision du juge des requêtes, qui avait statué que la SSR n'avait pas commis d'erreur susceptible de révision en décidant que l'intimé était un réfugié au sens de la Convention—Le juge des requêtes avait certifié deux questions: à savoir si la SSR avait commis une erreur de droit en concluant que l'intéressé mineur craignait avec raison d'être persécuté du fait qu'il appartenait à un groupe social, à savoir l'enfant mineur d'une famille chinoise qui doit subvenir aux besoins d'autres membres de sa famille et, s'il était répondu par la négative à la première question, si la SSR avait commis une erreur de droit en concluant à l'incapacité de l'État de fournir une protection lorsque l'intéressé mineur, qui allègue être persécuté par ses parents, ne se réclame pas de la protection de l'État—L'intimé était un citoyen chinois âgé de 17 ans—Il avait allégué que sa famille l'avait obligé à quitter la Chine illégalement et qu'elle avait pris des dispositions par l'entremise de *snakeheads* pour qu'il se rende à New York afin d'y travailler et d'envoyer de l'argent à sa famille en Chine—Appel accueilli—Étant donné que rien ne montrait que le père savait que son fils voyagerait dans un conteneur, la conclusion de la SSR selon laquelle les parents, avec la complicité des *snakeheads*, avaient placé leur fils dans une situation dangereuse était dénuée de fondement—La SSR avait conclu qu'il y avait plus qu'une simple possibilité que, si l'intimé retournait en Chine, ses parents l'obligent encore une fois à tenter, malgré le danger, de quitter la Chine illégalement, mais l'intimé n'a pas fait de déclarations en ce sens, et aucun élément de preuve ne montrait que les parents avaient les moyens de payer pareil voyage une autre fois—La SSR n'a pas expliqué pourquoi le fait d'avoir à subvenir aux besoins de sa famille constitue de la persécution—Il n'était pas établi que l'intimé eût considéré ses parents comme des agents persécuteurs—Aucun élément de preuve n'étayait la conclusion de la SSR selon laquelle les enfants mineurs d'une famille chinoise qui doivent subvenir aux besoins d'autres membres de la famille constituent un groupe auquel les parents ou d'autres agents persécuteurs s'en prennent en

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin

vue de les persécuter—Il n'existait aucune preuve à l'appui tendant à établir que l'intimé craignait d'être persécuté «du fait» de son appartenance à ce groupe social—L'intimé ne craignait pas d'être persécuté parce qu'il avait moins de 18 ans et qu'il devait subvenir aux besoins de sa famille; il craignait les autorités chinoises et sa crainte découlait de la méthode qu'on avait choisie pour lui faire quitter la Chine—La question de la protection fournie par l'État n'avait jamais été soulevée à l'audience—Rien ne montrait que, pour des raisons de piété filiale, l'intimé ne voulait pas se réclamer de la protection de l'État—On devrait répondre par l'affirmative à la première question pour le motif qu'aucun élément de preuve ne montrait que l'intimé craignait avec raison d'être persécuté.

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) c. LIN (A-3-01, 2001 CAF 306, juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 18-10-01, 9 p.)

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE**SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE**

Requête présentée par la province de l'Alberta défenderesse en vue de faire radier les parties pertinentes des déclarations qui la concernent et en vue de faire radier son nom à titre de défenderesse—Les actions se rapportaient à des revendications afférentes à des droits de riverain et à des terres situées dans le sud de l'Alberta—L'action, telle qu'elle avait été plaidée, était fondamentalement intentée contre la Couronne fédérale—Une réparation était demandée contre la Couronne fédérale et contre la province de l'Alberta—Les demandeurs cherchaient à justifier l'action intentée contre la province de l'Alberta devant la Cour—La Cour fédérale n'a pas compétence pour accorder la réparation demandée contre la province de l'Alberta—Requête accueillie—Application du critère à trois volets auquel il faut satisfaire pour que la Cour fédérale ait compétence, lequel est énoncé dans *ITO-International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 R.C.S. 752—Selon le concept de l'interprétation stricte (voir *Bande de Lubicon Lake c. La Reine*, [1981] 2 C.F. 317 (1^{re} inst.)), aucune compétence n'est attribuée en vertu de l'art. 17(1) de la Loi sur la Cour fédérale (demandes contre la Couronne) étant donné que l'expression «Couronne» dans cette disposition s'entend de Sa Majesté la Reine du chef du Canada et que les redressements réclamés contre d'autres personnes que la Couronne fédérale ne sont tout simplement pas envisagés par le texte en question: *Varnam c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1988] 2 C.F. 454 (C.A.)—L'art. 17(4) de la Loi sur la Cour fédérale prévoit que la Section de première instance a compétence concurrente, en première instance, sur les différends mettant en cause la Couronne à propos d'une obligation éventuelle pouvant faire l'objet de demandes contradictoires—Les demandeurs ont soutenu que la

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE

—Fin

Couronne fédérale peut avoir une obligation envers eux et que les demandeurs et l'Alberta ont des demandes contradictoires à l'égard des terres et des ressources comprises dans le territoire visé par le Traité n° 7 et dans la réserve indienne de Blood, faisant l'objet de l'action relative aux droits de riverain—Les demandeurs se fondent sur *Roberts c. Canada*, [1989] 1 R.C.S. 322, qui se rapportait à un différend opposant deux premières nations à l'égard de terres, à Campbell River (Colombie-Britannique)—Distinction faite avec *Roberts* étant donné qu'en espèce, il n'y a pas de demandes contradictoires mentionnées dans les actes de procédure—Il n'existait aucune obligation envers deux adversaires ou plus—Contrairement à ce qui était le cas dans *Roberts*, il n'existait aucune obligation commune justifiant l'application de cette disposition—Étendre la portée de l'art. 17(4) de la Loi sur la Cour fédérale de façon que la Cour ait compétence dans un cas où il n'existe pas de demandes contradictoires serait étendre le but de l'art. 17(4) bien au-delà du genre de situation où il y a *interpleader* et, de fait, bien au-delà de ce qui est considéré comme un élargissement raisonnable de l'approche adoptée par la C.S.C. dans *Roberts*—Quant à la question de savoir si la Couronne du chef de l'Alberta doit être considérée comme une personne, même s'il était décidé que l'art. 17(2) de la Loi sur la Cour fédérale visait les réclamations entre sujets, il est tout à fait inconcevable que la Couronne du chef de l'Alberta puisse être considérée comme un «sujet» de la Couronne du chef du Canada: *Bande de Lubicon Lake*, précitée—La *Proceedings Against the Crown Act* de l'Alberta n'attribue pas la compétence voulue à la Cour fédérale—L'art. 19 de la Loi sur la Cour fédérale et l'art. 28 de la *Judicature Act* de l'Alberta ne s'appliquent pas étant donné qu'il n'y a pas de différend entre gouvernements en l'espèce—En outre, la Loi sur la Cour fédérale peut uniquement être invoquée par le Canada ou par une province et non par un particulier: *Première nation de Fairford c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 C.F. 165 (1^{re} inst.)—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 17 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 3)—*Judicature Act*, R.S.A. 1980, ch. J-1, art. 28—*Proceedings Against the Crown Act*, R.S.A. 1980, ch. P-18.

BANDE DE BLOOD C. CANADA (T-312-99, T-340-99, 2001 CFPI 1067, notaire Hargrave, ordonnance en date du 27-9-01, 20 p.)

DOUANES ET ACCISE**LOI SUR LA TAXE D'ACCISE**

Appel d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt ([2000] G.S.T.C. 36) confirmant un avis de cotisation émis par le ministre du Revenu national pour la période du 1^{er} mai 1992 au 31 mai 1996—Par cet avis de cotisation, le ministre refusa les crédits d'impôt sur les intrants (CTI) réclamés par l'appelante pour la taxe sur les produits et

DOUANES ET ACCISE—Fin

services (TPS) payée relativement à ses activités de transport scolaire—L'appelante, comme nombre d'autres commissions scolaires, organise le transport scolaire de ses élèves par le biais de contrats négociés avec des transporteurs indépendants—Les fonds servant à payer la contrepartie prévue aux contrats de transport proviennent d'une subvention versée à l'appelante par le ministre des Transports du Québec, les élèves ne payant aucune contrepartie pour le service régulier—Dans sa déclaration de TPS pour la période se terminant le 31 mai 1996, l'appelante a réclamé des CTI de 505 273,42\$ représentant la différence entre la TPS payée aux transporteurs depuis le 1^{er} juillet 1992 et les montants qui lui furent remboursés en tant qu'organisme public en vertu de l'art. 259 de la Loi sur la taxe d'accise—Le ministre a refusé de verser les CTI additionnels réclamés par l'appelante au motif que c'est elle qui fournit le service de transport scolaire et que ce sont ses élèves qui en sont les acquéreurs au sens de l'art. 123—La question en litige était de savoir si le juge de première instance pouvait conclure que la subvention n'était pas une contrepartie au sens de la Loi—Selon la Loi, pour constituer une contrepartie, un paiement doit découler d'une obligation juridique (contractuelle ou autre) et doit être suffisamment relié à une fourniture pour être considéré comme ayant été effectué «pour» cette fourniture, de là l'exigence du lien direct—L'obligation du ministre des Transports de payer la subvention ne fait aucun doute—En ce qui a trait au but de la subvention, le pouvoir du ministre des Transports de verser des subventions se limite à des fins de transport—Le but de la subvention est sans équivoque et le lien avec la fourniture envisagée l'est tout autant—Le service doit être fourni sous peine de son annulation—Le juge de première instance semble avoir accordé une importance démesurée au fait que la subvention constitue une forme d'aide financière payée dans l'intérêt public—Quel que soit l'intérêt visé, un paiement sera considéré comme contrepartie dans la mesure où il est directement lié à la fourniture d'un bien ou d'un service par la personne qui a reçu le paiement—Il est inexact de dire que le ministre des Transports n'a rien reçu en retour de la subvention—Il a obtenu de l'appelante qu'elle fournisse à ses élèves le service de transport gratuit—Cela suffit pour faire de la subvention une contrepartie au sens de la Loi—Appel accueilli—Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15, art. 123 (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12; 1993, ch. 27, art. 10, 204), 259 (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12; 1993, ch. 27, art. 115; 1997, ch. 10, art. 69, 227; 2000, ch. 30, art. 76).

COMMISSION SCOLAIRE DES CHÊNES C. CANADA (A-139-00, 2001 CAF 264, juge Noël, J.C.A., jugement en date du 17-10-01, 16 p.)

DROITS DE LA PERSONNE

Demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la Commission canadienne des droits de la personne a rejeté

DROITS DE LA PERSONNE—Fin

la plainte de discrimination fondée sur l'origine nationale ou ethnique du demandeur—La Commission a-t-elle commis une erreur en rejetant la plainte du demandeur en application de l'art. 44(3)b(i) de la Loi canadienne sur les droits de la personne alors qu'elle n'aurait pas mené une enquête adéquate sur cette plainte?—En septembre 1997, le demandeur a postulé à un poste d'adjoint aux programmes bilingues auprès de Citoyenneté et Immigration Canada—Il a dû participer à un concours avec d'autres postulants—Un comité de trois personnes lui a attribué une note inférieure à la note de passage (14/35) en communication orale, écartant ainsi sa candidature—Il a prétendu avoir obtenu cette note en raison de son accent—La norme de contrôle applicable à la décision que la Commission rend lorsqu'elle reçoit un rapport d'enquête comporte un degré élevé de retenue—La Commission n'a aucune fonction décisionnelle, étant plutôt un organisme administratif d'examen préalable dont le rôle consiste à déterminer si, suivant l'évaluation de la preuve dont elle est saisie, elle est justifiée de tenir une enquête—La Commission n'a commis aucune erreur susceptible de contrôle en l'espèce—L'équité procédurale exige seulement que le rapport de l'enquêteur traite des aspects fondamentaux ou essentiels des incidents de discrimination allégués par le demandeur—La décision n'était pas fondée sur des facteurs non pertinents ou étrangers—Le pouvoir discrétionnaire n'a pas été exercé d'une manière discriminatoire, inéquitable, arbitraire ou déraisonnable—Demande rejetée—Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 44 (mod. par L.R.C. (1985), (1^{er} suppl.), ch. 31, art. 64; L.C. 1998, ch. 9, art. 24).

RABAH C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (T-1228-99, 2001 CFPI 1234, juge McKeown, ordonnance en date du 9-11-01, 7 p.)

GRC

Le demandeur, qui travaillait pour le gouvernement de la Colombie-Britannique, a pris un congé de six mois pour pouvoir suivre le Programme de formation des cadets de la GRC à Regina—Il a signé un contrat—Il n'a jamais terminé le programme, une cadette s'étant plainte que le demandeur l'avait agressée sexuellement au cours d'un match de ballon sur glace disputé à l'école—Le demandeur a été arrêté et accusé d'agression sexuelle par la police de Regina—Après que la demande formulée par l'avocat du demandeur pour qu'on lui permette de faire valoir son point de vue fut demeurée sans réponse, le demandeur a reçu un avis de résiliation de contrat—Le demandeur a par la suite été innocenté des accusations d'agression sexuelle portées contre lui—Il réclame des dommages-intérêts généraux, des dommages-intérêts spéciaux, des dommages-intérêts majorés et des frais—L'action a par la suite été transformée en une action pour inexécution de contrat—L'action est accueillie—Suivant le contrat, la GRC avait le pouvoir discrétionnaire de décider de résilier l'entente du demandeur, de

GRC—Fin

prendre une autre mesure ou de se contenter de ne rien faire—La GRC était à tout le moins tenue d'agir avec équité envers le demandeur avant de décider de la ligne de conduite qu'il convenait d'adopter à la lumière de l'ensemble des circonstances—Des intérêts opposés étaient en jeu: ceux du demandeur, de la cadette qui a porté plainte, de tous les cadets de la troupe du demandeur et de la GRC, en ce qui concerne l'efficacité de son programme de formation—Le fait que le demandeur avait un intérêt légitime en ce qui concerne la décision prise par les membres de la GRC au terme de quelques jours de réflexion ne semble pas avoir effleuré l'esprit d'un seul des officiers de la GRC qui ont participé au processus ayant conduit à la résiliation—Il ressort du jugement *Phillips v. Foothills Provincial Gen. Hospital*, (1989), 95 A.R. 268 (C.B.R. Alb.), qu'il existe une certaine obligation d'agir de façon équitable lorsqu'on applique les dispositions d'un contrat, notamment lorsqu'il existe un déséquilibre marqué dans le rapport de forces des parties au contrat, comme c'est le cas en l'espèce—Les agents de la GRC qui se sont penchés sur le cas du demandeur n'étaient pas au fait des subtilités de la procédure judiciaire et des formalités juridiques, mais ils étaient tenus de respecter des normes élevées et de défendre la réputation de la GRC, et notamment de respecter les normes d'équité, qui jouent un rôle central en ce qui concerne la réputation—Il n'y a rien en l'espèce qui permette de penser que le souci d'agir avec équité a même effleuré l'esprit des personnes qui ont participé au processus conduisant à la résiliation—Rejet catégorique de la demande de dommages-intérêts majorés et de dommages-intérêts punitifs (*Vorvis c. Insurance Corp. of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 1085)—La GRC n'a commis aucun méfait donnant ouverture à un droit d'action—La Cour accorde au demandeur une somme globale de 10 000 \$ à titre de dommages-intérêts.

TRUDGIAN C. CANADA (T-2092-98, 2001 CFPI 1270, juge Gibson, ordonnance en date du 20-11-01, 10 p.)

IMPÔT SUR LE REVENU**CALCUL DU REVENU***Gains et pertes en capital*

Appels de la décision de la Cour de l'impôt rejetant les appels concernant les cotisations établies pour 1989, 1990 et 1991, qui refusaient la déduction pour gain en capital prévue à l'art. 110.6(2.1) de la Loi de l'impôt sur le revenu au moment de la disposition d'«action[s] admissible[s] de petite entreprise»—L'art. 110.6(2.1) autorise un particulier résidant au Canada, qui dispose d'une action d'une société qui est une «action admissible de petite entreprise», à faire une déduction pour gain en capital—L'expression «action admissible de petite entreprise» est définie comme une action du capital-actions d'une corporation qui, à un moment

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

donné, est une action du capital-actions d'une corporation exploitant une petite entreprise dont le particulier est propriétaire et qui, tout au long de la période de 24 mois qui précède le moment donné, où l'action est la propriété du particulier, est une action, dont plus de 50 % de la juste valeur marchande de l'actif est attribuable à une société exploitée activement—«Société exploitant une petite entreprise» définie comme étant une société privée sous contrôle canadien dont la totalité, ou presque, de la juste valeur marchande des éléments d'actif est attribuable à des éléments qui sont utilisés dans une entreprise exploitée activement—«Entreprise exploitée activement» désigne toute entreprise exploitée par un contribuable—«Entreprise» ou «affaire» comprend une activité de quelque genre que ce soit—La seule question à résoudre est de savoir si la société Les Immeubles Arnaud ou la Compagnie d'électricité de la Rivière Hall sont des «entreprise[s] exploitée[s] activement» selon la définition de l'expression «action admissible de petite entreprise» pendant la période de 24 mois qui a précédé immédiatement la date à laquelle les actions du capital-actions de la société Les Immeubles Arnaud ont été vendues—En 1969, Gulf Pulp and Paper Inc. a transféré son actif composé de terrains et d'immeubles à la société Les Immeubles Arnaud—L'actif hydro-électrique, les droits de mise en valeur des ressources hydro-électriques sur la rivière Sainte-Marguerite ont été transférés à la société Rivière Hall, qui était une filiale en toute propriété de la société Les Immeubles Arnaud—L'actif hydro-électrique représentait 100 % de l'actif de cette société et 90 % ou plus de l'actif global de la société Les Immeubles Arnaud—La société Les Immeubles Arnaud n'a fait que vendre des terrains entre 1973 et 1975—Elle croyait qu'elle pouvait plus facilement le faire si elle fournissait de l'électricité à bas prix aux résidents—De nombreux efforts ont été faits pour promouvoir la mise en valeur du potentiel hydro-électrique—En 1978, Rivière Hall a commandé une étude afin de déterminer si elle pouvait procéder à l'aménagement de la chute 1—Des problèmes se sont posés, notamment en raison de la politique d'Hydro-Québec qui exigeait que toute électricité produite par un producteur indépendant soit utilisée par celui-ci pour ses propres fins et ne puisse être revendue à des tiers—En 1979, la société Les Immeubles Arnaud a donné à M. Harquail le mandat d'étudier trois options: l'expropriation, la vente à Iron Ore des droits et des biens relatifs au projet hydro-électrique, ou une exploitation en coentreprise avec Iron Ore et Hydro-Québec—En dépit du fait que l'étude de 1980 recommandait qu'Hydro-Québec entreprenne le projet, Hydro-Québec a décidé de ne pas le faire—En 1986, il y a eu un changement de gouvernement au niveau provincial—En 1987, Hydro-Québec a adopté une nouvelle «politique d'achat» qui autorisait l'achat d'électricité de petits producteurs provinciaux, sous réserve de négociations au sujet du prix—À ce moment, le coût du projet s'élevait à 17 millions \$—En août, Hydro-Québec a fait savoir qu'elle était disposée à acheter de l'électricité à 2,86 cents le kilowatt/heure, alors que la société Rivière

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

Hall voulait la vendre à 4,2 cents le kilowatt/heure—Harquail a demandé les permis nécessaires pour conclure un accord avec Hydro-Québec pour l'achat d'énergie—Des dispositions concernant le financement ont été prises—Une entente de principe est intervenue en 1988, aux termes de laquelle Hydroméga s'engageait à acquérir les actions, avances et droits des actionnaires de la société Les Immeubles Arnaud pour 2 millions \$—Le 24 février 1989, les actionnaires de la société Les Immeubles Arnaud ont vendu les actions du capital-actions de la société à Hydroméga pour 2 millions \$—Le projet hydro-électrique n'était pas réalisable considérant la nécessité d'emprunter cette somme, le prix très bas offert par Hydro-Québec pour la vente d'électricité—Après la vente, Hydroméga a entrepris l'aménagement des installations hydro-électriques et a pu vendre l'électricité à 4,5 cents le kilowatt/heure en 1990 ou 1991—Les appels sont accueillis—La détermination et l'application du critère approprié concernant l'expression «entreprise exploitée activement» qui se trouve à l'art. 110.6(1) est une question de droit—La question de savoir si la société Rivière Hall était «exploitée activement» dans le sens d'exploitation d'une entreprise est une question mixte de fait et de droit—La Cour de l'impôt a conclu que les compagnies n'étaient pas inactives, mais puisqu'aucun accord sur le prix de vente de l'énergie n'avait été conclu, la société Rivière Hall n'exploitait pas une entreprise pendant la période pertinente—L'analyse effectuée aux fins de l'interprétation de la loi et l'appréciation des faits est trop restrictive—On peut décaler deux paramètres extrinsèques qui permettent de conclure qu'il n'y a pas d'exploitation: d'une part, lorsqu'une société dûment constituée n'a pas réellement commencé son exploitation et, d'autre part, lorsque la société a été mise en veilleuse et se limite à tenir des assemblées annuelles et à produire des déclarations de revenus pour éviter sa dissolution—Entre les deux extrêmes, il y a certaines activités qui sont le signe d'une société en exploitation et qui devraient être placées dans le spectre du concept de l'exploitation d'une entreprise—L'arrêt *Canada Starch Co. v. M.R.N.*, [1969] 1 R.C.É. 96, apporte un peu de lumière sur la question de l'exploitation d'une entreprise: les dépenses ou d'autres mesures prises pour mettre certains produits sur le marché, par exemple des études de marché et des études de dessins industriels, sont des dépenses courantes engagées dans le cours de l'exploitation de l'entreprise—L'arrêt *Bowater Power Co. c. Ministre du Revenu national*, [1971] 1 C.F. 421 (1^{re} inst.), a statué que les moyens raisonnables qui sont mis en œuvre pour déterminer si l'entreprise devrait être créée ou non peuvent quand même résulter de l'exploitation courante de l'entreprise et faire partie des activités quotidiennes des cadres qui dirigent les opérations d'une façon commerciale—La société Rivière Hall a exploité une entreprise sans interruption depuis 1978—Elle était constamment à la recherche d'un marché pour mettre en valeur son potentiel hydro-électrique—Elle respecte donc la condition de l'art. 110.6(1), tant du point de vue de l'«entreprise exploitée activement», que

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

du point de vue de la période pertinente—Exiger l'existence d'un accord sur le prix de l'électricité avant que la société Rivière Hall puisse être considérée comme une «entreprise exploitée activement» ajoute un élément qui ne se trouve pas dans la Loi—L'exemption d'impôt prévue à l'art. 110.6(2.1) a pour objet de fournir un incitatif économique en vue de favoriser les prises de participation au Canada et la création d'entreprises commerciales canadiennes—Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1, art. 110.6 «action admissible de petite entreprise», (2.1), 248 «entreprise exploitée activement», «entreprise» ou «affaire», «corporation exploitant une petite entreprise».

HUDON C. CANADA (A-744-99, 2001 CAF 320, juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 29-10-01, 25 p.)

PRATIQUE

Requête en radiation d'une demande de jugement déclaratoire, fondée sur l'art. 18(1*a*) et *b*) de la Loi sur la Cour fédérale et les art. 7, 11*b*), 24(1) et 26 de la Charte canadienne des droits et libertés, tendant à obtenir l'annulation des cotisations établies à l'encontre des demandeurs pour les années d'imposition comprises entre 1982 et 1994—Les contribuables en cause étaient membres des sociétés de personnes «Les Associés de recherche médicale canadienne» (ARMC) et «Les Associés de recherche médicale canadienne no. 2» (ARMC2)—Requête accueillie—C'est en vertu de la juridiction inhérente de cette Cour que le pouvoir de radiation peut être examiné ici à l'encontre non pas d'une action mais bien d'une demande (voir *David Bull Laboratories (Canada) Inc. c. Pharmacia*, [1995] 1 F.C. 588 (C.A.))—La conduite reprochée aux défendeurs est le temps que le Revenu national de l'époque a mis entre la date de réception des oppositions des demandeurs et la date où il a ratifié les cotisations initialement émises—La Cour n'a pas, dans les circonstances, compétence pour toucher à l'annulation des cotisations—Une cotisation d'impôt, une fois établie, se trouve à lier le contribuable et le MRN jusqu'à ce qu'elle soit renversée le cas échéant par les autorités compétentes: art. 152(8) de la Loi de l'impôt sur le revenu—L'art. 152(8) exclut tout autre recours que l'opposition et l'appel pour obtenir l'annulation ou la révision d'une cotisation d'impôt—L'art. 18.5 de la Loi sur la Cour fédérale écarte le contrôle judiciaire lorsque la loi prévoit un droit d'appel spécifique—Une jurisprudence bien établie fondée sur ces dispositions rejette pour défaut de compétence les procédures en contrôle judiciaire ayant pour but ultime l'annulation ou la révision de cotisations d'impôt—Il y a donc lieu de prononcer la radiation de la demande des demandeurs pour absence de juridiction de cette Cour à son égard—En outre, la demande des demandeurs est de nature frivole et vexatoire—Les dispositions de fond de la Charte, les art. 7 et 11*b*), et les art. en matière de recours (les art. 24 et 26) ne s'appliquent pas à la présente affaire—Pour ce

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

qui concerne le délai à ratifier les cotisations, une bonne partie du temps qui s'est écoulé après le dépôt des avis d'opposition l'a été en raison du fait qu'une bonne partie des demandeurs eux-mêmes avaient accepté par écrit de tenir en suspens leur opposition le temps que la C.C.I. se prononce sur trois causes types—Pour les autres, ils auraient pu faire avancer le dossier en se pourvoyant en vertu de l'art. 169(1)—De toute façon, l'inaction du ministre ne peut amener comme remède l'annulation des cotisations—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 152(8), 169(1) (mod. par L.C. 1980-81-82-83, ch. 158, art. 58; 1984, ch. 45, art. 70(1); 1991, ch. 49, art. 140(1))—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18, 18.5—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n^o 44], art. 7, 11, 24, 26.

BEAUDRY C. CANADA (AGENCE DES DOUANES ET DU REVENU) (T-783-00, 2001 CFPI 1347, protonotaire Morneau, ordonnance en date du 7-12-01, 12 p.)

Question de savoir si le contribuable peut interjeter des appels multiples devant la Cour de l'impôt en se fondant sur les différentes questions soulevées dans une seule nouvelle cotisation—Au mois de juillet 1995, le MRN avait délivré à TransCanada Pipelines Limited (TCPL) des avis de nouvelle cotisation se rapportant aux années d'imposition 1989 et 1990—À la suite du règlement du mois de mai 1999, le ministre avait délivré, le 8 novembre 1999, de nouveaux avis de nouvelle cotisation pour les années d'imposition 1989 et 1990 de TCPL en vertu de l'art. 169(3) de la Loi de l'impôt sur le revenu—TCPL a signifié des avis d'opposition par suite de ces dernières nouvelles cotisations en mentionnant les autres questions comme motifs d'opposition—TCPL a déposé un avis d'appel devant la C.C.I. en ce qui concerne les autres questions—La Cour de l'impôt a annulé l'avis d'appel—La décision a été portée en appel devant la Cour—TCPL a invoqué les motifs pour lesquels elle avait exclu les autres questions des avis d'appel déposés en 1996 et en 1998—Ces motifs, isolément ou ensemble, n'établissent pas qu'il était nécessairement pratique de ne pas inclure dans l'avis d'appel toutes les questions sur lesquelles TCPL entendait se fonder—Les actions de TCPL sont inexplicables—TCPL a interjeté appel à l'égard des autres questions en se fondant sur l'un ou l'autre des art. 169(1*a*),*b*) et 165(7) de la Loi de l'impôt sur le revenu—Aucun avis d'appel ne peut être déposé en vertu de l'art. 169(1*b*) parce qu'aucun avis d'opposition valide ne peut être signifié à l'encontre d'une nouvelle cotisation établie en vertu de l'art. 169(3)—TCPL ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 169(1*b*) en l'espèce—Aucun appel ne peut être interjeté en vertu de l'art. 169(1*a*) parce que l'appel est fondé sur le fait que le ministre a ratifié une cotisation ou qu'il a établi une nouvelle cotisation après la signification d'un avis d'opposition valide et parce qu'aucun

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin

avis d'opposition valide de ce genre n'a été signifié en l'espèce—L'art. 165(7) vise à économiser le temps et l'argent qu'il faudrait consacrer au dépôt d'un autre avis d'opposition lorsque le ministre établit une nouvelle cotisation après qu'un avis d'opposition initial a été signifié et que le contribuable n'est toujours pas satisfait et qu'il n'a pas encore interjeté appel ou qu'il a interjeté appel, mais que cet appel n'a pas encore été réglé—L'art. 165(7) s'applique uniquement avant ou pendant la période où l'appel est encore en cours, mais il ne peut plus s'appliquer une fois que la procédure d'appel a été menée à terme—L'art. 165(7) n'aide pas TCPL—Rien ne permet au contribuable d'interjeter des appels distincts en se fondant sur différentes questions comme TCPL a tenté de le faire—Appel rejeté—Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1, art. 165(1.2) (mod. par L.C. 1994, ch. 7, ann. viii, art. 98), (3) (mod., *idem*), (7) (mod., *idem*, ann. II, art. 138), 169(1) (mod., *idem*, ann. II, art. 140), (3) (mod., *idem*, ann. viii, art. 100).

TRANSCANADA PIPELINES LTD. C. CANADA (A-535-00, 2001 CAF 314, juge Rothstein, J.C.A., jugement en date du 19-10-01, 13 p.)

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

Demande de contrôle judiciaire d'une décision de la section d'appel de la Commission nationale des libérations conditionnelles confirmant les décisions de la Section de première instance du 5 mars 2001 de révoquer la libération d'office du demandeur, et du 16 août 2001 de maintenir le demandeur en incarcération et d'interdire sa mise en liberté—Le demandeur purge une première peine fédérale depuis juin 1998 d'une durée de 3 ans, 5 mois et 17 jours pour avoir proféré des menaces, harcèlement criminel, défaut de se conformer et méfait public—Il a également fait l'objet de peines provinciales dans le passé—Depuis le 20 octobre 2000, le demandeur bénéficiait d'une libération d'office en vertu de l'art. 127(1) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition—La section d'appel a-t-elle erré en droit en confirmant la décision de la Section de première instance du 5 mars 2001 fondée sur le comportement du demandeur avant sa libération d'office et en confirmant la décision de la Section de première instance du 16 août 2001 alors que celle-ci n'avait pas juridiction pour imposer un maintien en incarcération et une interdiction de mise en liberté?—Le demandeur a soutenu que la Commission n'avait pas agi équitablement et qu'elle avait excédé sa compétence en procédant à un examen de maintien en incarcération en l'absence totale de renseignements portant que les victimes du demandeur avaient subi des dommages graves—La Cour ne devrait intervenir pour corriger les décisions de la Commission de révoquer la libération d'office du demandeur et d'interdire sa mise en liberté que si elles s'avèrent manifestement déraisonnables, compte tenu de la preuve qui lui était

LIBÉRATION CONDITIONNELLE—Fin

soumise—Ce serait donner une interprétation trop restrictive à l'art. 135(5)(a) qui frustrerait l'intention du législateur que de conclure qu'un «comportement depuis la libération» nécessite la perpétration d'un geste ou de tout acte positif, tel un assaut, qui démontrerait que le risque de récidive du demandeur avant l'expiration de la peine qu'il purge était devenu inacceptable pour la société—Les éléments de preuve effectivement perçus de façon raisonnable par la Commission pouvaient étayer sa décision de révoquer la libération conditionnelle du demandeur—L'affaire en l'espèce tombait sous le régime de l'art. 129(3) de la Loi—Il s'agissait d'un renvoi par le commissaire du Service au président de la Commission, non pas d'un renvoi par le Service à la Commission, et celui-ci a été effectué moins de six mois avant le 13 août 2001, date prévue pour la libération d'office du demandeur—En instaurant le régime prévu à l'art. 129(3) de la Loi, le législateur voulait s'assurer qu'une information pertinente relative à la probabilité qu'un détenu purgeant une peine d'emprisonnement d'au moins deux ans commette, s'il est mis en liberté avant l'expiration légale de sa peine, une infraction causant la mort ou un dommage grave à une autre personne soit transmise à la Commission afin de lui permettre de décider si celui-ci devrait être maintenu en incarcération ou remis en liberté—Le droit à la liberté du détenu en milieu carcéral prévu à l'art. 127(1) de la Loi est un droit légal qualifié et non un droit constitutionnel—Il n'est restreint que dans la mesure où l'on démontre que cela est nécessaire pour la protection du public—Il existait des éléments de preuve justifiant la conclusion à laquelle pouvait raisonnablement en arriver la Commission, à savoir qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que le demandeur commettra, avant l'expiration de sa peine, une infraction causant la mort ou un tort considérable—L'art. 129(3) de la Loi n'est pas ambigu—Tant le commissaire du Service que la Commission ont pris en considération tous les facteurs qu'ils étaient tenus de prendre en compte en vertu de l'art. 132—Le commissaire du Service n'a pas violé la Loi lorsqu'il a renvoyé le cas du demandeur à la Commission pour qu'elle examine de nouveau son admissibilité à la mise en liberté surveillée, et celle-ci n'a pas erré en droit en ordonnant l'interdiction de mise en liberté et le maintien en incarcération du demandeur—Demande rejetée—Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 127 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 41; 1999, ch. 31, art. 66(A)), 129 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 44; 1998, ch. 35, art. 117), 135 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 50, 69f)(A), 70d)(A), e)(A)).

RUDNICKI C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)
(T-1893-01, 2001 CFPI 1321, juge Rouleau, ordonnance en date du 30-11-01, 31 p.)

PÉNITENCIERS

Demande de contrôle judiciaire d'une décision du président du tribunal disciplinaire de l'Établissement Drummond

PÉNITENCIERS—Suite

trouvant le demandeur coupable de l'infraction disciplinaire d'avoir refusé à plusieurs reprises de fournir des échantillons d'urine requis—Ces demandes étaient faites par suite d'une condamnation pour avoir introduit dans son corps une substance intoxicante et de l'obligation qui lui avait été imposée de fournir un échantillon d'urine tous les mois jusqu'à ce qu'il ait fourni trois échantillons négatifs successifs—Demande rejetée—Le fait que les rapports d'infraction et avis d'accusation indiquaient l'art. 40*l*) plutôt que l'art. 40*k*) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition ne viciait pas la décision du président puisque le demandeur connaissait l'accusation portée contre lui et qu'il n'en a subi aucun préjudice: *Opoonechaw c. Établissement de Stony Mountain* (1996), 115 F.T.R. 229 (C.F. 1^{re} inst.)—L'expression «tous les mois» à l'art. 71 du Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition signifie simplement des demandes d'échantillons dans des mois consécutifs, pas nécessairement que l'intervalle entre chaque demande soit de 30 jours—L'art. 71 du Règlement a été valablement pris par le gouverneur en conseil en vertu de l'art. 96*m*) de la Loi et constitue une conséquence d'un résultat positif d'analyse d'un échantillon d'urine—L'art. 71 n'est donc aucunement *ultra vires* de la Loi—Rien dans la Loi n'interdit spécifiquement la prise d'un tel règlement—La demande d'échantillons d'urine prévue à l'art. 71 constitue une mesure administrative mise à la disposition des autorités carcérales pour contrer et contrôler la consommation de drogues par les détenus à l'intérieur des pénitenciers et non pas une sanction disciplinaire—L'art. 71 du Règlement est donc tout à fait conforme à la Loi et à sa disposition habilitante—Compte tenu de la nature et de la gravité du problème et de l'importance d'une bonne administration du système correctionnel, l'art. 96*m*) de la Loi permet l'adoption de règlements attribuant aux agents correctionnels des pouvoirs d'obliger un détenu à fournir un échantillon d'urine dans certaines circonstances bien précises—Il n'y a pas eu violation de l'art. 8 de la Charte puisque, l'échantillon d'urine n'ayant jamais été fourni, il n'y a pas eu de fouille, saisie ou perquisition: *Picard c. Établissement Drummond* (1995), 107 F.T.R. 1 (C.F. 1^{re} inst.)—En milieu carcéral, l'expectative de vie privée d'un détenu en matière de fouille et de surveillance est pour ainsi dire nulle—Et la fouille en l'espèce ne constituait pas une atteinte abusive à ce droit à la vie privée—Puisque le processus de sélection au hasard qui a permis d'obtenir en vertu de l'art. 54*b*) de la Loi l'échantillon d'urine à l'origine des demandes d'échantillons subséquentes aux termes de l'art. 71 du Règlement est constitutionnellement valide, l'art. 71 ne contrevient pas, pas plus que son application en l'espèce, à l'art. 8 de la Charte—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 8—Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 40, 54*b*), 96*m*) (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 25,

PÉNITENCIERS—Fin

72—Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, DORS/92-620, art. 71.

ROYER C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-634-01, 2001 CFPI 1359, juge Rouleau, ordonnance en date du 12-12-01, 13 p.)

PRATIQUE

ACTES DE PROCÉDURE

Requête en radiation

Appel formé en vertu de la règle 51 contre une ordonnance du protonotaire adjoint rejetant la requête des défenderesses visant la radiation des paragraphes 6, 7 et 8 de la réponse et défense à la demande reconventionnelle présentée par la demanderesse—Selon la norme de contrôle applicable à l'appel d'une ordonnance discrétionnaire du protonotaire, il doit être démontrable que celle-ci est entachée «d'erreur flagrante» parce que fondée sur un principe de droit inexact—La Cour doit déterminer si ces paragraphes doivent être radiés en application de la règle 221—Dans le cadre d'une requête fondée sur la règle 221, la Cour doit présumer que les faits allégués sont vrais et déterminer si ceux-ci font progresser ou étayent l'acte de procédure ou si, au contraire, ils sont nettement et manifestement futiles—La Cour refuse généralement de radier les «parties en trop» d'une déclaration qui ne sont pas préjudiciables—En cas de doute, il y a lieu d'autoriser l'acte de procédure afin que le juge du fond puisse prendre connaissance de toute preuve pertinente à l'appui de l'acte—Le protonotaire pouvait valablement décider de ne pas ordonner la radiation de paragraphes de la réponse et défense à la demande reconventionnelle, puisqu'ils peuvent présenter une certaine pertinence, qu'ils ne sont pas scandaleux, non plus que frivoles ou vexatoires, et qu'ils ne nuiront pas à l'instruction équitable et efficace de l'affaire—La Cour n'ordonnera pas la radiation des parties simplement superflues, dans la mesure où elles n'entraînent aucun préjudice—Le fait d'invoquer les deux poursuites intentées dans le passé en application du Règlement n'empêche pas la Cour de rendre une décision nouvelle et indépendante dans l'action en contrefaçon de brevet—Le protonotaire n'a pas commis une «erreur flagrante» en rejetant la requête en radiation des paragraphes 6, 7 et 8 de la réponse et défense à la demande reconventionnelle—Appel rejeté—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 51, 221—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133.

APOTEX INC. C. GLAXO GROUP LTD. (T-428-01, 2001 CFPI 1351, juge Kelen, ordonnance en date du 10-12-01, 6 p.)

AFFIDAVITS

Appel du refus du protonotaire d'ordonner au déposant de RhoxalPharma Inc. de comparaître de nouveau pour répon-

PRATIQUE—Suite

dre aux questions qui lui avaient été posées et auxquelles il avait refusé de répondre lors du contre-interrogatoire sur son affidavit—AstraZeneca possède, en vertu du brevet canadien 2133762 (le brevet '762), huit inscriptions pour l'oméprazole et le magnésium d'oméprazole au registre des brevets tenu en vertu du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)—RhoXalPharma a demandé la radiation du brevet '762 au motif qu'il devrait être inscrit en tant que produit mixte (pour lequel elle ne serait pas tenue d'envoyer un avis d'allégation) et non uniquement au titre de l'oméprazole—Le ministre a rejeté la demande de RhoXalPharma—RhoXalPharma a introduit une demande de contrôle judiciaire pour forcer le ministre à radier le brevet '762 du registre relativement à toutes les concentrations et formes posologiques de médicaments d'AstraZeneca—Dans son affidavit, le directeur de la réglementation de RhoXalPharma affirmait que celle-ci avait déposé une présentation abrégée de drogue nouvelle (PADN) conformément au Règlement sur les aliments et drogues en vue d'obtenir un avis de conformité qui lui permettrait de vendre de l'oméprazole—Lors de son contre-interrogatoire, il a affirmé que RhoXalPharma avait déposé une PADN pour des comprimés d'oméprazole de 20mg—Il a refusé de répondre aux questions portant sur les trois autres produits qu'AstraZeneca a inscrits au registre en liaison avec le brevet '762—Son refus de répondre peut être classé sous trois catégories de questions: 1) les questions portant sur la question de savoir si RhoXalPharma avait déposé une présentation de drogue nouvelle (PDN) ou une PADN pour ces produits contenant de l'oméprazole, y compris ceux qui sont vendus en concentrations pour lesquelles les présentations ont été déposées; 2) les questions se rapportant à l'état des présentations soumises au ministre de la Santé par RhoXalPharma; 3) les questions concernant l'identité du produit contenant de l'oméprazole auquel RhoXalPharma avait comparé son produit à l'oméprazole proposé pour chacun des produits d'AstraZeneca—Le protonotaire n'a pas motivé son refus—L'appel est fondé sur le motif que les questions auxquelles le déclarant a refusé de répondre se rapportent à la qualité pour agir qui permettrait à RhoXalPharma de réclamer la radiation du brevet '762 du registre en particulier si elle n'a pas de PDN ou de PADN pour une formulation ou une concentration déterminée, auquel cas elle n'est peut-être pas directement touchée par la présence du brevet '762 dans le registre—AstraZeneca soutient aussi que les questions relatives à l'état actuel d'une PDN se rapportent à la question de savoir si RhoXalPharma est «directement touchée» au sens de l'art. 18 de la Loi sur la Cour fédérale—Comme il s'agit d'une décision discrétionnaire qui n'a pas une influence déterminante sur l'issue du principal, le critère approprié est celui de savoir si la décision du protonotaire est manifestement erronée—Les règles relatives à la pertinence sont plus restreintes lors du contre-interrogatoire dans le cas d'un contrôle judiciaire—Il y a deux types de pertinence: la pertinence formelle et la pertinence juridique—La pertinence formelle est liée aux questions de

PRATIQUE—Suite

fait circonscrites par les affidavits des parties—Le contre-interrogatoire ne peut porter que sur les faits énoncés par le déclarant—Le fait énoncé n'est pertinent sur le plan juridique que lorsque son existence ou son inexistence peut contribuer à déterminer si la réparation demandée peut ou non être accordée—La détermination de la pertinence dépend de l'examen du régime législatif et de la nature et de la portée de l'instance introduite devant la Section de première instance—AstraZeneca invoque la pertinence au motif surtout qu'elle est susceptible d'avoir une incidence sur la capacité de RhoXalPharma d'obtenir les réparations qu'elle sollicite—L'argument d'AstraZeneca repose sur une conception erronée de la nature de l'instance que RhoXalPharma a introduite contre le ministre de la Santé—La prémisses fondamentale sur laquelle repose la demande de contrôle judiciaire de RhoXalPharma est que le ministre a commis une erreur en inscrivant le brevet '762 au registre de huit façons différentes—AstraZeneca affirme qu'elle a besoin de savoir, pour se prononcer sur la qualité pour agir de RhoXalPharma, si RhoXalPharma a des présentations approuvables en instance pour d'autres concentrations et formes posologiques pour lesquelles le brevet '762 est enregistré—Répondre à cette question ne fera pas avancer le débat sur la question de savoir si l'ampleur de l'erreur reprochée au ministre est proportionnelle à la réparation demandée—RhoXalPharma a démontré qu'elle a déposé une PADN et qu'elle réclame un avis de conformité—Comme elle est directement touchée par la décision du ministre, les questions posées n'ont aucune pertinence juridique en ce qui concerne l'issue du litige—L'appel est rejeté—Les questions de la nécessité d'un avis d'allégation, de la forme qu'il pourrait revêtir, de savoir si une présentation régulière soumise au ministre par RhoXalPharma justifie l'envoi d'un tel avis d'allégation, du bien-fondé de toute comparaison entre la drogue visée par la présentation de RhoXalPharma et le médicament enregistré d'AstraZeneca et de savoir si le ministre pourrait délivrer un avis de conformité sans qu'un avis d'allégation ait été déposé sont des questions qui ne sont pas pertinentes parce qu'elles sont anticipatives et prématurées et qu'elles empiètent sur le mandat que la Loi sur les aliments et drogues confère au ministre—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133—Loi sur les aliments et drogues, L.R.C. (1985), ch. F-27—Règlement sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).

RHOXALPHARMA INC. C. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ) (T-655-01, 2001 CFPI 1036, juge Lemieux, ordonnance en date du 20-9-01, 22 p.)

La demanderesse a déposé un affidavit qui renferme le témoignage d'un expert qualifié pour présenter une opinion au sujet de la conception et de l'évaluation du matériel de semis et de fertilisation ainsi que de la mécanique et de la dynamique des sols—Les défendeurs s'opposent à l'admissi-

PRATIQUE—Suite

bilité du paragraphe 18, au motif qu'il vise à interpréter le brevet en indiquant «l'essence de l'invention», ainsi que les paragraphes 49 et 50, au motif qu'ils obligent l'expert à interpréter le brevet et exigent de lui un avis sur une question de droit ou sur la question finale que la Cour doit trancher—Les objections concernent l'admissibilité d'un témoignage d'opinion au sujet de l'interprétation d'un brevet—Selon une tendance jurisprudentielle, un témoignage d'opinion concernant l'interprétation d'un brevet est admissible, c'est-à-dire qu'un témoin expert est autorisé à témoigner au sujet du sens et de l'interprétation du brevet en cause et au sujet de la contrefaçon ou de la validité du brevet—Dans l'arrêt *Rucker Co. et al. c. Gavel's Vulcanizing Ltd.* (1985), 7 C.P.R. (3d) 294 (C.F. 1^{re} inst.), le juge Walsh a passé en revue la jurisprudence et a conclu à l'admissibilité du témoignage de l'expert qui exprime des avis sur l'interprétation appropriée du brevet—Le jugement qu'il a invoqué n'allait pas aussi loin—Une opinion contraire a été exprimée dans l'arrêt *Xerox of Canada Ltd. et al. c. IBM Canada Ltd.* (1977), 33 C.P.R. (2d) 24 (C.F. 1^{re} inst.), où il a été décidé que le témoignage d'opinion était admissible en ce qui a trait à la «question finale»—Les autorités portant sur l'admissibilité du témoignage d'opinion au sujet de la «question finale» ne permettent pas vraiment de déterminer l'admissibilité du témoignage d'expert concernant l'interprétation du brevet—La «question finale» à trancher dans un cas donné peut être une question de fait, une question de droit ou une question mixte de droit et de fait—Dans le cas d'une action en contrefaçon de brevet, la question finale concerne la contrefaçon ou la validité du brevet—Pour en arriver à une conclusion à ce sujet, il est nécessaire d'interpréter le brevet en cause—Cette tâche appartient au juge et concerne une pure question de droit—Le juge a le droit de se faire aider par des experts pour comprendre les mots et expressions utilisés dans le brevet ainsi que dans le domaine sous-jacent, mais sans plus—Jusqu'à ce que le juge interprète le brevet, il n'y a aucune raison pour laquelle l'expert pourrait exprimer un avis concernant la contrefaçon, puisqu'il ne peut substituer son opinion à celle du juge au sujet de la bonne façon d'interpréter le brevet—Le paragraphe 50 est inadmissible, étant donné qu'il renferme des conclusions concernant la contrefaçon du brevet de Halford—Le paragraphe 49 présente les revendications du brevet à la colonne de gauche et une liste des caractéristiques du brevet de Seed Hawk à la colonne de droite—Il y a juxtaposition des revendications et de certaines caractéristiques du dispositif de Seed Hawk qui pourraient avoir des liens avec l'élément décrit dans la revendication—En soi, il ne s'agit pas d'une opinion concernant l'interprétation du brevet, mais ce mode de présentation des données pourrait inciter la Cour, après avoir interprété le brevet, à en arriver à une conclusion au sujet de la contrefaçon—La simple juxtaposition dénuée de commentaires ne peut être contestée en soi—Le paragraphe 18 renferme une déclaration concernant le dispositif de l'invention qui permet l'épandage d'engrais pendant les semis le long d'une bande, lesquels propos sont suivis de 12

PRATIQUE—Suite

sous-paragraphes qui énoncent différentes caractéristiques de l'invention décrite dans le brevet—Le brevet protège uniquement l'invention décrite dans les revendications au sens que lui donne une personne spécialisée dans le domaine à la date du brevet—Dans la mesure où la liste vise à énumérer les caractéristiques essentielles des revendications de façon à trancher la question de la contrefaçon, elle serait admissible—L'absence de renvoi à la personne versée dans l'art peut rendre le paragraphe 18 pertinent de façon secondaire, mais non inadmissible—Le paragraphe 33 renferme une évaluation de l'équivalence mécanique et une conclusion selon laquelle le dispositif de Seed Hawk fonctionne de la même façon que celui de l'invention de Halford—Cela ne signifie pas pour autant qu'il concerne une conclusion au sujet de l'interprétation du brevet—Il ne s'agit que d'une comparaison de dispositifs qui n'est pas pertinente quant à la question de la contrefaçon, mais qui peut l'être relativement à une autre partie de l'analyse de l'expert—Une déclaration concernant l'élément innovateur d'un dispositif ou d'un brevet est un commentaire au sujet de l'état de la technique—Elle appartient à la même catégorie qu'une opinion d'expert sur l'antériorité ou l'évidence et est donc admissible—Aucune raison ne permet d'exclure l'allusion aux [TRADUCTION] «principales innovations de l'invention de Halford»—Les résultats des essais que les demandeurs ont menés en l'absence des représentants des défendeurs et qui sont décrits aux paragraphes 36 à 44 sont inadmissibles—La règle a été énoncée dans l'arrêt *Omark Industries (1960) Ltd. c. Gouger Saw Chain Co.*, [1965] 1 R.C.É. 457, où il a été décidé que la preuve relative aux essais et expériences menés pendant le litige sans que l'autre partie ait été avisée et ait eu la possibilité d'y assister est inadmissible—Les essais ont été menés en 1999, mais en avril 2000, le juge chargé de la gestion de l'instance a approuvé l'exécution d'essais en l'absence de l'autre partie—Étant donné que la preuve n'indique nullement qu'une ordonnance ou directive concernant les essais a été rendue ou donnée au moment où les essais en question ont eu lieu, les essais menés par les demandeurs n'échappent pas à la règle ordinaire—Les paragraphes 36 à 44 et 46 à 48 sont inadmissibles.

HALFORD C. SEED HAWK INC. (T-2406-93, 2001 CFPI 1154, juge Pelletier, ordonnance en date du 24-10-01, 15 p.)

Appel d'une décision par laquelle le juge des requêtes a rejeté une requête visant à obtenir une ordonnance enjoignant aux déclarants de comparaître pour être contre-interrogés au sujet de leur affidavit—La question en litige est celle de savoir si, dans le cas d'un appel interjeté devant la Section de première instance en vertu de l'art. 56 de la Loi sur les marques de commerce d'une décision prise par le registraire en vertu de l'art. 45 (radiation pour cause de non-usage), les affidavits déposés dans le cadre de l'appel par le propriétaire enregistré ou en son nom peuvent faire

PRATIQUE—Suite

l'objet d'un contre-interrogatoire—La question a été tranchée dans l'arrêt *Labatt's Ltd. c. Benson & Hedges (Canada) Ltd.* (1983), 75 C.P.R. (2d) 287 (C.A.F.), dans lequel la Cour a statué que la Section de première instance a compétence pour exiger que l'auteur d'un affidavit, déposé à la Cour, se soumette à un contre-interrogatoire—La question a été formulée en tant que question de compétence parce que, aux termes de la règle 704(6) des Règles de la Cour fédérale, dans sa rédaction alors en vigueur, il fallait obtenir la permission de la Cour pour pouvoir contre-interroger un déclarant—Suivant la règle 83 des Règles de la Cour fédérale (1998), il n'est plus nécessaire d'obtenir la permission de la Cour, mais le principe reste le même—Les Règles de la Cour ne sauraient modifier un principe qui est fondé sur l'interprétation de la loi—La Cour est pour l'essentiel d'accord avec les motifs du jugement *Sim & McBurney c. Microtel Ltd.* (2000), 7 C.P.R. (4th) 260 (C.F. 1^{re} inst.), dans lequel la même question a été examinée—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 83—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, règle 704(6) (mod. par DORS/92-726, art. 9)—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 45 (mod. par L.C. 1994, ch. 47, art. 200), 56.

HOUSE OF KWONG SANG HONG INTERNATIONAL LTD.
C. BORDEN LADNER GERVAIS (A-421-01, 2001 CAF
346, juge Décary, J.C.A., jugement en date du
13-11-01, 3 p.)

FRAIS ET DÉPENS

La Cour suprême du Canada a ordonné la tenue d'un nouveau procès—Elle a décidé que l'ancienne règle, suivie par le juge de première instance, consistant à exclure les témoignages d'experts demandés par les parties lorsque des assesseurs sont nommés ne doit plus être suivie parce qu'elle contrevient aux règles de justice naturelle, et qu'elle est incompatible avec les principes du droit maritime moderne et de la justice—La Cour suprême a décidé que l'appelante/demanderesse avait droit aux dépens de l'appel devant la Cour suprême du Canada et devant la Cour d'appel fédérale—Elle n'a pas traité des frais concernant le premier procès dans lequel l'action a été rejetée avec dépens—L'action a été rejetée après la tenue du nouveau procès—Après le premier procès, des dépens partie-partie ont été taxés en faveur des défendeurs pour un montant de 58 755,87 \$ en frais et débours, auxquels s'est ajoutée une somme forfaitaire de 20 000 \$—Au premier procès, des assesseurs avaient été nommés pour aider la Cour—Le juge Joyal et par la suite le juge Tremblay-Lamer ont ordonné que les frais et dépenses des assesseurs en première instance soient d'abord payés par le greffe de la Cour et, au bout du compte, fassent partie des dépens adjugés par le juge du procès—La question porte sur l'adjudication des dépens du premier procès—Dans le droit relatif aux dépens, il existe un principe selon lequel, à moins qu'un jugement en appel, aux termes duquel un nouveau procès est ordonné, n'en

PRATIQUE—Suite

traite autrement, les dépens du procès avorté doivent suivre l'issue du nouveau procès, à moins qu'il n'existe des raisons spéciales de ne pas le faire—L'arrêt *Reid c. Kraus* (2001), 203 Sask. R. 98 (C.A.), dans lequel la partie défenderesse avait demandé le rejet de l'action, mais avait choisi de ne pas le faire en défense, a décidé que la partie demanderesse avait droit aux dépens du jugement avorté sur la base des frais gaspillés, quelle que soit l'issue du nouveau procès—L'arrêt *Robinson c. Point Grey (City)*, [1927] 2 D.L.R. 471 (C.A.C.-B.), a statué que c'est le droit de l'avocat, et dans bon nombre de cas, son devoir de demander le rejet de l'action à la fin de la présentation de la thèse du demandeur, et que si le juge fait erreur en accordant cette requête, ce n'est pas une raison valable pour ordonner au client de payer les frais du procès avorté—La conduite du défendeur, qui a demandé l'exclusion des trois experts dont le champ d'expertise chevauchait celui des assesseurs, ne correspond pas aux circonstances restreintes qui lui feraient perdre son droit aux dépens du procès avorté, même sur la base des frais gaspillés—Dans les circonstances, il était tout à fait approprié que le défendeur présente une telle demande au juge du premier procès, compte tenu du poids de la jurisprudence sur la question que le juge de première instance était tenu de suivre—Autrement, l'avocat aurait mal conseillé ses clients—En outre, cette demande n'a pas mené à l'arrêt du procès, qui s'est poursuivi jusqu'au jugement, mais sans le témoignage des trois experts—Il n'y a pas de raison de prétendre que l'application de l'exclusion a été faite pour des raisons tactiques, c'est-à-dire avec la conviction que la défense avait plus de chances de réussir si la demanderesse était empêchée de faire témoigner des experts—La Cour a refusé d'exercer son pouvoir discrétionnaire et d'enlever certains des frais gaspillés du premier procès avorté, notamment les frais payés par le greffe pour les services des assesseurs, qu'il estimait à 35 000 \$, parce qu'en vertu des ordonnances antérieures les frais et dépenses des assesseurs devaient tout d'abord être payés par le greffe, et au bout du compte, devaient faire partie des dépens adjugés par le juge du procès—En outre, c'est à l'initiative de la demanderesse que l'un des assesseurs a été nommé—Les défendeurs ont droit aux frais et débours taxés du premier procès avorté—Les frais de la requête seront déterminés par l'officier taxateur.

PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS C.
FEDERAL DANUBE (LE) (T-2057-85, 2001 CFPI 1181,
juge Lemieux, ordonnance relative aux frais et dépens
en date du 31-10-01, 12 p.)

JUGEMENTS ET ORDONNANCES*Annulation ou modification*

Requête pour prorogation de délai pour une demande de réexamen de l'ordonnance du juge Dubé qui a rejeté sans exposer de motifs la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire—Normalement, une requête pour réexamen est

PRATIQUE—Suite

traîtée par le juge qui a rendu l'ordonnance qui fait l'objet de la demande de réexamen—La présente requête n'a pas été soumise au juge Dubé étant donné qu'il a quitté la Cour après de longs et valeureux états de service—Il n'est pas allégué que la demande est présentée en raison d'une erreur ou d'une omission non intentionnelle ou afin de faire corriger une erreur d'écriture, tel que le prévoit la règle 397—Elle n'est pas présentée à cause d'une question survenue ou découverte après que l'ordonnance eut été rendue, tel que le prévoit la règle 399(2)a—La jurisprudence qui existait à la date de l'ordonnance, qu'elle ait été alors connue ou qu'elle ait été découverte par la suite, n'est pas une nouvelle question au sens de la règle 397—En résumé, le demandeur sollicite un nouvel examen de la demande déjà traitée par le juge Dubé, nouvel examen qui dans les faits constitue un appel de la décision sur le fond—Un juge qui a rendu une ordonnance a épuisé sa compétence à traiter la demande sur le fond—Un juge ne peut pas par la suite réexaminer l'affaire qu'il a tranchée sauf dans les limites des rares exceptions prévues aux règles 397 et 399—Aucun autre juge, sauf un juge siégeant en appel de l'ordonnance rendue à l'origine, n'a compétence pour modifier cette ordonnance—S'il en était autrement, aucune certitude ne pourrait exister quant à l'application de la loi et les litiges n'auraient pas de fin—La Cour n'a pas compétence pour réexaminer l'ordonnance rendue par le juge Dubé le 12 octobre 2001—Demande rejetée—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 397, 399.

GRANT C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3264-01, 2001 CFPI 1343, juge MacKay, ordonnance en date du 6-12-01, 4 p.)

MODIFICATION DES DÉLAIS

Requête du demandeur visant à obtenir une prorogation de délai pour présenter une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par le défendeur le 28 avril 1994—Le demandeur a lui-même admis qu'il avait jusqu'au 28 mai 1994 pour déposer une demande de contrôle judiciaire en vertu des règles applicables—Le demandeur a été membre des Forces armées canadiennes jusqu'à sa libération le 10 juillet 1973, date à laquelle il a pu retirer une pension de 250,64\$ par mois—Au cours de 1981-1982, il est retourné travailler dans la réserve des Forces armées canadiennes et il a été de nouveau libéré le 31 août 1982 avec une pension majorée à 406,02\$ par mois—Entre le 10 juillet 1973, date de sa première libération et le 1^{er} janvier 1975, date de sa libération présumée en vertu de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, il a perdu les bénéfices de l'indexation pour les années 1973 et 1974 qui étaient très élevés à l'époque—Le demandeur, malgré ses nombreuses démarches, a toujours rencontré une fin de non-recevoir de la part des autorités du ministère de la Défense nationale—Le procureur du défendeur a mentionné que le demandeur

PRATIQUE—Suite

aurait pu prendre différentes décisions au moment de son retour au travail en 1981-1982 pour éviter les inconvénients fâcheux actuels, par exemple en travaillant un an moins un jour, ce qui aurait pu permettre de déjouer les dispositions de la Loi—Les justiciables ne devraient pas être tenus de recourir à des options ressemblant à de la magouille pour éviter de se conformer à la Loi, d'autant plus que ces suggestions venaient des gestionnaires responsables de l'administration de ces programmes au premier chef—La situation du demandeur peut sembler absurde, mais découle néanmoins de l'application rigoureuse de la Loi—Le demandeur a toujours eu l'intention de maintenir son recours dans le présent dossier—Au lieu de suggérer aux bénéficiaires de la Loi de tenter de la contourner pour améliorer leurs bénéfices éventuels, les gestionnaires responsables de l'administration de ce programme auprès du défendeur devraient faire en sorte que leur gestion soit transparente et qu'il y ait non seulement justice, mais également apparence de justice dans l'application de la Loi—Le demandeur avait un motif sérieux à débattre devant la Cour fédérale et il est dans l'intérêt de la justice qu'il puisse être entendu pour faire valoir ses droits—Demande accordée—Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, L.R.C. (1985), ch. C-17.

LEBOEUF C. CANADA (MINISTÈRE DE LA DÉFENSE NATIONALE) (T-47-01, 2001 CFPI 1297, juge Blais, ordonnance en date du 27-11-01, 8 p.)

PARTIES*Intervention*

L'Association canadienne des fabricants de produits pharmaceutiques (ACFPF), représentant les fabricants de médicaments génériques, cherche à obtenir une autorisation d'intervenir à la demande de contrôle judiciaire visant le refus du ministre de la Santé d'ajouter certains brevets canadiens détenus par Pfizer Canada Inc. et Schering Canada Inc. au registre des brevets—Le ministre avait initialement déterminé que les brevets ne pourraient pas être ajoutés au registre à cause de la date de dépôt de la demande de brevet canadien—La demanderesse a institué une demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale—Le ministre a réexaminé la question de savoir si les mots «date de dépôt» employés à l'art. 4(4) du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) incluaient la date de priorité et a déclaré qu'il suspendait la décision pendant la tenue d'une consultation—La demanderesse a alors retiré sa demande de contrôle judiciaire, croyant que la décision serait prise après l'examen des politiques—Le ministre a demandé que des mémoires lui soient soumis dans le cadre de la consultation sur la question—L'ACFPF a soumis un important mémoire—Après examen des mémoires, le ministre a décidé que les brevets ne pouvaient pas être ajoutés au registre des brevets parce que les mots «date de

PRATIQUE—Suite

dépôt» visent seulement la date de dépôt au Canada—Il a joint à sa décision un document d'analyse de la question—Le mémoire de l'ACFPP et l'analyse de la question ont été versés au dossier de la Cour—Le critère applicable en matière d'intervention: 1) le requérant doit posséder un intérêt dans l'issue du procès, 2) l'issue du procès portera gravement atteinte aux droits du requérant, 3) le requérant, en sa qualité d'intervenant, apportera un point de vue différent à l'instance—Demande accueillie—1) Les membres de l'ACFPP seront directement touchés par l'issue de la présente demande—2) Il existe un véritable intérêt d'ordre public susceptible d'être porté devant un tribunal comme le démontrent les éléments suivants: (i) le ministre a demandé l'avis du public au sujet d'une importante question d'interprétation, (ii) le ministre a publié un document de politique générale avec la décision, (iii) cette décision touche l'interprétation de traités internationaux—3) Il n'est pas certain que le défendeur défende la position de l'ACFPP à l'audition de la demande et il n'y a pas d'autres façons raisonnables ou efficaces de faire valoir l'opinion de l'ACFPP—4) L'intervention de l'ACFPP sert l'intérêt de la justice, car il est plus utile à la Cour que le demandeur de statut d'intervenant lui explique les observations écrites figurant déjà au dossier relativement à l'interprétation de l'art. 4—5) L'ACFPP participe déjà à la présente affaire, à l'invitation du ministre—6) L'intervention de l'ACFPP ne retardera pas l'instance—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 4(4) (mod. par DORS/98-166, art. 3).

PFIZER CANADA INC. C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-1120-01, 2001 CFPI 1168, juge Kelen, ordonnance en date du 26-10-01, 6 p.)

RES JUDICATA

Appel d'une ordonnance de la Section de première instance ([2000] A.C.F. n° 1920 (QL)), radiant la déclaration déposée par les appelants pour le motif que l'action était scandaleuse, frivole et vexatoire étant donné que les appelants voulaient débattre une question qui avait déjà été tranchée par la Cour—En 1978, une action avait été intentée contre la Couronne par les chefs de la bande indienne de la rivière Blueberry et de la bande indienne de la rivière Doig à la suite de la cession et de la vente de la réserve indienne n° 172, qui avait été mise de côté pour la bande indienne des Castors de Fort St. John—Les demandeurs alléguaient que la Couronne était coupable de divers actes et omissions se rapportant à l'obligation fiduciaire qui lui incombait envers eux à l'égard de la réserve indienne n° 172—L'affaire avait été plaidée jusqu'au palier de la C.S.C., qui avait statué que les demandeurs avaient droit à des dommages-intérêts à l'encontre de la Couronne par suite du manquement à l'obligation fiduciaire qui incombait à cette dernière à l'égard des droits miniers afférents à la réserve

PRATIQUE—Suite

indienne n° 172—La question des dommages-intérêts avait été réglée par un jugement de la Section de 1^o inst. de la C.F. en date du 2 mars 1988, accordant aux demandeurs un montant de 147 millions de dollars au titre des dommages-intérêts, des intérêts avant jugement et des dépens à tous les niveaux d'instance—La Couronne soutient que la doctrine de la chose jugée fait obstacle à l'action ici en cause, à cause de l'irrecevabilité résultant de l'identité des causes d'actions et de l'irrecevabilité résultant de l'identité des questions en litige—Les quatre critères applicables à l'irrecevabilité résultant de l'identité des causes d'action ont été établis en l'espèce—Les appelants, à l'exception de M. Beattie, dont la demande était uniquement fondée sur une cession, étaient parties à l'affaire *Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1995] 4 R.C.S. 344 et ils étaient représentés par des avocats—Les appelants ne peuvent poursuivre la nouvelle action compte tenu de la doctrine de la chose jugée, et ce, en raison de l'irrecevabilité résultant de l'identité des causes d'action—De plus, ils ne peuvent pas poursuivre l'action en raison de la doctrine de la chose jugée, à cause de l'irrecevabilité résultant de l'identité des questions en litige—Appel rejeté.

BEATTIE C. CANADA (A-834-00, 2001 CAF 309, juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 18-10-01, 13 p.)

TÉMOINS

Demande pour ajouter à la preuve principale des paragraphes du deuxième affidavit du témoin des demandeurs déposé en réponse aux affidavits produits par les experts des défendeurs, au lieu d'attendre que les experts des défendeurs aient témoigné; les paragraphes visés se rapportent à la question de la contrefaçon et peuvent être considérés de façon autonome—Les règles énoncent que la preuve d'expert recueillie à l'interrogatoire principal n'est pas admissible si elle ne figure pas dans un affidavit reproduisant entièrement le témoignage—Le défendeur prépare alors son affidavit, qui contient sa preuve principale, et sa réfutation du témoignage de l'expert—Si la demande est accueillie, les défendeurs se verront privés de la possibilité d'avoir un aperçu complet des prétentions des demandeurs, d'y répondre et de faire avancer leur argumentation en même temps—Mais, si la demande n'est pas accueillie, les défendeurs pourront plus tard s'opposer à la présentation de ces éléments de preuve en invoquant que les demandeurs ne peuvent pas diviser leur argumentation, et que seule la contre-preuve peut être entendue—La Cour a autorisé le dépôt de tous les affidavits—Il serait injuste d'obliger les parties à suivre les directives de la Cour et ensuite d'alléguer que ces mêmes parties n'ont pas agi conformément aux règles—Les articles 279 et 281 des Règles de la Cour fédérale (1998) contiennent le principe qu'une partie doit présenter la totalité de ses prétentions en une seule fois,

PRATIQUE—Fin

mais ce principe n'est valable qu'en l'absence d'ordonnance de la Cour à l'effet contraire—Toute la preuve des demandeurs concernant la contrefaçon doit être présentée en une seule fois, sans égard au moment où elle est apparue dans la série des affidavits, mais la preuve visant purement à réfuter les affidavits des défendeurs ne doit être présentée qu'après le dépôt de la preuve des défendeurs—Le préjudice causé aux défendeurs est la perte de la possibilité de répondre dans leurs affidavits principaux à la preuve des demandeurs—La Cour peut cependant autoriser les défendeurs à répondre aux prétentions des demandeurs, même si la preuve qu'ils doivent produire n'a pas été présentée sous forme d'affidavit—Cela pourrait entraîner des surprises, mais il reste probablement peu de place pour la surprise—Les demandeurs doivent être autorisés à produire tout le témoignage portant sur la contrefaçon de leur témoin, sans égard au moment où cette preuve a été consignée sous forme d'affidavit—Les experts des défendeurs appelés pour réfuter le témoignage du témoin des demandeurs doivent être autorisés à présenter des témoignages oraux sur des questions ne figurant pas dans leurs affidavits; ces témoignages que l'on projette de présenter devront cependant se limiter à la réfutation de la preuve autorisée par la présente décision et, s'ils ne figurent pas dans les affidavits d'experts, ils devront être exposés dans un résumé écrit—La même procédure s'appliquera si les demandeurs appellent un témoin expert pour qu'il présente une contre-preuve—La décision antérieure interdisait la production de la preuve des essais sur le terrain effectués en 1999 parce que les défendeurs n'avaient pas été avisés de leur tenue et n'ont pas eu la possibilité d'y assister—On demande maintenant une décision semblable pour les essais sur le terrain effectués en 2000, soit après la conférence sur la gestion de l'instance au cours de laquelle ces questions paraissent avoir été soulevées—L'une et l'autre parties croyaient agir conformément aux directives de la Cour quand elles ont effectué leurs tests—Le fait qu'aucune ordonnance n'a été rendue lors de la conférence sur la gestion de l'instance au sujet de la présence des demandeurs aux tests est compatible avec l'interprétation selon laquelle les représentants des demandeurs n'y assisteraient pas—Les parties ont probablement structuré leur argumentation en fonction des résultats de ces essais—Décider que ces derniers sont inadmissibles priverait probablement les parties de la possibilité de présenter leurs meilleurs arguments—Il est préférable d'autoriser l'admission des résultats des tests, de soumettre les experts à un contre-interrogatoire sur leurs tests et d'utiliser les résultats pour juger du poids à accorder à preuve—Les éléments de preuve portant sur les essais sur le terrain de 2000 sont admissibles—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 279, 281.

HALFORD C. SEED HAWK INC. (T-2406-93, 2001 CFPI 1162, juge Pelletier, ordonnance en date du 25-10-01, 6 p.)

PREUVE

Question de savoir si certaines diapositives prises par le témoin, M. Huhtapalo, ou en présence de celui-ci étaient admissibles—L'avocat de la défenderesse Seed Hawk Inc. cherchait à soumettre les diapositives en preuve en vue d'illustrer l'utilisation publique de certaines machines dans le cadre de la présentation de sa preuve relative à l'antériorité—En vertu de la règle 232, «[à] moins que la Cour n'en ordonne autrement», un document ne peut être invoqué en preuve que s'il est mentionné dans l'affidavit de documents d'une partie—En l'espèce, il y avait eu communication à la partie adverse—C'était le témoin qui avait demandé que l'avocat soit présent et il ne s'agissait pas d'une tentative que les défendeurs avaient faite pour limiter l'accès au témoin—Le témoin n'était pas tenu de consentir à l'entrevue et il pouvait imposer n'importe quelle condition—Une fois divulguées, les diapositives étaient admissibles si elles satisfaisaient aux conditions normales d'admissibilité—En l'espèce, il avait été satisfait à l'exigence préliminaire plus ou moins stricte qui s'applique en matière d'admissibilité—Les diapositives n'étaient pas inadmissibles même si leur valeur probante était peut-être minime—La requête visant à faire admettre les diapositives a été accueillie—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 232.

HALFORD C. SEED HAWK INC. (T-2406-93, 2001 CFPI 1195, juge Pelletier, ordonnance en date du 2-11-01, 7 p.)

RELATIONS DU TRAVAIL

Demande de contrôle judiciaire de la sentence arbitrale d'un arbitre accueillant la plainte du défendeur et ordonnant à la demanderesse, la Société Radio-Canada (SRC) de payer au défendeur une compensation de 54,253 \$ moins les sommes gagnées ailleurs—La SRC allègue que l'arbitre a outrepassé sa compétence—Emplois à durée déterminée d'avocat chargé de rédiger des contrats pour le service d'acquisitions de la SRC—Le renouvellement n'est pas automatique; il doit y avoir avis écrit de la part de la SRC 60 jours avant l'expiration du contrat—Le contrat précise que le contrat se limite exclusivement à ce qui y est stipulé—Il y a eu 3 renouvellements—Un autre contrat d'engagement interviendra pour la période du 1^{er} juillet 1992 au 30 juin 1993, à titre d'Administrateur de contrats de production, comportant une importante augmentation de salaire, avec les mêmes clauses quant au renouvellement et au contenu du contrat—Le dernier contrat couvrait la période du 1^{er} juillet 1993 au 30 juin 1994—Le défendeur a signé tous les contrats avec la SRC sans négociation aucune, les contrats étant tous déjà présignés par un représentant de la SRC—La SRC a, dans les délais prévus, avisé le défendeur de son intention de ne pas renouveler ce contrat à son échéance—Le défendeur a contesté ce qu'il considérait être un congédiement injustifié—L'arbitre lui a donné raison—Demande accueillie—Pour ce qui concerne l'admissibilité en preuve des circonstances entourant la signature des contrats,

RELATIONS DU TRAVAIL—Suite

il y a conflit irréductible entre les dispositions de l'art. 242(2)c) du Code du travail qui prévoit que l'arbitre fixe lui-même sa procédure et l'art. 1234 du Code civil du Bas-Canada qui prévoit que la preuve testimoniale ne peut être admise pour contredire ou changer les termes d'un écrit valablement fait—Or en présence d'un conflit irréductible entre les dispositions du Code et du C.C.B.C., celles du Code ont prépondérance sur les dispositions du C.C.B.C. qui leur sont incompatibles—L'arbitre a donc rejeté à bon droit l'objection de la SRC quant à la recevabilité de la preuve testimoniale eu égard aux circonstances entourant la signature et le renouvellement des contrats de travail—L'arbitre n'est pas lié par les règles rigides en matière de preuve (en fait le Code prévoit que les parties pourront exposer leur point de vue et présenter des preuves, et ne contient aucune disposition limitant les pouvoirs de l'arbitre en matière de procédure et de preuve) et peut accorder à des éléments de preuve le poids qu'il juge approprié—En l'espèce, l'arbitre a commis une erreur révisable en concluant presque exclusivement sur la base de la preuve testimoniale du défendeur que celui-ci avait été congédié—L'arbitre n'avait pas la

RELATIONS DU TRAVAIL—Fin

compétence pour juger de la validité de l'arrangement contractuel intervenu entre la SRC et ses employés; celle-ci se limite à ce que prévoit le Code et, en l'occurrence, celui-ci permet uniquement de décider si la fin de la relation d'emploi entre les parties au différend peut être qualifié de congédiement, et, le cas échéant, si ce congédiement est injuste—Or le défendeur a chaque fois consenti, le plus clairement possible, à la politique relative à l'emploi de la SRC—L'arbitre a commis une erreur en ne prenant pas cette acceptation en considération et en accordant une importance démesurée à la preuve testimoniale du défendeur, et en avançant une théorie sans aucun fondement juridique (que les contrats à durée déterminée ne peuvent exister pour des fonctions régulières)—Il n'y avait aucune garantie d'emploi tant et aussi longtemps que le contrat du défendeur n'était pas renouvelé—Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2, art. 242(2)c)—Code civil du Bas-Canada, art. 1234.

SOCIÉTÉ RADIO-CANADA C. LEMIEUX (T-231-00, 2001 CFPI 1314, juge Rouleau, ordonnance en date du 29-11-01, 33 p.)



2002 Volume 1

Canada Federal Court Reports

Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP

DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons, Tax Lawyers

A. DAVID MORROW, Smart & Biggar

SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r., Heenan Blaikie

LORNE WALDMAN, Jackman, Waldman & Associates

LEGAL STAFF

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

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

PRODUCTION STAFF

Production Manager
LAURA VANIER

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Publications Specialist
JEAN-PIERRE LEBLANC

Assistant Publications Specialist
DIANE DESFORGES

Internet and CRIS Coordinator
LISE LEPAGE-PELLETIER

Editorial Assistant
PIERRE LANDRIAULT

ARRÊTISTES

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

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

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER

Préposées à la recherche et à la documentation
juridiques

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Spécialiste des publications
JEAN-PIERRE LEBLANC

Spécialiste adjointe des publications
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, Internet et SIRC
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIAULT

The *Canada Federal Court Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Court Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, DAVID GOURDEAU, LL.B., Commissioner.

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

JUDGES OF THE FEDERAL COURT OF CANADA

(DURING THE PERIOD COVERED BY THIS VOLUME)

CHIEF JUSTICE

The Honourable JOHN D. RICHARD
(Appointed Associate Chief Justice June 23, 1998;
Appointed November 4, 1999)

ASSOCIATE CHIEF JUSTICE

The Honourable ALLAN F. LUTFY
(Appointed to the Trial Division August 7, 1996;
Appointed December 8, 1999)

COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable ARTHUR J. STONE
(Appointed July 18, 1983; Supernumerary July 18, 1998)

The Honourable BARRY L. STRAYER
(Appointed to the Trial Division July 18, 1983;
Appointed August 30, 1994; Supernumerary September 1, 1998)

The Honourable ALICE DESJARDINS
(Appointed June 29, 1987; Supernumerary August 11, 1999)

The Honourable ROBERT DÉCARY
(Appointed March 14, 1990)

The Honourable ALLEN M. LINDEN
(Appointed July 5, 1990; Supernumerary January 7, 2000)

The Honourable JULIUS A. ISAAC
(Appointed December 24, 1991; Supernumerary September 1, 1999)

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN
(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;
Appointed January 21, 1999)

The Honourable MARC NOËL
(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;
Appointed June 23, 1998)

The Honourable MARC NADON
(Appointed to the Trial Division June 10, 1993;
Appointed December 14, 2001)

The Honourable J. EDGAR SEXTON
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable JOHN M. EVANS
(Appointed to the Trial Division June 26, 1998;
Appointed December 8, 1999)

The Honourable KAREN R. SHARLOW
*(Appointed to the Trial Division January 21, 1999;
Appointed November 4, 1999)*

The Honourable DENIS PELLETIER
*(Appointed to the Trial Division February 16, 1999;
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable J. BRIAN D. MALONE
(Appointed November 4, 1999)

TRIAL DIVISION JUDGES

The Honourable PAUL ROULEAU
(Appointed August 5, 1982; Supernumerary July 28, 1996)

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
*(Appointed to the Court of Appeal on July 18, 1983;
Appointed to Trial Division on June 23, 1998;
Supernumerary July 26, 1998)*

The Honourable YVON PINARD, P.C.
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable MAX M. TEITELBAUM
(Appointed October 29, 1985; Supernumerary October 30, 2000)

The Honourable W. ANDREW MACKAY
(Appointed September 2, 1988; Supernumerary June 1, 2000)

The Honourable DONNA C. MCGILLIS
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable WILLIAM P. MCKEOWN
(Appointed April 1, 1993; Supernumerary December 19, 2001)

The Honourable FREDERICK E. GIBSON
(Appointed April 1, 1993)

The Honourable SANDRA J. SIMPSON
(Appointed June 10, 1993)

The Honourable DANIEÈLE TREMBLAY-LAMER
(Appointed June 16, 1993)

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL
(Appointed December 8, 1995)

The Honourable PIERRE BLAIS
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX
(Appointed January 21, 1999)

The Honourable JOHN A. O'KEEFE
(Appointed June 30, 1999)

The Honourable MARY ELIZABETH HENEGHAN
(Appointed November 15, 1999)

The Honourable DOLORES HANSEN
(Appointed December 8, 1999)

The Honourable ELEANOR R. DAWSON
(Appointed December 8, 1999)

The Honourable EDMOND P. BLANCHARD
(Appointed October 5, 2000)

The Honourable MICHAEL A. KELEN
(Appointed July 31, 2001)

The Honourable MICHEL BEAUDRY
(Appointed January 25, 2002)

The Honourable LUC MARTINEAU
(Appointed January 25, 2002)

The Honourable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON
(Appointed January 25, 2002)

JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE DU CANADA

(EN FONCTION AU COURS DE LA PÉRIODE VISÉE PAR LE PRÉSENT VOLUME)

LE JUGE EN CHEF

L'honorable JOHN D. RICHARD
*(nommé juge en chef adjoint le 23 juin 1998;
nommé le 4 novembre 1999)*

LE JUGE EN CHEF ADJOINT

L'honorable ALLAN F. LUTFY
*(nommé à la Section de première instance le 7 août 1996;
nommé le 8 décembre 1999)*

LES JUGES DE LA COUR D'APPEL

L'honorable ARTHUR J. STONE
(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 18 juillet 1998)

L'honorable BARRY L. STRAYER
*(nommé à la Section de première instance le 18 juillet 1983;
nommé le 30 août 1994; surnuméraire le 1^{er} septembre 1998)*

L'honorable ALICE DESJARDINS
(nommée le 29 juin 1987; surnuméraire le 11 août 1999)

L'honorable ROBERT DÉCARY
(nommé le 14 mars 1990)

L'honorable ALLEN M. LINDEN
(nommé le 5 juillet 1990; surnuméraire le 7 janvier 2000)

L'honorable JULIUS A. ISAAC
(nommé le 24 décembre 1991; surnuméraire le 1^{er} septembre 1999)

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;
nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable MARC NOËL
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;
nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable MARC NADON
*(nommé à la Section de première instance le 10 juin 1993;
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. EDGAR SEXTON
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable JOHN M. EVANS
*(nommé à la Section de première instance le 26 juin 1998;
nommé le 8 décembre 1999)*

L'honorable KAREN R. SHARLOW
*(nommée à la Section de première instance le 21 janvier 1999;
nommée le 4 novembre 1999)*

L'honorable DENIS PELLETIER
*(nommé à la Section de première instance le 16 février 1999;
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. BRIAN D. MALONE
(nommé le 4 novembre 1999)

LES JUGES DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

L'honorable PAUL ROULEAU
(nommé le 5 août 1982; surnuméraire le 28 juillet 1996)

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
*(nommé à la Cour d'appel le 18 juillet 1983;
nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998;
surnuméraire le 26 juillet 1998)*

L'honorable YVON PINARD, C.P.
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable MAX M. TEITELBAUM
(nommé le 29 octobre 1985; surnuméraire le 30 octobre 2000)

L'honorable W. ANDREW MACKAY
(nommé le 2 septembre 1988; surnuméraire le 1^{er} juin 2000)

L'honorable DONNA C. MCGILLIS
(nommée le 13 mai 1992)

L'honorable WILLIAM P. MCKEOWN
(nommé le 1^{er} avril 1993; surnuméraire le 19 décembre 2001)

L'honorable FREDERICK E. GIBSON
(nommé le 1^{er} avril 1993)

L'honorable SANDRA J. SIMPSON
(nommée le 10 juin 1993)

L'honorable DANIELE TREMBLAY-LAMER
(nommée le 16 juin 1993)

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL
(nommé le 8 décembre 1995)

L'honorable PIERRE BLAIS
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX
(nommé le 21 janvier 1999)

L'honorable JOHN A. O'KEEFE
(nommé le 30 juin 1999)

L'honorable MARY ELIZABETH HENEGHAN
(nommée le 15 novembre 1999)

L'honorable DOLORES HANSEN
(nommée le 8 décembre 1999)

L'honorable ELEANOR R. DAWSON
(nommée le 8 décembre 1999)

L'honorable EDMOND P. BLANCHARD
(nommé le 5 octobre 2000)

L'honorable MICHAEL A. KELEN
(nommé le 31 juillet 2001)

L'honorable MICHEL BEAUDRY
(nommé le 25 janvier 2002)

L'honorable LUC MARTINEAU
(nommé le 25 janvier 2002)

L'honorable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON
(nommé le 25 janvier 2002)

APPEALS NOTED

FEDERAL COURT OF APPEAL

Collins v. Canada, [2000] 2 F.C. 3 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-753-99; 2002 FCA 82). The reasons for judgment, handed down 1/3/02, will be published in the *Federal Court Reports*.

Conohan v. Cooperators, [2001] 2 F.C. 238 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-779-00; 2002 FCA 60). The reasons for judgment, handed down 11/2/02, will be published in the *Federal Court Reports*.

Qu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2000] 4 F.C. 71 (T.D.), has been reversed on appeal (A-289-00). The reasons for judgment, handed down 21/12/01, will be reported in the *Federal Court Reports*.

Société des alcools du Québec v. Canada, [2001] 1 F.C. 386 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-571-00; 2002 FCA 69), reasons for judgment handed down 22/2/02.

Stamicarbon B.V. v. Urea Casale S.A., [2001] 1 F.C. 172 (T.D.), has been reversed in part on appeal (A-512-00). The reasons for judgment, handed down 15/1/02, will be published in the *Federal Court Reports*.

SUPREME COURT OF CANADA

Lavoie v. Canada, [2000] 1 F.C. 3 (C.A.), was affirmed by a decision dated 8/3/02, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Sarvanis v. Canada, [2000] 2 F.C. D-10 (C.A.), was reversed by a decision dated 21/3/02, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Applications for Leave to Appeal

Canada v. Monias, [2002] 1 F.C. 51 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 14/3/02.

APPELS NOTÉS

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Collins c. Canada*, [2000] 2 C.F. 3 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-753-99; 2002 CAF 82). Les motifs du jugement, prononcés le 1-3-02, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

La décision *Conohan c. Cooperators*, [2001] 2 C.F. 238 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-779-00; 2002 CAF 60). Les motifs du jugement, prononcés le 11-2-02, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

La décision *Qu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 4 C.F. 71 (1^{re} inst.), a été infirmée en appel (A-289-00). Les motifs du jugement, prononcés le 21-12-01, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

La décision *Société des alcools du Québec c. Canada*, [2001] 1 C.F. 386 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-571-00; 2002 CAF 69), les motifs du jugement ayant été prononcés le 22-2-02.

La décision *Stamicarbon S.A.R.L. c. Casale S.A.*, [2001] 1 C.F. 172 (1^{re} inst.), a été infirmée en partie en appel (A-512-00). Les motifs du jugement, prononcés le 15-1-02, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

COUR SUPRÊME DU CANADA

Lavoie c. Canada, [2000] 1 C.F. 3 (C.A.), a été confirmé par une décision en date du 8-3-02, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Sarvanis c. Canada, [2000] 2 C.F. F-14 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 21-3-02, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Demandes d'autorisation de pourvoi

Canada c. Monias, [2002] 1 C.F. 51 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 14-3-02.

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky, A-688-00, 2001 FCA 158, Létourneau J.A., judgment dated 23/5/01 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 14/2/02.

Caron v. Canada, A-712-99, 2001 FCA 173, Létourneau J.A., judgment dated 30/5/01 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 14/3/02.

Chu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2001] 3 F.C. D-3 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 24/1/02.

Hsu v. Canada, [2001] 4 F.C. D-28 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 14/3/02.

Huyck v. Musqueam Indian Band, [2001] 3 F.C. D-33 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 7/3/02.

Inverhuron & District Ratepayers' Assn. v. Canada (Minister of the Environment), [2001] 4 F.C. D-24 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 7/3/02.

Krock v. Canada (Attorney General), [2001] 4 F.C. D-14 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 21/2/02.

Mohammadian v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2001] 4 F.C. 85 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 7/3/02.

Olmstead v. Canada (Attorney General), A-689-99, Sharlow J.A., judgment dated 7/12/00 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 7/3/02.

1185740 Ontario Ltd. v. M.N.R., [2001] 4 F.C. D-24 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 31/1/02.

Shilling v. M.N.R., [2001] 4 F.C. 364 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 14/3/02.

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky, A-688-00, 2001 CAF 158, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 23-5-01 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 14-2-02.

Caron c. Canada, A-712-99, 2001 CAF 173, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 30-5-01 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 14-3-02.

Chu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2001] 3 C.F. F-3 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 24-1-02.

Hsu c. Canada, [2001] 4 C.F. F-33 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 14-3-02.

Huyck c. Bande indienne de Musqueam, [2001] 3 C.F. F-47 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 7-3-02.

Inverhuron & District Ratepayers' Assn. c. Canada (Ministre de l'Environnement), [2001] 4 C.F. F-30 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 7-3-02.

Krock c. Canada (Procureur général), [2001] 4 C.F. F-2 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 21-2-02.

Mohammadian c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2001] 4 C.F. 85 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 7-3-02.

Olmstead c. Canada (Procureur général), A-689-99, le juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 7-12-00 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 7-3-02.

1185740 Ontario Ltd. c. M.R.N., [2001] 4 C.F. F-27 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 31-1-02.

Shilling c. M.R.N., [2001] 4 C.F. 364 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 14-3-02.

TABLE
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED
IN THIS VOLUME

	PAGE
A	
Apotex Inc. (C.A.), Janssen Pharmaceutica Inc. v.	393
B	
Black v. Canada (Employment Insurance Commission) (C.A.)	468
C	
Canada v. Monias (C.A.)	51
Canada (Attorney General) (C.A.), Villani v.	130
Canada (Attorney General) (T.D.), Hoechst Marion Roussel Canada v.	76
Canada (C.A.), Carcross/Tagish First Nation v.	3
Canada (Commissioner of Patents) (T.D.), Dutch Industries Ltd. v.	325
Canada (Employment Insurance Commission) (C.A.), Black v.	468
Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Airlines International Ltd. (T.D.)	158
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Saini (C.A.)	200
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Redding v.	496
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Zhu v.	379
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Zrig v.	559
Canada (Minister of Health) (T.D.), Parke-Davis Division v.	517
Canada (Minister of Industry) (C.A.), 3430901 Canada Inc. v.	421
Canada (Minister of National Defence) (C.A.), Liebmann v.	29
Canada (Minister of Public Works and Government Services) (C.A.), Siemens Westinghouse Inc. v.	292
Canada (Registrar of Trade-marks) (T.D.), FileNET Corp. v.	266
Canada (T.D.), Public Service Alliance of Canada v.	342
Canada (T.D.), Stopford v.	360
Canadian Airlines International Ltd. (T.D.), Canada (Human Rights Commis- sion) v.	158
Canadian Wine Institute (T.D.), Dumont Vins & Spiritueux Inc. v.	231
Carcross/Tagish First Nation v. Canada (C.A.)	3
D	
Dumont Vins & Spiritueux Inc. v. Canadian Wine Institute (T.D.)	231
Dutch Industries Ltd. v. Canada (Commissioner of Patents) (T.D.)	325

	PAGE
F	
FileNET Corp. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T.D.)	266
H	
Hoechst Marion Roussel Canada v. Canada (Attorney General) (T.D.)	76
J	
Janssen Pharmaceutica Inc. v. Apotex Inc. (C.A.)	393
L	
Liebmann v. Canada (Minister of National Defence) (C.A.)	29
Liquor Control Board of Ontario (T.D.), Piscitelli v.	247
M	
Merck & Co., Inc. v. Nu-Pharm Inc. (T.D.)	105
Monias (C.A.), Canada v.	51
N	
Nu-Pharm Inc. (T.D.), Merck & Co., Inc. v.	105
P	
Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health) (T.D.)	517
Piscitelli v. Liquor Control Board of Ontario (T.D.)	247
Public Service Alliance of Canada v. Canada (T.D.)	342
R	
Redding v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	496
S	
Saini (C.A.), Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v.	200
Siemens Westinghouse Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Govern- ment Services) (C.A.)	292
Stopford v. Canada (T.D.)	360
T	
3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry) (C.A.)	421
V	
Villani v. Canada (Attorney General) (C.A.)	130
Z	
Zhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	379
Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	559

TABLE
DES DÉCISIONS PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (1 ^{re} inst.)	342
Apotex Inc. (C.A.), Janssen Pharmaceutica Inc. c.	393
B	
Black c. Canada (Commission de l'assurance-emploi) (C.A.)	468
C	
Canada c. Monias (C.A.)	51
Canada (C.A.), Première nation Carcross/Tagish c.	3
Canada (Commissaire aux brevets) (1 ^{re} inst.), Dutch Industries Ltd. c.	325
Canada (Commission de l'assurance-emploi) (C.A.), Black c.	468
Canada (Commission des droits de la personne) c. Lignes aériennes Canadien International Ltée (1 ^{re} inst.)	158
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Saini (C.A.)	200
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Redding c.	496
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Zhu c.	379
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Zrig c.	559
Canada (Ministre de la Défense nationale) (C.A.), Liebmann c.	29
Canada (Ministre de la Santé) (1 ^{re} inst.), Parke-Davis Division c.	517
Canada (Ministre de l'Industrie) (C.A.), 3430901 Canada Inc. c.	421
Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (C.A.), Siemens Westinghouse Inc. c.	292
Canada (1 ^{re} inst.), Alliance de la fonction publique du Canada c.	342
Canada (1 ^{re} inst.), Stopford c.	360
Canada (Procureur général) (C.A.), Villani c.	130
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), Hoechst Marion Roussel Canada c.	76
Canada (Registraire des marques de commerce) (1 ^{re} inst.), FileNET Corp. c. ...	266
Canadian Wine Institute (1 ^{re} inst.), Dumont Vins & Spiritueux Inc. c.	231
D	
Dumont Vins & Spiritueux Inc. c. Canadian Wine Institute (1 ^{re} inst.)	231
Dutch Industries Ltd. c. Canada (Commissaire aux brevets) (1 ^{re} inst.)	325

	PAGE
F	
FileNET Corp. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (1 ^{re} inst.) ...	266
H	
Hoechst Marion Roussel Canada c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	76
J	
Janssen Pharmaceutica Inc. c. Apotex Inc. (C.A.)	393
L	
Liebmann c. Canada (Ministre de la Défense nationale) (C.A.)	29
Lignes aériennes Canadien International Ltée (1 ^{re} inst.), Canada (Commission des droits de la personne) c.	158
M	
Merck & Co., Inc. c. Nu-Pharm Inc. (1 ^{re} inst.)	105
Monias (C.A.), Canada c.	51
N	
Nu-Pharm Inc. (1 ^{re} inst.), Merck & Co., Inc. c.	105
P	
Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé) (1 ^{re} inst.)	517
Piscitelli c. Régie des alcools de l'Ontario (1 ^{re} inst.)	247
Première nation Carcross/Tagish c. Canada (C.A.)	3
R	
Redding c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) .	496
Régie des alcools de l'Ontario (1 ^{re} inst.), Piscitelli c.	247
S	
Saini (C.A.), Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c.	200
Siemens Westinghouse Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (C.A.)	292
Stopford c. Canada (1 ^{re} inst.)	360
T	
3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie) (C.A.)	421
V	
Villani c. Canada (Procureur général) (C.A.)	130
Z	
Zhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	379
Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	559

CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
ACCESS TO INFORMATION	
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Chairman, Canadian Cultural Property Export Review Board) (T-785-00, 2001 FCT 1054)	D-2
PricewaterhouseCoopers, LLP v. Canada (Minister of Canadian Heritage) (T-1785-99, 2001 FCT 1040)	D-1
3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry) (C.A.) (2001 FCA 254, A-824-99, A-832-99)	421
ADMINISTRATIVE LAW	
<i>See also:</i> Citizenship and Immigration, D-3, D-4, D-21; Copyright, D-22; Penitentiaries, D-39	
Judicial Review	
<i>Certiorari</i>	
FileNET Corp. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T.D.) (T-425-00, 2001 FCT 865)	266
Pinkney v. Canada (Attorney General) (T-1835-00, 2001 FCT 1053)	D-2
Siemens Westinghouse Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (C.A.) (A-203-01, 2001 FCA 241)	292
3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry) (C.A.) (2001 FCA 254, A-824-99, A-832-99)	421
Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-601-00, 2001 FCT 1043)	559
Statutory Appeals	
FileNET Corp. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T.D.) (T-425-00, 2001 FCT 865)	266
ARMED FORCES	
<i>See also:</i> Practice, D-16	
Liebmann v. Canada (Minister of National Defence) (C.A.) (A-602-98, 2001 FCA 243)	29
Stopford v. Canada (T.D.) (T-158-01, 2001 FCT 887)	360
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION	
<i>See also:</i> Practice, D-29	
Exclusion and Removal	
<i>Inadmissible Persons</i>	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Saini (C.A.) (A-121-00, 2001 FCA 311)	200

	PAGE
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued	
Exclusion and Removal—Concluded	
<i>Inadmissible Persons—Concluded</i>	
Jaballah (Re) (DES-4-01, 2001 FCT 1287)	D-32
Nabut v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5285-01, 2001 FCT 1392)	D-32
Redding v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2261-00, 2001 FCT 933)	496
<i>Removal of Permanent Residents</i>	
Romans v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-359-01, 2001 FCA 272)	D-2
<i>Removal of Visitors</i>	
Essiaw v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3342-01, 2001 FCT 1108)	D-33
Immigration Practice	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tiky (IMM-5693-00) ...	D-3
Lealh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-260-00, 2001 FCA 295)	D-33
Ozdemir v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-604-00, 2001 FCA 331)	D-21
Yakub v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5361-00, 2001 FCT 1082)	D-3
Status in Canada	
<i>Convention Refugees</i>	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lin (A-3-01, 2001 FCA 306)	D-34
Hidri v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-554-00, 2001 FCT 949)	D-4
Imama v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-118-01, 2001 FCT 1207)	D-33
Sathasivam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-284-00, 2001 FCT 1080)	D-4
Yang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6057-00, 2001 FCT 1052)	D-4
Zhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-5678-00, 2001 FCT 1026)	379
Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-601-00, 2001 FCT 1043)	559
<i>Permanent Residents</i>	
Bui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5781-99, 2001 FCT 1178)	D-21
Kletsov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4999-00, 2001 FCT 1076)	D-5

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded**Status in Canada—Concluded***Permanent Residents—Concluded*

Perera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6060-00, 2001 FCT 1047)	D-5
--	-----

Humanitarian and Compassionate Considerations

Gurunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6368-00, 2001 FCT 1155)	D-22
Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4962-00, 2001 FCT 1041)	D-5
Nawaratnam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5686-00, 2001 FCT 976)	D-6

Persons with Temporary Status

Mohamed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4808-00)	D-6
--	-----

CIVIL CODE

See: Labour Relations, D-38

COMPETITION

See: Practice, D-17

CONFLICT OF LAWS

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Saini (C.A.) (A-121-00, 2001 FCA 311)	200
--	-----

CONSTITUTIONAL LAW

See also: Citizenship and Immigration, D-32; Income Tax, D-37; Penitentiaries, D-39; Practice, D-16

Charter of Rights*Equality Rights*

Liebmann v. Canada (Minister of National Defence) (C.A.) (A-602-98, 2001 FCA 243)	29
Public Service Alliance of Canada v. Canada (T.D.) (T-1949-00, 2001 FCT 890)	342

CONSTRUCTION OF STATUTES

Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Airlines International Ltd. (T.D.) (T-62-99, T-63-99, 2001 FCT 840)	158
Carcross/Tagish First Nation v. Canada (C.A.) (A-232-00, 2001 FCA 231) ...	3
3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry) (C.A.) (2001 FCA 254, A-824-99, A-832-99)	421
Villani v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-245-00, 2001 FCA 248)	130

	PAGE
CONTRACTS	
<i>See:</i> RCMP, D-44	
COPYRIGHT	
<i>See also:</i> Practice, D-14	
FWS Joint Sports Claimants Inc. v. Boarder Broadcasting Inc. (A-209-00, 2001 FCA 336)	D-22
CROWN	
<i>See also:</i> Practice, D-16; RCMP, D-44	
Stopford v. Canada (T.D.) (T-158-01, 2001 FCT 887)	360
Contracts	
Siemens Westinghouse Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (C.A.) (A-203-01, 2001 FCA 241)	292
CUSTOMS AND EXCISE	
<i>See also:</i> Federal Court Jurisdiction, D-7	
Customs Tariff	
Sandvik Tamrock Canada Ltd. v. Deputy M.N.R., Customs and Excise (A-550-00, 2001 FCA 340)	D-23
Excise Tax Act	
Commission scolaire Des Chênes v. Canada (A-139-00, 2001 FCA 264)	D-34
Manufacturiers de Bijoux L.S.M. Ltée v. Canada (A-337-00, 2001 FCA 279)	D-7
EMPLOYMENT INSURANCE	
Black v. Canada (Employment Insurance Commission) (C.A.) (A-552-00, 2001 FCA 225)	468
Canada (Attorney General) v. Nguyen (A-516-99, 2001 FCA 348)	D-23
Goddard v. Canada (T-777-98, 2001 FCT 1248)	D-23
ENVIRONMENT	
Hamilton-Wentworth (Regional Municipality) v. Canada (Minister of Environment) (A-312-01, A-313-01, 2001 FCA 347)	D-23
EVIDENCE	
<i>See also:</i> Citizenship and Immigration, D-32; Labour Relations, D-38; Practice, D-44	
Halford v. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2001 FCT 1195)	D-34
FEDERAL COURT JURISDICTION	
<i>See also:</i> Income Tax, D-37	
Trial Division	
Blood Band v. Canada (T-312-99, T-340-99, 2001 FCT 1067)	D-35
Canadian Aggregate Co. (Re) (GST-2443-01, 2001 FCT 1074)	D-7
Samson Indian Nation and Band v. Canada (A-39-01, 2001 FCA 282)	D-8
Shubenacadie Indian Band v. Canada (Attorney General) (T-1525-00, 2001 FCT 1049)	D-7

FOREIGN TRADE

Siemens Westinghouse Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (C.A.) (A-203-01, 2001 FCA 241)	292
--	-----

HUMAN RIGHTS

Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Airlines International Ltd. (T.D.) (T-62-99, T-63-99, 2001 FCT 840)	158
Public Service Alliance of Canada v. Canada (T.D.) (T-1949-00, 2001 FCT 890)	342
Rabah v. Canada (Attorney General) (T-1228-99, 2001 FCT 1234)	D-35

INCOME TAX

See also: Access to Information, D-2

Exemptions

Canada v. Monias (C.A.) (A-617-99, 2001 FCA 239)	51
--	----

Income Calculation*Capital Gains and Losses*

Hudon v. Canada (A-744-99, 2001 FCA 320)	D-36
--	------

Deductions

Carter v. Canada (A-6-99, 2001 FCA 275)	D-8
Dansereau v. Canada (A-654-00, 2001 FCA 305)	D-8
Magicutis Inc. v. Canada (A-494-98, 2001 FCA 332)	D-24

Practice

Beaudry v. Canada (Customs and Revenue Agency) (T-783-00, 2001 FCT 1347)	D-37
Canada v. Merchant (2000) Ltd. (A-606-00, 2001 FCA 301)	D-9
TransCanada Pipelines Ltd. v. Canada (A-535-00, 2001 FCA 314)	D-37

JUDGES AND COURTS

Dumont Vins & Spiritueux Inc. v. Canadian Wine Institute (T.D.) (T-2583-97, 2001 FCT 695)	231
Liebmann v. Canada (Minister of National Defence) (C.A.) (A-602-98, 2001 FCA 243)	29

LABOUR RELATIONS

See also: Practice, D-17

Société Radio-Canada v. Lemieux (T-231-00, 2001 FCT 1314)	D-38
---	------

MARITIME LAW

See also: Practice, D-26

Creditors and Debtors

Neves v. Kristina Logos (The) (T-1041-95)	D-10
---	------

	PAGE
MARITIME LAW—Concluded	
Practice	
J.A. Besner and Sons (Canada) Ltd. v. <i>Jurong Bauhinia</i> (The) (T-1145-01, 2001 FCT 1113)	D-10
Napa v. Abta Shipping Co. Ltd. (T-387-98, 2001 FCT 1055)	D-10
Royal and Sun Alliance Insurance Co. of Canada v. <i>Renegade III</i> (The) (T-1396-01, 2001 FCT 1050)	D-11
Stella-Jones Inc. v. <i>Mariana</i> (The) (T-1942-98, 2001 FCT 1148)	D-24
NATIVE PEOPLES	
<i>See also:</i> Federal Court Jurisdiction, D-35; Practice, D-43	
Taxation	
Canada v. Monias (C.A.) (A-617-99, 2001 FCA 239)	51
Carcross/Tagish First Nation v. Canada (C.A.) (A-232-00, 2001 FCA 231) ...	3
PAROLE	
<i>See also:</i> Administrative Law, D-2	
Dimaulo v. Canada (Commissioner of Corrections) (T-2221-00, 2001 FCT 1230)	D-25
Rudnicki v. Canada (Attorney General) (T-1893-01, 2001 FCT 1321)	D-38
PATENTS	
<i>See also:</i> Practice, D-40, D-42	
Bayer AG v. Apotex Inc. (A-715-98, 2001 FCA 263)	D-13
Novartis AG v. Apotex Inc. (T-1266-99, 2001 FCT 1129)	D-25
Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health) (T.D.) (T-1715-99, 2001 FCT 931)	517
671905 Alberta Inc. v. Q'Max Solutions Inc. (T-1227-96, 2001 FCT 888)	D-12
Infringement	
Janssen Pharmaceutica Inc. v. Apotex Inc. (C.A.) (A-85-00, 2001 FCA 247) .	393
Practice	
Bauer Nike Hockey Inc. v. Regan (T-754-01, 2001 FCT 1315)	D-39
Dutch Industries Ltd. v. Canada (Commissioner of Patents) (T.D.) (2001 FCT 879, T-967-00, T-968-00)	325
Hoechst Marion Roussel Canada v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1576-99, T-1671-00, 2001 FCT 795)	76
Merck & Co., Inc. v. Nu-Pharm Inc. (T.D.) (T-753-99, 2001 FCT 790)	105
Reddy-Chemicor, Inc. v. Canada (Attorney General) (T-2294-00, 2001 FCT 1065)	D-26
PENITENTIARIES	
Royer v. Canada (Attorney General) (T-634-01, 2001 FCT 1359)	D-39
PENSIONS	
<i>See also:</i> Practice, D-16, D-43	

PENSIONS—Concluded

Grenier v. Canada (Minister of Human Resources Development) (T-1510-00, 2001 FCT 1059)	D-13
Stopford v. Canada (T.D.) (T-158-01, 2001 FCT 887)	360
Villani v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-245-00, 2001 FCA 248)	130

PRACTICE

See also: Citizenship and Immigration, D-32; Federal Court Jurisdiction, D-7, D-35; Income Tax, D-37; Maritime Law, D-10, D-11; Patents, D-39; Public Service, D-18

Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. Novopharm Ltd. (A-7-00, 2001 FCA 251)	D-13
--	------

Affidavits

Halford v. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2001 FCT 1154)	D-41
House of Kwong Sang Hong International Ltd. v. Borden Ladner Gervais (A-421-01, 2001 FCA 346)	D-41
RhoxalPharma Inc. v. Canada (Minister of Health) (T-655-01, 2001 FCT 1036)	D-40
Robert Mondavi Winery v. Spagnol's Wine & Beer Making Supplies Ltd. (T-1294-99, 2001 FCT 1005)	D-14

Appeals and New Trials

Educational Testing Service v. Maple Leaf International Consulting, Inc. (T-550-01, 2001 FCT 1161)	D-26
---	------

Case Management

Microfibres, Inc. v. Annabel Canada Inc. (T-2680-97, 2001 FCT 1032)	D-14
---	------

Confidentiality Orders

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tiky (IMM-5693-00, 2001 FCT 1093)	D-14
--	------

Costs

Desloges v. Canada (Attorney General) (T-729-00, 2001 FCT 1142)	D-27
Early Recovered Resources Inc. v. Gulf Log Salvage Co-operative Assn. (T-588-00, 2001 FCT 1212)	D-27
Francosteel Canada Inc. v. <i>African Cape</i> (The) (T-625-97, 2001 FCT 1214) ..	D-26
Mediterranean Shipping Co. S.A. Geneva v. Sipco Inc. (T-361-99, 2001 FCT 1227)	D-27
Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais v. <i>Federal Danube</i> (The) (T-2057-85, 2001 FCT 1181)	D-41
Smith v. Canada (A-154-00, 2001 FCA 318)	D-27

Discovery***Production of Documents***

Bradley-Sharpe v. Canada (Human Rights Commission) (T-806-01, 2001 FCT 1130)	D-15
---	------

Judgments and Orders***Reversal or Variation***

Grant v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3264-01, 2001 FCT 1343)	D-42
---	------

PRACTICE—Continued**Judgments and Orders—Concluded***Stay of Execution*

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Singh (IMM-3937-01, 2001 FCT 954)	D-28
--	------

Parties

Kainaiwa/Blood Tribe v. Canada (T-343-99, 2001 FCT 1031)	D-28
--	------

Intervention

Hoechst Marion Roussel Canada v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1576-99, T-1671-00, 2001 FCT 795)	76
Pfizer Canada Inc. v. Canada (Attorney General) (T-1120-01, 2001 FCT 1168)	D-42
Tsuu T'ina First Nation v. Canada (A-387-00, 2001 FCA 342)	D-28

Standing

Hoechst Marion Roussel Canada v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1576-99, T-1671-00, 2001 FCT 795)	76
---	----

Third Party Proceedings

Merck & Co., Inc. v. Nu-Pharm Inc. (T.D.) (T-753-99, 2001 FCT 790)	105
--	-----

Pleadings*Motion to Strike*

Anchor Brewing Co. v. Sleeman Brewing & Malting Co. (T-1158-99, 2001 FCT 1066)	D-15
Apotex Inc. v. Glaxo Group Ltd. (T-428-01, 2001 FCT 1351)	D-42
Duplessis v. Canada (T-294-00, 2001 FCT 1038)	D-16
Public Service Alliance of Canada v. Canada (T.D.) (T-1949-00, 2001 FCT 890)	342
Stopford v. Canada (T.D.) (T-158-01, 2001 FCT 887)	360

Res Judicata

Beattie v. Canada (A-834-00, 2001 FCA 309)	D-43
Dumont Vins & Spiritueux Inc. v. Canadian Wine Institute (T.D.) (T-2583-97, 2001 FCT 695)	231
Hussein v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4918-01, 2001 FCT 1172)	D-29

Service

Canada v. Spelrem (T-1334-00, 2001 FCT 1064)	D-16
--	------

Stay of Proceedings

Acton Transport Ltd. v. Steeves (T-671-01, 2001 FCT 984)	D-17
Profac Facilities Management Services Inc. v. FM One Alliance Corp. (A-436-01, 2001 FCA 303)	D-17
White v. E.B.F. Manufacturing Ltd. (T-836-01, 2001 FCT 713)	D-17

Variation of Time

Leboeuf v. Canada (Department of National Defence) (T-47-01, 2001 FCT 1297)	D-43
--	------

PRACTICE—Concluded

Witnesses

Halford v. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2001 FCT 1162) D-44

PRIVACY

See: Access to Information, D-2

PUBLIC SERVICE

Labour Relations

Cahill v. Canada (T-1170-00, 2001 FCT 1083) D-18
 Public Service Alliance of Canada v. Canada (T.D.) (T-1949-00, 2001 FCT
 890) 342

RCMP

Trudgian v. Canada (T-2092-98, 2001 FCT 1270) D-44

TRADE-MARKS

See also: Practice, D-14

Piscitelli v. Liquor Control Board of Ontario (T.D.) (T-107-99, 2001 FCT
 868) 247

Expungement

Boston Pizza International Inc. v. Boston Chicken Inc. (T-677-95, 2001 FCT
 1024) D-18

Practice

FileNET Corp. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T.D.) (T-425-00, 2001
 FCT 865) 266

Registration

Astrazeneca AB v. Novopharm Ltd. (T-810-00, 2001 FCT 1171) D-29
 Dumont Vins & Spiritueux Inc. v. Canadian Wine Institute (T.D.)
 (T-2583-97, 2001 FCT 695) 231
 FileNET Corp. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T.D.) (T-425-00, 2001
 FCT 865) 266
 Sunbeam Products, Inc. v. Mister Coffee & Services Inc. (T-2189-99, 2001
 FCT 1218) D-29

TRANSPORTATION

Canadian National Railway Co. v. Moffatt (A-385-98, 2001 FCA 281) D-19

UNEMPLOYMENT INSURANCE

Velez v. Canada (Attorney General) (A-20-00, 2001 FCA 343) D-44

TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
ACCÈS À L'INFORMATION	
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Président de la Commission canadienne d'examen des exportations de biens culturels) (T-785-00, 2001 CFPI 1054)	F-2
PricewaterhouseCoopers, LLP c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien) (T-1785-99, 2001 CFPI 1040)	F-1
3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie) (C.A.) (2001 CAF 254, A-824-99, A-832-99)	421
 ASSURANCE-CHÔMAGE	
Velez c. Canada (Procureur général) (A-20-00, 2001 CAF 343)	F-37
 ASSURANCE-EMPLOI	
Black c. Canada (Commission de l'assurance-emploi) (C.A.) (A-552-00, 2001 CAF 225)	468
Canada (Procureur général) c. Nguyen (A-516-99, 2001 CAF 348)	F-25
Goddard c. Canada (T-777-98, 2001 CFPI 1248)	F-25
 BREVETS	
<i>Voir aussi: Pratique, F-48, F-52</i>	
Bayer AG c. Apotex Inc. (A-715-98, 2001 CAF 263)	F-4
Novartis AG c. Apotex Inc. (T-1266-99, 2001 CFPI 1129)	F-26
Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé) (1 ^{re} inst.) (T-1715-99, 2001 CFPI 931)	517
671905 Alberta Inc. c. Q'Max Solutions Inc. (T-1227-96, 2001 CFPI 888) ...	F-3
 Contrefaçon	
Janssen Pharmaceutica Inc. c. Apotex Inc. (C.A.) (A-85-00, 2001 CAF 247) .	393
 Pratique	
Bauer Nike Hockey Inc. c. Regan (T-754-01, 2001 CFPI 1315)	F-38
Dutch Industries Ltd. c. Canada (Commissaire aux brevets) (1 ^{re} inst.) (2001 CFPI 879, T-967-00, T-968-00)	325
Hoechst Marion Roussel Canada c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1576-99, T-1671-00, 2001 CFPI 795)	76
Merck & Co., Inc. c. Nu-Pharm Inc. (1 ^{re} inst.) (T-753-99, 2001 CFPI 790) ...	105
Reddy-Cheminor, Inc. c. Canada (Procureur général) (T-2294-00, 2001 CFPI 1065)	F-27

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION*Voir aussi: Pratique, F-36***Exclusion et renvoi***Personnes non admissibles*

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Saini (C.A.) (A-121-00, 2001 CAF 311)	200
Jaballah (Re) (DES-4-01, 2001 CFPI 1287)	F-39
Nabut c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5285-01, 2001 CFPI 1392)	F-40
Redding c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-2261-00, 2001 CFPI 933)	496

Renvoi de résidents permanents

Romans c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-359-01, 2001 CAF 272)	F-4
---	-----

Renvoi de visiteurs

Essiaw c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3342-01, 2001 CFPI 1108)	F-40
--	------

Pratique en matière d'immigration

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tiky (IMM-5693-00)	F-5
Lealh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-260-00, 2001 CAF 295)	F-40
Ozdemir c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-604-00, 2001 CAF 331)	F-27
Yakub c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5361-00, 2001 CFPI 1082)	F-4

Statut au Canada*Personnes ayant un statut temporaire*

Mohamed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4808-00)	F-6
---	-----

Réfugiés au sens de la Convention

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lin (A-3-01, 2001 CAF 306)	F-41
Hidri c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-554-00, 2001 CFPI 949)	F-6
Imama c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-118-01, 2001 CFPI 1207)	F-41
Sathasivam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2484-00, 2001 CFPI 1080)	F-7
Yang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6057-00, 2001 CFPI 1052)	F-7
Zhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-5678-00, 2001 CFPI 1026)	379

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin**Statut au Canada—Fin***Réfugiés au sens de la Convention—Fin*

Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-601-00, 2001 CFPI 1043)	559
---	-----

Résidents permanents

Bui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5781-99, 2001 CFPI 1178)	F-28
Kletsov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4999-00, 2001 CFPI 1076)	F-8
Perera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6060-00, 2001 CFPI 1047)	F-8

Raisons d'ordre humanitaire

Gurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6368-00, 2001 CFPI 1155)	F-28
Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4962-00, 2001 CFPI 1041)	F-8
Nawaratnam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5686-00, 2001 CFPI 976)	F-9

CODE CIVIL*Voir: Relations du travail, F-54***COMMERCE EXTÉRIEUR**

Siemens Westinghouse Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (C.A.) (A-203-01, 2001 CAF 241)	292
---	-----

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE*Voir aussi: Impôt sur le revenu, F-45***Section de première instance**

Bande de Blood c. Canada (T-312-99, T-340-99, 2001 CFPI 1067)	F-42
Bande indienne de Shubenacadie c. Canada (Procureur général) (T-1525-00, 2001 CFPI 1049)	F-9
Canadian Aggregate Co. (Re) (GST-2443-01, 2001 CFPI 1074)	F-10
Nation et bande indienne de Samson c. Canada (A-39-01, 2001 CAF 282) ...	F-10

CONCURRENCE*Voir: Pratique, F-23***CONFLIT DE LOIS**

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Saini (C.A.) (A-121-00, 2001 CAF 311)	200
---	-----

CONTRATS*Voir: GRC, F-43*

	PAGE
COURONNE	
<i>Voir aussi:</i> GRC, F-43; Pratique, F-19	
Stopford c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-158-01, 2001 CFPI 887)	360
Contrats	
Siemens Westinghouse Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (C.A.) (A-203-01, 2001 CAF 241)	292
DOUANES ET ACCISE	
<i>Voir aussi:</i> Compétence de la Cour fédérale, F-10	
Loi sur la taxe d'accise	
Commission scolaire Des Chênes c. Canada (A-139-00, 2001 CAF 264)	F-42
Manufacturiers de Bijoux L.S.M. Ltée c. Canada (A-337-00, 2001 CAF 279) ..	F-11
Tarif des douanes	
Sandvik Tamrock Canada Ltd. c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise (A-550-00, 2001 CAF 340)	F-28
DROIT ADMINISTRATIF	
<i>Voir aussi:</i> Citoyenneté et Immigration, F-4, F-6, F-7, F-27; Droit d'auteur, F-29; Pénitenciers, F-47	
Appels prévus par la loi	
FileNET Corp. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (1 ^{re} inst.) (T-425-00, 2001 CFPI 865)	266
Contrôle judiciaire	
<i>Certiorari</i>	
FileNET Corp. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (1 ^{re} inst.) (T-425-00, 2001 CFPI 865)	266
Pinkney c. Canada (Procureur général) (T-1835-00, 2001 CFPI 1053)	F-11
Siemens Westinghouse Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (C.A.) (A-203-01, 2001 CAF 241)	292
3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie) (C.A.) (2001 CAF 254, A-824-99, A-832-99)	421
Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-601-00, 2001 CFPI 1043)	559
DROIT CONSTITUTIONNEL	
<i>Voir aussi:</i> Citoyenneté et Immigration, F-39; Impôt sur le revenu, F-45; Pénitenciers, F-47; Pratique, F-19	
Charte des droits	
<i>Droits à l'égalité</i>	
Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1949-00, 2001 CFPI 890)	342
Liebmann c. Canada (Ministre de la Défense nationale) (C.A.) (A-602-98, 2001 CAF 243)	29

DROIT D'AUTEUR*Voir aussi:* Pratique, F-20

FWS Joint Sports Claimants Inc. c. Boarder Broadcasting Inc. (A-209-00, 2001 CAF 336)	F-29
---	------

DROIT MARITIME*Voir aussi:* Pratique, F-33**Créanciers et débiteurs**

Neves c. Kristina Logos (Le) (T-1041-95)	F-13
--	------

Pratique

J.A. Besner and Sons (Canada) Ltd. c. <i>Jurong Bauhinia</i> (Le) (T-1145-01, 2001 CFPI 1113)	F-13
Napa c. Abta Shipping Co. Ltd. (T-387-98, 2001 CFPI 1055)	F-13
Royal and Sun Alliance du Canada, société d'assurances c. <i>Renegade III</i> (Le) (T-1396-01, 2001 CFPI 1050)	F-14
Stella-Jones Inc. c. <i>Mariana</i> (Le) (T-1942-98, 2001 CFPI 1148)	F-30

DROITS DE LA PERSONNE

Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1949-00, 2001 CFPI 890)	342
Canada (Commission des droits de la personne) c. Lignes aériennes Canadien International Ltée (1 ^{re} inst.) (T-62-99, T-63-99, 2001 CFPI 840)	158
Rabah c. Canada (Procureur général) (T-1228-99, 2001 CFPI 1234)	F-43

ENVIRONNEMENT

Hamilton-Wentworth (Municipalité régionale) c. Canada (Ministre de l'Environnement) (A-312-01, A-313-01, 2001 CAF 347)	F-30
--	------

FONCTION PUBLIQUE**Relations du travail**

Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1949-00, 2001 CFPI 890)	342
Cahill c. Canada (T-1170-00, 2001 CFPI 1083)	F-15

FORCES ARMÉES*Voir aussi:* Pratique, F-19

Liebmann c. Canada (Ministre de la Défense nationale) (C.A.) (A-602-98, 2001 CAF 243)	29
Stopford c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-158-01, 2001 CFPI 887)	360

GRC

Trudgian c. Canada (T-2092-98, 2001 CFPI 1270)	F-43
--	------

IMPÔT SUR LE REVENU*Voir aussi:* Accès à l'information, F-2

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin**Calcul du revenu***Déductions*

Carter c. Canada (A-6-99, 2001 CAF 275)	F-15
Dansereau c. Canada (A-654-00, 2001 CAF 305)	F-16
Magicut Inc. c. Canada (A-494-98, 2001 CAF 332)	F-30

Gains et pertes en capital

Hudon c. Canada (A-744-99, 2001 CAF 320)	F-45
--	------

Exemptions

Canada c. Monias (C.A.) (A-617-99, 2001 CAF 239)	51
--	----

Pratique

Beaudry c. Canada (Agence des Douanes et du Revenu) (T-783-00, 2001 CFPI 1347)	F-45
Canada c. Merchant (2000) Ltd. (A-606-00, 2001 CAF 301)	F-16
TransCanada Pipelines Ltd. c. Canada (A-535-00, 2001 CAF 314)	F-46

INTERPRÉTATION DES LOIS

Canada (Commission des droits de la personne) c. Lignes aériennes Canadien International Ltée (1 ^{re} inst.) (T-62-99, T-63-99, 2001 CFPI 840)	158
Première nation Carcross/Tagish c. Canada (C.A.) (A-232-00, 2001 CAF 231)	3
3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie) (C.A.) (2001 CAF 254, A-824-99, A-832-99)	421
Villani c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-245-00, 2001 CAF 248)	130

JUGES ET TRIBUNAUX

Dumont Vins & Spiritueux Inc. c. Canadian Wine Institute (1 ^{re} inst.) (T-2583-97, 2001 CFPI 695)	231
Liebmann c. Canada (Ministre de la Défense nationale) (C.A.) (A-602-98, 2001 CAF 243)	29

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

Voir aussi: Droit administratif, F-11

Dimaulo c. Canada (Commissaire du Service correctionnel) (T-2221-00, 2001 CFPI 1230)	F-31
Rudnicki c. Canada (Procureur général) (T-1893-01, 2001 CFPI 1321)	F-46

MARQUES DE COMMERCE

Voir aussi: Pratique, F-20

Piscitelli c. Régie des alcools de l'Ontario (1 ^{re} inst.) (T-107-99, 2001 CFPI 868)	247
---	-----

Enregistrement

Astrazeneca AB c. Novopharm Ltd. (T-810-00, 2001 CFPI 1171)	F-32
---	------

MARQUES DE COMMERCE—Fin**Enregistrement—Fin**

Dumont Vins & Spiritueux Inc. c. Canadian Wine Institute (1 ^{re} inst.) (T-2583-97, 2001 CFPI 695)	231
FileNET Corp. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (1 ^{re} inst.) (T-425-00, 2001 CFPI 865)	266
Sunbeam Products, Inc. c. Mister Coffee & Services Inc. (T-2189-99, 2001 CFPI 1218)	F-32

Pratique

FileNET Corp. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (1 ^{re} inst.) (T-425-00, 2001 CFPI 865)	266
--	-----

Radiation

Boston Pizza International Inc. c. Boston Chicken Inc. (T-677-95, 2001 CFPI 1024)	F-17
--	------

PÉNITENCIERS

Royer c. Canada (Procureur général) (T-634-01, 2001 CFPI 1359)	F-47
--	------

PENSIONS

Voir aussi: Pratique, F-19, F-51

Grenier c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) (T-1510-00, 2001 CFPI 1059)	F-17
Stopford c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-158-01, 2001 CFPI 887)	360
Villani c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-245-00, 2001 CAF 248)	130

PEUPLES AUTOCHTONES

Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-42; Pratique, F-52

Taxation

Canada c. Monias (C.A.) (A-617-99, 2001 CAF 239)	51
Première nation Carcross/Tagish c. Canada (C.A.) (A-232-00, 2001 CAF 231)	3

PRATIQUE

Voir aussi: Brevets, F-38; Citoyenneté et Immigration, F-39; Compétence de la Cour fédérale, F-9, F-10, F-42; Droit maritime, F-13, F-14; Fonction publique, F-15; Impôt sur le revenu, F-45

Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. Novopharm Ltd. (A-7-00, 2001 CAF 251)	F-18
--	------

Actes de procédure***Requête en radiation***

Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1949-00, 2001 CFPI 890)	342
Anchor Brewing Co. c. Sleeman Brewing & Malting Co. (T-1158-99, 2001 CFPI 1066)	F-19
Apotex Inc. c. Glaxo Group Ltd. (T-428-01, 2001 CFPI 1351)	F-47
Duplessis c. Canada (T-294-00, 2001 CFPI 1038)	F-19
Stopford c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-158-01, 2001 CFPI 887)	360

PRATIQUE—Suite**Affidavits**

Halford c. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2001 CFPI 1154)	F-49
House of Kwong Sang Hong International Ltd. c. Borden Ladner Gervais (A-421-01, 2001 CAF 346)	F-50
RhoxalPharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (T-655-01, 2001 CFPI 1036)	F-48
Robert Mondavi Winery c. Spagnol's Wine & Beer Making Supplies Ltd. (T-1294-99, 2001 CFPI 1005)	F-20

Appels et nouveaux procès

Educational Testing Service c. Maple Leaf International Consulting, Inc. (T-550-01, 2001 CFPI 1161)	F-32
--	------

Frais et dépens

Desloges c. Canada (Procureur général) (T-729-00, 2001 CFPI 1142)	F-34
Early Recovered Resources Inc. c. Gulf Log Salvage Co-operative Assn. (T-588-00, 2001 CFPI 1212)	F-33
Francosteel Canada Inc. c. <i>African Cape (L')</i> (T-625-97, 2001 CFPI 1214) ...	F-33
Mediterranean Shipping Co. S.A. Geneva c. Sipco Inc. (T-361-99, 2001 CFPI 1227)	F-33
Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais c. <i>Federal Danube (Le)</i> (T-2057-85, 2001 CFPI 1181)	F-50
Smith c. Canada (A-154-00, 2001 CAF 318)	F-34

Gestion d'instance

Microfibres, Inc. c. Annabel Canada Inc. (T-2680-97, 2001 CFPI 1032)	F-20
--	------

Interrogatoire préalable et communication de documents*Production de documents*

Bradley-Sharpe c. Canada (Commission des droits de la personne) (T-806-01, 2001 CFPI 1130)	F-21
---	------

Jugements et ordonnances*Annulation ou modification*

Grant c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3264-01, 2001 CFPI 1343)	F-51
---	------

Sursis d'exécution

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Singh (IMM-3937-01, 2001 CFPI 954)	F-34
--	------

Modification des délais

Leboeuf c. Canada (Ministère de la Défense nationale) (T-47-01, 2001 CFPI 1297)	F-51
--	------

Ordonnances de confidentialité

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tiky (IMM-5693-00, 2001 CFPI 1093)	F-21
--	------

PRATIQUE—Fin**Parties**

Tribu des Blood/Kainaiwa c. Canada (T-343-99, 2001 CFPI 1031)	F-35
---	------

Intervention

Hoechst Marion Roussel Canada c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1576-99, T-1671-00, 2001 CFPI 795)	76
Pfizer Canada Inc. c. Canada (Procureur général) (T-1120-01, 2001 CFPI 1168)	F-52
Première nation Tsuu T'ina c. Canada (A-387-00, 2001 CAF 342)	F-35

Procédure de mise en cause

Merck & Co., Inc. c. Nu-Pharm Inc. (1 ^{re} inst.) (T-753-99, 2001 CFPI 790) ...	105
--	-----

Qualité pour agir

Hoechst Marion Roussel Canada c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1576-99, T-1671-00, 2001 CFPI 795)	76
--	----

Res judicata

Beattie c. Canada (A-834-00, 2001 CAF 309)	F-52
Dumont Vins & Spiritueux Inc. c. Canadian Wine Institute (1 ^{re} inst.) (T-2583-97, 2001 CFPI 695)	231
Hussein c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4918-01, 2001 CFPI 1172)	F-36

Signification

Canada c. Spelrem (T-1334-00, 2001 CFPI 1064)	F-22
---	------

Suspension d'instance

Acton Transport Ltée c. Steeves (T-671-01, 2001 CFPI 984)	F-22
Profac Facilities Management Services Inc. c. FM One Alliance Corp. (A-436-01, 2001 CAF 303)	F-23
White c. E.B.F. Manufacturing Ltd. (T-836-01, 2001 CFPI 713)	F-23

Témoins

Halford c. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2001 CFPI 1162)	F-53
---	------

PREUVE

Voir aussi: Citoyenneté et Immigration, F-39; Pratique, F-53

Halford c. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2001 CFPI 1195)	F-53
---	------

PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS

Voir: Accès à l'information, F-2

RELATIONS DU TRAVAIL

Voir aussi: Pratique, F-22

Société Radio-Canada c. Lemieux (T-231-00, 2001 CFPI 1314)	F-54
--	------

TRANSPORTS

Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Moffatt (A-385-98, 2001 CAF 281)	F-24
---	------

**TABLE
OF CASES DIGESTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
Actton Transport Ltd. v. Steeves	D-17
Anchor Brewing Co. v. Sleeman Brewing & Malting Co.	D-15
Apotex Inc. v. Glaxo Group Ltd.	D-42
Astrazeneca AB v. Novopharm Ltd.	D-29
B	
Bauer Nike Hockey Inc. v. Regan	D-39
Bayer AG v. Apotex Inc.	D-13
Beattie v. Canada	D-43
Beaudry v. Canada (Customs and Revenue Agency)	D-37
Blood Band v. Canada	D-35
Boston Pizza International Inc. v. Boston Chicken Inc.	D-18
Bradley-Sharpe v. Canada (Human Rights Commission)	D-15
Bui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-21
C	
Cahill v. Canada	D-18
Canada v. Merchant (2000) Ltd.	D-9
Canada v. Spelrem	D-16
Canada (Attorney General) v. Nguyen	D-23
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Chairman, Canadian Cultural Property Export Review Board)	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lin	D-34
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Singh	D-28
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tiky	D-3, D-14
Canadian Aggregate Co. (Re)	D-7
Canadian National Railway Co. v. Moffatt	D-19
Carter v. Canada	D-8
Commission scolaire Des Chênes v. Canada	D-34
D	
Dansereau v. Canada	D-8
Desloges v. Canada (Attorney General)	D-27
Dimaulo v. Canada (Commissioner of Corrections)	D-25
Duplessis v. Canada	D-16

	PAGE
E	
Early Recovered Resources Inc. v. Gulf Log Salvage Co-operative Assn.	D-27
Educational Testing Service v. Maple Leaf International Consulting, Inc.	D-26
Essiaw v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-33
F	
Francosteel Canada Inc. v. <i>African Cape</i> (The)	D-26
FWS Joint Sports Claimants Inc. v. Boarder Broadcasting Inc.	D-22
G	
Goddard v. Canada	D-23
Grant v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-42
Grenier v. Canada (Minister of Human Resources Development)	D-13
Gurunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-22
H	
Halford v. Seed Hawk Inc.	D-34, D-41, D-44
Hamilton-Wentworth (Regional Municipality) v. Canada (Minister of Environment)	D-23
Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-5
Hidri v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-4
House of Kwong Sang Hong International Ltd. v. Borden Ladner Gervais	D-41
Hudon v. Canada	D-36
Hussein v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-29
I	
Imama v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-33
J	
J.A. Besner and Sons (Canada) Ltd. v. <i>Jurong Bauhinia</i> (The)	D-10
Jaballah (Re)	D-32
K	
Kainaiwa/Blood Tribe v. Canada	D-28
Kletsov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-5
L	
Leath v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-33
Leboeuf v. Canada (Department of National Defence)	D-43
M	
Magicuts Inc. v. Canada	D-24
Manufacturiers de Bijoux L.S.M. Ltée v. Canada	D-7
Mediterranean Shipping Co. S.A. Geneva v. Sipco Inc.	D-27
Microfibres, Inc. v. Annabel Canada Inc.	D-14
Mohamed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-6

N

Nabut v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-32
Napa v. Abta Shipping Co. Ltd.	D-10
Nawaratnam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-6
Neves v. <i>Kristina Logos</i> (The)	D-10
Novartis AG v. Apotex Inc.	D-25
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. Novopharm Ltd.	D-13

O

Ozdemir v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-21
---	------

P

Perera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-5
Pfizer Canada Inc. v. Canada (Attorney General)	D-42
Pinkney v. Canada (Attorney General)	D-2
Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais v. <i>Federal Danube</i> (The)	D-41
PricewaterhouseCoopers, LLP v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-1
Profac Facilities Management Services Inc. v. FM One Alliance Corp.	D-17

R

Rabah v. Canada (Attorney General)	D-35
Reddy-Chemicor, Inc. v. Canada (Attorney General)	D-26
RhoxalPharma Inc. v. Canada (Minister of Health)	D-40
Robert Mondavi Winery v. Spagnol's Wine & Beer Making Supplies Ltd.	D-14
Romans v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-2
Royal and Sun Alliance Insurance Co. of Canada v. <i>Renegade III</i> (The)	D-11
Royer v. Canada (Attorney General)	D-39
Rudnicki v. Canada (Attorney General)	D-38

S

Samson Indian Nation and Band v. Canada	D-8
Sandvik Tamrock Canada Ltd. v. Deputy M.N.R., Customs and Excise	D-23
Sathasivam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-4
Shubenacadie Indian Band v. Canada (Attorney General)	D-7
671905 Alberta Inc. v. Q'Max Solutions Inc.	D-12
Smith v. Canada	D-27
Société Radio-Canada v. Lemieux	D-38
Stella-Jones Inc. v. <i>Mariana</i> (The)	D-24
Sunbeam Products, Inc. v. Mister Coffee & Services Inc.	D-29

T

TransCanada Pipelines Ltd. v. Canada	D-37
Trudgian v. Canada	D-44
Tsuu T'ina First Nation v. Canada	D-28

V

Velez v. Canada (Attorney General) D-44

W

White v. E.B.F. Manufacturing Ltd. D-17

Y

Yakub v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) D-3
Yang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) D-4

TABLE
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Actton Transport Ltée c. Steeves	F-22
Anchor Brewing Co. c. Sleeman Brewing & Malting Co.	F-19
Apotex Inc. c. Glaxo Group Ltd.	F-47
Astrazeneca AB c. Novopharm Ltd.	F-32
B	
Bande de Blood c. Canada	F-42
Bande indienne de Shubenacadie c. Canada (Procureur général)	F-9
Bauer Nike Hockey Inc. c. Regan	F-38
Bayer AG c. Apotex Inc.	F-4
Beattie c. Canada	F-52
Beaudry c. Canada (Agence des Douanes et du Revenu)	F-45
Boston Pizza International Inc. c. Boston Chicken Inc.	F-17
Bradley-Sharpe c. Canada (Commission des droits de la personne)	F-21
Bui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-28
C	
Cahill c. Canada	F-15
Canada c. Merchant (2000) Ltd.	F-16
Canada c. Spelrem	F-22
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Président de la Commission canadienne d'examen des exportations de biens culturels)	F-2
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lin	F-41
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Singh	F-34
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tiky	F-5, F-21
Canada (Procureur général) c. Nguyen	F-25
Canadian Aggregate Co. (Re)	F-10
Carter c. Canada	F-15
Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Moffatt	F-24
Commission scolaire Des Chênes c. Canada	F-42
D	
Dansereau c. Canada	F-16
Desloges c. Canada (Procureur général)	F-34

	PAGE
Dimaulo c. Canada (Commissaire du Service correctionnel)	F-31
Duplessis c. Canada	F-19
E	
Early Recovered Resources Inc. c. Gulf Log Salvage Co-operative Assn.	F-33
Educational Testing Service c. Maple Leaf International Consulting, Inc.	F-32
Essiaw c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-40
F	
Francosteel Canada Inc. c. <i>African Cape</i> (L')	F-33
FWS Joint Sports Claimants Inc. c. Boarder Broadcasting Inc.	F-29
G	
Goddard c. Canada	F-25
Grant c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-51
Grenier c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines)	F-17
Gurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-28
H	
Halford c. Seed Hawk Inc.	F-49, F-53
Hamilton-Wentworth (Municipalité régionale) c. Canada (Ministre de l'Environnement)	F-30
Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-8
Hidri c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-6
House of Kwong Sang Hong International Ltd. c. Borden Ladner Gervais	F-50
Hudon c. Canada	F-45
Hussein c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-36
I	
Imama c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-41
J	
J.A. Besner and Sons (Canada) Ltd. c. <i>Jurong Bauhinia</i> (Le)	F-13
Jaballah (Re)	F-39
K	
Kletsov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-8
L	
Lealh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-40
Leboeuf c. Canada (Ministère de la Défense nationale)	F-51
M	
Magicut Inc. c. Canada	F-30
Manufacturiers de Bijoux L.S.M. Ltée c. Canada	F-11

	PAGE
Mediterranean Shipping Co. S.A. Geneva c. Sipco Inc.	F-33
Microfibres, Inc. c. Annabel Canada Inc.	F-20
Mohamed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-6
N	
Nabut c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-40
Napa c. Abta Shipping Co. Ltd.	F-13
Nation et bande indienne de Samson c. Canada	F-10
Nawaratnam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-9
Neves c. <i>Kristina Logos</i> (Le)	F-13
Novartis AG c. Apotex Inc.	F-26
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. Novopharm Ltd.	F-18
O	
Ozdemir c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-27
P	
Perera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-8
Pfizer Canada Inc. c. Canada (Procureur général)	F-52
Pinkney c. Canada (Procureur général)	F-11
Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais c. <i>Federal Danube</i> (Le)	F-50
Première nation Tsuu T'ina c. Canada	F-35
PricewaterhouseCoopers, LLP c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien)	F-1
Profac Facilities Management Services Inc. c. FM One Alliance Corp.	F-23
R	
Rabah c. Canada (Procureur général)	F-43
Reddy-Cheminor, Inc. c. Canada (Procureur général)	F-27
RhoxalPharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)	F-48
Robert Mondavi Winery c. Spagnol's Wine & Beer Making Supplies Ltd.	F-20
Romans c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Royal and Sun Alliance du Canada, société d'assurances c. <i>Renegade III</i> (Le) ..	F-14
Royer c. Canada (Procureur général)	F-47
Rudnicki c. Canada (Procureur général)	F-46
S	
Sandvik Tamrock Canada Ltd. c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise	F-28
Sathasivam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-7
671905 Alberta Inc. c. Q'Max Solutions Inc.	F-3
Smith c. Canada	F-34
Société Radio-Canada c. Lemieux	F-54
Stella-Jones Inc. c. <i>Mariana</i> (Le)	F-30
Sunbeam Products, Inc. c. Mister Coffee & Services Inc.	F-32
T	
TransCanada Pipelines Ltd. c. Canada	F-46
Tribu des Blood/Kainaiwa c. Canada	F-35
Trudgian c. Canada	F-43

	PAGE
V	
Velez c. Canada (Procureur général)	F-37
W	
White c. E.B.F. Manufacturing Ltd.	F-23
Y	
Yakub c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Yang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-7

CASES JUDICIALLY CONSIDERED
TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE

PAGE

A

<i>Abrahams v. Attorney General of Canada</i> , [1983] 1 S.C.R. 2; (1983), 142 D.L.R. (3d) 1; 83 CLLC 14,010; 46 N.R. 185	130
<i>ACIC (Canada) Inc. v. Merck & Co. Inc.</i> (1995), 62 C.P.R. (3d) 362 (F.C.T.D.)	105
<i>Alfred Wilson v. Minister of Employment and Immigration</i> , CP 4109 (May 31, 1996)	130
<i>Altoona Publix Theatres v. American Tri-Ergon Corp.</i> , 294 U.S. 477 (1935) ..	517
<i>Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)</i> , [1993] 1 S.C.R. 897; (1993), 102 D.L.R. (4th) 96; [1993] 3 W.W.R. 441; 23 B.C.A.C. 1; 77 B.C.L.R. (2d) 62; 14 C.P.C. (3d) 1; 150 N.R. 321; 39 W.A.C. 1	105
<i>Amos v. Canada</i> , [2000] 3 C.N.L.R. 1; (1999), 99 DTC 5333 (F.C.A.)	51
<i>Andrews v. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 S.C.R. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; 34 B.C.L.R. (2d) 273; 25 C.C.E.L. 255; 10 C.H.R.R. D/5719; 36 C.R.R. 193; 91 N.R. 255	29
<i>Apotex Inc. v. Canada (Minister of Health)</i> (2000), 4 C.P.R. (4th) 421; 186 F.T.R. 84 (F.C.T.D.)	76
<i>Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1997), 76 C.P.R. (3d) 1; 153 D.L.R. (4th) 68; 219 N.R. 151 (F.C.A.)	517
<i>Apotex Inc. v. Merck & Co.</i> (1999), 167 F.T.R. 59 (F.C.T.D.)	105
<i>Apotex Inc. v. Merck & Co.</i> (1999), 179 F.T.R. 59 (F.C.T.D.)	105
<i>Apotex Inc. v. Merck & Co.</i> (2001), 11 C.P.R. (4th) 38 (F.C.T.D.)	105
<i>Apotex Inc. v. Wellcome Foundation Ltd.</i> , [2001] 1 F.C. 495; (2000), 10 C.P.R. (4th) 65; 262 N.R. 137 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. granted, [2000] S.C.C.A. No. 610 (QL)	517
<i>Appleton v. Minister of Human Resources Development</i> (1997), C.E.B. & P.G.R. 8709 (P.A.B.)	130
<i>Arsenault v. Canada</i> (1995), 131 D.L.R. (4th) 105; 105 F.T.R. 28 (F.C.T.D.) ..	360
<i>Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.</i> , [1980] 2 S.C.R. 735; (1980), 115 D.L.R. (3d) 1; 33 N.R. 304	105
<i>Authorson v. Canada (Attorney General)</i> (2000), 53 O.R. (3d) 221 (Sup. Ct.) .	360

B

<i>Badwal v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1989), 64 D.L.R. (4th) 561; 9 Imm. L.R. (2d) 85; 107 N.R. 92 (F.C.A.)	496
---	-----

	PAGE
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22	421, 559
<i>Barlow v. Minister of Human Resources Development</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8846 (P.A.B.)	130
<i>Barnett v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 70 (F.C.T.D.)	200
<i>Barnett v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 109 F.T.R. 154; 33 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.)	200
<i>Bayer Aktiengesellschaft v. Commission of Patents</i> , [1981] 1 F.C. 656; (1980), 53 C.P.R. (2d) 70 (T.D.)	517
<i>Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1998), 82 C.P.R. (3d) 359; 154 F.T.R. 192 (F.C.T.D.); affd (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (F.C.A.)	517
<i>Bayer Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (2000), 6 C.P.R. (4th) 285; 258 N.R. 238 (F.C.A.)	517
<i>Bell v. Canada</i> (1998), 98 DTC 1857 (T.C.C.)	51
<i>Bell v. Canada</i> , [2000] 3 C.N.L.R. 32; (2000), 2000 DTC 6365; 256 N.R. 147 (F.C.A.)	51
<i>Bell Canada v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada</i> (1996), 44 Admin. L.R. (2d) 250; 121 F.T.R. 42 (F.C.T.D.)	76
<i>Bell Canada v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada et al.</i> (1997), 143 F.T.R. 24 (F.C.T.D.)	76
<i>Berneche v. Canada</i> , [1991] 3 F.C. 383; (1991), 133 N.R. 232 (C.A.)	360
<i>Big Sisters Assn. of Ontario v. Big Brothers of Canada</i> (1997), 75 C.P.R. (3d) 177 (F.C.T.D.); affd (1999), 86 C.P.R. (3d) 504; 242 N.R. 171 (F.C.A.) .	247, 266
<i>Blueberry River Indian Band v. Canada (Department of Indian Affairs and Northern Development)</i> , [2001] F.C.J. No. 725 (C.A.) (QL)	51
<i>Borowski v. Canada (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110	29
<i>Brampton Hydro-Electric Commission v. B.C. Polygrinders Ltd.</i> (1993), 12 O.R. (3d) 625; 18 C.P.C. (3d) 84; 62 O.A.C. 42 (Gen. Div.)	105
<i>British Columbia (Attorney General) v. Canada (Attorney General); An Act respecting the Vancouver Island Railway (Re)</i> , [1994] 2 S.C.R. 41; (1994), 114 D.L.R. (4th) 193; [1994] 6 W.W.R. 1; 44 B.C.A.C. 1; 91 B.C.L.R. (2d) 1; 21 Admin. L.R. (2d) 1; 166 N.R. 81	3

C

<i>Caimaw v. Paccar of Canada Ltd.</i> , [1989] 2 S.C.R. 983; (1989), 62 D.L.R. (4th) 437; [1989] 6 W.W.R. 673; 40 B.C.L.R. (2d) 1; 40 Admin. L.R. 181; 89 CLLC 14,050	76
<i>Callie v. Canada</i> , [1991] 2 F.C. 379; (1991), 49 E.T.R. 276; 41 F.T.R. 59 (T.D.)	360
<i>Campbell Soup Co. v. Armour & Co.</i> , 175 F.2d 795 (3rd Cir. 1949)	231
<i>Canada v. Folster</i> , [1997] 3 F.C. 269; (1997), 148 D.L.R. (4th) 314; [1997] 3 C.T.C. 157; 97 DTC 5315; 212 N.R. 342 (C.A.)	51

	PAGE
<i>Canada (Attorney General) v. Corel Corp.</i> (1999), 241 N.R. 190 (F.C.A.)	292
<i>Canada (Attorney General) v. George</i> , [1991] 1 F.C. 344; (1990), 33 C.C.E.L. 121; 116 N.R. 185 (C.A.)	342
<i>Canada (Attorney General) v. Mossop</i> , [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1	421
<i>Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada</i> , [2000] 1 F.C. 146; (1999), 180 D.L.R. (4th) 95; 176 F.T.R. 161 (T.D.)	158
<i>Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc.</i> , [1999] 2 F.C. 514; (1999), 236 N.R. 143 (C.A.)	292
<i>Canada (Attorney-General) v. Taylor</i> (1991), 81 D.L.R. (4th) 679; 91 CLLC 14,034; 126 N.R. 345 (F.C.A.)	342
<i>Canada (Attorney General) v. Ward</i> , [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 153 N.R. 321	379
<i>Canada (Attorney General) et al. v. Royal Commission of Inquiry on the Blood System in Canada et al.</i> (1996), 109 F.T.R. 144 (F.C.T.D.)	76
<i>Canada (Canada Employment and Immigration Commission) v. Gagnon</i> , [1988] 2 S.C.R. 29; (1988), 52 D.L.R. (4th) 42; 33 Admin. L.R. 1; 22 C.C.E.L. 17; 88 CLLC 14,034; 86 N.R. 268	130
<i>Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Canada (Department of National Health and Welfare) (re Chopra)</i> (1998), 38 C.C.E.L. (2d) 161; 146 F.T.R. 106 (F.C.T.D.); affd (1999), 41 C.C.E.L. (2d) 3; 235 N.R. 195 (F.C.A.)	158
<i>Canada (Deputy Minister of National Revenue, Customs and Excise—M.N.R. v. Schrader Automotive Inc.</i> (1999), 240 N.R. 381 (F.C.A.)	292
<i>Canada (Deputy Minister of National Revenue—M.N.R.) v. Mattel Canada Inc.</i> , 2001 SCC 36; [2001] S.C.J. No. 37 (QL); (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153	292
<i>Canada (Deputy Minister of National Revenue—M.N.R.) v. Mattel Canada Inc.</i> (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153 (S.C.C.)	421
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20	130
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 2 F.C. 447; (1994), 17 Admin. L.R. (2d) 2; 164 N.R. 361 (C.A.)	76
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of Industry)</i> , 2001 FCA 253; [2001] F.C.J. No. 1326 (C.A.) (QL)	421
<i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon</i> , [1991] 3 F.C. 44; (1991), 78 D.L.R. (4th) 103; 13 Imm. L.R. (2d) 102; 122 N.R. 228 (C.A.)	200
<i>Canada (Minister of Human Resources Development) v. Skoric</i> , [2000] 3 F.C. 265; (2000), 251 N.R. 368 (C.A.)	130
<i>Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works)</i> , [1995] 2 F.C. 110; (1995), 30 Admin. L.R. (2d) 242; 60 C.P.R. (3d) 441; 179 N.R. 350 (C.A.)	421

	PAGE
<i>Canada Post Corp. v. Post Office</i> , [2001] 2 F.C. 63; (2000), 8 C.P.R. (4th) 289; 191 F.T.R. 300 (T.D.)	247, 266
<i>Canadian Broadcasting Corp. v. Paul</i> (1997), 50 Admin. L.R. (2d) 181; 130 F.T.R. 315 (F.C.T.D.)	76
<i>Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1999] 4 F.C. 245; (1999), 99 DTC 5337; 168 F.T.R. 49 (T.D.)	421
<i>Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)</i> , [1987] 1 S.C.R. 1114; (1987), 40 D.L.R. (4th) 193; 27 Admin. L.R. 172; 87 CLLC 17,022; 76 N.R. 161	158
<i>Canadian Olympic Assn. v. Allied Corp.</i> , [1990] 1 F.C. 769; (1989), 26 C.I.P.R. 157; 28 C.P.R. (3d) 161 (C.A.)	266
<i>Canadian Pacific Air Lines Ltd. v. C.A.L.P.A.</i> , [1988] 2 F.C. 493; (1988), 84 N.R. 81 (C.A.)	76
<i>Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)</i> , [1997] 1 S.C.R. 793; (1997), 144 D.L.R. (4th) 577; 8 Admin. L.R. (3d) 89; 210 N.R. 101	559
<i>Cardinal et al. v. Director of Kent Institution</i> , [1985] 2 S.C.R. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353	421
<i>Caron v. Canada (Canada Employment and Immigration Commission)</i> , [1991] 1 S.C.R. 48; (1991), 77 D.L.R. (4th) 172; 47 Admin. L.R. 161; 35 C.C.E.L. 1; 91 CLLC 14,007; 123 N.R. 301	130
<i>Catnic Components Limited and Another v. Hill & Smith Limited</i> , [1982] R.P.C. 183 (H.L.)	393
<i>Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161 ..	200
<i>Chippewas of the Nawash First Nation v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> (1999), 251 N.R. 220 (F.C.A.)	360
<i>Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.</i> 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973) .	517
<i>CIBA-Geigy Canada Ltd. v. Canada (Patented Medicine Prices Review Board)</i> , [1994] 3 F.C. 425; (1994), 26 Admin. L.R. (2d) 253; 55 C.P.R. (3d) 482; 77 F.T.R. 197 (T.D.); affd (1994), 56 C.P.R. (3d) 377; 170 N.R. 360 (F.C.A.)	76
<i>Ciba-Geigy Canada Ltd. v. Apotex Inc.</i> , [1992] 3 S.C.R. 120; (1992), 95 D.L.R. (4th) 385; 44 C.P.R. (3d) 289; 143 N.R. 241; 58 O.A.C. 321	231
<i>Committee for Equal Treatment of Asbestos Minority Shareholders v. Ontario (Securities Commission)</i> (2001), 199 D.L.R. (4th) 577; 29 Admin. L.R. (3d) 1; 14 B.L.R. (3d) 1; 269 N.R. 311 (S.C.C.)	421
<i>Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.</i> , [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115	559
<i>Conway v. Ottawa Electric Railway Co.</i> (1904), 8 Ex. C.R. 432	517
<i>Cottle v. Canada (Minister of National Defence)</i> (1998), 148 F.T.R. 88 (F.C.T.D.)	360

D

<i>Dableh v. Ontario Hydro</i> , [1996] 3 F.C. 751; (1996), 68 C.P.R. (3d) 129; 199 N.R. 57 (C.A.)	393
<i>Dagg v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1997] 2 S.C.R. 403; (1997), 148 D.L.R. (4th) 385; 46 Admin. L.R. (2d) 155; 213 N.R. 161	421
<i>Daly v. Minister of Employment and Immigration</i> (1994), C.E.B. & P.G.R. 8564 (P.A.B.)	130
<i>Danells v. Minister of National Health and Welfare</i> (1993), C.E.B. & P.G.R. 8514 (P.A.B.)	130
<i>Davies v. Canada (Minister of Human Resources Development)</i> (1999), 177 F.T.R. 88 (F.C.T.D.)	130
<i>Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)</i> , [1999] 2 S.C.R. 989; (1999), 176 D.L.R. (4th) 513; 244 N.R. 33	342
<i>Desnomie v. Canada</i> (2000), 186 D.L.R. (4th) 718; 2000 DTC 6250; 254 N.R. 58 (F.C.A.)	51
<i>Dumont Vins & Spiritueux Inc. v. Celliers du Monde Inc.</i> , [1990] R.J.Q. 556 (Sup. Ct.)	231
<i>Dumont Vins & Spiritueux Inc. v. Celliers du Monde Inc.</i> , [1992] 2 F.C. 634; (1992), 42 C.P.R. (3d) 197; 139 N.R. 357 (C.A.)	231
<i>Duplessis v. Canada</i> (2000), 8 C.C.E.L. (3d) 75 (F.C.T.D.)	342, 360

E

<i>E.H. Industries Ltd. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services)</i> (2001), 267 N.R. 190 (F.C.A.)	292
<i>Eldridge v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1997] 3 S.C.R. 624; (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; [1998] 1 W.W.R. 50; 38 B.C.L.R. (3d) 1; 96 B.C.A.C. 81; 218 N.R. 161	29
<i>Elecnor S.A. v. Soren Toubro (The)</i> , [1996] 3 F.C. 422; (1996), 114 F.T.R. 134 (T.D.)	105
<i>Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.</i> (1996), 69 C.P.R. (3d) 455; 205 N.R. 251 (F.C.A.)	517
<i>Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.; Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.</i> , [1998] 2 S.C.R. 129; (1998), 161 D.L.R. (4th) 1; 80 C.P.R. (3d) 321	517
<i>Eli Lilly and Co. v. Nu-Pharm Inc.</i> , [1997] 1 F.C. 3; (1996), 69 C.P.R. (3d) 1; 199 N.R. 185 (C.A.)	517
<i>Engineered Buildings Ltd. and City of Calgary, Re</i> (1966), 57 D.L.R. (2d) 322 (Alta. S.C. (A.D.))	158

F

<i>Fairford First Nation v. Canada (Attorney General)</i> , [1999] 2 F.C. 48; [1999] 2 C.N.L.R. 60; (1998), 156 F.T.R. 1 (T.D.)	360
<i>Ferguson Bus Lines Ltd. v. Amalgamated Transit Union, Local 1374</i> , [1990] 2 F.C. 586; (1990), 68 D.L.R. (4th) 699; 43 Admin. L.R. 18; 108 N.R. 293 (C.A.)	76
<i>Fraser (In re)</i> (1999), CUB 48815	468
<i>Free World Trust v. Électro Santé Inc.</i> , [2000] 2 S.C.R. 1024; (2000), 194 D.L.R. (4th) 232; 9 C.P.R. (4th) 168; 263 N.R. 150	393, 517

G

Gallant v. The Queen in right of Canada (1978), 91 D.L.R. (3d) 695 (F.C.T.D.) 360

Garbo Group Inc. v. Harriet Brown & Co. (1999), 23 Admin. L.R. (3d) 153; 3 C.P.R. (4th) 224; 176 F.T.R. 80 (F.C.T.D.) 231

Genentech Canada Inc. (Re) (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.P.R.B.) 517

Gibney v. Ford Motor Co. of Canada, [1967] 2 Ex. C.R. 279; (1967), 52 C.P.R. 140 517

Gil v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1995] 1 F.C. 508; (1994), 119 D.L.R. (4th) 497; 25 Imm. L.R. (2d) 209; 174 N.R. 292 (C.A.) 559

Gill v. United States, 160 U.S. 426 (1896) 517

Gillette Canada Inc. v. Mennen Canada Inc. (1991), 40 C.P.R. (3d) 76; 50 F.T.R. 197 (F.C.T.D.) 231

Gingras v. Canada, [1994] 2 F.C. 734; (1994), 113 D.L.R. (4th) 295; 3 C.C.P.B. 194; 165 N.R. 101 (C.A.) 342

Glaxo Wellcome Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (1997), 75 C.P.R. (3d) 129 (F.C.T.D.) 517

Gould v. Yukon Order of Pioneers, [1996] 1 S.C.R. 571; (1996), 133 D.L.R. (4th) 449; 18 B.C.L.R. (3d) 1; 37 Admin. L.R. (2d) 1; 194 N.R. 81 158

Granovsky v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [2000] 1 S.C.R. 703; (2000), 186 D.L.R. (4th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 253 N.R. 329 342

Guerin et al. v. The Queen et al., [1984] 2 S.C.R. 335; (1984), 13 D.L.R. (4th) 321; [1984] 6 W.W.R. 481; 59 B.C.L.R. 301; [1985] 1 C.N.L.R. 120; 20 E.T.R. 6; 55 N.R. 161; 36 R.P.R. 1 360

H

Hearst Communications v. Agora Cosmopolitan National New Magazine, Inc., T-1845-99 (T.D.), judgment dated 2/5/00 247, 266

Hersi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2000] F.C.J. No. 2136 (T.D.) (QL) 496

Hills v. Canada (Attorney General), [1988] 1 S.C.R. 513; (1988), 48 D.L.R. (4th) 193; 88 CLLC 14,011; 84 N.R. 86 130

Hills v. Canada (Attorney General), [1988] 1 S.C.R. 513; (1988), 48 D.L.R. (4th) 193; 30 Admin. L.R. 187; 88 CLLC 14,011; 84 N.R. 86 468

Hodgkinson v. Simms, [1994] 3 S.C.R. 377; (1994), 117 D.L.R. (4th) 161; [1994] 9 W.W.R. 609; 49 B.C.A.C. 1; 97 B.C.L.R. (2d) 1; 16 B.L.R. (2d) 1; 6 C.C.L.S. 1; 22 C.C.L.T. (2d) 1; 57 C.P.R. (3d) 1; 95 DTC 5135; 5 E.T.R. (2d) 1; 171 N.R. 245; 80 W.A.C. 1 360

Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (1996), 70 C.P.R. (3d) 206; 205 N.R. 331 (F.C.A.) 517

Hunt v. Carey Canada Inc., [1990] 2 S.C.R. 959; (1990), 74 D.L.R. (4th) 321; [1990] 6 W.W.R. 385; 49 B.C.L.R. (2d) 273; 4 C.C.L.T. (2d) 1; 43 C.P.C. (2d) 105; 117 N.R. 321 105, 342, 360

I

<i>ICN Pharmaceuticals, Inc v. Canada (Patented Medicine Prices Review Board)</i> , (1996), 66 C.P.R. (3d) 45; 108 F.T.R. 190 (F.C.T.D.)	76
<i>ICN Pharmaceuticals Inc. v. Canada (Staff of the Patented Medicine Prices Review Board)</i> , [1997] 1 F.C. 32; (1996), 138 D.L.R. (4th) 71; 68 C.P.R. (3d) 417; 200 N.R. 376 (C.A.)	76
<i>Improver Corporation v. Remington Consumer Products Limited</i> , [1990] F.S.R. 181 (Pat. Ct.)	393
<i>In the matter of B</i> , [1997] E.W.J. No. 700 (C.A.) (QL)	559
<i>Insurance Corporation of British Columbia v. Registrar of Trade Marks</i> , [1980] 1 F.C. 669; (1979), 44 C.P.R. (2d) 1 (T.D.)	247
<i>Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 100 F.T.R. 193; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.)	496

J

<i>John Doe v. Ontario (Information and Privacy Commissioner)</i> (1993), 13 O.R. (3d) 767; 106 D.L.R. (4th) 140; 19 Admin. L.R. (2d) 251; 64 O.A.C. 248 (Div. Ct.)	421
---	-----

K

<i>Kaloti v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] 3 F.C. 390; (2000), 186 D.L.R. (4th) 120; 4 Imm. L.R. (3d) 1 (C.A.)	105
<i>Kan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] F.C.J. No. 1886 (T.D.) (QL)	200
<i>Kelly v. Canada (Solicitor General)</i> (1992), 53 F.T.R. 147; 6 Admin. L.R. (2d) 54 (F.C.T.D.); affd (1993), 154 N.R. 319; 13 Admin. L.R. (2d) 304 (F.C.A.)	421
<i>Klinko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] 3 F.C. 327; (2000), 184 D.L.R. (4th) 14; 251 N.R. 388 (C.A.)	379
<i>Knox (In re)</i> (1989), CUB 16770	468

L

<i>Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd.</i> , [1989] 2 S.C.R. 574; (1989), 69 O.R. (2d) 287; 61 D.L.R. (4th) 14; 26 C.P.R. (3d) 97	360
<i>Lau v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 146 F.T.R. 116; 43 Imm. L.R. (2d) 8 (F.C.T.D.)	496
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1	29
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 236 N.R. 1	342
<i>Leduc, Edward v. Minister of National Health and Welfare</i> (1988), C.E.B. & P.G.R. 8546 (P.A.B.)	130
<i>Légaré v. Canada (Employment Insurance Commission)</i> , [1998] F.C.J. No. 216 (C.A.) (QL)	468
<i>Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2001] 3 F.C. 277 (T.D.)	559

	PAGE
<i>Leroux v. Transcanada Pipelines Ltd.</i> , [1998] F.C.J. No. 724 (C.A.) (QL)	292
<i>Levi Strauss & Co. v. Roadrunner Apparel Inc.</i> (1997), 76 C.P.R. (3d) 129; 221 N.R. 93 (F.C.A.)	105
<i>Ludwig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 111 F.T.R. 271; 33 Imm. L.R. (2d) 213 (F.C.T.D.)	496
<i>Lui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 134 F.T.R. 308; 39 Imm. L.R. (2d) 60 (F.C.T.D.)	200
 M 	
<i>MacBain v. Lederman</i> , [1985] 1 F.C. 856; (1985), 22 D.L.R. (4th) 119; 16 Admin. L.R. 109; 6 C.H.R.R. D/3064; 85 CLLC 17,023; 18 C.R.R. 165; 62 N.R. 117 (C.A.)	559
<i>Maclean v. Canada (Treasury Board)</i> (1994), 94 CLLC 14,020; 77 F.T.R. 292 (F.C.T.D.)	342
<i>Macri v. Minister of Employment and Immigration</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8669 (P.A.B.)	130
<i>Maggio v. Lopes et al.; Economical Mutual Insurance Co., Third Party</i> (1985), 51 O.R. (2d) 441; 1 C.P.C. (2d) 165; [1985] I.L.R. 7400 (Master); affd (1985), 52 O.R. (2d) 694 (Div. Ct.)	105
<i>Magnotta Winery Corp. v. Vintners Quality Alliance of Canada</i> (1999), 1 C.P.R. (4th) 68; 163 F.T.R. 93 (F.C.T.D.)	266
<i>Manto v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 572; [2001] F.C.J. No. 864 (T.D.) (QL)	496
<i>Maple Leaf Meats Inc. v. Consorzio Del Prosciutto Di Parma</i> (2000), 9 C.P.R. (4th) 485 (F.C.T.D.)	266
<i>Marie Atkins v. The Minister of Employment and Immigration</i> , CP 3404 (February 16, 1996)	130
<i>Maschio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 137 F.T.R. 210 (F.C.T.D.)	496
<i>Mason v. Canada (Secretary of State)</i> , [1995] F.C.J. No. 815 (T.D.) (QL)	379
<i>Mattabi Mines Ltd. v. Mine Assessor</i> (1990), 72 O.R. (2d) 88; 37 O.A.C. 314 (C.A.)	158
<i>May v. Minister of Human Resources Development</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8845 (P.A.B.)	130
<i>McNab v. Canada</i> , [1992] 4 C.N.L.R. 52; [1992] 2 C.T.C. 2547 (T.C.C.)	51
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1994), 55 C.P.R. (3d) 302; 169 N.R. 342 (F.C.A.)	517
<i>McNaughton v. Baker</i> , [1988] 4 W.W.R. 742; 25 B.C.L.R. (2d) 17; 28 C.P.C. (2d) 49 (B.C.C.A.)	105
<i>Merck & Co. v. Apotex Inc.</i> (1994), 59 C.P.R. (3d) 133; 88 F.T.R. 260 (F.C.T.D.)	105
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1997), 72 C.P.R. (3d) 187; 126 F.T.R. 209 (F.C.T.D.)	76
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1997), 74 C.P.R. (3d) 131; 132 F.T.R. 60 (F.C.T.D.)	517

	PAGE
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> , [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368	517
<i>MIL Systems (a Division of Davie Industries Inc.) (Re)</i> , [2000] C.I.T.T. No. 54 (QL)	292
<i>Minister of Employment and Immigration v. Carrozzella</i> , [1983] 1 F.C. 909; (1982), 83 CLLC 14,013; 45 N.R. 541 (C.A.); CUB 3443	468
<i>Minister of Human Resources Development v. Stewart</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8824 (P.A.B.)	130
<i>Minister of Manpower and Immigration v. Brooks</i> , [1974] S.C.R. 850; (1973), 36 D.L.R. (3d) 522	200
<i>Minister of National Health and Welfare v. Jaeger</i> (1971), C.E.B. & P.G.R. 8546 (P.A.B.)	130
<i>Minister of National Health and Welfare v. Russell, Raymond G.</i> (1974), C.E.B. & P.G.R. 8684 (P.A.B.)	130
<i>Mitchell (Re)</i> (1996), 25 B.C.L.R. (3d) 249; 13 E.T.R. (2d) 136 (S.C.)	158
<i>Mitchell v. Peguis Indian Band</i> , [1990] 2 S.C.R. 85; (1990), 71 D.L.R. (4th) 193; [1990] 5 W.W.R. 97; 67 Man. R. (2d) 81; [1990] 3 C.N.L.R. 46; 110 N.R. 241; 3 T.C.T. 5219	3, 51
<i>Mo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 66; [2001] F.C.J. No. 216 (T.D.) (QL)	496
<i>Mohammad v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 115 F.T.R. 161 (F.C.T.D.)	559
<i>Molson Breweries v. John Labatt Ltd.</i> , [2000] 3 F.C. 145; (2000), 5 C.P.R. (4th) 180; 252 N.R. 91 (C.A.)	247
<i>Money v. Alberta (Registrar of Motor Vehicles)</i> (1995), 170 A.R. 321; 29 Alta. L.R. (3d) 63; 12 M.V.R. (3d) 94 (Q.B.)	158
<i>Moore v. British Columbia</i> (1988), 50 D.L.R. (4th) 29; [1988] 3 W.W.R. 289; 23 B.C.L.R. (2d) 105; 88 CLLC 17,021; 35 C.R.R. 20 (B.C.C.A.)	342
<i>Moreno v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 1 F.C. 298; (1993), 107 D.L.R. (4th) 424; 21 Imm. L.R. (2d) 221; 159 N.R. 210 (C.A.)	559
<i>Morley v. Minister of Employment and Immigration</i> (1995), C.E.B. & P.G.R. 8592 (P.A.B.)	130
N	
<i>N.V. Bocimar S.A. v. Century Insurance Co. of Canada</i> , [1987] 1 S.C.R. 1247; (1987), 39 D.L.R. (4th) 465; 27 C.C.L.I. 51; 17 C.P.C. (2d) 204; 76 N.R. 212	200
<i>Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.</i> , [2000] 1 S.C.R. 342; (2000), 143 D.L.R. (4th) 1; [2000] 6 W.W.R. 403; 76 B.C.L.R. (3d) 201; 132 B.C.A.C. 298; 9 M.P.L.R. (3d) 1; 251 N.R. 42	421
<i>National Semiconductor Corp. v. Linear Technology</i> , 703 F.Supp. 845 (N.D. Cal. 1988)	517
<i>Nidek Co. v. Visx Inc.</i> (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (F.C.A.)	342
<i>Ning v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 134 F.T.R. 303; 39 Imm. L.R. (2d) 50 (F.C.T.D.)	496

Northwestern Utilities Ltd. et al. v. City of Edmonton, [1979] 1 S.C.R. 684; (1978), 12 A.R. 449; 89 D.L.R. (3d) 161; 7 Alta. L.R. (2d) 370; 23 N.R. 565 76

Novell Canada Ltd. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (2000), 257 N.R. 179 (F.C.A.) 292

Novocol Chemical Mfg. Co. of Canada Ltd. v. MacFarlane, W. R. et al., [1939] Ex. C.R. 151 393

Novopharm Ltd. v. Merck & Co. (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. of Patents) 517

O

Ontario Assn. of Architects v. Assn. of Architectural Technologists of Ontario, [2001] 1 F.C. 577; (2000), 9 C.P.R. (4th) 496 (T.D.) 247, 266

Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al., [1985] 1 S.C.R. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1 105, 342

Osachoff v. Minister of Human Resources Development (1997), C.E.B. & P.G.R. 8684 (P.A.B.) 130

P

Pasiecznyk v. Saskatchewan (Worker's Compensation Board), [1997] 2 S.C.R. 890; (1997), 149 D.L.R. (4th) 577; [1997] 8 W.W.R. 517; 158 Sask. R. 81; 50 Admin. L.R. (2d) 1; 30 C.C.E.L. (2d) 149; 37 C.C.L.T. (2d) 1 130

Pennock et al. v. Dialogue, 2 Peters 1 (U.S.S.C. 1829) 517

Perera v. Canada, [1997] F.C.J. No. 199 (T.D.) (QL) 360

Perera v. Canada, [1997] F.C.J. No. 199 (T.D.) (QL); affd in part [1998] 3 F.C. 381; (1998), 158 D.L.R. (4th) 341; 225 N.R. 162 (C.A.) 342

Pfizer Canada Inc. v. Apotex Inc. (1997), 77 C.P.R. (3d) 547 (F.C.T.D.) 393

Pfizer Inc. v. Canada (Commissioner of Patents) (2000), 9 C.P.R. (4th) 13; 269 N.R. 373 (F.C.A.) 325

Poon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2000), 10 Imm. L.R. (3d) 75 (F.C.T.D.) 496

Powell v. Canada (Minister of Human Resources Development) (2000), 2 C.C.E.L. (3d) 1; 258 N.R. 123 (F.C.A.) 130

Presho v. Insurance Officer, [1984] A.C. 310 (H.L.); revg [1983] I.C.R. 595 (C.A.) 468

President and Fellows of Harvard College v. Canada (Commissioner of Patents), [2000] 4 F.C. 528; (2000), 189 D.L.R. (4th) 385; 7 C.P.R. (4th) 1 (C.A.) 517

President and Fellows of Harvard College v. Canada (Commissioner of Patents), [2000] 4 F.C. 528; (2000), 189 D.L.R. (4th) 385; 7 C.P.R. (4th) 1 (C.A.) 325

President and Fellows of Harvard College v. Canada (Commissioner of Patents), [2000] 4 F.C. 528; (2000), 189 D.L.R. (4th) 385; 7 C.P.R. (4th) 1 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. granted, [2000] S.C.C.A. No. 474 (QL) 292

Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201 292, 325

<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; amended reasons [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130	130, 421, 559
--	---------------

Q

<i>Quebec (Attorney General) v. Canada (National Energy Board)</i> , [1994] 1 S.C.R. 159; (1994), 112 D.L.R. (4th) 129; 20 Admin. L.R. (2d) 79; 14 C.E.L.R. (N.S.) 1; [1994] 3 C.N.L.R. 49; 163 N.R. 241	496
--	-----

R

<i>R. v. Foster</i> , [1984] 2 All ER 679 (C.A.)	200
<i>Rabang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] F.C.J. No. 1934 (T.D.) (QL)	496
<i>Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 2 F.C. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.)	559
<i>Recalma v. Canada</i> (1998), 158 D.L.R. (4th) 59; [1998] 3 C.N.L.R. 279; 98 DTC 6238; 232 N.R. 7 (F.C.A.)	51
<i>Reid v. Standard Construction Co.</i> (1917), 51 N.S.R. 33; [1917] 34 D.L.R. 65 (S.C.)	517
<i>Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C.I.	130
<i>Roberge v. Bolduc</i> , [1991] 1 S.C.R. 374; (1991), 78 D.L.R. (4th) 666; 39 Q.A.C. 81; 123 N.R. 1	231
<i>Roberval Express Ltée v. Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Local 106, et al.</i> , [1982] 2 S.C.R. 888; (1982), 144 D.L.R. (3d) 673; 83 CLLC 14,023; 47 N.R. 34	158
<i>Rocois Construction Inc. v. Québec Ready Mix Inc.</i> , [1990] 2 S.C.R. 440; (1990), 31 Q.A.C. 241; 112 N.R. 241	231
<i>Rubin v. Canada (Canada Mortgage and Housing Corp.)</i> , [1989] 1 F.C. 265; (1988), 52 D.L.R. (4th) 671; 32 Admin. L.R. 196; 21 C.P.R. (3d) 1; 86 N.R. 186 (C.A.)	421
<i>Rubin v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1998] 2 F.C. 430; (1997), 154 D.L.R. (4th) 414; 221 N.R. 145 (C.A.)	421
<i>Ruby v. Canada (Solicitor General)</i> , [2000] 3 F.C. 589; (2000), 187 D.L.R. (4th) 675; 6 C.P.R. (4th) 289; 256 N.R. 278 (C.A.)	421

S

<i>Scott, Paul M. v. Minister of Human Resources Development</i> (1999), C.E.B. & P.G.R. 8826 (P.A.B.)	130
<i>Serrano v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 166 F.T.R. 227 (F.C.T.D.)	379
<i>Shaw v. Cooper</i> , 7 Peters 292 (U.S.S.C. 1833)	517
<i>Shea (In re)</i> (1990), CUB 19034	468

	PAGE
<i>Shilling v. M.N.R.</i> , [2001] 4 F.C. 364 (C.A.)	51
<i>Siemens Westinghouse Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services)</i> (2000), 260 N.R. 367 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [2000] S.C.C.A. No. 342 (QL)	292
<i>Sivakumar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 1 F.C. 433; (1993), 163 N.R. 197 (C.A.)	559
<i>Slaight Communications Inc. v. Davidson</i> , [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 40 C.R.R. 100; 93 N.R. 183	29
<i>Smith v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 3 F.C. 144 (T.D.)	200
<i>Smithkline Beecham Pharma Inc. v. Canada (Minister of Health and Welfare)</i> (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (F.C.T.D.)	517
<i>Stein et al. v. "Kathy K" et al. (The Ship)</i> , [1976] 2 S.C.R. 802; (1975), 62 D.L.R. (3d) 1; 6 N.R. 359	200
<i>Stevens v. Canada (Commissioner, Commission of Inquiry)</i> , [1998] 4 F.C. 125; (1998), 228 N.R. 133 (C.A.)	76
<i>Suarez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] F.C.J. No. 1036 (T.D.) (QL)	379
<i>Surjit Bains v. Minister of Human Resources Development</i> , CP 04153 (January 24, 1997)	130
<i>Sylvestre v. R.</i> , [1986] 3 F.C. 51; (1986), 30 D.L.R. (4th) 639; 72 N.R. 245 (C.A.)	360

T

<i>T. v. Secretary of State for the Home Department</i> , [1996] 2 All E.R. 865 (H.L.)	559
<i>Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.</i> 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998)	517
<i>Techniquip Ltd. v. Canadian Olympic Assn.</i> (1998), 80 C.P.R. (3d) 225; 145 F.T.R. 59 (F.C.T.D.)	247, 266
<i>Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 4 F.C. 167; (1999), 176 D.L.R. (4th) 125; 1 Imm. L.R. (3d) 118; 242 N.R. 183 (C.A.)	496
<i>The Queen v. Oakes</i> , [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335	29
<i>The Queen v. Operation Dismantle Inc.</i> , [1983] 1 F.C. 745; (1983), 3 D.L.R. (4th) 193; 39 C.P.C. 120; 49 N.R. 363 (C.A.)	360
<i>Therrien (Re)</i> , [2001] S.C.J. No. 36; 2001 SCC 35 (QL); (2001), 155 C.C.C. (3d) 1; 43 C.R. (5th) 1; 270 N.R. 1	200
<i>Triple-C-Imports Ltd. v. M & A Candy Co.</i> (1990), 29 C.P.R. (3d) 559 (T.M.O.B.)	231
<i>2747-3174 Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)</i> , [1996] 3 S.C.R. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1 ...	559

U

<i>Union of New Brunswick Indians v. New Brunswick (Minister of Finance)</i> , [1998] 1 S.C.R. 1161; (1998), 200 N.B.R. (2d) 201; 161 D.L.R. (4th) 193; 512 A.P.R. 201; [1998] 3 C.N.L.R. 295; 98 G.T.C. 6247; 227 N.R. 92	51
---	----

<i>Unitel International Inc. v. Canada (Registrar of Trade-marks)</i> (2000), 9 C.P.R. (4th) 127; 260 N.R. 95 (F.C.A.)	266
<i>Upjohn Co. v. Commissioner of Patents</i> (1983), 74 C.P.R. (2d) 228 (F.C.T.D.)	517

V

<i>VISX Inc. v. Nidek Co.</i> (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (F.C.A.)	360
<i>Valente v. The Queen et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. 3d 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79	559
<i>Van Rassel v. Canada (Superintendant [sic] of the RCMP)</i> , [1987] 1 F.C. 473; (1986), 31 C.C.C. (3d) 10; 7 F.T.R. 187 (T.D.)	559
<i>Vancouver Wharves Ltd. v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 514</i> (1985), 60 N.R. 118 (F.C.A.)	76
<i>Verdun (Ville) v. Burton</i> , [1998] A.Q. No. 3053 (C.A.) (QL)	231
<i>Vulcan Equipment Co. Ltd. v. The Coats Co., Inc.</i> , [1982] 2 F.C. 77; (1981), 58 C.P.R. (2d) 47; 39 N.R. 518 (C.A.)	342, 360

W

<i>W.L. Gore & Associates, Inc. v. Oak Materials Group</i> , 424 F.Supp. 700 (D.C. Del. 1976)	517
<i>Walmsley v. Ontario (Attorney General)</i> (1997), 34 O.R. (3d) 611; 3 Admin. L.R. (3d) 42; 101 O.A.C. 140 (C.A.)	421
<i>Whirlpool Corp. v. Camco Inc.</i> , [2000] 2 S.C.R. 1067; (2000), 194 D.L.R. (4th) 193; 9 C.P.R. (4th) 129; 263 N.R. 86	393
<i>Williams v. Canada</i> , [1992] 1 S.C.R. 877; (1992), 90 D.L.R. (4th) 129; 41 C.C.E.L. 1; [1992] 3 C.N.L.R. 181; [1992] 1 C.T.C. 225; 92 DTC 6320; 136 N.R. 161	51
<i>Wirachowsky v. Canada</i> , [2000] F.C.J. No. 2094 (C.A.) (QL)	130

Y

<i>Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. v. Chan</i> (1999), 2 C.P.R. (4th) 329; 175 F.T.R. 99 (F.C.T.D.)	231
--	-----

Z

<i>Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] F.C.J. No. 1037 (T.D.) (QL)	559
--	-----

**STATUTES
AND
REGULATIONS
JUDICIALLY
CONSIDERED**

**LOIS
ET
RÈGLEMENTS**

**STATUTES
CANADA**

**LOIS
CANADA**

		PAGE
Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1	Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1	
s./art. 2(1)		421
s./art. 4(1)		421
s./art. 19(1)		421
s./art. 19(2)		421
s./art. 21(1)(a)		421
s./art. 21(1)(b)		421
s./art. 21(2)(a)		421
s./art. 25		421
s./art. 41		421
s./art. 42(1)(a)		421
s./art. 48		421
s./art. 49		421
 An Act to amend the Patent Act and to provide for certain matters in relation thereto, S.C. 1987, c. 41	 Loi modifiant la Loi sur les brevets et prévoyant certaines dispositions connexes, L.C. 1987, ch. 41	
— — —		76
 Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2	 Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2	
Part III/partie III		158
 Canada Pension Plan, R.S.C. 1970, c. C-5	 Régime de pensions du Canada, S.R.C. 1970, ch. C-5	
s./art. 43(2)(a)(i)		130
 R.S.C., 1985, c. C-8	 L.R.C. (1985), ch. C-8	
— — —		342
s./art. 42(2)		130
s./art. 44(1)(b)		130

Canadian Bill of Rights, R.S.C., 1985, Appendix III s./art. 2(e)	Déclaration canadienne des droits, L.R.C. (1985), appendice III	158, 247
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] -----	Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitu- tionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] -----	105
s./art. 1		29
s./art. 7		158
s./art. 11(d)		158
s./art. 15		342
s./art. 15(1)		29
s./art. 24(1)		342
Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6 s./art. 2	Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6	158
s./art. 11		158, 342
s./art. 27(2)		158
s./art. 27(3)		158
s./art. 50(3)(c)		158
Canadian International Trade Tribunal Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 47 s./art. 17(2)	Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur, L.R.C. (1985) (4 ^e suppl.), ch. 47	292
s./art. 18		292
s./art. 30.11(1)		292
s./art. 30.11(2)		292
s./art. 30.14(2)		292
s./art. 30.15(2)		292
s./art. 30.18		292
Competition Act, R.S.C., 1985, c. C-34 -----	Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34	76
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5] -----	Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5] -----	247
Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] -----	Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] -----	3

Corrections and Conditional Release Act,	Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition,	
S.C. 1992, c. 20	L.C. 1992, ch. 20	
s./art. 110		200
Criminal Code,	Code criminel,	
R.S.C., 1985, c. C-46	L.R.C. (1985), ch. C-46	
s./art. 76		200
s./art. 748		200
s./art. 748.1		200
s./art. 749		200
Criminal Records Act,	Loi sur le casier judiciaire,	
R.S.C., 1985, c. C-47	L.R.C. (1985), ch. C-47	
s./art. 2.1		200
s./art. 4		200
s./art. 4.01		200
s./art. 4.1		200
s./art. 4.2		200
s./art. 4.3		200
s./art. 5		200
Crown Liability and Proceedings Act,	Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif,	
R.S.C., 1985, c. C-50	L.R.C. (1985), ch. C-50	
s./art. 9		360
Customs Act,	Loi sur les douanes,	
R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1	L.R.C. (1985) (2 ^e suppl.), ch. 1	
-----		292
Customs Tariff,	Tarif des douanes,	
R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 41	L.R.C. (1985) (3 ^e suppl.), ch. 41	
-----		292
Employment Insurance Act,	Loi sur l'assurance-emploi,	
S.C. 1996, c. 23	L.C. 1996, ch. 23	
s./art. 36(1)		468
s./art. 36(4)		468
s./art. 115(2)(c)		468
Federal Court Act,	Loi sur la Cour fédérale,	
R.S.C., 1985, c. F-7	L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 18		292, 325
s./art. 18.1		247, 266, 292, 325
s./art. 18.1(4)(d)		130, 468
s./art. 18.2		292
s./art. 18.3		292
s./art. 18.4		292
s./art. 18.5		292
s./art. 28		130, 292
s./art. 28(1)(m)		468
s./art. 28(2)		468

Financial Administration Act, R.S.C., 1985, c. F-11	Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. (1985), ch. F-11	
-----		3
s./art. 11(1)		342
s./art. 11(2)		342
Free Trade Agreement between Canada and the United States of America, S.C. 1988, c. 65	Accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis d'Amérique, L.C. 1988, ch. 65	
Schedule — Part A/annexe — partie A		292
Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2	Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2	
s./art. 2(1)		559
s./art. 19(1)(a)		496
s./art. 19(1)(c)		200
s./art. 19(1)(c.1)(i)		200
s./art. 57(2)		559
s./art. 61(1)		559
s./art. 61(3)		559
Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1	Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5 ^e suppl.), ch. 1	
s./art. 81(1)(a)		51
Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5	Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5	
s./art. 87		3
s./art. 87(1)(b)		51
s./art. 89		51
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21	Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 12		130
s./art. 16		158
National Defence Act, R.S.C., 1985, c. N-5	Loi sur la défense nationale, L.R.C. (1985), ch. N-5	
s./art. 18(1)		29
s./art. 18(2)		29
National Energy Board Act, R.S.C., 1985, c. N-7	Loi sur l'Office national de l'énergie, L.R.C. (1985), ch. N-7	
s./art. 81		292
Patent Act, R.S.C., 1970, c. P-4	Loi sur les brevets, S.R.C. 1970, ch. P-4	
s./art. 41(1)		393
R.S.C., 1985, c. P-4	L.R.C. (1985), ch. P-4	
s./art. 8		517
s./art. 27.1		325
s./art. 39(1)		393
s./art. 43(2)		517

Patent Act,—Concluded	Loi sur les brevets,—Fin	
R.S.C., 1985, c. P-4—Concluded	L.R.C. (1985), ch. P-4—Fin	
s./art. 46		325
s./art. 73(1)(c)		325
s./art. 73(3)		325
s./art. 83		76
s./art. 86(2)		76
s./art. 93(2)		76
s./art. 96(2)		76
Patent Act Amendment Act, 1992,	Loi de 1992 modifiant la Loi sur les brevets,	
S.C. 1993, c. 2	L.C. 1993, ch. 2	
— — —		76
Pension Act,	Loi sur les pensions,	
R.S.C., 1985, c. P-6	L.R.C. (1985), ch. P-6	
s./art. 111		360
Privacy Act,	Loi sur la protection des renseignements personnels,	
R.S.C., 1985, c. P-21	L.R.C. (1985), ch. P-21	
s./art. 3		421
s./art. 8(2)(m)(i)		421
s./art. 47		421
s./art. 48		421
Public Service Employment Act,	Loi sur l'emploi dans la fonction publique,	
R.S.C., 1985, c. P-33	L.R.C. (1985), ch. P-33	
— — —		559
Public Service Staff Relations Act,	Loi sur les relations de travail dans la fonction	
R.S.C., 1985, c. P-35	publique,	
Sch./ann. I	L.R.C. (1985), ch. P-35	342
Radiocommunication Act,	Loi sur la radiocommunication,	
R.S.C., 1985, c. R-2	L.R.C. (1985), ch. R-2	
s./art. 5(1)(a)(i.1)		421
Statutory Instruments Act,	Loi sur les textes réglementaires,	
S.C. 1970-71-72, c. 38	S.C. 1970-71-72, ch. 38	
— — —		158
Trade-marks Act,	Loi sur les marques de commerce,	
R.S.C., 1985, c. T-13	L.R.C. (1985), ch. T-13	
s./art. 2		231, 247, 266
s./art. 3		247, 266
s./art. 4		247, 266
s./art. 9(1)(n)(iii)		247, 266
s./art. 11		247, 266
s./art. 13(1)		231
s./art. 56(1)		266
Unemployment Insurance Act, 1971,	Loi de 1971 sur l'assurance-chômage,	
S.C. 1970-71-72, c. 48	S.C. 1970-71-72, ch. 48	
— — —		130

Yukon First Nations Land Claims Settlement Act,	Loi sur le règlement des revendications territoriales des premières nations du Yukon,	
S.C. 1994, c. 34	L.C. 1994, ch. 34	
Preamble/préambule		3
s./art. 2		3
s./art. 4		3
s./art. 5		3
s./art. 6		3
s./art. 7		3
s./art. 12		3
s./art. 13		3
s./art. 16		3

Yukon First Nations Self-Government Act,	Loi sur l'autonomie gouvernementale des premières nations du Yukon,	
S.C. 1994, c. 35	L.C. 1994, ch. 35	
Preamble/préambule		3
s./art. 2		3
s./art. 4		3
s./art. 5		3
s./art. 17		3
s./art. 21		3
s./art. 22		3
Sch./ann. II		3

BRITISH COLUMBIA

COLOMBIE-BRITANNIQUE

Labour Relations Code,	Labour Relations Code,	
R.S.B.C. 1996, c. 244	R.S.B.C. 1996, ch. 244	
s./art. 72		468
s./art. 73		468

MANITOBA

MANITOBA

Child and Family Services Act,	Loi sur les services à l'enfant et à la famille,	
C.C.S.M., c. C80	C.P.L.M., ch. C80	
-----		51

QUEBEC

QUÉBEC

An Act respecting the Québec Pension Plan	Loi sur le régime de rentes du Québec,	
R.S.Q. c. R-9	S.R.Q. ch. R-9	
s./art. 95		130

YUKON

YUKON

An Act approving Yukon Land Claims Final Agreements,	Loi approuvant les ententes finales avec les premières nations du Yukon,	
S.Y. 1993, c. 19	L.Y. 1993, ch. 19	
s./art. 1		3
s./art. 2		3
s./art. 3		3

HONG KONG

HONG KONG

Rehabilitation of Offenders Ordinance 1986,
(H.K.), Ord. No. 55/86

Rehabilitation of Offenders Ordinance 1986,
(H.K.), Ord. n° 55/86

200

PAKISTAN

PAKISTAN

Constitution of Islamic Republic of Pakistan,

**Constitution de la République islamique du
Pakistan,**

Art. 45

200

Art. 48(2)

200

UNITED STATES

ÉTATS-UNIS

Patent Law,
35 U.S.C. § 253 (1993)

Patent Law,
35 U.S.C. § 253 (1993)

517

UNITED KINGDOM

ROYAUME-UNI

Powers of Criminal Courts Act, 1973,
(U.K.), 1973, c. 62

Powers of Criminal Courts Act, 1973,
(R.-U.), 1973, ch. 62

s./art. 13(i)

200

Rehabilitation of Offenders Act 1974,
(U.K.), 1974, c. 53

Rehabilitation of Offenders Act 1974,
(R.-U.), 1974, ch. 53

200

ORDERS AND REGULATIONS

ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS

CANADA

CANADA

Canada Labour Standards Regulations,
C.R.C., c. 986

Règlement du Canada sur les normes du travail,
C.R.C., ch. 986

Sche./Ann. I

158

Canada Pension Plan Regulations,
C.R.C., c. 385,

Règlement sur le Régime de pensions du Canada,
C.R.C., ch. 385

s./art. 68(1)

130

Canadian Forces Administrative Orders,

**Ordonnances administratives des Forces cana-
diennes,**

20-53

20-53

29

**Canadian International Trade Tribunal Procurement
Inquiry Regulations,**

**Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien
du commerce extérieur sur les marchés
publics,**

SOR/93-602

DORS/93-602

s./art 7

292

s./art 11

292

Equal Wages Guidelines, 1986, SOR/86-1082	Ordonnance de 1986 sur la parité salariale, DORS/86-1082	
s./art. 10		158, 342
s./art. 16(f)		158
Food and Drug Regulations, C.R.C., c. 870	Règlement sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870	
-----		517
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172	Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172	
s./art. 22		496
Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133	Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133	
-----		76
s./art. 2		517
s./art. 4		517
s./art. 4(1)		393
s./art. 5		517
s./art. 5(3)		393
s./art. 6		517
s./art. 6(1)		393
s./art. 6(2)		393
Queen's Regulations and Orders for the Canadian Forces, (1994 Revision)	Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes, (Révision de 1994)	
-----		29
RULES	RÈGLES	
CANADA	CANADA	
Convention Refugee Determination Division Rules, SOR/93-45	Règle de la section du statut du réfugié, DORS/93-45	
R. 37(3)		559
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663	Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663	
R. 1600		76
R. 1726		105
Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106	Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106	
r. 2		76
r. 64		105
r. 81(1)		517
r. 104		76
r. 104(1)		105
r. 109		76

Federal Court Rules, 1998,—Concluded	Règles de la Cour fédérale (1998),—Fin	
r. 170		105
r. 189		105
r. 190		105
r. 194		105
r. 196		105
r. 204		105
r. 221(1)(a)		342, 360
r. 303		76
Tariff B/tarif B		105, 325

Patent Rules, C.R.C., 1250	Règles sur les brevets, C.R.C., 1250	
s./art. 76.1		325
s./art. 139		325

Patent Rules, SOR/96-423	Règles sur les brevets, DORS/96-423	
s./art. 26(1)		325
s./art. 152		325
s./art. 154(1)		325
s./art. 155		325
s./art. 157		325

ONTARIO

ONTARIO

Rules of Civil Procedure, R.R.O. 1990, Reg. 194	Règles de procédure civile, R.R.O. 1990, Règl. 194	
R. 29.01		105

AGREEMENTS

ACCORDS

Agreement on Government Procurement, Annex 4 of the Agreement Establishing the World Trade Organization, signed at Marrakesh, 15 April 1994	Accord sur les marchés publics, Annexe 4 de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, signé à Marrakech, le 15 avril 1994	
— — —		292

Agreement on Internal Trade, Canada Gazette Part I, Vol. 129, No. 17 (29 April 1995),	Accord sur le commerce intérieur, Gazette du Canada Partie I, vol. 129, n° 17 (29 avril 1995),	
Art. 506(6)		292
Art. 514(2)		292
Art. 518(2)		292

Umbrella Final Agreement, between the Government of Canada, the Council for Yukon Indians and the Government of the Yukon, 1993	Accord-cadre définitif entre le gouvernement du Canada, le Conseil des Indiens du Yukon et le gouvernement du Yukon, 1993	
Preamble/préambule		3
clause 2.1.0		3

<p>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Dedember 18, 1979, [1982] Can T.S. No. 31</p> <p>— — —</p>	<p>Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 18 décembre 1979, [1982] R.T. Can. n° 31</p> <p>.....</p>	<p>559</p>
<p>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, December 17, 1992, [1994] Can. T.S. No. 2</p> <p>Art. 1017</p>	<p>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, le 17 décembre 1992, [1994] R.T. Can. n° 2</p> <p>.....</p>	<p>292</p>
<p>United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can T.S. No. 6</p> <p>— — —</p> <p>Art. 1F(a)</p> <p>Art. 1F(b)</p> <p>Art. 1F(c)</p>	<p>Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6</p> <p>.....</p>	<p>379</p> <p>559</p> <p>559</p> <p>559</p>
<p>Universal Declaration of Human Rights, GA Res. 217 A (III), UN GAOR, December 10, 1948</p> <p>Art. 18</p>	<p>Déclaration universelle des droits de l'homme, Rés. AG 217 A (III), Doc. Off. AGNU, 10 décembre 1948</p> <p>.....</p>	<p>559</p>

AUTHORS CITED

DOCTRINE

	PAGE
Canada. Chambre des communes. Comité permanent de la Justice et des questions juridiques. <i>Procès-verbaux et témoignages</i> , fascicule n° 12 (18 mai 1977)	158
Canada. Commission d'enquête sur l'égalité en matière d'emploi. <i>Rapport de la Commission sur l'égalité en matière d'emploi</i> . Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1984 (Commissaire: Rosalie Silberman Abella)	158
Canada. Commission of Inquiry on Equality in Employment. <i>Report of the Commission on Equality in Employment</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1984 (Commissioner: Rosalie Silberman Abella)	158
Canada. Développement des ressources humaines. <i>Guide de la détermination de l'admissibilité</i> . Ottawa: Développement des ressources humaines Canada, feuilles mobiles	468
Canada. Groupe de travail sur l'égalité de rémunération. <i>Rémunération égale entre les hommes et les femmes qui exécutent des fonctions équivalentes: rapport du Groupe de travail</i> . Ottawa: Commission canadienne des droits de la personne, 1987	158
Canada. House of Commons. Standing Committee on Justice and Legal Affairs. <i>Minutes of Proceedings and Evidence</i> , Issue No. 12 (18 May 1977)	158
Canada. Human Resources Development. <i>Digest of Benefit Entitlement Principles</i> . Ottawa: Human Resources Development Canada, looseleaf	468
Canada. Task Force on Equal Pay. <i>Equal Pay for Work of Equal Value: Report of the Task Force</i> . Ottawa: Canadian Human Rights Commission, 1987	158
Canadian Human Rights Commission. <i>Background Notes on Proposed Guidelines: Equal Pay for Work of Equal Value</i> . Ottawa, 1985	158
Castel, J.-G. <i>Canadian Conflict of Laws</i> , 4th ed. (Toronto: Butterworths, 1997)	200
Comité spécial mixte du Sénat et de la Chambre des communes chargé d'analyser le projet de loi C-136 et d'en faire rapport, <i>Procès-verbaux et témoignages</i> , n° 2 (1 ^{er} décembre 1964)	130
Commission canadienne des droits de la personne. <i>Notes d'information sur l'ordonnance proposée: l'égalité de rémunération pour les fonctions équivalentes</i> . Ottawa, 1985	158
Côté, Pierre-André. <i>Interprétation des lois</i> , 3 ^e éd. Montréal: Éditions Thémis, 1999	3
Côté, Pierre-André. <i>Interpretation of Legislation in Canada</i> , 3rd ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 2000	3
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , 2 ^e sess., 26 ^e lég. (9 novembre 1964)	130
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , 2 ^e sess., 26 ^e lég. (16 novembre 1964)	130
<i>Dicey and Morris on the Conflict of Laws</i> , 11th ed. London: Stevens, 1987	105
Hathaway, James C. <i>The Law of Refugee Status</i> . Toronto: Butterworths, 1991	559
<i>Holmsted and Watson Ontario Civil Procedure</i> , loose-leaf ed. Toronto: Carswell, 1984	105

	PAGE
<i>House of Commons Debates</i> , 2nd Sess., 26th Parl. (November 9, 1964)	130
<i>House of Commons Debates</i> , 2nd Sess., 26th Parl. (November 16, 1964)	130
Hughes, Roger T. and T. P. Ashton. <i>Hughes on Trade Marks</i> , looseleaf (Toronto: Butterworths, 1984)	247, 266
Mayrand, Albert. <i>Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit québécois</i> , 3 ^e éd. Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais, 1994	231
Morrow, A. David. "Official Marks" in G. F. Henderson, ed., <i>Trade-marks Law of Canada</i> (Toronto: Carswell, 1993) 377	247, 266
Nadin-Davis, R. Paul. "Canada's <i>Criminal Records Act</i> : Notes on How Not to Expunge Criminal Convictions" (1980-81), 45 <i>Sask. L. Rev.</i> 221	200
Nations Unies. Haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. <i>Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés</i> . Genève, réédition janvier 1992	559
<i>New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles</i> . Oxford: Clarendon Press, 1993	158
Revenu Canada. <i>Exonération du revenu réel selon la Loi sur les Indiens: lignes directrices</i> . Ottawa: Revenu Canada, 1994	51
Revenue Canada. <i>Revenue Canada Indian Act Exemptions for Employment Income Guidelines</i> . Ottawa: Revenue Canada, 1994	51
Special Joint Committee of the Senate and House of Commons Appointed to Consider and Report upon Bill C-136, <i>Minutes of Proceedings and Evidence</i> , No. 2 (December 1, 1964)	130
Strange, Carolyn. "Mercy for Murderers? A Historical Perspective on the Royal Prerogative of Mercy" (2001), 64 <i>Sask. L. Rev.</i> 559	200
Sullivan, Ruth. <i>Driedger on the Construction of Statutes</i> , 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994	130
United Nations. Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. <i>Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees</i> , Geneva, reedited January 1992	559
Wilkinson, Paul. <i>Terrorism and the Liberal State</i> (London: Macmillan Press, 1977)	200

If undelivered, return COVER ONLY to:
Public Works and Government
Services Canada — Publishing
45 Sacre-Coeur Boulevard,
Hull, Québec, Canada K1A 0S9

*En cas de non-livraison,
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à :*
Travaux publics et Services
gouvernementaux Canada — Édition
45 boulevard Sacré-Coeur,
Hull, Québec, Canada K1A 0S9