



**Federal Courts
Reports**

**Recueil des
décisions des Cours
fédérales**

2018, Vol. 2, Part 3

2018, Vol. 2, 3^e fascicule

Cited as [2018] 2 F.C.R., {
453-613
D-7-D-8
i-lxxii

Renvoi [2018] 2 R.C.F., {
453-613
F-7-F-8
i-lxxii

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

FRANÇOIS BOIVIN, B.SOC.SC., LL.B./B.Sc.Soc., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r.
LORNE WALDMAN, Waldman & Associates

LEGAL EDITORS

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.
CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

PRODUCTION STAFF

Production and Publication Manager
LINDA BRUNET

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY
NATHALIE LALONDE

The *Federal Courts Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Courts Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, MARC A. GIROUX, Commissioner.

© Her Majesty the Queen in Right of Canada, 2018.

Print	Online
Cat. No. JU1-2-1	Cat. No. JU1-2-1-PDF
ISSN 1714-3713	ISSN 1714-373X

The following added value features in the Federal Courts 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 Courts Reports should be directed to: Editor, Federal Courts Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 1E3, telephone 613-947-8491.

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

ARRÊTISTES

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.
CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LINDA BRUNET

Attachées de recherche juridique

LYNNE LEMAY
NATHALIE LALONDE

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiſte en chef et le comité consultatif ſont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil est préparé pour publication par le Commissariat à la magistrature fédérale Canada, dont le commissaire est MARC A. GIROUX.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2018.

Imprimé	En ligne
N° de cat. JU1-2-1	N° de cat. JU1-2-1-PDF
ISSN 1714-3713	ISSN 1714-373X

Les éléments rédactionnels suivants du Recueil des décisions des Cours fédérales ſont protégés par le droit d'auteur de la Couronne : rubriques 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 décisions des Cours fédérales, Commissariat à la magistrature fédérale Canada, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 1E3, téléphone 613-947-8491.

Les demandes de renseignements au sujet du contenu du Recueil des décisions des Cours fédérales doivent être adressées à l'arrêtiſte en chef à l'adresse et au numéro de téléphone susmentionnés.

Subscribers who receive the *Federal Courts Reports* pursuant to the *Canada Federal Court Reports Distribution Order* should address any inquiries and change of address notifications to: Production and Publication Manager, *Federal Courts Reports*, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 1E3, telephone 613-992-2934.

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 : Gestionnaire, production et publication, *Recueil des décisions des Cours fédérales*, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 1E3, téléphone 613-992-2934.

The *Federal Courts Reports* may be accessed on the Internet at the following Web site: <http://reports.fja-cmf.gc.ca/eng/>

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* peut être consulté sur Internet au site Web suivant : <http://reports.cmf-fja.gc.ca/fra/>

CONTENTS

Erratum	I
Judgments	453–613
Digests	D-7–D-8
Title page	i
List of Judges	iii
Appeals noted	xv
Table of cases reported in this volume	xvii
Contents of the volume	xxi
Table of cases digested in this volume	xxix
Cases cited	xxxiii
Statutes and regulations cited	lvii
Treaties and other instruments cited	lxv
Authors cited	lxix

Boily v. Canada (F.C.A.) 546

Practice — Evidence — Commission Evidence—Appeal from Federal Court decision allowing appeal from Prothonotary's decision denying Crown's request for order appointing Commissioner in Mexico to collect written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing appellant — Appellant sentenced to imprisonment in Mexico for transporting marijuana — Escaped from Mexican prison, returned to Canada but eventually extradited to Mexico — Returned to prison where alleged being tortured — Appellant commencing action against Crown seeking damages for extradition to Mexico — Crown bringing motion to obtain issuance of Commission, letters rogatory to obtain testimony of two Mexican guards at issue — Prothonotary denying Crown's motion on basis, in particular, of Crown's delay in interrogating prison guards — Federal Court determining, *inter alia*, that order Crown seeking warranted — One of witnesses' at

Continued on next page

SOMMAIRE

Erratum	I
Jugements	453–613
Fiches analytiques	F-7–F-8
Page titre	i
Liste des juges	ix
Appels notés	xv
Table des décisions publiées dans ce volume	xix
Table des matières du volume	xxv
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume	xxxix
Jurisprudence citée	xlvi
Lois et règlements cités	lxi
Traités et autres instruments cités	lxvii
Doctrine citée	lxxi

Boily c. Canada (C.A.F.) 546

Pratique — Preuve — Commission rogatoire — Appel de la décision de la Cour fédérale d'accueillir l'appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé l'appelant — L'appelant a été condamné à une peine d'emprisonnement au Mexique pour avoir transporté de la marijuana — Il s'est évadé de la prison du Mexique, il est retourné vivre au Canada, mais il a ensuite été extradé au Mexique — Il a de nouveau été incarcéré, et il a prétendu avoir été torturé — L'appelant a intenté une action à l'encontre de la Couronne en vue d'obtenir des dommages-intérêts pour son extradition vers le Mexique — La Couronne a présenté une requête pour obtenir la délivrance d'une commission rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage des deux gardiens de prison mexicains

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

issue examined *viva voce* in Mexico even though order authorizing written evidence — Whether Federal Court erring in finding that Prothonotary making error of fact; whether erring in finding that Prothonotary making error of law; whether erring in concluding that Crown's request for written examination of witnesses should be allowed — Federal Court correctly pointing out that Crown having no reason to collect written testimony of prison guards until appellant commencing proceedings in April 2010 — Federal Court not erring when concluding that Crown not responsible for delay; that Prothonotary basing decision on "misapprehension of facts" — Also correctly pointing out that not Prothonotary's role to judge value of sought-after testimony of prison guards; that probative value of evidence not one of criteria established by case law to determine whether Commission, letters rogatory should be issued — By including factor not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, Prothonotary erring in law — However, Federal Court erring in *de novo* review of case—Failing to consider whether examination of two witnesses at issue should proceed by way of *viva voce* questions, answers, subject to cross-examinations — Had Federal Court turned attention to question, would have concluded that making order Crown seeking not appropriate in present circumstances — Neither Prothonotary nor Federal Court referring to *Federal Courts Rules*; having any relevant evidence concerning witnesses — Prothonotary correct in dismissing Crown's motion but for wrong reasons — Federal Court correct to intervene but should have reached same conclusion as Prothonotary — In order to obtain order Crown seeking here, moving party must demonstrate to Court's satisfaction that, in all circumstances, such order proper one to make — However, that case not made out here—Appeal allowed.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

en cause — Le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne en raison, notamment, du retard mis par la Couronne à obtenir les dépositions des gardiens de prison — La Cour fédérale a conclu entre autres choses que l'ordonnance demandée par la Couronne était justifiée — L'un des témoins en cause a été interrogé de vive voix au Mexique en dépit du fait que l'ordonnance autorisait les dépositions écrites — Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de fait; si elle a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de droit; et si elle a commis une erreur en concluant que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie — La Cour fédérale a souligné à juste titre que la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que l'appelant entame ses procédures en avril 2010 — La Cour fédérale a eu raison de conclure que le délai n'était pas imputable à la Couronne; que le protonotaire a fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits » — Elle a aussi mentionné à juste titre qu'il n'incombait pas au protonotaire de juger de la valeur probante du témoignage des gardiens de prison; que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées — En incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit — Toutefois, la Cour fédérale a commis une erreur dans son contrôle de novo de l'affaire — Elle ne s'est pas penchée sur la question de savoir si l'interrogatoire des deux témoins devrait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire — Si la Cour fédérale s'était penchée sur cette question, elle aurait conclu que le fait de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne n'était pas approprié dans les circonstances — Ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'ont mentionné les *Règles des Cours fédérales*; ni n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins — Le protonotaire a eu raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés — La Cour fédérale a eu raison d'intervenir, mais elle aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire — Pour obtenir l'ordonnance demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre — Toutefois, cette preuve n'a pas été faite en l'espèce — Appel accueilli.

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Brown v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.) 453

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Inadmissible Persons—Detention and Release—Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) decision finding that applicant danger to public, unlikely to appear for removal to Jamaica—ID therefore ordering applicant's continued detention under *Immigration and Refugee Protection Act*—Applicant seeking declaration that statutory regime under which held unconstitutional—Applicant, permanent resident; found to be inadmissible to Canada due to criminal conviction—Arrested, detained, released several times for other convictions—Eventually removed from Canada to Jamaica—Main issues: whether Act, ss. 57, 58, *Immigration and Refugee Protections Regulations*, ss. 244–248 contravening *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 7, 9 or 12; what are minimum legal requirements of detention for immigration purposes—Federal Court of Appeal decision in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham* regarding detention discussed—Articulation therein of law clear, cogent, binding on ID, Court—If ID not respecting standards in practice, this is problem of maladministration, not indication that statutory scheme itself unconstitutional—Act, s. 4(2) specifically assigning responsibility for detention of immigration detainees to Minister of Public Safety and Emergency Preparedness—Regulations, s. 248(e) imposing positive obligation on ID to consider alternatives to detention—Minimum requirements of lawful detention for immigration purposes under Act, Regulations, specified, discussed herein—Question pertaining to whether Charter imposing requirement that immigration-related detention not exceeding prescribed period of time certified—Application dismissed.

Constitutional Law—Charter of Rights—Immigration detention—Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) decision finding, in particular, that applicant's continued detention not contravening Charter—Legal framework applied by Supreme Court of Canada in *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)* applicable to constitutional analysis Court having to undertake

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.) 453

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Personnes interdites de territoire—Détention et mise en liberté—Contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié qui a conclu que le demandeur était un danger pour le public et qu'il était peu probable qu'il se présente pour son renvoi en Jamaïque—La SI a donc ordonné que sa détention soit maintenue au titre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*—Le demandeur a demandé un jugement déclarant que le régime législatif au titre duquel il était détenu est inconstitutionnel—Le demandeur, un résident permanent, a été déclaré interdit de territoire par suite d'une déclaration de culpabilité au criminel—Il a été arrêté, détenu et mis en liberté à plusieurs reprises relativement à d'autres déclarations de culpabilité—Il a finalement été renvoyé du Canada vers la Jamaïque—Il s'agissait principalement de savoir si les art. 57 et 58 de la Loi et les art. 244 à 248 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* contreviennent aux art. 7, 9 ou 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et quelles sont les exigences légales minimales relatives à la détention dans le contexte de l'immigration—La décision de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham* concernant la détention a été analysée—L'analyse du droit effectuée dans cet arrêt était claire et convaincante et liait la SI et la Cour—Si la SI ne respecte pas ces normes en vigueur, il s'agit d'un problème imputable à une mauvaise administration, non une indication selon laquelle le régime législatif en soi est inconstitutionnel—L'art. 4(2) de la Loi attribue précisément la responsabilité de la détention des personnes détenues dans le contexte de l'immigration au ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile—L'art. 248e) du Règlement impose une obligation positive à la SI de prendre en compte des solutions de rechange à la détention—Les exigences légales minimales relatives à la détention légale dans le contexte de l'immigration aux termes de la Loi et du Règlement ont été précisées et analysées dans la présente affaire—La question de savoir si la Charte impose une obligation selon laquelle une détention dans le contexte de l'immigration ne doit pas dépasser une période prescrite a été certifiée—Demande rejetée.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Détention dans le contexte de l'immigration—Contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié qui a conclu notamment que le maintien en détention du demandeur ne contrevient pas à la Charte—Le cadre juridique que la Cour suprême du Canada a appliqué dans l'arrêt *Charkaoui c. Canada*

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

in present case—ID’s lack of jurisdiction over location, conditions of detention not contravening either Charter, ss. 7 or 9—ID member constitutionally required to consider availability, effectiveness, appropriateness of alternatives to detention before deciding whether individual should be released—Absence of time period in Act, Regulations beyond which detention presumed to be unconstitutional, or absence of maximum limit on detention, not violating Charter, ss. 7, 9—Question of when detention for immigration purposes no longer reasonable depending on facts, circumstances of case.

Constitutional Law—Charter of Rights—Legal rights—Cruel and unusual treatment or punishment—Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) decision finding, in particular, that applicant’s continued detention not contravening Charter—Supreme Court of Canada decision in *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)* examining whether detention for immigration purposes constituting cruel, unusual punishment or treatment pursuant to Charter, s. 12—Nothing in evidence in present case to justify departure from Supreme Court’s analysis in *Charkaoui*, which supports conclusion that Act, Regulations not imposing cruel, unusual treatment within meaning of Charter, s. 12.

Canada (Citizenship and Immigration) v. Nilam (F.C.A.) 511

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Citizens—Appeal from Federal Court decision allowing application for *mandamus* order against appellant compelling him to continue processing his citizenship application—Respondent, Sri Lankan, obtaining permanent residence—Appellant subsequently commencing cessation proceedings against him—Refugee Protection Division (RPD) denying cessation application but Federal Court allowing appellant’s judicial review of that decision, sending matter back to RPD for redetermination—Meanwhile, respondent applying for citizenship—Appellant suspending respondent’s citizenship application pursuant to *Citizenship Act*, s. 13.1 but Federal Court allowing respondent’s application seeking *mandamus* order compelling appellant to continue processing citizenship application—Whether appellant can suspend processing of application for citizenship pursuant to his authority

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

(*Citoyenneté et Immigration*) était applicable à l’analyse constitutionnelle que la Cour devait entreprendre en l’espèce—L’absence de compétence de la SI par rapport au lieu et aux conditions de la détention ne contrevient pas aux art. 7 ou 9 de la Charte—Un commissaire de la SI est tenu sur le plan constitutionnel de prendre en compte la disponibilité, l’efficacité et l’opportunité d’autres solutions que la détention avant de décider si une personne devrait être mise en liberté—L’absence d’une période prescrite dans la Loi et le Règlement après laquelle la détention est présumée inconstitutionnelle ou l’absence d’une période maximale relative à la détention ne contreviennent pas aux art. 7 ou 9 de Charte—La réponse à la question de savoir à quel moment une détention dans le contexte de l’immigration dépasse la mesure dépend des faits et des circonstances de l’affaire.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Garanties juridiques—Traitements ou peines cruels et inusités—Contrôle judiciaire d’une décision de la Section de l’immigration (SI) de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié qui a conclu notamment que le maintien en détention du demandeur ne contrevenait pas à la Charte—La question de savoir si la détention dans le contexte de l’immigration constitue une peine ou un traitement cruel ou inusité au sens de l’art. 12 de la Charte a été examinée par la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*—Rien dans les éléments de preuve présentés en l’espèce ne justifiait une dérogation à l’analyse de la Cour suprême dans l’arrêt *Charkaoui*, qui étaye la conclusion selon laquelle la Loi et le Règlement n’imposent pas un traitement cruel ou inusité au sens de l’art. 12 de la Charte.

Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Nilam (C.A.F.) 511

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada—Citoyens—Appel de la décision de la Cour fédérale qui a fait droit à la demande d’ordonnance de *mandamus* de l’intimé contre l’appelant l’obligeant à poursuivre le traitement de sa demande de citoyenneté—L’intimé, un Sri-lankais, a obtenu la résidence permanente—L’appelant a par la suite déposé une demande de constat de perte d’asile contre lui—La Section de la protection des réfugiés (SPR) a rejeté la demande de constat de perte d’asile, mais la Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire de l’appelant de la décision de la SPR et a renvoyé l’affaire à la SPR pour nouvelle décision—L’intimé a plus tard demandé la citoyenneté—L’appelant a suspendu sa demande de citoyenneté en vertu de l’art. 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, mais la Cour fédérale a fait droit à la demande d’ordonnance de *mandamus* de l’intimé obligeant l’appelant à poursuivre le traitement de sa demande de

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

under *Citizenship Act*, s. 13.1, to await results of cessation proceedings under *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 108(2)—Appellant’s interpretation of *Citizenship Act* reasonable—S. 13.1 allowing appellant to suspend processing of application for citizenship for as long as necessary, specifically where admissibility concerns existing—Here, appellant’s actions permitted by language of *Citizenship Act*, s. 13.1(a)—Appellant’s interpretation of s. 13.1 reflecting Parliament’s intention—No public legal duty to continue processing respondent’s application—Test for *mandamus* therefore not met—Federal Court also erring in awarding solicitor-client costs—Appeal allowed.

Canadian National Railway Company v. Emerson Milling Inc. (F.C.A.) 573

Transportation — Appeal from Canadian Transportation Agency decision siding with respondent Emerson Milling Inc. (respondent) by ordering appellant to provide railway cars that respondent had asked for, still required in order to satisfy its customers — Respondent ordering railcars from appellant to transport crops after crops harvested — In 2013–2014, controversy arising since appellant delivering only some cars — Respondent complaining to Canadian Transportation Agency, alleging that appellant failing to receive, carry, deliver “traffic offered for carriage”; that appellant thus violated *Canada Transportation Act*, s. 113(1) — Whether appeal raising question of law or question of jurisdiction pursuant to Act, s. 41(1); whether Agency’s decision in present case reasonable — Terms “question of law”, “question of jurisdiction” examined, interpreted for purposes of Act, s. 41(1) — Appellant’s two grounds of appeal examined to determine whether Act, s. 41(1) applying herein to restrict appeal — Both grounds of appeal raising matter of statutory interpretation, sufficient for appeal under Act, s. 41(1) to proceed — Regarding reasonableness of Agency’s decision, existence of binding judicial pronouncement concerning Act, s. 113(1) considered — Supreme Court of Canada’s decision in *Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.* binding herein; standing for proposition that when interpreting, applying Act, s. 113(1), Agency must assess reasonableness of parties’ conduct in light of facts, evidentiary record disclosed — Here, agency’s decision, nature of Act considered — Agency applying “evaluation approach”

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

citoyenneté—Il s’agissait de déterminer si l’appelant peut suspendre le traitement d’une demande de citoyenneté, conformément au pouvoir qui lui est conféré par l’art. 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, en attendant les résultats d’une procédure relative à une demande de constat de perte d’asile, en vertu de l’art. 108(2) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*—L’interprétation faite par l’appelant de la *Loi sur la citoyenneté* était raisonnable—L’art. 13.1 autorise l’appelant à suspendre la procédure d’examen d’une demande de citoyenneté pendant la période nécessaire, plus précisément lorsqu’il y a des questions concernant l’interdiction de territoire—En l’espèce, les mesures prises par l’appelant étaient autorisées par le libellé de l’art. 13.1a) de la *Loi sur la citoyenneté*—L’interprétation de l’appelant de l’art. 13.1 était conforme à l’intention du législateur—Il n’y avait pas d’obligation en droit public de poursuivre la procédure d’examen de la demande de l’intimé—Le critère régissant l’octroi d’un bref de *mandamus* n’était donc pas rempli—La Cour fédérale a commis une erreur aussi lorsqu’elle a adjugé des dépens avocat-client—Appel accueilli.

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Emerson Milling Inc. (C.A.F.) 573

Transport — Appel de la décision de l’Office des transports du Canada de donner raison à l’intimée, Emerson Milling Inc. (intimée), en ordonnant à l’appelante de fournir à l’intimée les wagons que celle-ci avait demandés et dont elle avait encore besoin pour répondre aux besoins de ses clients — L’intimée commandait des wagons à l’appelante pour le transport des récoltes — En 2013–2014, il y a toutefois eu un différend, car l’appelante n’a pas livré tous les wagons demandés — L’intimée a déposé une plainte auprès de l’Office des transports du Canada, alléguant que l’appelante n’avait pas reçu, transporté et livré « les marchandises à transporter » et avait de ce fait enfreint l’art. 113(1) de la *Loi sur les transports au Canada* — Il s’agissait de savoir si l’appel soulevait une question de droit ou une question de compétence au sens de l’art. 41(1) de la Loi; et si la décision de l’Office dans la présente affaire était raisonnable — La « question de droit » et la « question de compétence » au sens de l’art. 41(1) de la Loi ont été examinées et interprétées — Les deux moyens d’appel de l’appelante ont été examinés pour déterminer si l’art. 41(1) de la Loi s’appliquait dans la présente affaire pour restreindre l’appel — Les deux moyens d’appel soulevaient une question d’interprétation des lois susceptible d’appel au titre de l’art. 41(1) de la Loi — En ce qui concerne le caractère raisonnable de la décision de l’Office, l’existence d’une jurisprudence obligatoire concernant l’art. 113(1) de la Loi a été examinée — L’arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Patchett & Sons Ltd. c. Pacific Great Eastern Railway Co.* devait être suivi dans la présente affaire;

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

test; test applied reasonable — Agency using regulatory experience, knowledge of industry, overall expertise in transportation sector to determine whether respondent demonstrating that request for service reasonable — Finding that respondent adducing enough evidence to prove request for service reasonable, legitimate — As to unfulfilled car order requests, while appellant could justify some delay in delivering cars, could not justify indefinite delay in service — In present case, Agency reaching factually suffused conclusions founded upon evidentiary record, readings of subsection Act, s. 113(1) consistent with acceptable interpretation of provision, Supreme Court's decision in *Patchett* — Appeal dismissed.

Canada (National Revenue) v. Cameco Corporation (F.C.) 524

Income Tax—Administration and Enforcement—Summary application for compliance order under *Income Tax Act*, s. 231.7—In relation to audits regarding transfer payments, applicant asking that Court order approximately 25 personnel from respondent, wholly owned subsidiaries to be made available for interview regarding respondent's 2010, 2011, 2012 income tax years—Respondent, one of world's largest uranium producers with head office located in Saskatchewan—One purpose of applicant's audits to verify whether respondent complying with duties, obligations under Act; whether respondent abiding by transfer pricing rules for non-arm's length organizations—Applicant auditing respondent for taxation years at issue on same factual basis as matters that proceeding in Tax Court of Canada—Whether respondent should be compelled to produce approximately 25 personnel for interviews in relation to audit of respondent's 2010, 2011, 2012 taxation years—Applicant's audit powers broad but not unlimited—Applicant's ability to require "any information" as stated in Act, s. 231.2(1) not limited to existing taxpayer documents but provision can require taxpayer to respond to questionnaire—Written questions would provide applicant with information sought, would be in line with what Federal Court of Appeal holding in *Tower v. M.N.R.*—Compliance order (Act, s. 231.7(1)) can only be issued if applicant proving that respondent not complying with Act, s. 231.1—Respondent provided applicant with every opportunity to inspect, audit, examine books, records, documents

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

il enseigne que, lorsqu'il interprète et applique l'art. 113(1) de la Loi, l'Office doit rechercher si, à la lumière des faits révélés par le dossier, la conduite des parties a été raisonnable — Dans la présente affaire, la nature de la décision de l'Office et la nature de la Loi ont été examinées — L'Office a appliqué le critère de l'« approche d'évaluation », et ce critère était raisonnable — L'Office s'est appuyé sur son expérience de la réglementation, sur sa connaissance de l'industrie et sur ses connaissances générales du secteur du transport pour rechercher si l'intimée avait prouvé que sa demande de services était raisonnable — L'Office a conclu que l'intimée avait produit des preuves suffisantes pour établir que sa demande de services était raisonnable et légitime — En ce qui concerne les commandes de wagons non satisfaites, l'appelante pouvait justifier un certain retard dans la livraison de wagons, mais elle ne pouvait pas justifier le retard d'une durée indéterminée dans son service — Dans la présente affaire, l'Office est arrivé à des conclusions factuelles fondées sur la preuve et sur une lecture de l'art. 113(1) de la Loi qui était compatible avec une interprétation acceptable de la disposition et avec la jurisprudence *Patchett* de la Cour suprême — Appel rejeté.

Canada (Revenu national) c. Cameco Corporation (C.F.) 524

Impôt sur le revenu—Application et exécution—Demande sommaire pour obtenir une ordonnance exécutoire en vertu de l'art. 231.7 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*—Au sujet de la vérification concernant des paiements de transfert, le demandeur a demandé à la Cour d'ordonner à environ 25 employés de l'intimée et à sa filiale à cent pour cent d'être disponibles pour une entrevue portant sur les années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de l'intimée—L'intimée est l'un des plus grands producteurs d'uranium au monde et son siège social se trouve en Saskatchewan—L'un des objectifs énoncés des vérifications du demandeur portait sur la question de savoir si l'intimée avait respecté ses obligations prévues à la Loi; si l'intimée avait respecté les règles relatives au prix de transfert pour les organisations avec lien de dépendance—Le demandeur effectuait une vérification de l'intimée pour les années d'imposition en litige selon les mêmes faits que les affaires en instance devant la Cour canadienne de l'impôt—Il s'agissait de savoir si l'intimée devrait être contrainte d'obliger environ 25 employés à assister à des entrevues en ce qui concerne la vérification des années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de l'intimée—Les pouvoirs de vérification du demandeur sont vastes, mais non illimités—La capacité du demandeur d'exiger « tout renseignement » ainsi que le prévoit l'art. 231.2(1) de la Loi n'est pas limitée aux documents actuels du contribuable, mais le libellé de cette disposition peut exiger que le contribuable réponde à un questionnaire—Les questions écrites fourniraient au demandeur les

Suite à la page suivante

CONTENTS (Concluded)

in particular—Respondent not allowing oral interviews given numbers requested, fact that subject matter of audit similar, if not identical, to ongoing litigation before Tax Court of Canada—Act, s. 231.1(1)(d) not providing applicant with unlimited right to conduct oral interviews of respondent’s employees—Applicant’s interpretation of s. 231.1 imposing much broader form of examination for discovery than allowed before Tax Court of Canada—Order applicant seeking not meeting principle of proportionality—Related litigation before Tax Court of Canada likely resolving most issues that would form basis of requested interviews—Application dismissed.

SOMMAIRE (Fin)

renseignements demandés et seraient conformes à la conclusion formulée par la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Tower c. M.R.N.*—Une ordonnance exécutoire (art. 231.7 (1) de la Loi) ne peut être délivrée que si le demandeur prouve que l’intimée ne s’est pas conformée à l’art. 231.1 de la Loi—L’intimée a donné au demandeur toute possibilité d’inspecter, de vérifier et d’examiner ses livres, registres et documents et d’inspecter ses biens—L’intimée n’a pas permis les entrevues orales étant donné le nombre demandé et le fait que l’objet de la vérification était semblable, si ce n’est identique, à un contentieux dont la Cour canadienne de l’impôt était saisie—L’art. 231.1(1)d) de la Loi ne donne pas au demandeur un droit illimité de procéder à des entrevues orales avec les employés de l’intimée—L’interprétation du demandeur imposait une forme beaucoup plus élargie d’interrogatoire préalable que celui permis devant la Cour canadienne de l’impôt—L’ordonnance que le demandeur souhaitait obtenir ne respectait pas le principe de la proportionnalité—Le contentieux connexe dont la Cour canadienne de l’impôt a été saisie réglerait probablement la plupart des questions qui constitueraient le fondement des entrevues demandées—Demande rejetée.

ERRATUM

In the English version of *Canadian Copyright Licensing Agency v. York University*, 2017 FC 669, [2018] 2 F.C.R. 43, at paragraph 135, line 3, delete “to”.

ERRATUM

Dans la version anglaise de la décision *Canadian Copyright Licensing Agency c. Université York*, 2017 CF 669, [2018] 2 R.C.F. 43, au paragraphe 135, 3e ligne, supprimer « to ».

**Federal Courts
Reports**

2018, Vol. 2, Part 3

**Recueil des
décisions des Cours
fédérales**

2018, Vol. 2, 3^e fascicule

IMM-364-15
2017 FC 710

IMM-364-15
2017 CF 710

Alvin John Brown (*Applicant*)

Alvin John Brown (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration and the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (*Respondents*)

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (*défendeurs*)

and

et

End Immigration Detention Network (*Third Party*)

End Immigration Detention Network (*mis en cause*)

INDEXED AS: BROWN v. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)

RÉPERTORIÉ : BROWN c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)

Federal Court, Fothergill J.—Toronto, May 15; Ottawa, July 25, 2017.

Cour fédérale, juge Fothergill—Toronto, 15 mai; Ottawa, 25 juillet 2017.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Detention and Release — Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) decision finding that applicant danger to public, unlikely to appear for removal to Jamaica — ID therefore ordering applicant's continued detention under Immigration and Refugee Protection Act — Applicant seeking declaration that statutory regime under which held unconstitutional — Applicant, permanent resident; found to be inadmissible to Canada due to criminal conviction — Arrested, detained, released several times for other convictions — Eventually removed from Canada to Jamaica — Main issues: whether Act, ss. 57, 58, Immigration and Refugee Protections Regulations, ss. 244-248 contravening Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 9 or 12; what are minimum legal requirements of detention for immigration purposes — Federal Court of Appeal decision in Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham regarding detention discussed — Articulation therein of law clear, cogent, binding on ID, Court — If ID not respecting standards in practice, this is problem of maladministration, not indication that statutory scheme itself unconstitutional — Act, s. 4(2) specifically assigning responsibility for detention of immigration detainees to Minister of Public Safety and Emergency Preparedness — Regulations, s. 248(e) imposing positive obligation on ID to consider alternatives to detention — Minimum requirements of lawful detention for immigration purposes under Act, Regulations, specified, discussed herein — Question pertaining to whether Charter imposing requirement that

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Détention et mise en liberté — Contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié qui a conclu que le demandeur était un danger pour le public et qu'il était peu probable qu'il se présente pour son renvoi en Jamaïque — La SI a donc ordonné que sa détention soit maintenue au titre de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — Le demandeur a demandé un jugement déclarant que le régime législatif au titre duquel il était détenu est inconstitutionnel — Le demandeur, un résident permanent, a été déclaré interdit de territoire par suite d'une déclaration de culpabilité au criminel — Il a été arrêté, détenu et mis en liberté à plusieurs reprises relativement à d'autres déclarations de culpabilité — Il a finalement été renvoyé du Canada vers la Jamaïque — Il s'agissait principalement de savoir si les art. 57 et 58 de la Loi et les art. 244 à 248 du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés contreviennent aux art. 7, 9 ou 12 de la Charte canadienne des droits et libertés et quelles sont les exigences légales minimales relatives à la détention dans le contexte de l'immigration — La décision de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham concernant la détention a été analysée — L'analyse du droit effectuée dans cet arrêt était claire et convaincante et liait la SI et la Cour — Si la SI ne respecte pas ces normes en vigueur, il s'agit d'un problème imputable à une mauvaise administration, non une indication selon laquelle le régime législatif en soi est inconstitutionnel — L'art. 4(2)

immigration-related detention not exceeding prescribed period of time certified — Application dismissed.

Constitutional Law — Charter of Rights — Immigration detention — Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) decision finding, in particular, that applicant's continued detention not contravening Charter — Legal framework applied by Supreme Court of Canada in Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration) applicable to constitutional analysis Court having to undertake in present case — ID's lack of jurisdiction over location, conditions of detention not contravening either Charter, ss. 7 or 9 — ID member constitutionally required to consider availability, effectiveness, appropriateness of alternatives to detention before deciding whether individual should be released — Absence of time period in Act, Regulations beyond which detention presumed to be unconstitutional, or absence of maximum limit on detention, not violating Charter, ss. 7, 9 — Question of when detention for immigration purposes no longer reasonable depending on facts, circumstances of case.

Constitutional Law — Charter of Rights — Legal rights — Cruel and unusual treatment or punishment — Judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) decision finding, in particular, that applicant's continued detention not contravening Charter — Supreme Court of Canada decision in Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration) examining whether detention for immigration purposes constituting cruel, unusual punishment or treatment pursuant to Charter, s. 12 — Nothing in evidence in present case to justify departure from Supreme Court's analysis in Charkaoui, which supports conclusion that Act, Regulations not imposing cruel, unusual treatment within meaning of Charter, s. 12.

This was an application for judicial review of a decision of the Immigration Division (ID) of the Immigration and Refugee

de la Loi attribue précisément la responsabilité de la détention des personnes détenues dans le contexte de l'immigration au ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile — L'art. 248e) du Règlement impose une obligation positive à la SI de prendre en compte des solutions de rechange à la détention — Les exigences légales minimales relatives à la détention légale dans le contexte de l'immigration aux termes de la Loi et du Règlement ont été précisées et analysées dans la présente affaire — La question de savoir si la Charte impose une obligation selon laquelle une détention dans le contexte de l'immigration ne doit pas dépasser une période prescrite a été certifiée — Demande rejetée.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Détention dans le contexte de l'immigration — Contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié qui a conclu notamment que le maintien en détention du demandeur ne contrevenait pas à la Charte — Le cadre juridique que la Cour suprême du Canada a appliqué dans l'arrêt Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration) était applicable à l'analyse constitutionnelle que la Cour devait entreprendre en l'espèce — L'absence de compétence de la SI par rapport au lieu et aux conditions de la détention ne contrevient pas aux art. 7 ou 9 de la Charte — Un commissaire de la SI est tenu sur le plan constitutionnel de prendre en compte la disponibilité, l'efficacité et l'opportunité d'autres solutions que la détention avant de décider si une personne devrait être mise en liberté — L'absence d'une période prescrite dans la Loi et le Règlement après laquelle la détention est présumée inconstitutionnelle ou l'absence d'une période maximale relative à la détention ne contreviennent pas aux art. 7 ou 9 de Charte — La réponse à la question de savoir à quel moment une détention dans le contexte de l'immigration dépasse la mesure dépend des faits et des circonstances de l'affaire.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Garanties juridiques — Traitements ou peines cruels et inusités — Contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié qui a conclu notamment que le maintien en détention du demandeur ne contrevenait pas à la Charte — La question de savoir si la détention dans le contexte de l'immigration constitue une peine ou un traitement cruel ou inusité au sens de l'art. 12 de la Charte a été examinée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration) — Rien dans les éléments de preuve présentés en l'espèce ne justifiait une dérogation à l'analyse de la Cour suprême dans l'arrêt Charkaoui, qui étaye la conclusion selon laquelle la Loi et le Règlement n'imposent pas un traitement cruel ou inusité au sens de l'art. 12 de la Charte.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission

Board. The ID found that the applicant was a danger to the public and unlikely to appear for removal to Jamaica. The ID therefore ordered that he continue to be detained under the *Immigration and Refugee Protection Act*. The ID also found that the applicant's continued detention did not contravene the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The applicant was seeking a declaration that the statutory regime under which he was held is unconstitutional.

The applicant arrived in Canada in 1983 when he was a child and obtained permanent residence a year later. In 2000, he was found to be inadmissible to Canada due to a criminal conviction. He appealed his deportation order but it was dismissed. He was arrested, detained and released on other occasions for other convictions and violations of release. The applicant was eventually removed from Canada to Jamaica in 2016.

The applicant's position was that his continued detention contravened the Charter. He argued that pre-removal detention exceeding three years was contrary to section 12 of the Charter and that the lack of a presumptive period within which removal must occur was contrary to sections 7, 12 and 15 of the Charter. At the same time he filed the application for judicial review, the applicant filed an application for *habeas corpus* in the Ontario Superior Court of Justice seeking his release pending deportation and requesting a remedy under subsection 24(1) of the Charter. However, both the application and the remedy request were dismissed.

The main issues were whether sections 57 and 58 of the Act and sections 244 to 248 of the *Immigration and Refugee Protections Regulations* contravene sections 7, 9 or 12 of the Charter and what are the minimum legal requirements of detention for immigration purposes.

Held, the application should be dismissed.

The legal framework applied by the Supreme Court of Canada in *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)* was applicable to the constitutional analysis to be undertaken in this case. As well, the Federal Court of Appeal decision in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham* regarding detention was discussed. Its articulation of the law was clear, cogent and binding herein. If the ID does not respect these standards in practice, this is a problem of maladministration, not an indication that the statutory scheme is itself unconstitutional. With respect to

de l'immigration et du statut de réfugié. La SI a conclu que le demandeur était un danger pour le public et qu'il était peu probable qu'il se présente pour son renvoi en Jamaïque. La SI a donc ordonné que sa détention soit maintenue au titre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. La SI a aussi conclu que le maintien en détention du demandeur ne contrevenait pas à la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le demandeur a demandé un jugement déclarant que le régime législatif au titre duquel il était détenu est inconstitutionnel.

Le demandeur est arrivé au Canada en 1983. Il était alors un enfant. Il a obtenu le statut de résident permanent l'année suivante. En 2000, il a été déclaré interdit de territoire par suite d'une déclaration de culpabilité au criminel. Il a interjeté appel de la mesure d'expulsion qui le visait, mais cet appel a été rejeté. Il a été arrêté, détenu et mis en liberté à d'autres occasions relativement à d'autres déclarations de culpabilité et contraventions aux conditions de sa libération. Le demandeur a finalement été renvoyé du Canada vers la Jamaïque en 2016.

Le demandeur a adopté la position selon laquelle le maintien de sa détention contrevenait à la Charte. Il a prétendu qu'une période de détention excédant trois ans avant le renvoi contrevenait à l'article 12 de la Charte, et que l'absence de période à l'intérieur de laquelle le renvoi doit se produire contrevenait aux articles 7, 12 et 15 de la Charte. Au moment où il a déposé une demande de contrôle judiciaire, le demandeur a également déposé une demande d'*habeas corpus* à la Cour supérieure de justice de l'Ontario, dans laquelle il demandait d'être mis en liberté en attendant son expulsion et demandait qu'on lui accorde une réparation fondée sur le paragraphe 24(1) de la Charte. Toutefois, les deux demandes ont été rejetées.

Il s'agissait principalement de savoir si les articles 57 et 58 de la Loi et les articles 244 à 248 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* contreviennent aux articles 7, 9 ou 12 de la Charte et quelles sont les exigences légales minimales relatives à la détention dans le contexte de l'immigration.

Arrêt, la demande doit être rejetée.

Le cadre juridique que la Cour suprême du Canada a appliqué dans l'arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* était applicable à l'analyse constitutionnelle qui devait être entreprise en l'espèce. En outre, la décision de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham* en ce qui concerne la détention a été analysée. L'analyse du droit effectuée dans cet arrêt était claire et convaincante et liait la Cour. Si la SI ne respecte pas ces normes en vigueur, il s'agit d'un problème imputable à une mauvaise administration, non

the opportunity to know the case to be met, [heading p. 40], it was argued that detainees have no opportunity to challenge the evidence of a hearings officer at detention reviews, which is generally hearsay. However, the role of a hearings officer was mischaracterized. A hearings officer is the representative of the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (Minister), not a witness. Proceedings before the ID are informal, and the normal rules of evidence do not apply. Hearsay evidence is admissible.

The ID's jurisdiction over the location or conditions of detention was discussed. Subsection 4(2) of the Act specifically assigns responsibility for the detention of immigration detainees to the Minister. Also, subsection 248(e) of the Regulations imposes a positive obligation on the ID to consider alternatives to detention. The ID's lack of jurisdiction over the location and conditions of detention therefore does not contravene either section 7 or section 9 of the Charter. An ID member is constitutionally required to consider the availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention, as well as less restrictive forms of detention, before deciding whether an individual should be released. Thereafter, responsibility for the location and conditions of detention rests with the Canada Border Services Agency or provincial correctional authorities. Detainees may challenge the location and conditions of their detention in a variety of ways, consistent with the requirements of the Charter.

As for unreasonable detention, the reasonableness of an individual's detention will vary with the circumstances. The absence of a time period in the Act and the Regulations beyond which detention is presumed to be unconstitutional, or the absence of a maximum limit on detention, do not violate section 7 or section 9 of the Charter. The question of when detention for immigration purposes is no longer reasonable depends on the facts and circumstances of the case. The matter falls to be determined by the ID or by a superior court on an application for *habeas corpus* or on judicial review by the Federal Court. The availability and effectiveness of these review mechanisms are sufficient to render the statutory scheme constitutional.

Whether detention for immigration purposes constitutes cruel and unusual punishment or treatment pursuant to section 12 of the Charter was examined by the Supreme Court of Canada in *Charkaoui*. There was nothing in the evidence or

une indication selon laquelle le régime législatif en soi est inconstitutionnel. En ce qui concerne la possibilité de connaître la preuve qu'il faut réfuter, l'on a fait valoir que les détenus n'ont aucune possibilité de contester la preuve d'un agent d'audience lors d'un contrôle de la détention, qui est généralement une preuve par ouï-dire. Toutefois, le rôle d'un agent d'audience a été mal interprété. Celui-ci est un représentant du ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (ministre), non un témoin. La procédure devant la SI est informelle, et les règles habituelles de présentation de la preuve ne s'appliquent pas. La preuve par ouï-dire est admissible.

La question de la compétence de la SI quant au lieu et aux conditions de détention a été analysée. Le paragraphe 4(2) de la Loi attribue précisément la responsabilité de la détention des personnes détenues dans le contexte de l'immigration au ministre. En outre, l'alinéa 248e) du Règlement impose une obligation positive à la SI de prendre en compte des solutions de rechange à la détention. L'absence de compétence de la SI par rapport au lieu et aux conditions de la détention ne contrevient donc pas aux articles 7 ou 9 de la Charte. Un commissaire de la SI est tenu sur le plan constitutionnel de prendre en compte la disponibilité, l'efficacité et l'opportunité d'autres solutions que la détention et des formes de détention moins restrictives avant de décider si une personne devrait être mise en liberté. Par la suite, la responsabilité relative au lieu et aux conditions de la détention relève de l'Agence canadienne des services frontaliers ou des autorités correctionnelles provinciales. Les personnes détenues peuvent contester le lieu et les conditions de leur détention par l'entremise de plusieurs moyens, conformément aux exigences de la Charte.

En ce qui concerne la détention déraisonnable, le caractère raisonnable de la détention d'une personne dans le contexte de l'immigration varie en fonction des circonstances. L'absence d'une période prescrite dans la Loi et le Règlement après laquelle la détention est présumée inconstitutionnelle ou l'absence d'une période maximale relative à la détention ne contreviennent pas aux articles 7 ou 9 de la Charte. La question de savoir à quel moment une détention dans le contexte de l'immigration dépasse la mesure dépend des faits et des circonstances de l'affaire. La question doit être tranchée par la SI, par une cour supérieure dans le cadre d'une demande d'*habeas corpus* ou par la Cour fédérale dans le cadre d'un contrôle judiciaire. La disponibilité et l'efficacité de ces mécanismes de contrôle suffisent pour rendre le régime législatif constitutionnel.

La question de savoir si la détention dans le contexte de l'immigration constitue une peine ou un traitement cruel ou inusité au sens de l'article 12 de la Charte a été examinée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Charkaoui*. Rien dans

arguments presented in this case to justify a departure from the Supreme Court's analysis, which supports the conclusion that the Act and the Regulations do not impose cruel and unusual treatment within the meaning of section 12 of the Charter. Moreover, the limited evidence adduced herein was not sufficient to support broad declarations that detention for immigration purposes constitutes cruel and unusual punishment or treatment.

The minimum requirements of lawful detention for immigration purposes under the Act and the Regulations were specified and discussed. Some of them included that the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness must act with reasonable diligence and expedition to effect removal of a detainee from Canada and that at each detention review, the ID must decide afresh whether continued detention is warranted.

Finally, a question pertaining to whether the Charter imposes a requirement that immigration-related detention not exceed a prescribed period of time was certified.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 7, 9, 10, 12, 15, 24(1).
Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 52.
Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, s. 11.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, r. 81.
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 4(2), 55, 57, 58, 173.
Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, ss. 244 to 248.
Immigration Division Rules, SOR/2002-229, s. 26.
Mental Health Act, R.S.O. 1990, c. M.7.
Ministry of Correctional Services Act, R.S.O. 1990, c. M.22, s. 17.

TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221.

les éléments de preuve ou dans les arguments présentés en l'espèce ne justifiait une dérogation à l'analyse de la Cour suprême, qui étaye la conclusion selon laquelle la Loi et le Règlement n'imposent pas un traitement cruel ou inusité au sens de l'article 12 de la Charte. En outre, la preuve limitée présentée dans cette affaire n'était pas suffisante pour étayer les déclarations imprécises selon lesquelles la détention dans le contexte de l'immigration constitue une peine ou un traitement cruel ou inusité.

Les exigences minimales juridiques relatives à la détention légale dans le contexte de l'immigration aux termes de la Loi et du Règlement ont été précisées et analysées. Entre autres choses, le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile doit agir de manière diligente et prompte en vue de procéder à l'expulsion de la personne détenue du Canada et, à chaque contrôle de détention, la SI doit décider de nouveau si le maintien de la détention est justifié.

Enfin, la question de savoir si la Charte impose une obligation selon laquelle une détention dans le contexte de l'immigration ne doit pas dépasser une période prescrite a été certifiée.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 7, 9, 10, 12, 15, 24(1).
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. 52.
Loi sur la santé mentale, L.R.O. 1990, ch. M.7.
Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1.
Loi sur le ministère des Services correctionnels, L.R.O. 1990, ch. M.22, art. 17.
Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 11.
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 4(2), 55, 57, 58, 173.
Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 244 à 248.
Règles de la Section de l'immigration, DORS/2002-229, art. 26.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règle 81.

Traités et autres instruments cités

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221.

Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals, [2008] O.J. L 348/98.

Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, J.O. L 348/98.

CASES CITED

FOLLOWED:

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham, 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572.

APPLIED:

Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration), 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350; *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342, (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460; *Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 214, 85 F.T.R. 99 (T.D.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Li*, 2009 FCA 85, [2010] 2 F.C.R. 433.

CONSIDERED:

Brown v. Canada (Ministry of Public Safety and Emergency Preparedness), 2016 ONSC 7760, 371 C.R.R. (2d) 57; *Brown v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FC 660, 81 Imm. L.R. (3d) 90; *Brown v. Canada (Citizenship and Immigration)*, IMM-364-15, Gleeson J., order dated October 7, 2016; *S. (P.) v. Ontario*, 2014 ONCA 900, 123 O.R. (3d) 651; *Zadvydas v. Davis*, 533 U.S. 678 (2001); *Demore v. Kim*, 538 U.S. 510 (2003); *Chaudhary v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 ONCA 700, 127 O.R. (3d) 401; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lai*, 2001 FCT 118, [2001] 3 F.C. 326; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jama*, [2007] I.D.D. No. 6 (QL), 2007 CarswellNat 394 (I.R.B.); *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621; *Lumba v. Secretary of State for the Home Department*, 2010 EWCA Civ 111, [2011] UKSC 12; *Ali v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONSC 2660, 382 C.R.R. (2d) 137; *Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Lunyamila*, 2016 FC 1199, [2017] 3 F.C.R. 428; *R. v. Governor of Durham Prison, Ex p. Hardial Singh*, [1984] 1 All E.R. 983, [1984] 1 W.L.R. 704 (Q.B.); *J.N. v. United Kingdom*, Application No. 37289/12, judgment dated May 19, 2016 (E.Ct H.R.).

REFERRED TO:

Brown v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), IMM-5339-08, Heneghan J., order dated

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION SUIVIE :

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham, 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572.

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350; *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342; *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460; *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214 (1^{re} inst.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Li*, 2009 CAF 85, [2010] 2 R.C.F. 433.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Brown v. Canada (Ministry of Public Safety and Emergency Preparedness), 2016 ONSC 7760, 371 C.R.R. (2d) 57; *Brown c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2009 CF 660; *Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, IMM-364-15, le juge Gleeson, ordonnance en date du 7 octobre 2016; *S. (P.) v. Ontario*, 2014 ONCA 900, 123 O.R. (3d) 651; *Zadvydas v. Davis*, 533 U.S. 678 (2001); *Demore v. Kim*, 538 U.S. 510 (2003); *Chaudhary v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 ONCA 700, 127 O.R. (3d) 401; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lai*, 2001 CFPI 118, [2001] 3 C.F. 326; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jama*, [2007] D.S.I. n° 6 (QL), 2007 CarswellNat 394 (C.I.S.R.); *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621; *Lumba v. Secretary of State for the Home Department*, 2010 EWCA Civ 111, [2011] UKSC 12; *Ali v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONSC 2660, 382 C.R.R. (2d) 137; *Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Lunyamila*, 2016 CF 1199, [2017] 3 R.C.F. 428; *R. v. Governor of Durham Prison, Ex p. Hardial Singh*, [1984] 1 All E.R. 983, [1984] 1 W.L.R. 704 (Q.B.); *J.N. c. Royaume-Uni*, requête n° 37289/12, arrêt en date du 19 mai 2016 (C.E.D.H.).

DÉCISIONS CITÉES :

Brown c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), IMM-5339-08, la juge Heneghan,

April 22, 2009; *Bago v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1299; *Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79*, 2003 SCC 63, [2003] 3 S.C.R. 77; *Danson v. Ontario (Attorney General)*, [1990] 2 S.C.R. 1086, 73 D.L.R. (4th) 686; *Canada (Board of Internal Economy) v. Canada (Attorney General)*, 2017 FCA 43, 412 D.L.R. (4th) 336; *White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120; *Ahmed v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 876; *Kanthasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335, revd on other grounds 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909; *Trang v. Alberta (Edmonton Remand Centre)*, 2007 ABCA 263, 412 A.R. 215.

AUTHORS CITED

Citizenship and Immigration Canada. *Enforcement Operational Manual*, Chapter ENF 3 “Admissibility Hearing and Detention Review Proceedings”.

International Human Rights Program. “‘We Have No Rights’: Arbitrary Imprisonment and Cruel Treatment of Migrants with Mental Health Issued in Canada”, Toronto: University of Toronto Faculty of Law, May 2015.

United Nations High Commissioner for Refugees. *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*”, 2012.

APPLICATION for judicial review of an Immigration and Refugee Board, Immigration Division decision finding, *inter alia*, that the applicant was a danger to the public and unlikely to appear for removal; therefore, his continued detention was ordered under the *Immigration and Refugee Protection Act*. Application dismissed.

APPEARANCES

Jared Will and *Jean Marie Vecina* for applicant.
Bernard Assan, *Charles Julian Jubenville* and *Mélissa Mathieu* for respondents.
Swathi Visalakshi Sekhar and *Karin Baqi* for third party.

ordonnance en date du 22 avril 2009; *Bago c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2004 CF 1299; *Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79*, 2003 CSC 63, [2003] 3 R.C.S. 77; *Danson c. Ontario (Procureur général)*, [1990] 2 R.C.S. 1086; *Canada (Bureau de régie interne) c. Canada (Procureur général)*, 2017 CAF 43; *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120; *Ahmed c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 876; *Kanthasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335, infirmé pour d’autres motifs 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909; *Trang v. Alberta (Edmonton Remand Centre)*, 2007 ABCA 263, 412 A.R. 215.

DOCTRINE CITÉE

Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide opérationnel : Exécution de la loi*, chapitre ENF 3 « Enquêtes et contrôle de la détention ».

Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés. *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d’asile et alternatives à la détention*, 2012.

Programme des droits internationaux de la personne. “‘We Have No Rights’ : Arbitrary Imprisonment and Cruel Treatment of Migrants with Mental Health Issued in Canada”, Toronto : University of Toronto Faculty of Law, mai 2015.

DEMANDE de contrôle judiciaire d’une décision de la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et de la protection des réfugiés qui a conclu notamment que le demandeur était un danger pour le public et qu’il était peu probable qu’il se présente pour son renvoi. Le maintien de sa détention a donc été ordonné au titre de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*. Demande rejetée.

ONT COMPARU

Jared Will et *Jean Marie Vecina* pour le demandeur.
Bernard Assan, *Charles Julian Jubenville* et *Mélissa Mathieu* pour les défendeurs.
Swathi Visalakshi Sekhar et *Karin Baqi* pour le mis en cause.

SOLICITORS OF RECORD

Vecina & Sekhar, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondents.
South Asian Legal Clinic of Ontario, Toronto, for third party.

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

FOTHERGILL J.:

I. Overview

[1] Alvin John Brown seeks judicial review of a decision of the Immigration Division (ID) of the Immigration and Refugee Board (I.R.B.). The ID found that Mr. Brown was a danger to the public and unlikely to appear for removal to Jamaica, the country of his birth. The ID therefore ordered that he continue to be detained under the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA). The ID also found that Mr. Brown's continued detention did not contravene the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act, 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (Charter).

[2] Mr. Brown was removed to Jamaica on September 7, 2016, the same day that Justice Alfred O'Marra of the Ontario Superior Court of Justice heard his application for *habeas corpus*. In a decision released on September 12, 2016, Justice O'Marra held that Mr. Brown's detention was lawful and did not violate his Charter rights (*Brown v. Canada (Ministry of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2016 ONSC 7760, 371 C.R.R. (2d) 57 (*Brown* (ONSC))). Mr. Brown nevertheless asks this Court to declare that the statutory regime under which he was held is unconstitutional.

[3] Before the state can detain people for significant periods of time, it must accord them a fair process. This basic principle has a number of facets. It comprises the

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Vecina & Sekhar, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.
South Asian Legal Clinic of Ontario, Toronto, pour le mis en cause.

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

LE JUGE FOTHERGILL :

I. Aperçu

[1] M. Alvin John Brown demande le contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la C.I.S.R.). Dans cette décision, la SI a conclu que M. Brown était un danger pour le public et qu'il est peu probable qu'il se présente pour son renvoi en Jamaïque, son pays de naissance. La SI a donc ordonné que sa détention soit maintenue au titre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR). La SI a aussi conclu que le maintien en détention de M. Brown ne contrevenait pas à la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte).

[2] M. Brown a été renvoyé en Jamaïque le 7 septembre 2016, le jour même où le juge Alfred O'Marra de la Cour supérieure de justice de l'Ontario a entendu sa demande d'*habeas corpus*. Dans une décision publiée le 12 septembre 2016, le juge O'Marra a statué que la détention de M. Brown était licite et qu'elle ne violait pas ses droits garantis par la Charte (*Brown v. Canada (Ministry of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2016 ONSC 7760, 371 C.R.R. (2d) 57 (*Brown* (ONSC))). M. Brown demande néanmoins à la Cour de déclarer que le régime législatif au titre duquel il était détenu est inconstitutionnel.

[3] L'État doit d'abord accorder un processus équitable à une personne avant de la détenir pendant une longue période. Ce principe de base comporte de multiples

right to a hearing. It requires that the hearing be before an independent and impartial decision maker. It demands a decision based on the facts and the law. It entails the right to know the case put against one, and the right to answer that case. Precisely how these requirements are met will vary with the context, but each of them must be met in substance (*Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350 (*Charkaoui*)).

[4] In addition, there may be circumstances where immigration detention violates the Charter because it has continued for an excessive period of time, there is no reasonable prospect of removal to the detainee's country of citizenship, or the conditions of detention have become intolerable.

[5] The evidence and arguments presented in this application by Mr. Brown and the End Immigration Detention Network (EIDN), a third party granted public interest standing, suggest that there may be shortcomings in the manner in which detention reviews are conducted by the ID. But none of these shortcomings are the inevitable consequence of sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (Regulations). Properly interpreted and applied, these provisions of the IRPA and the Regulations comply with the Charter.

[6] The application for judicial review is therefore dismissed. However, in light of concerns raised by some of the evidence adduced in this proceeding, these reasons include a restatement of the minimum legal requirements for detention reviews before the ID.

II. Appropriate Respondent

[7] The Minister of Citizenship and Immigration asks that the respondent be identified as the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (PSEP), because the removal of persons from Canada and their detention

facettes. Il comprend le droit à une audience. Il exige que l'audience soit tenue devant un décideur indépendant et impartial. Il exige que la décision soit fondée sur les faits et sur le droit. Il nécessite que l'intéressé connaisse la preuve produite contre lui et qu'il ait le droit de présenter une réponse. La manière dont ces exigences sont satisfaites varie en fonction du contexte, mais essentiellement, chacun de ses éléments doit être satisfait (*Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350 (*Charkaoui*)).

[4] En outre, il peut y avoir des situations dans lesquelles la détention dans le contexte de l'immigration contrevient à la Charte, parce qu'elle s'est poursuivie pendant une période excessive, qu'il n'y a pas de perspective raisonnable de renvoyer le détenu dans son pays de citoyenneté ou que les conditions de détention sont intolérables.

[5] La preuve et les arguments présentés dans le contexte de la présente demande par M. Brown et par le End Immigration Detention Network (EIDN), un tiers à qui la Cour a accordé qualité pour agir dans l'intérêt public, donnent à penser qu'il peut y avoir des lacunes dans la manière avec laquelle les contrôles de motifs de détention sont effectués par la SI. Toutefois, aucune de ces lacunes n'est une conséquence inévitable des articles 57 et 58 de la LIPR et des articles 244 à 248 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement). Lorsqu'interprétées adéquatement et appliquées comme il se doit, ces dispositions de la LIPR et du Règlement sont conformes à la Charte.

[6] La demande de contrôle judiciaire est donc rejetée. Cependant, compte tenu des préoccupations soulevées par certains des éléments de preuve produits dans la présente instance, les présents motifs comprennent une reformulation des exigences juridiques minimales en ce qui a trait au contrôle des motifs de la détention par la SI.

II. Le défendeur approprié

[7] Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration demande que le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (SPPC) soit désigné à titre de défendeur, parce que le renvoi de personnes du Canada et leur

pending removal is the latter's responsibility. Mr. Brown says that the Minister of Citizenship and Immigration is the proper respondent, because the relief sought includes declarations that sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations contravene sections 7, 9 or 12 of the Charter in a manner that cannot be justified under section 1. The Minister of Citizenship and Immigration is responsible for the administration of the IRPA and the Regulations.

[8] I agree with Mr. Brown that the Minister of Citizenship and Immigration is properly named as a respondent, given the breadth of the constitutional challenge. However, because the Minister of PSEP is responsible under subsection 4(2) of the IRPA for removal and detention for immigration purposes, I will grant the request of the Minister of Citizenship and Immigration to add the Minister of PSEP as an additional respondent. The style of cause is amended accordingly.

III. Applicant's Background

[9] Mr. Brown arrived in Canada in March 1983 when he was eight years old. He obtained permanent residence in June 1984. On January 17, 2000, he was found to be inadmissible to Canada due to a criminal conviction for trafficking in a controlled substance.

[10] Mr. Brown appealed his deportation order to the Immigration Appeal Division (IAD) of the I.R.B. The IAD found that it lacked jurisdiction and dismissed the appeal. Mr. Brown filed an application for leave and judicial review of the IAD's decision in this Court.

[11] In October 2008, an officer with Citizenship and Immigration Canada (CIC) conducted a pre-removal risk assessment (PRRA) and concluded that Mr. Brown could be safely returned to Jamaica. Mr. Brown filed an application for leave and judicial review of the PRRA in this Court. Leave was refused in April 2009 (Court File No. IMM-5339-08).

détention avant le renvoi relèvent de sa responsabilité. M. Brown affirme que le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration est le défendeur approprié, parce qu'il demande notamment à titre de réparation un jugement déclarant que les articles 57 et 58 de la LIPR ainsi que les articles 244 à 248 du Règlement contreviennent aux articles 7, 9 ou 12 de la Charte d'une manière qui ne peut se justifier au regard de l'article premier. Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration est responsable de l'administration de la LIPR et du Règlement.

[8] Je conviens avec M. Brown que le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration est désigné à juste titre comme partie défenderesse, compte tenu de la portée de la contestation constitutionnelle. Cependant, puisque le ministre de la SPPC a la responsabilité, au titre du paragraphe 4(2) de la LIPR, du renvoi et de la détention dans le contexte de l'immigration, je ferai droit à la demande du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration d'ajouter le ministre de la SPPC à titre de défendeur supplémentaire. L'intitulé est modifié en conséquence.

III. Les antécédents du demandeur

[9] M. Brown est arrivé au Canada en mars 1983 à l'âge de huit ans. Il a obtenu le statut de résident permanent en juin 1984. Le 17 janvier 2000, il a été déclaré interdit de territoire, car il avait été déclaré coupable de trafic d'une substance réglementée.

[10] M. Brown a interjeté appel auprès de la Section d'appel de l'immigration (SAI) de la C.I.S.R. de la mesure d'expulsion qui le visait. La SAI a conclu qu'elle n'avait pas compétence pour instruire l'appel et elle l'a rejeté. M. Brown a déposé à la Cour une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision de la SAI.

[11] En octobre 2008, un agent de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) a procédé à une évaluation des risques avant renvoi [ERAR] et il a conclu que M. Brown pourrait être renvoyé en Jamaïque en toute sécurité. M. Brown a présenté devant la Cour une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire relativement à la décision relative à l'ERAR. L'autorisation lui a été refusée en avril 2009 (dossier de la Cour n° IMM-5339-08).

[12] On June 23, 2009, Justice Michael Phelan found that the IAD had jurisdiction over the appeal of Mr. Brown's deportation order, and returned the matter to the IAD (*Brown v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FC 660, 81 Imm. L.R. (3d) 90).

[13] In May 2010, Mr. Brown was convicted of robbery and uttering death threats. He was again found to be inadmissible to Canada on May 14, 2010.

[14] Mr. Brown was released from custody on January 27, 2011, and was then detained by the Canada Border Services Agency (CBSA). He was released under the Toronto Bail Program in March 2011, but re-arrested in September 2011 for violating the conditions of his release by being uncooperative, using cocaine and living in a shelter.

[15] The IAD dismissed Mr. Brown's appeal of his deportation order on October 27, 2011.

[16] In February 2012, the CBSA asked the Jamaican consulate to issue a travel document for Mr. Brown. Further information in support of the request was submitted in May 2012. Following an exchange of correspondence, a CBSA officer met with Jamaican consular officials in November 2012 to resolve outstanding issues. The CBSA made further enquiries of the Jamaican consulate in May, July, August and September of 2013, but received no response.

[17] In October 2013, Jamaican consular officials advised that they were still awaiting confirmation of Mr. Brown's nationality. The matter was discussed by Canadian and Jamaican officials in November 2013. From January to October 2014, there was still no confirmation of Mr. Brown's nationality.

[12] Le 23 juin 2009, le juge Michael Phelan a conclu que la SAI avait compétence relativement à l'appel interjeté par M. Brown quant à la mesure d'expulsion, et il a renvoyé l'affaire à la SAI (*Brown c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2009 CF 660).

[13] En mai 2010, M. Brown a été déclaré coupable de vol qualifié et de profération de menaces de mort. Il a été une fois de plus déclaré interdit de territoire au Canada le 14 mai 2010.

[14] M. Brown a été mis en liberté le 27 janvier 2011 et il a ensuite été détenu par l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC). Il a été mis en liberté sous le régime du Programme de cautionnement de Toronto en mars 2011, mais il a été arrêté de nouveau en septembre 2011 pour avoir contrevenu aux conditions de sa libération, du fait qu'il ne coopérait pas, qu'il consommait de la cocaïne et qu'il vivait dans un abri pour itinérants.

[15] Le 27 octobre 2011, la SAI a rejeté l'appel que M. Brown avait interjeté à l'égard de la mesure d'expulsion le visant.

[16] En février 2012, l'ASFC a demandé au consulat de la Jamaïque de délivrer un document de voyage pour M. Brown. Elle a fourni des renseignements supplémentaires à l'appui de la demande en mai 2012. Après correspondance, un agent de l'ASFC a rencontré des fonctionnaires du consulat de la Jamaïque en novembre 2012 pour régler des questions pendantes. L'ASFC a présenté des demandes de renseignements supplémentaires au consulat de la Jamaïque en mai, juillet, août et septembre 2013, mais n'a reçu aucune réponse.

[17] En octobre 2013, les fonctionnaires du consulat de la Jamaïque ont mentionné qu'ils étaient toujours en attente de la confirmation de la nationalité de M. Brown. Des fonctionnaires jamaïcains et canadiens ont discuté de l'affaire en novembre 2013. De janvier 2014 à octobre 2014, il n'y avait toujours pas de confirmation de la nationalité de M. Brown.

[18] Mr. Brown finally received a Jamaican travel document on September 6, 2016, and was removed from Canada the following day.

IV. Decision under Review

[19] During a review of his detention by the ID on October 13, 2014, Mr. Brown took the position that his continued detention contravened the Charter. He argued that pre-removal detention exceeding three years was contrary to section 12 of the Charter, and the lack of a presumptive period within which removal must occur was contrary to sections 7, 12 and 15 of the Charter. Sections 7 and 12 of the Charter guarantee the right to life, liberty and security of the person, and the right not to be subjected to cruel and unusual treatment or punishment. Section 15 of the Charter enshrines the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination.

[20] The ID noted that Mr. Brown had accumulated 17 criminal convictions between 1999 and 2010. These included drug trafficking, weapons offences, robbery, uttering threats and assault with a weapon. He had repeatedly broken probation orders, and provided no evidence of rehabilitation. The ID therefore concluded that Mr. Brown was a danger to the public.

[21] The ID then considered whether Mr. Brown was likely to appear for his removal to Jamaica. The ID noted that Mr. Brown had been in Canada since 1984, and that he had family in this country, including six children. The ID also noted that Mr. Brown had four convictions for failing to comply with conditions, probation orders and recognizances. He had a history of addiction and non-compliance with the law. The ID concluded that Mr. Brown was fearful of returning to Jamaica, had strong ties to Canada and had demonstrated “a complete disregard for the law”. The ID therefore concluded that Mr. Brown could not be trusted to voluntarily comply with his conditions of release, which included appearing for removal.

[18] M. Brown a finalement reçu un document de voyage de la Jamaïque le 6 septembre 2016 et il a été renvoyé du Canada le jour suivant.

IV. La décision visée par le contrôle judiciaire

[19] Lors du contrôle de sa détention par la SI le 13 octobre 2014, M. Brown a adopté la position selon laquelle le maintien de sa détention contrevenait à la Charte. Il a prétendu qu’une période de détention excédant trois ans avant le renvoi contrevient à l’article 12 de la Charte, et que l’absence de période à l’intérieur de laquelle le renvoi doit se produire contrevient aux articles 7, 12 et 15 de la Charte. Les articles 7 et 12 de la Charte garantissent le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, ainsi que le droit de ne pas être assujéti à des traitements ou peines cruels ou inusités. L’article 15 de la Charte consacre le droit à la protection égale et au bénéfice égal de la loi, sans discrimination.

[20] La SI a fait remarquer que M. Brown avait été déclaré coupable d’infractions criminelles à 17 reprises entre 1999 et 2010. Cela comprenait le trafic de stupéfiants, les infractions liées aux armes, le vol qualifié, la profération de menaces et les voies de fait armées. Il a contrevenu à maintes reprises à des ordonnances de probation, et il n’a produit aucune preuve quant à sa réhabilitation. La SI a donc conclu que M. Brown constituait un danger pour le public.

[21] La SI a ensuite examiné la question de savoir s’il était vraisemblable que M. Brown se présente à son renvoi pour la Jamaïque. La SI a fait remarquer que M. Brown était au Canada depuis 1984, et qu’il y avait de la famille, notamment six enfants. La SI a aussi fait remarquer que M. Brown avait été déclaré coupable à quatre reprises de ne pas s’être conformé à des conditions, à des ordonnances de probation et à des engagements. Il avait des antécédents en matière de dépendances et de non-respect de la loi. La SI a conclu que M. Brown craignait d’être renvoyé en Jamaïque, qu’il avait des liens solides avec le Canada et qu’il avait démontré un [TRADUCTION] « mépris total de la loi ». Par conséquent, la SI a conclu que l’on ne pouvait pas faire confiance à M. Brown pour qu’il se conforme volontairement aux

[22] The ID considered the factors prescribed by section 248 of the Regulations, and found that they weighed in favour of Mr. Brown's continued detention. The ID made the following observation: "[a]lthough I am not in the position to predict how long it will take the consulate to issue documents for Mr. Brown, I have no evidence that leads me to believe that his detention will be indefinite, or that his removal is not going to be effected". The ID noted that Mr. Brown had proposed no alternative to his continued detention.

[23] The ID rejected Mr. Brown's Charter arguments, citing the Supreme Court of Canada's decision in *Charkaoui*. The ID held that, consistent with the requirements identified in *Charkaoui*, there were regular reviews of Mr. Brown's detention and the legislation was therefore constitutional. The ID observed that when Mr. Brown was released under the Toronto Bail Program in 2011, he failed to comply with the conditions of his release and his detention therefore resulted from actions within his control.

[24] The ID issued its decision on January 8, 2015. The ID held that Mr. Brown was a danger to the public and was unlikely to appear for his removal, and his continued detention was therefore warranted. The ID also held that there was no Charter violation.

[25] Mr. Brown filed an application for leave and judicial review of the ID's decision in this Court on January 26, 2015.

V. Habeas Corpus Application

[26] At the same time he filed the application for judicial review in this Court, Mr. Brown filed an application for *habeas corpus* in the Ontario Superior Court of Justice seeking his release pending deportation. He also requested a remedy under subsection 24(1) of the Charter on the ground that his rights under sections 7, 9, 10 and 12 of the Charter had been violated.

conditions de sa mise en liberté, lesquelles comprenaient de se présenter à son renvoi.

[22] La SI a examiné les facteurs prescrits par l'article 248 du Règlement et elle a conclu que ceux-ci favorisaient le maintien de M. Brown en détention. Elle a formulé l'observation suivante : [TRADUCTION] « Même si je ne suis pas en position de prédire le temps dont le consulat aura besoin pour délivrer les documents à M. Brown, rien ne me porte à croire que sa détention sera indéfinie ou que son renvoi ne sera pas affecté ». La SI a remarqué que M. Brown n'avait proposé aucune solution de rechange à son maintien en détention.

[23] La SI a rejeté les arguments fondés sur la Charte présentés par M. Brown, et ce, en invoquant l'arrêt *Charkaoui* de la Cour suprême du Canada. La SI a statué que, conformément aux exigences énoncées dans l'arrêt *Charkaoui*, les contrôles des motifs de la détention de M. Brown ont été faits régulièrement et la loi était donc constitutionnelle. La SI a remarqué que, lorsque M. Brown a été libéré sous le régime du Programme de cautionnement de Toronto en 2011, il ne s'était pas conformé aux conditions de sa mise en liberté et sa détention était donc attribuable à ses propres actions.

[24] La SI a rendu sa décision le 8 janvier 2015. Elle a statué que M. Brown constituait un danger pour le public, qu'il était peu probable que M. Brown se présente à son renvoi et que son maintien en détention était justifié. La SI a aussi statué qu'il n'y avait pas de violation de la Charte.

[25] M. Brown a déposé devant la Cour, le 26 janvier 2015, une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire visant la décision de la SI.

V. La demande d'habeas corpus

[26] Au moment où il a déposé une demande de contrôle judiciaire à la Cour, M. Brown a également déposé une demande d'*habeas corpus* à la Cour supérieure de justice de l'Ontario, dans laquelle il demandait d'être mis en liberté en attendant son expulsion. Il a aussi demandé qu'on lui accorde une réparation fondée sur le paragraphe 24(1) de la Charte, au motif que les droits

[27] Justice O’Marra dismissed both the application for *habeas corpus* and the request for a remedy under subsection 24(1) of the Charter, concluding as follows [at paragraph 95]:

I am not satisfied that [Mr. Brown’s] detention was unlawful. He was subject to a continuing process of review every thirty days in a quasi-judicial process that has been recognized as being procedurally fair – the subject having a right to be represented by counsel, to call evidence, cross-examine witnesses and to receive disclosure in advance.

[28] Justice O’Marra also rejected the argument that there was a violation of section 9 of the Charter, because Mr. Brown met the criteria for detention in the reviews, and his detention was for the valid purpose of removal, which continued to exist until he was finally removed in September 2016.

[29] In addition, Justice O’Marra found that Mr. Brown received adequate health care, and his detention did not amount to cruel and unusual treatment or punishment contrary to section 12 of the Charter.

VI. Issues

[30] Mr. Brown does not challenge the reasonableness of the ID’s decision on administrative law grounds. His sole argument is that the legislative scheme which permitted his detention violates the Charter. He seeks declarations that sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations contravene sections 7, 9 or 12 of the Charter, and are not justified by section 1.

[31] Mr. Brown asks this Court to read in to the legislative scheme a requirement that pre-removal detention not exceed six months, after which it will be presumptively unconstitutional. He also says that there should be a “hard cap” on pre-removal detention of 18 months.

qui lui étaient garantis par les articles 7, 9, 10 et 12 de la Charte avaient été violés.

[27] Le juge O’Marra a rejeté les deux demandes, soit la demande d’*habeas corpus* et la demande de réparation fondée sur le paragraphe 24(1) de la Charte, en concluant ainsi [au paragraphe 95] :

[TRADUCTION] Je ne suis pas convaincu que la détention de [M. Brown] était illicite. Son dossier a fait l’objet d’un processus continu de contrôle, tous les 30 jours, dans le cadre d’un processus quasi judiciaire qui a été reconnu comme étant équitable d’un point de vue procédural; il avait le droit d’être représenté par un avocat, de convoquer des témoins, de contre-interroger des témoins et de recevoir la communication de la preuve produite contre lui.

[28] Le juge O’Marra a également rejeté l’argument selon lequel il y avait eu violation de l’article 9 de la Charte, puisque M. Brown a satisfait lors des contrôles aux critères justifiant la détention, et que sa détention avait comme objectif valide son renvoi, lequel a subsisté jusqu’à ce qu’il soit finalement renvoyé en septembre 2016.

[29] En outre, le juge O’Marra a conclu que M. Brown avait reçu des soins de santé adéquats, et que sa détention ne constituait pas un traitement ou une peine cruelle et inusitée allant à l’encontre de l’article 12 de la Charte.

VI. Questions en litige

[30] M. Brown ne conteste pas, pour des motifs relevant du droit administratif, le caractère raisonnable de la décision de la SI. Son seul argument est que le régime législatif qui autorise sa détention viole la Charte. Il sollicite des déclarations portant que les articles 57 et 58 de la LIPR et les articles 244 à 248 du Règlement contreviennent aux articles 7, 9 ou 12 de la Charte et qu’ils ne sont pas justifiés au regard de l’article premier.

[31] M. Brown demande à la Cour d’interpréter le régime législatif de façon à ce qu’il exige que la détention avant renvoi ne dépasse pas six mois, après quoi elle sera présumée inconstitutionnelle. M. Brown a également affirmé qu’il devrait y avoir un « plafond rigide » de 18 mois relativement à la détention avant renvoi.

[32] This application for judicial review therefore raises the following issues:

- A. Is the application for judicial review barred by the doctrine of mootness?
- B. Is the application for judicial review barred by the doctrine of issue estoppel?
- C. Do sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations contravene sections 7, 9 or 12 of the Charter?
- D. If so, are sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations justified under section 1 of the Charter?
- E. What are the minimum legal requirements of detention for immigration purposes?
- F. Should questions be certified for appeal?

VII. Analysis

A. *Mootness*

[33] Mr. Brown has been removed from Canada to Jamaica, and the question therefore arises whether his application for judicial review is moot.

[34] The doctrine of mootness is an aspect of general policy or practice that allows a court to decline to answer questions that have become hypothetical or abstract, and where the decision of the court would have no practical effect on the parties. The essential question that must be asked is whether some “live controversy” which affects or may affect the rights of the parties continues to exist (*Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342 (*Borowski*), at page 353).

[32] Par conséquent, la présente demande de contrôle judiciaire soulève les questions en litige suivantes :

- A. La demande de contrôle judiciaire est-elle exclue par l’application de la doctrine du caractère théorique?
- B. La demande de contrôle judiciaire est-elle exclue par l’application de la doctrine de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée?
- C. Les articles 57 et 58 de la LIPR et les articles 244 à 248 du Règlement contreviennent-ils aux articles 7, 9 ou 12 de la Charte?
- D. Dans l’affirmative, les articles 57 et 58 de la LIPR et les articles 244 à 248 du Règlement sont-ils justifiés au regard de l’article premier de la Charte?
- E. Quelles sont les exigences légales minimales relatives à la détention dans le contexte de l’immigration?
- F. Convient-il de certifier des questions à des fins d’appel?

VII. Analyse

A. *Caractère théorique*

[33] M. Brown a été renvoyé du Canada vers la Jamaïque, et la question de savoir si sa demande de contrôle judiciaire est théorique a donc été soulevée.

[34] La doctrine du caractère théorique est un des aspects du principe ou de la pratique générale voulant qu’un tribunal peut refuser de trancher des questions hypothétiques ou abstraites, et lorsque la décision du tribunal n’aura aucun effet pratique sur les parties. La question essentielle à laquelle il faut répondre est celle de savoir s’il existe toujours un « litige actuel » qui modifie ou puisse modifier les droits des parties (*Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342 (*Borowski*), à la page 353).

[35] The two-part test for mootness requires the Court to decide: (a) whether the concrete dispute between the parties has disappeared such that the issues have become academic; and (b) if the response to the first question is affirmative, whether the Court should nevertheless exercise its discretion to hear the case (*Borowski*, at paragraph 16 [page 353]; *Bago v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1299, at paragraph 11).

[36] While the concrete dispute between the parties may have disappeared, in light of the decision of Justice Patrick Gleeson to grant third party public interest standing to the EIDN in this application, the respondents fairly concede that the answer to the second question posed by the Supreme Court in *Borowski* is likely yes: the Court should exercise its discretion to hear this case in the broader public interest. I agree.

[37] In his decision dated October 7, 2016, Justice Gleeson identified a number of obstacles to bringing matters such as these before the courts. He granted third party public interest standing to the EIDN to ensure a full presentation of the issues, and to allow the Court to consider the legality of the impugned provisions of the IRPA and the Regulations even if the case was rendered moot by Mr. Brown's departure from Canada:

... the evidence advanced by EIDN indicates that many detainees have little in the way of financial resources and face challenges in accessing legal representation. The challenge in bringing these issues before the court due to limited financial resources is evident in this case. This application for judicial review was adjourned and referred to case management partly in recognition of the fact that Mr. Brown was awaiting a decision on test case funding from Legal Aid Ontario. This funding was required to allow Mr. Brown to advance this application. There is no guarantee that this funding would be made available to potential individual litigants in the future.

The frequent nature of detention review hearings also presents another obstacle to bringing these matters before the courts. Decisions to retain an immigration detainee often become moot once a subsequent hearing is held and

[35] Le critère à deux volets concernant le caractère théorique oblige la Cour à décider : a) si le différend concret entre les parties a disparu et si la question est devenue théorique; et b) dans l'affirmative, si la Cour devrait néanmoins exercer son pouvoir discrétionnaire et entendre l'affaire (*Borowski*, au paragraphe 16 [page 353]; *Bago c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1299, au paragraphe 11).

[36] Bien que le différend concret entre les parties puisse avoir disparu, à la lumière de la décision du juge Patrick Gleeson, qui a accordé à un tiers, le EIDN, la qualité pour agir dans l'intérêt public dans la présente demande, les défendeurs reconnaissent à juste titre que la deuxième question posée par la Cour suprême dans l'arrêt *Borowski* devrait obtenir une réponse affirmative : la Cour devrait exercer son pouvoir discrétionnaire d'entendre la cause dans le plus grand intérêt du public. Je suis d'accord avec eux.

[37] Dans sa décision datée du 7 octobre 2016, le juge Gleeson a relevé un certain nombre d'obstacles qui empêchent de porter des affaires comme celles-ci devant les tribunaux. Il a accordé à un tiers, le EIDN, la qualité pour agir dans l'intérêt public afin d'assurer une présentation complète des questions et de permettre à la Cour d'examiner la légalité des dispositions contestées de la LIPR et du Règlement, même si l'affaire est devenue théorique en raison du départ de M. Brown du Canada :

[TRADUCTION] [...] la preuve présentée par le EIDN révèle que de nombreux détenus ont peu de ressources financières et ont bien du mal à obtenir l'assistance d'un avocat. La difficulté liée à la présentation de ces questions au tribunal en raison de ressources financières limitées est évidente en l'espèce. Le présent contrôle judiciaire a été ajourné et renvoyé à la gestion de l'instance en partie parce que M. Brown était en attente d'une décision quant au financement pour cause type par l'Aide juridique de l'Ontario. Ce financement était requis pour permettre à M. Brown de déposer la présente demande. Il n'est pas garanti que ce financement serait accordé aux éventuels particuliers plaideurs à l'avenir.

La nature fréquente des contrôles des motifs de détention pose une autre difficulté liée à la présentation de ces questions au tribunal. Les décisions de maintenir une personne en détention dans le contexte de l'immigration

decision rendered. Furthermore, the constitutionality of the IRPA provisions would only come before the court on a judicial review where the detainee, as was done here, expressly challenges the constitutionality of those provisions before the ID.

I am also mindful of the fact that Mr. Brown has been removed from Canada, a situation that may well render the proceeding moot or possibly result in its abandonment should EDIN not be granted standing. Theoretically, there are other potential individual litigants in a position to place these issues before the courts however, as noted above, the practical obstacles these individuals face raise serious questions as to the likelihood of this occurring. I am of the view that granting EIDN standing will ensure a full presentation of the issues and allow the Court to consider the legality of the impugned provisions of the IRPA and their corresponding regulations under the IRPR

[38] For similar reasons, I exercise my discretion to decide the constitutional issues raised by this case, notwithstanding that it has likely become moot due to Mr. Brown's removal to Jamaica.

B. Issue Estoppel

[39] The respondents say that Mr. Brown is estopped from advancing his Charter arguments in this Court because they have been previously and finally determined by the Ontario Superior Court of Justice in *Brown* (ONSC) (citing *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460 (*Danyluk*), at paragraph 25; *Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79*, 2003 SCC 63, [2003] 3 S.C.R. 77 (*Toronto (City)*), at paragraph 23).

[40] In *Danyluk*, the Supreme Court of Canada explained the doctrine of issue estoppel as follows [at paragraph 24]:

Issue estoppel was more particularly defined by Middleton J.A. of the Ontario Court of Appeal in *McIntosh v. Parent*, [1924] 4 D.L.R. 420, at p. 422:

deviennent souvent théoriques une fois qu'une audience a eu lieu et que la décision a été rendue. En outre, la constitutionnalité des dispositions de la LIPR ne serait soulevée devant le tribunal qu'au moyen d'un contrôle judiciaire lorsque le détenu, comme cela a été le cas en l'espèce, conteste expressément la constitutionnalité de ces dispositions devant la SI.

Je suis conscient du fait que M. Brown a été renvoyé du Canada, une situation qui pourrait bien rendre la procédure théorique ou peut-être entraîner son abandon dans l'éventualité où le EIDN n'obtiendrait pas la qualité pour agir. En théorie, il y a d'autres éventuels particuliers plaideurs qui sont en mesure de présenter ces questions devant le tribunal, cependant, comme il a été dit précédemment, les difficultés au plan pratique auxquelles ces individus font face soulèvent des questions quant à la probabilité que cela se produise. Je suis d'avis que le fait d'accorder au EIDN la qualité pour agir assurera une présentation complète des questions et permettra à la Cour de se pencher sur la légalité des dispositions contestées de la LIPR et de son règlement correspondant [...]

[38] Pour des motifs similaires, j'exerce mon pouvoir discrétionnaire de trancher les questions constitutionnelles soulevées dans la présente affaire, malgré le fait qu'elle soit probablement théorique en raison du renvoi de M. Brown en Jamaïque.

B. Préclusion découlant d'une question déjà tranchée

[39] Les défendeurs affirment que M. Brown ne peut pas présenter ses arguments fondés sur la Charte devant la Cour puisqu'ils ont déjà été tranchés de façon définitive par la Cour supérieure de justice de l'Ontario dans la décision *Brown* (ONSC) (citant *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460 (*Danyluk*), au paragraphe 25; *Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79*, 2003 CSC 63, [2003] 3 R.C.S. 77 (*Toronto (Ville)*), au paragraphe 23).

[40] Dans l'arrêt *Danyluk*, la Cour suprême du Canada a expliqué la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée de la façon suivante [au paragraphe 24] :

La préclusion découlant d'une question déjà tranchée a été définie de façon précise par le juge Middleton de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *McIntosh c. Parent*, [1924] 4 D.L.R. 420, p. 422 :

When a question is litigated, the judgment of the Court is a final determination as between the parties and their privies. Any right, question, or fact distinctly put in issue and directly determined by a Court of competent jurisdiction as a ground of recovery, or as an answer to a claim set up, cannot be re-tried in a subsequent suit between the same parties or their privies, though for a different cause of action. The right, question, or fact, once determined, must, as between them, be taken to be conclusively established so long as the judgment remains. [Emphasis in original.]

[41] Issue estoppel arises when the following preconditions are met (*Danyluk*, at paragraph 25; *Toronto (City)*, at paragraph 23): (a) the issue must be the same as the one decided in the prior decision; (b) the prior judicial decision must have been final; and (c) the parties to both proceedings must be the same, or their privies.

[42] Mr. Brown concedes that the second and third preconditions are met, although he notes that the decision of the Ontario Superior Court of Justice has been appealed. However, he disputes that the issues decided in *Brown* (ONSC) were the same as those raised in this application for judicial review. According to Mr. Brown, the case before the Ontario Superior Court of Justice proceeded on the assumption that the legislative regime was constitutional, and concerned only whether it was applied to Mr. Brown in a manner that violated his Charter rights.

[43] I am not persuaded that Justice O'Marra approached the issues in exactly the manner suggested by Mr. Brown. Indeed, his judgment includes an explicit finding that the legislative regime governing pre-removal immigration detention is constitutional [at paragraph 99]:

Here, there was a statutory basis for Mr. Brown's detention pursuant to a process that afforded due process, and an appellate review. The immigration detention review regime provides the protection that fundamental

[TRADUCTION] Lorsqu'une question est soumise à un tribunal, le jugement de la cour devient une décision définitive entre les parties et leurs ayants droit. Les droits, questions ou faits distinctement mis en cause et directement réglés par un tribunal compétent comme motifs de recouvrement ou comme réponses à une prétention qu'on met de l'avant, ne peuvent être jugés de nouveau dans une poursuite subséquente entre les mêmes parties ou leurs ayants droit, même si la cause d'action est différente. Le droit, la question ou le fait, une fois qu'on a statué à son égard, doit être considéré entre les parties comme établi de façon concluante aussi longtemps que le jugement demeure. [Souligné dans l'original.]

[41] Il y a préclusion découlant d'une question déjà tranchée lorsque les conditions préalables suivantes sont remplies (*Danyluk*, au paragraphe 25; *Toronto (Ville)*, au paragraphe 23) : a) la question doit être la même que celle qui a été tranchée dans la décision antérieure; b) la décision judiciaire antérieure doit avoir été une décision finale; et c) les parties dans les deux instances doivent être les mêmes ou être leurs ayants droit.

[42] M. Brown reconnaît que les deuxième et troisième conditions préalables sont remplies, bien qu'il souligne que la décision de la Cour supérieure de justice de l'Ontario a été portée en appel. Cependant, il conteste la prétention que les questions tranchées dans la décision *Brown* (ONSC) sont les mêmes que celles soulevées dans la présente demande de contrôle judiciaire. Selon M. Brown, l'affaire portée devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario reposait sur l'hypothèse selon laquelle le régime législatif était constitutionnel, et elle visait seulement la question de savoir si ce régime avait été appliqué de manière à porter atteinte aux droits que garantit la Charte.

[43] Je ne suis pas persuadé que le juge O'Marra a examiné les questions exactement de la manière suggérée par M. Brown. En effet, son jugement contient une conclusion explicite selon laquelle le régime législatif régissant la détention avant renvoi dans le contexte de l'immigration est constitutionnel [au paragraphe 99] :

[TRADUCTION] En l'espèce, il y avait un fondement législatif à l'appui de la détention de M. Brown dans le cadre d'un processus ayant fait l'objet d'une application régulière de la loi, et d'un examen en appel. Le régime

justice requires in the circumstances. There is a mechanism for periodic ongoing reviews of his detention. In *Charkaoui v. Canada (MCI)*, [2007] 1 S.C.R. 350 at pp. 374 and 408 to 411 and *Sahin v. Canada (MCI)*, [1995] 1 F.C.R. 214 it has been held that the IRPA detention review scheme meets the standards for a constitutionally compliant detention review scheme.

[44] Justice O’Marra’s consideration of Mr. Brown’s rights under sections 9 and 12 of the Charter was more case-specific, and did not directly address the constitutionality of the legislative regime as a whole.

[45] Mr. Brown points out that he did not seek a remedy under section 52 of the Charter [*Constitution Act, 1982*] in his application for *habeas corpus*, but only a remedy under subsection 24(1). He suggests that the broader remedy contemplated by section 52, namely a declaration that the applicable legislative regime is without force or effect, is not available in an application for *habeas corpus*. He has provided no authority for this proposition. I note that in *S. (P.) v. Ontario*, 2014 ONCA 900, 123 O.R. (3d) 651 (P.S.), a case on which Mr. Brown relies, the Ontario Court of Appeal made a declaration under section 52 of the Charter in an appeal of a *habeas corpus* application.

[46] In any event, I accept that the relief Mr. Brown sought in the Ontario Superior Court of Justice was limited to damages under subsection 24(1) of the Charter. He requested only a declaration that his own Charter rights had been violated, not that the legislative regime was inherently unconstitutional.

[47] The constitutional challenge in this application for judicial review is therefore broader than the one that was before the Ontario Superior Court of Justice in *Brown* (ONSC). The issues have been comprehensively argued before this Court with the contribution of the EIDN, a third party that was granted public interest standing in light of the importance of the matters raised.

relatif au contrôle des motifs de détention par l’immigration offre la protection qu’exige la justice fondamentale dans les circonstances. Il existe un mécanisme de contrôles périodiques et continus des motifs de sa détention. Dans l’arrêt *Charkaoui c. Canada (MCI)*, [2007] 1 R.C.S. 350, pages 374 et 408 à 411, et la décision *Sahin c. Canada (MCI)*, [1995] 1 R.C.F. 214, il a été statué que le régime relatif au contrôle des motifs de détention satisfait aux normes de conformité constitutionnelle applicable à un tel régime.

[44] L’examen du juge O’Marra concernant les droits garantis à M. Brown au titre des articles 9 et 12 de la Charte était plus précis et ne traitait pas directement de la constitutionnalité du régime législatif dans son ensemble.

[45] M. Brown souligne qu’il n’a pas sollicité une réparation en vertu de l’article 52 de la Charte [*Loi constitutionnelle de 1982*] dans sa demande d’*habeas corpus*, mais seulement une réparation fondée sur le paragraphe 24(1). Il allègue que la réparation plus large prévue à l’article 52, en l’occurrence une déclaration selon laquelle le régime législatif applicable est inopérant, ne peut être sollicitée dans le cadre d’une demande d’*habeas corpus*. Il n’a cité aucune jurisprudence à l’appui de cet argument. Je signale que, dans l’arrêt *S. (P.) v. Ontario*, 2014 ONCA 900, 123 O.R. (3d) 651 (P.S.), une décision sur laquelle M. Brown s’est appuyé, la Cour d’appel de l’Ontario a fait une déclaration au titre de l’article 52 de la Charte dans le cadre d’un appel interjeté à l’encontre d’une demande d’*habeas corpus*.

[46] De toute manière, je conviens que la réparation sollicitée par M. Brown auprès de la Cour supérieure de justice de l’Ontario se limitait aux dommages-intérêts au titre du paragraphe 24(1) de la Charte. Il ne demandait qu’une déclaration portant que ses propres droits garantis par la Charte avaient été violés, et non que le régime législatif était intrinsèquement inconstitutionnel.

[47] La contestation constitutionnelle dans le cadre de la présente demande de contrôle judiciaire est en conséquence plus large que celle qui a été présentée à la Cour supérieure de justice de l’Ontario dans la décision *Brown* (ONSC). Les questions ont été débattues de façon exhaustive devant la présente Cour avec l’appui du EIDN, un tiers qui a obtenu la qualité pour

Even if issue estoppel may be said to apply to some aspects of the positions advanced by Mr. Brown and the EIDN, the issues in this proceeding are not identical to those decided by Justice O’Marra.

[48] Furthermore, the Court retains discretion not to apply issue estoppel when this would work an injustice (*Danyluk*, at paragraphs 29–31). In this case, I am not persuaded that Mr. Brown should be prevented from seeking a declaration under section 52 of the Charter [*Constitution Act, 1982*] regarding sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations only because similar issues were dealt with by the Ontario Superior Court of Justice in an application for *habeas corpus*.

[49] Justice O’Marra’s conclusions may nevertheless be persuasive, and may have added force by virtue of the doctrine of comity.

C. Evidence

(1) General Principles

[50] A proper factual foundation must exist before measuring legislation against the provisions of the Charter, particularly where the effects of impugned legislation are the subject of the attack (*Danson v. Ontario (Attorney General)*, [1990] 2 S.C.R. 1086 (*Danson*), at paragraph 26 [page 1099]). A distinction must be drawn between two categories of facts in constitutional litigation: “adjudicative facts” and “legislative facts”.

[51] Adjudicative facts are those that concern the immediate parties. They are specific and must be proved by admissible evidence. Legislative facts are those that establish the purpose and background of legislation, including its social, economic and cultural context. Such facts are of a more general nature, and are subject to less stringent admissibility requirements (*Danson*, at paragraphs 27–28 [pages 1099 et 1100]).

agir dans l’intérêt public compte tenu de l’importance des questions soulevées. Même s’il est possible que la préclusion découlant d’une question déjà tranchée s’applique à certains aspects des thèses présentées par M. Brown et le EIDN, les questions soulevées dans la présente instance ne sont pas identiques à celles sur lesquelles le juge O’Marra a statué.

[48] En outre, la Cour conserve le pouvoir discrétionnaire de ne pas appliquer la doctrine de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée lorsque celle-ci entraînerait une injustice (*Danyluk*, aux paragraphes 29 à 31). En l’espèce, je ne suis pas convaincu qu’il y a lieu d’empêcher M. Brown de solliciter une déclaration au titre de l’article 52 de la Charte [*Loi constitutionnelle de 1982*] à l’égard des articles 57 et 58 de la LIPR et des articles 244 à 248 du Règlement uniquement pour le motif que des questions similaires ont été tranchées par la Cour supérieure de justice de l’Ontario dans le cadre d’une demande d’*habeas corpus*.

[49] Les conclusions du juge O’Marra peuvent néanmoins être persuasives, et ont peut-être été renforcées par la doctrine de la courtoisie.

C. Preuve

1) Principes généraux

[50] Un contexte factuel adéquat doit exister avant qu’on puisse examiner une loi au regard des dispositions de la Charte, surtout lorsque le litige porte sur les effets de la loi contestée (*Danson c. Ontario (Procureur général)*, [1990] 2 R.C.S. 1086 (*Danson*), au paragraphe 26 [page 1099]). Une distinction doit être établie entre deux catégories de faits dans un litige constitutionnel : « les faits en litige » et « les faits législatifs ».

[51] Les faits en litige sont ceux qui concernent directement les parties au litige. Ils sont précis et doivent être établis par des éléments de preuve recevables. Les faits législatifs sont ceux qui établissent l’objet et l’historique de la loi, y compris son contexte social, économique et culturel. Ces faits sont d’une nature plus générale et les conditions de leur recevabilité sont moins sévères (*Danson*, aux paragraphes 27 et 28 [pages 1099 et 1100]).

(2) Applicant and Third Party

[52] Mr. Brown relies on the facts of his own case. He has also filed affidavits from experts in psychology and foreign law. The EIDN has submitted the affidavits of a number of former detainees and those close to them, together with the affidavits of some of its members and supporters, including a sociologist. The following summary, which is necessarily incomplete, encompasses the most salient facts and expert opinions.

(a) Aloxen Myers

[53] Aloxen Myers came to Canada in May 2003. She is a single mother with two minor children. Ms. Myers was detained at the Vanier Centre for Women for a total of ten months. Despite having no criminal record, she was held in general population and subject to lockdowns and strip searches. Her children were placed in the care of the Children's Aid Society while she was detained.

[54] Ms. Myers' detention was reviewed by the ID on approximately 12 occasions. She says that each hearing lasted roughly ten minutes. In December 2014, she was released under the supervision of the Toronto Bail Program.

[55] Ms. Myers says that her detention has had a significant impact on her, and also on her children. Both children are undergoing therapy at SickKids Hospital. Ms. Myers has health problems that she attributes to poor diet, anxiety, and the stress of detention.

(b) Jennifer James

[56] Jennifer James came to Canada in April 2009. She failed to report to the CBSA in December 2012, and a warrant was issued for her arrest. She was detained at the Toronto Immigration Holding Centre (TIHC) for approximately eight months on the ground that she was unlikely to appear for removal.

2) Demandeur et mis en cause

[52] M. Brown se fonde sur les faits de sa propre affaire. Il a également produit des affidavits d'experts en psychologie et en droit étranger. Le EIDN a produit des affidavits émanant d'un certain nombre d'anciens détenus et de leurs proches, ainsi que des affidavits émanant de certains de ses membres et de ses partisans, notamment une sociologue. Le résumé suivant, qui est forcément incomplet, comporte les faits et les opinions d'experts les plus importants.

a) Aloxen Myers

[53] Aloxen Myers est arrivée au Canada en mai 2003. Elle est mère monoparentale de deux enfants mineures. M^{me} Myers a été détenue au Centre Vanier pour les femmes pendant une période de dix mois. Même si elle n'avait pas de casier judiciaire, elle a été détenue au sein de la population générale et a fait l'objet d'un isolement cellulaire et de fouilles à nu. Lors de sa détention, ses enfants avaient été confiées à la Société de l'aide à l'enfance.

[54] Les motifs de la détention de M^{me} Myers ont fait l'objet d'une douzaine de contrôles par la SI. M^{me} Myers affirme que dans chacun des cas, l'audience a duré environ dix minutes. En décembre 2014, elle a été mise en liberté sous la supervision du Programme de cautionnement de Toronto.

[55] M^{me} Myers affirme que la détention a eu de graves répercussions sur sa vie personnelle ainsi que sur la vie de ses enfants. Ses enfants suivent une thérapie à l'hôpital SickKids. M^{me} Myers a des problèmes de santé qu'elle attribue à la mauvaise alimentation, à l'anxiété et au stress causé par la détention.

b) Jennifer James

[56] Jennifer James est arrivée au Canada en avril 2009. Elle a omis de se présenter à l'ASFC en décembre 2012 et a fait l'objet d'un mandat d'arrêt. Elle a été détenue au Centre de surveillance de l'immigration de Toronto (CSIT) pendant environ huit mois en raison de la probabilité qu'elle se soustrait à son renvoi.

[57] Ms. James' detention was reviewed by the ID on approximately ten occasions. She says each hearing lasted roughly ten minutes. She formed the impression that her continued detention was pre-determined. She had difficulty finding a suitable bondsperson. She was asked about her children at one hearing, but it did not change the outcome.

[58] Ms. James says that she noticed that detainees were sometimes transferred to provincial prisons for what she considered to be minor infractions, and so she became quiet and acquiescent. She was eventually released under the joint supervision of the Toronto Bail Program and her son's teacher. She says that she experiences flashbacks and suffers from depression.

(c) Kyon Ferril

[59] Kyon Ferril came to Canada in 1994 as a small child. In 2011, he was convicted for a series of offences he committed in 2007 and 2008, specifically four counts of robbery, three counts of use of an imitation firearm, and one count of attempt to commit an indictable offence. He received a sentence of nine years and two months.

[60] Following the completion of his criminal sentence, Mr. Ferril was transferred to immigration detention at the Central East Correctional Centre (CECC). He was detained for approximately three years and two months as a flight risk and a danger to the public.

[61] Mr. Ferril's detention was reviewed by the ID on approximately 40 occasions, often before the same member of the ID. The hearings were conducted by video link. He was represented by counsel approximately eight times. When he was not represented, the hearings concluded within five minutes. His expressions of remorse and evidence of rehabilitation were rejected by the ID. He says that as an immigration detainee, he had little or no access to rehabilitation programs and services.

[57] Les motifs de la détention de M^{me} James ont fait l'objet d'une dizaine de contrôles par la SI. M^{me} James affirme dans chacun des cas, l'audience a duré environ dix minutes. Elle a eu ainsi l'impression que son maintien en détention avait été déterminé à l'avance. Elle a eu de la difficulté à trouver une caution convenable. Lors de l'une des audiences, elle a été invitée à parler de ses enfants, mais cela n'a changé aucunement l'issue dans son cas.

[58] M^{me} James affirme avoir remarqué que les détenus étaient parfois transférés dans des prisons provinciales pour des infractions qu'elle estimait être mineures; c'est pourquoi elle est demeurée discrète et a accepté sa détention. Elle a été finalement mise en liberté sous la supervision conjointe du Programme de cautionnement de Toronto et du professeur de son fils. M^{me} James affirme avoir des flash-backs et souffrir de dépression.

c) Kyon Ferril

[59] Kyon Ferril est arrivé au Canada en 1994, alors qu'il était enfant. En 2011, il a été déclaré coupable quant à une série d'infractions commises en 2007 et en 2008, plus précisément, de quatre chefs d'accusation de vol qualifié, de trois chefs d'usage de fausse arme à feu et d'un chef de tentative de commettre un acte criminel. Il a été condamné à purger une peine d'emprisonnement de neuf ans et deux mois.

[60] Après avoir purgé sa peine criminelle, M. Ferril a été transféré à un centre de détention de l'immigration, à savoir au Centre correctionnel du Centre-Est (CCCE). Il a été détenu pendant environ trois ans et deux mois parce qu'il présentait un risque de fuite et un danger pour le public.

[61] Les motifs de la détention de M. Ferril ont fait l'objet d'une quarantaine de contrôles par la SI, effectués souvent par le même commissaire. Les audiences à cet égard étaient tenues par vidéoconférence. M. Ferril a été représenté par un avocat à environ huit reprises. Lorsqu'il n'était pas représenté par un avocat, l'audience ne durait que cinq minutes. La SI a rejeté les remords qu'il exprimait et la preuve de réadaptation. M. Ferril affirme qu'à titre de personne détenue dans le contexte

[62] Mr. Ferril says that he experienced more than 1 000 lockdowns between October 2013 and December 2016. This caused him frustration and further isolation. He alleges that his detention reviews did not always take place within the statutorily-mandated timeframe.

[63] According to Mr. Ferril, he was often the target of homophobic aggression and violence by other prisoners, guards and the CBSA. In March 2015, he was attacked in the day room by a group of prisoners and badly beaten until guards intervened. He was attacked again by the same individuals later that day, and defended himself with a sock filled with dominoes. This resulted in a charge of assault with a dangerous weapon. He was held in segregation and then transferred from immigration detention to criminal remand.

[64] Mr. Ferril says that a second violent attack in September 2016 nearly killed him. He alleges that his recovery was frustrated by a lack of adequate medical care. He was held in segregation at least three times, primarily out of concern for his safety. He was eventually released under the joint supervision of his brother and his common law partner, under the auspices of the Toronto Bail Program.

(d) Oluwayanmife Oluwakotanmi

[65] Oluwayanmife Oluwakotanmi was smuggled into the United States with his parents when he was eight years old. He lived and worked without status until he came to Canada. He was detained at the TIHC, then at the Maplehurst Correctional Centre (MCC), and then at the CECC. Mr. Oluwakotanmi was detained for approximately 11 months on the ground that he was unlikely to appear for removal.

[66] Mr. Oluwakotanmi has a criminal record in the United States. While he was working as a taxi driver,

de l'immigration, il avait un accès limité, voire aucun, accès aux programmes et aux services de réadaptation.

[62] M. Ferril ajoute qu'il a fait l'objet d'un isolement cellulaire à mille reprises, entre octobre 2013 et décembre 2016, ce qui l'a fait éprouver de la frustration et se replier encore plus sur lui-même. Il soutient que les contrôles de sa détention n'ont pas toujours eu lieu dans le délai prescrit par la loi.

[63] Selon M. Ferril, il a été souvent victime d'agressions homophobes et de violence de la part des autres détenus, des gardes et des agents de l'ASFC. En mars 2015, il a été agressé dans la salle de séjour par un groupe de détenus et sauvagement battu avant que les gardes n'interviennent. Plus tard le même jour, il a été agressé de nouveau par les mêmes personnes et a dû se défendre à l'aide d'une chaussette remplie de dominos, ce qui a mené à une accusation d'agression avec une arme dangereuse. Il a été placé en isolement et transféré ensuite du centre de détention de l'immigration au secteur de détention pour infraction criminelle.

[64] M. Ferril affirme avoir été victime d'une deuxième agression, en septembre 2016, qui a failli lui coûter la vie. Il soutient que l'absence de soins médicaux adéquats a eu pour effet de nuire à son rétablissement. Il a été placé en isolement au moins à trois reprises, essentiellement par souci de sa sécurité. Il a été finalement mis en liberté sous la supervision partagée de son frère et de son conjoint de fait, dans le cadre du Programme de cautionnement de Toronto.

d) Oluwayanmife Oluwakotanmi

[65] Oluwayanmife Oluwakotanmi est entré clandestinement aux États-Unis avec ses parents alors qu'il avait huit ans. Il a vécu et travaillé clandestinement jusqu'à ce qu'il arrive au Canada. Il a été détenu au CSIT, au Centre correctionnel Maplehurst (CCM), et ensuite au CCCE. M. Oluwakotanmi a été détenu pendant environ 11 mois en raison de la probabilité qu'il se soustraie à son renvoi.

[66] M. Oluwakotanmi a un casier judiciaire aux États-Unis. Alors qu'il travaillait comme chauffeur de taxi, il a

he was involved in a collision that resulted in the death of his passenger. He was convicted of reckless homicide and sentenced to 30 months' probation. He came to Canada without completing his sentence.

[67] Mr. Oluwakotanmi made a refugee claim in Canada using a false name. His claim was rejected. He failed to appear for a pre-removal interview, and remained in Canada for the next five years without status.

[68] In December 2015, Mr. Oluwakotanmi was assaulted in Brampton. He was not charged, but was turned over to the CBSA. After providing his fingerprints, he disclosed his real identity, his immigration history and his U.S. criminal record.

[69] Mr. Oluwakotanmi says that his detention at the CECC interfered with his ability to retain counsel. His partner found it difficult to visit him at the CECC because she did not possess a vehicle. Mr. Oluwakotanmi's detention reviews were occasionally conducted by video link. He says that he sometimes felt he could not speak at his detention reviews, and when he did so, he felt it had no bearing on the ID's decision.

[70] Mr. Oluwakotanmi had difficulty proposing alternatives to detention. His partner was his only close and consistent friend in Canada. According to Mr. Oluwakotanmi, his partner was not allowed to attend his detention reviews, nor was she accepted as a bondsperson. Mr. Oluwakotanmi was eventually released on November 30, 2016, when his counsel asked the MCC to contact the Toronto Bail Program.

(e) **Kimora Adetunji**

[71] Kimora Adetunji is the wife of a man detained at the CECC. When she swore her affidavit, her husband had been detained for approximately eight months.

eu un accident qui a causé la mort de son passager. Il a été déclaré coupable d'homicide involontaire et condamné à 30 mois de probation. Il est arrivé au Canada avant de purger complètement sa peine.

[67] M. Oluwakotanmi a demandé l'asile au Canada sous un faux nom. Sa demande a été rejetée. Il ne s'est pas présenté à son entrevue avant renvoi et est resté clandestinement au Canada au cours des cinq années suivantes.

[68] En décembre 2015, M. Oluwakotanmi a été victime d'une agression à Brampton. Il n'a pas été mis en accusation, mais il a été confié à l'ASFC. Après avoir fourni ses empreintes digitales, il a révélé son identité réelle, ses antécédents en matière d'immigration et l'existence de son casier judiciaire aux États-Unis.

[69] M. Oluwakotanmi affirme que sa détention au CCCE l'a empêché de retenir les services d'un avocat. Sa conjointe a trouvé difficile de le visiter au CCCE puisqu'elle ne possède pas de véhicule. Les contrôles de la détention de M. Oluwakotanmi ont été occasionnellement tenus par vidéoconférence. M. Oluwakotanmi affirme qu'il avait parfois l'impression de ne pas pouvoir s'exprimer lors des contrôles des motifs de la détention et que, lorsqu'il prenait la parole, il avait l'impression que son intervention n'avait aucun effet sur la décision de la SI.

[70] M. Oluwakotanmi a éprouvé de la difficulté à proposer des solutions de rechange à la détention. Sa conjointe était sa seule amie proche et fidèle au Canada. Selon M. Oluwakotanmi, cette dernière n'avait pas été autorisée à participer à ses contrôles des motifs de la détention, ni n'a été acceptée comme caution. M. Oluwakotanmi a été finalement mis en liberté le 30 novembre 2016, lorsque son avocat a demandé au CCM de communiquer avec les responsables du Programme de cautionnement de Toronto.

e) **Kimora Adetunji**

[71] Kimora Adetunji est l'épouse d'un détenu au CCCE. Au moment où elle a signé son affidavit, son mari se trouvait en détention depuis environ huit mois.

She says that she suffers from sleeplessness and stress-induced, debilitating headaches. She is now a single parent, and is unable to keep up with bills and provide basic necessities for her children. The children have also felt the impact of their father's absence. Ms. Adentunji has not been able to visit her husband, as she does not have access to a vehicle or childcare.

[72] Ms. Adentunji tried to attend her husband's first detention reviews when he was detained at the MCC. She says that before one of the hearings, she overheard a conversation between the ID and the hearings officer regarding detainees who were unlikely to be released that day. This led her to conclude that the process was unfair, and that the decision was pre-determined.

(f) Mina Ramos and Syed Hussan

[73] Mina Ramos and Syed Hussan are volunteers with the EIDN. Their affidavits refer to a report published by EIDN in 2014, "Indefinite, Arbitrary and Unfair: the Truth About Immigration Detention in Canada", which analysed data obtained under the *Access to Information Act*, R.S.C., 1985, c. A-1. According to Ms. Ramos and Mr. Hussan, the data show that rates of detention or release vary widely depending on the region or the ID member, and the chances of release diminish as the length of detention increases, becoming negligible after six months of detention. The report also cites evidence suggesting that the ID unduly relies upon, or simply duplicates, past decisions. An internal memorandum from a former Chair of the I.R.B. states that the ID's reasons lack consistency and detail, and essentially reiterate the decision of the previous member.

(g) Caileigh McKnight

[74] Caileigh McKnight is a member of the EIDN. Her affidavit was submitted in support of the EIDN's

M^{me} Adetunkji affirme souffrir d'insomnie et de céphalées débilitantes causées par le stress. Elle est à présent chef de famille monoparentale et éprouve de la difficulté à payer ses factures et à subvenir aux besoins essentiels de ses enfants. Ces derniers ont aussi été touchés par l'absence de leur père. M^{me} Adentunji n'a pas été en mesure de rendre visite à son mari, puisqu'elle n'a pas accès à un véhicule ni aux services de garde d'enfants.

[72] M^{me} Adentunji a essayé de participer aux premiers contrôles des motifs de la détention de son mari, lorsque celui-ci était détenu au CCM. Elle dit qu'avant l'une des audiences à cet égard, elle a entendu par hasard une conversation entre le commissaire de la SI et l'agent d'audience au sujet des détenus qu'il était peu probable de mettre en liberté ce jour-là, ce qui lui a permis de constater que le processus était injuste et que la décision était déterminée à l'avance.

f) Mina Ramos et Syed Hussan

[73] Mina Ramos et Syed Hussan font du bénévolat pour le EIDN. Leurs affidavits font état d'un rapport publié par le EIDN en 2014, intitulé « Indefinite, Arbitrary and Unfair : the Truth About Immigration Detention in Canada », qui a analysé les données obtenues au titre de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), ch. A-1. Selon M^{me} Ramos et M. Hussan, ces données montrent que les taux de détention ou de mise en liberté varient beaucoup selon la région ou le commissaire de la SI, et que la probabilité de libération diminue à mesure que la durée de la détention augmente, pour devenir négligeable après six mois de détention. Le rapport se fonde également sur des éléments de preuve qui indiquent que la SI s'appuie à tort sur des décisions antérieures ou qu'elle se contente de reprendre des décisions antérieures. Une note de service provenant d'un ancien président de la C.I.S.R. indique que les motifs de la SI manquent d'uniformité et ne sont pas suffisamment détaillés, et qu'ils reprennent pour l'essentiel la décision rendue par le commissaire précédent.

g) Caileigh McKnight

[74] Caileigh McKnight est membre du EIDN. Elle a soumis son affidavit à l'appui de la requête déposée par

motion to be added as a third party in this application for judicial review. Ms. McKnight describes the activities of the EIDN and the services it offers to detainees. She recounts the experiences of detention and the review process as told to her by detainees. She attaches to her affidavit the following exhibits: (a) the EIDN 2014–2015 Annual Report; (b) the article titled “Indefinite, Arbitrary and Unfair: The Truth About Immigration Detention in Canada” published by the EIDN in 2014; (c) a selection of media articles; and (d) a selection of press releases issued by the EIDN.

(h) **Ali Esnaashari**

[75] Ali Esnaashari is a lawyer practising immigration law in Toronto. He was called to the bar in June 2016. Mr. Esnaashari says that he has represented 11 individuals at detention reviews before the ID. Based on his experience, Mr. Esnaashari says it can be difficult to learn when a detention review is scheduled to take place, and they may be scheduled just one day in advance. He states that “[a]lthough hearing officers are often forthcoming with helping on files, they are scheduled to be in hearings during the day and are not available to discuss matters over the phone”. He says that a hearing officer may make a general assertion that an individual has been uncooperative without providing a comprehensive description of the surrounding circumstances. He notes that generally he is not advised if a client is transferred to a different detention facility, nor of the reasons for the transfer. He also maintains that the specific criteria used by the Toronto Bail Program for accepting detainees are unclear, and finding a suitable bondsperson is often difficult or impossible.

[76] According to Mr. Esnaashari, during a detention review, the ID will usually provide preliminary comments and the hearing officer will then read from notes derived from a variety of documents. He says that almost none of the documents are disclosed prior to the hearing to the detainee or counsel, nor are they provided during the hearing. At the TIHC, he may ask for a brief break to discuss matters with his client. However, he says that privacy is non-existent at provincial correctional

le EIDN pour être ajoutée en qualité de tiers à la présente demande de contrôle judiciaire. M^{me} McKnight décrit les activités du EIDN et les services offerts aux détenus. Elle relate les expériences de détention et de contrôle des motifs de la détention que les détenus lui ont racontées. Elle joint à son affidavit les pièces suivantes : a) le rapport annuel du EIDN pour 2014–2015; b) l’article intitulé « Indefinite, Arbitrary and Unfair : The Truth About Immigration Detention in Canada » que le EIDN a publié en 2014; c) une série d’articles de presse; d) une série de communiqués de presse diffusés par le EIDN.

h) **Ali Esnaashari**

[75] Ali Esnaashari est avocat en immigration pratiquant à Toronto. Il a été admis au barreau en juin 2016. M. Esnaashari affirme avoir représenté 11 personnes lors des contrôles des motifs de la détention devant la SI. Sur la base de son expérience, M. Esnaashari affirme qu’il est difficile de connaître le moment où aura lieu le contrôle des motifs de la détention et qu’il arrive que les audiences à cet égard soient fixées la veille. Selon M. Esnaashari, [TRADUCTION] « [b]ien que les agents d’audience soient prêts à offrir leur aide, ils participent à des audiences durant la journée et ne sont pas disponibles pour discuter de divers dossiers au téléphone ». Il ajoute que l’agent d’audience peut affirmer, de manière générale, que la personne faisant l’objet du contrôle n’a pas voulu collaborer, sans fournir des détails à cet égard. M. Esnaashari fait remarquer qu’il n’est généralement pas avisé du transfert d’un client dans un autre centre de détention ni des motifs du transfert. Il ajoute que les critères précis appliqués dans le cadre du Programme de cautionnement de Toronto en matière d’accueil des détenus ne sont pas clairs et que la recherche d’une caution convenable s’avère souvent difficile, voire impossible.

[76] Selon M. Esnaashari, lors d’un contrôle des motifs de la détention, la SI fournit habituellement des commentaires préliminaires, que l’agent d’audience lira à partir des notes tirées de différents documents. Il affirme que pratiquement aucun document n’est communiqué au détenu ou à son avocat, ni avant l’audience ni au cours de l’audience. Au CSIT, il peut demander une courte pause pour discuter diverses questions avec ses clients. Par contre, dans les établissements correctionnels

facilities. Due to security concerns, he is not permitted to step out into the hallway to speak with his client. The ID can only permit him to speak with his client off the record, in front of all participants.

(i) **Hanna Gros**

[77] Hanna Gros is a recent law school graduate and a senior fellow of the International Human Rights Program (IHRP) at the University of Toronto's Faculty of Law. Ms. Gros attaches to her affidavit a report titled "We Have No Rights": Arbitrary Imprisonment and Cruel Treatment of Migrants with Mental Health Issues in Canada" published by the IHRP in 2015. The report is based on a variety of sources, including interviews with seven detainees. The report's conclusions include that: (a) detention has a negative impact on the mental health of individuals; (b) individuals feel disempowered by the experience of detention reviews; (c) the legislative scheme does not address mental health issues; (d) despite the regular occurrence of detention reviews, there is "no presumption in favour of release after a certain period of time, and detention can continue for years"; and (e) support and treatment in provincial correctional facilities for mental health issues is inadequate.

(j) **Janet Cleveland**

[78] Janet Cleveland is a clinical psychologist and a researcher affiliated with McGill University. Between 2010 and 2013, she examined the impact of detention in Canadian immigration holding centres on the mental health of asylum-seekers. Dr. Cleveland addresses the psychological impact of long-term detention on: (a) persons with no prior history of mental health issues; (b) persons with pre-existing mental health issues; and (c) persons with profiles comparable to that of Mr. Brown.

[79] According to Dr. Cleveland, detention tends to exacerbate existing mental health issues, or create them

provinciaux, il n'existe aucune possibilité de discuter en toute confidentialité. Pour des raisons de sécurité, il n'est pas autorisé à sortir dans le couloir pour parler à son client. La SI lui permet uniquement de parler avec son client de façon informelle, devant tous les participants à l'audience.

i) **Hanna Gros**

[77] Hanna Gros est nouvellement diplômée en droit et agrégée supérieure dans le cadre du Programme des droits internationaux de la personne (PDIP) de la Faculté de droit, de l'Université de Toronto. M^{me} Gros a joint à son affidavit le rapport intitulé « "We Have No Rights" : Arbitrary Imprisonment and Cruel Treatment of Migrants with Mental Health Issues in Canada », publié par le PDIP en 2015. Le rapport repose sur différents sources, notamment sur des entrevues menées avec sept détenus. Selon les conclusions du rapport, a) la détention a des répercussions négatives sur la santé mentale des détenus; b) ces derniers se sentent impuissants devant les contrôles des motifs de la détention; c) le régime législatif ne prend pas en compte les problèmes de santé mentale; d) malgré le caractère courant des contrôles des motifs de la détention, il n'existe [TRADUCTION] « aucune présomption favorable à la mise en liberté après une certaine période, et la détention peut se poursuivre pendant des années »; e) le soutien et le traitement pour les problèmes de santé mentale offerts dans les établissements correctionnels provinciaux sont insuffisants.

j) **Janet Cleveland**

[78] Janet Cleveland est psychologue clinicienne et chercheuse affiliée à l'Université McGill. Entre 2010 et 2013, elle a examiné les effets de la détention dans les centres canadiens de l'immigration sur la santé mentale des demandeurs d'asile. M^{me} Cleveland aborde les répercussions psychologiques de la détention à long terme sur : a) des personnes qui n'ont aucun antécédent en matière de santé mentale; b) des personnes ayant des troubles de santé mentale préexistants; c) des personnes qui présentent un profil semblable à celui de M. Brown.

[79] Selon M^{me} Cleveland, la détention tend à aggraver les troubles de santé mentale existants ou de conduire

where they did not previously exist. Detention for more than six months can lead to feelings of “despair, hopelessness, and anxiety about the outcome of immigration proceedings”. She says that six months is the “breaking point”, after which an individual is “likely to suffer long-term, and perhaps permanent, mental health impairment”. Dr. Cleveland concludes that “Mr. Brown has virtually all the risk factors that are associated with persistent severe mental illness, suicide and victimization among male prison inmates”.

(k) Gerald Devins

[80] Gerald Devins is a clinical psychologist. He has practised since 1992, and has performed psychological assessments of more than 5 200 refugee claimants. He conducted a psychological assessment of Mr. Brown based on a single interview. According to Dr. Devins, Mr. Brown “satisfies diagnostic criteria for schizoaffective disorder, depressive type” and has “paranoid delusions and dissociative symptoms”. Dr. Devins states that “Mr. Brown’s psychopathology renders it impossible for him to appreciate fully the nature of legal proceedings”. Dr. Devins makes the following observation:

Existing evidence indicates that the prognosis for major mental illnesses, such as schizophrenia, is poorer when people are detained in prison as compared to when they can access needed treatments and resources in the community. This is especially true when the clinical picture is complicated by addictions. Mr. Brown requires intensive, comprehensive care that includes expert pharmacotherapy, ongoing supportive therapy, and treatment for his addictions, such as can be accessed in the community. His mental health will benefit significantly if he can obtain such treatment and receive the support required to adhere to it. The likelihood of meaningful and durable improvement is much lower without the benefit of such comprehensive treatment and support.

(l) Lesley Wood

[81] Lesley Wood is associate professor of sociology at York University in Toronto. Her research focuses on the analysis of qualitative and quantitative data.

à des troubles de cette nature. Une détention de plus de six mois peut donner lieu à des sentiments [TRADUCTION] « de désespoir, d’impuissance et d’anxiété quant à l’issue des procédures d’immigration ». M^{me} Cleveland affirme qu’une période de six mois correspond à « une limite » et que par la suite le détenu est [TRADUCTION] « susceptible de souffrir de troubles de santé mentale à long terme, voire permanents ». M^{me} Cleveland conclut que [TRADUCTION] « M. Brown présente presque tous les facteurs de risque associés aux troubles mentaux graves et persistants, liés au suicide et à la victimisation parmi les détenus de sexe masculin. »

k) Gerald Devins

[80] Gerald Devins est psychologue clinicien. Il pratique depuis 1992 et a effectué des évaluations psychologiques pour plus de 5 200 demandeurs d’asile. Il a procédé également à l’évaluation psychologique de M. Brown à la suite d’une seule entrevue. Selon M. Devins, M. Brown [TRADUCTION] « répond aux critères de diagnostic du trouble schizoaffectif à forme dépressive » et souffre « de délire paranoïde et de symptômes dissociatifs ». M. Devins déclare que [TRADUCTION] « la psychopathologie de M. Brown empêche complètement celui-ci de saisir toute l’importance des procédures judiciaires ». M. Devins fait observer ce qui suit :

[TRADUCTION] Les données existantes indiquent que le pronostic de troubles mentaux graves, comme la schizophrénie, est plus sombre dans le cas des personnes détenues par rapport à l’accès au traitement nécessaire et aux ressources dans la collectivité. C’est notamment le cas lorsqu’il existe aussi des problèmes de dépendance. M. Brown nécessite des soins intensifs et complets qui comprennent une pharmacothérapie spécialisée, une thérapie de soutien constante et un traitement de ses dépendances, des soins offerts dans la collectivité. Sa santé mentale sera grandement améliorée à la suite de l’accès à un traitement de cette nature et au soutien afférent. La probabilité d’amélioration réelle et durable est beaucoup plus faible en l’absence d’un traitement et d’un soutien complets.

l) Lesley Wood

[81] Lesley Wood est professeure agrégée en sociologie à l’Université York de Toronto. Ses recherches portent sur l’analyse des données qualitatives et quantitatives.

[82] Dr. Wood performed an analysis of statistical data provided by the I.R.B. in response to requests under the *Access to Information Act*. Dr. Wood examined “the linear regression and bivariate correlations on the effect of the region, board member and time in detention on an individual’s likelihood of release”.

[83] Dr. Wood makes the following observations: (a) as the number of days in detention increase, there is a significant negative correlation with release; (b) the likelihood of release is affected by the ID member hearing the case; (c) in 2013, the release rate was 27 percent in the Western Region, 9 percent in the Central Region, and 24 percent in the Eastern Region; and (d) release rates declined between 2008 and 2013. Dr. Wood provides the following disclaimer:

Although the sample is consistent, the numbers are not large and there is missing data, these figures offer us a strong sense of the variation in detention by Board Member, by region, and through time [...]. While I recognize that there may be competing explanations for these variations, I am confident that they provide solid evidence that detention times and release rates depend not only on the merits of a particular case but are tied to the Board Member, the amount of time in custody, and the region the detainee is in custody.

(m) **Galina Cornelisse**

[84] Galina Cornelisse is assistant professor, European and international law, at VU University Amsterdam. Dr. Cornelisse discusses the law of the European Union governing detentions for the purpose of removal, with an emphasis on circumstances where removal is delayed or not possible.

[85] Dr. Cornelisse offers the following conclusion:

With specific regard to the question whether EU law permits detention under the Return Directive when removal is delayed or not possible, we may accordingly conclude the following: There must be a reasonable prospect of removal within the maximum length of detention. In principle this period consists of six months,

[82] M^{me} Wood a analysé les données statistiques fournies par la C.I.S.R. en réponse aux demandes présentées au titre de la *Loi sur l'accès à l'information*. M^{me} Wood a examiné [TRADUCTION] « la régression linéaire et bidimensionnelle des corrélations sur l'effet causé par la région, le commissaire concerné et la durée de détention sur la probabilité de mise en liberté d'une personne ».

[83] Selon les observations formulées par M^{me} Wood, a) plus le nombre de jours de détention est élevé, plus la corrélation négative avec la libération est importante; b) la probabilité de mise en liberté dépend des commissaires de la SI qui instruisent l'affaire; c) en 2013, le taux de mise en liberté était de 27 p. 100 dans la région de l'Ouest, de 9 p. 100 dans la région du Centre et de 24 p. 100 dans la région de l'Est; d) les taux de libération ont connu une baisse entre 2008 et 2013. M^{me} Wood énonce l'avertissement suivant :

[TRADUCTION] Nonobstant l'uniformité des échantillons, le caractère insuffisant et l'absence des données, ces chiffres montrent des variations importantes en matière de détention, en fonction des commissaires, des régions et de la période analysée [...] Je constate qu'il existe des explications possibles à cet égard, mais je reste convaincue que les variations en question démontrent clairement que les périodes de détention et les taux de libération dépendent non seulement du bien-fondé d'une affaire donnée, mais aussi du commissaire qui instruit l'affaire, de la période de détention et de la région où la personne concernée est mise en détention.

m) **Galina Cornelisse**

[84] Galina Cornelisse est professeure adjointe en droit européen et international à la VU University d'Amsterdam. M^{me} Cornelisse fait l'analyse du droit de l'Union européenne qui régit les détentions aux fins de renvoi, tout particulièrement des circonstances entourant les renvois retardés ou impossibles.

[85] M^{me} Cornelisse formule la conclusion suivante :

[TRADUCTION] En ce qui concerne précisément la question de savoir si le droit de l'UE permet la détention en vertu de la Directive de renvoi, dans le cas où le renvoi est retardé ou impossible, nous pouvons donc tirer la conclusion suivante : il doit exister une expectative raisonnable de renvoi au cours de la période maximale de

which can be prolonged *only* when the removal process is expected to take longer because of lack of cooperation of the third-country national or because of delays in getting the necessary documents. Other reasons for extending the six-month period do not exist. Thus, if removal is for example postponed because of a danger of non-refoulement, and it is reasonable to expect that such a risk will still persist in six months time, detention will not be allowed. [Emphasis original.]

(n) **Margarita Escamilla**

[86] Margarita Escamilla is a professor of criminal law at the Complutense University of Madrid in Spain. Her research focuses on migratory law. She has prepared a report on “The Detention of Migrants According to the Law of the European Union: The Detention for the Purpose of Removal According [to] the Law of the European Union”. The report has been translated from Spanish. Ms. Escamilla cites European jurisprudence for the proposition that, where a reasonable prospect of removal ceases to exist, detention is no longer justified.

(o) **Jayashri Srikantiah**

[87] Jayashri Srikantiah is a professor of law at Stanford Law School in the United States. She has represented detainees and acted as an *amicus* on immigration detention files since 1998, including before the U.S. Supreme Court. Ms. Srikantiah discusses U.S. law governing the detention of non-citizens for the purposes of removal. She addresses time limits on detention, the treatment of those considered to be a danger to the public and procedural safeguards when detention is prolonged.

[88] According to Ms. Srikantiah, in *Zadvydas v. Davis*, 533 U.S. 678 (2001) (*Zadvydas*), the U.S. Supreme Court recognized that constitutional questions arise where indefinite detention results from a removal that cannot be implemented. She says the U.S. Supreme Court has recognized an “implicit ‘reasonable time’ limitation”. The “presumptively reasonable” period is six months. After this period, if the individual demonstrates that there is “no significant likelihood of

détention. En principe, cette période comporte six mois et ne saurait être prolongée que si le processus de renvoi doit durer plus longtemps en raison du manque de coopérations de la part des ressortissants des pays tiers ou des retards dans l’obtention des documents nécessaires. Voilà les seuls motifs justifiant la prolongation de la période de détentions de six mois. Par conséquent, si le renvoi est, par exemple, reporté en raison d’un risque de non-refoulement, et qu’il est raisonnable de s’attendre à ce que ce risque persiste dans six mois, la détention ne sera pas autorisée. [Souligné dans l’original.]

n) **Margarita Escamilla**

[86] Margarita Escamilla est professeure en droit pénal à la Complutense University de Madrid, en Espagne. Ses recherches portent sur le droit de la migration. Elle a préparé un rapport intitulé « The Detention of Migrants According to the Law of the European Union : The Detention for the Purpose of Removal According [to] the Law of the European Union ». Le rapport a été traduit de l’espagnol. M^{me} Escamilla cite la jurisprudence européenne à l’appui de la thèse selon laquelle, lorsque la perspective raisonnable de renvoi cesse d’exister, la détention n’est plus justifiée.

o) **Jayashri Srikantiah**

[87] Jayashri Srikantiah est professeure de droit à la Stanford Law School aux États-Unis. Elle a représenté des détenus et a agi à titre d’*amicus curiae* dans le cadre d’affaires d’immigration depuis 1998, y compris devant la Cour suprême des États-Unis. M^{me} Srikantiah fait l’analyse du droit américain qui régit la détention des non-citoyens aux fins du renvoi. Elle examine les délais de détention, le traitement réservé aux personnes réputées constituer un danger pour le public et les garanties procédurales dans le cas où la détention est prolongée.

[88] Selon M^{me} Srikantiah, dans l’arrêt *Zadvydas v. Davis*, 533 U.S. 678 (2001) (*Zadvydas*), la Cour suprême des États-Unis a reconnu que l’impossibilité de renvoi qui entraîne une détention indéterminée soulève des questions constitutionnelles. Elle affirme que la Cour suprême des États-Unis a reconnu l’existence d’une [TRADUCTION] « limite de temps raisonnable implicite ». La période « présumée raisonnable » est de six mois. Par la suite, si la personne concernée démontre qu’il n’existe

removal”, the government must adduce evidence to the contrary. In response to *Zadvydas*, the U.S. government has promulgated regulations to provide for a detention review mechanism. The regulations permit continued detention until it is determined that there is no “significant likelihood of removal in the reasonably foreseeable future”. Ms. Srikantiah states that the regulations allow for the detention of individuals beyond six months where the government determines their removal to be “reasonably foreseeable (e.g., from countries who are slow to issue travel documents)”. She notes that detainees sometimes make applications for *habeas corpus*, and are sometimes successful.

[89] Ms. Srikantiah notes that in *Demore v. Kim*, 538 U.S. 510 (2003), the U.S. Supreme Court “upheld the constitutionality of such detention, but acknowledged its understanding that detention typically lasts only for the ‘brief period necessary for [concluding] removal proceedings’, a period that it noted ‘lasts roughly a month and a half in the vast majority of cases... and about five months in the minority of cases in which the alien chooses to [file an administrative appeal]’”.

[90] Ms. Srikantiah says that subsequent jurisprudence has held that the U.S. Constitution “permits prolonged detention without bond hearings while removal proceedings are still pending”. She adds that “mandatory detention without a bond hearing is permitted for only a reasonable period of time, after which a noncitizen must receive a bond hearing”.

(3) Objections to the Evidence

[91] The respondents argue that much of the affidavit evidence submitted by Mr. Brown and the EIDN is inadmissible or should be given little weight, because it includes hearsay, speculation, opinion, advocacy or is otherwise unreliable (citing rule 81 of the *Federal*

« aucune probabilité marquée de renvoi », le gouvernement doit présenter une preuve contraire. Par suite de l’arrêt *Zadvydas*, le gouvernement des États-Unis a adopté des règlements visant la mise en application de mécanismes de contrôle des motifs de la détention. Ces règlements permettent de prolonger la période de détention, jusqu’à ce qu’il soit établi qu’il n’existe aucune [TRADUCTION] « probabilité marquée de renvoi dans un délai raisonnable ». M^{me} Srikantiah affirme que les règlements en question prévoient une détention de plus de six mois dans le cas où le gouvernement établit que le renvoi est « raisonnablement prévisible (p. ex., dans le cas des pays qui accusent des retards dans l’émission des documents de voyage) ». M^{me} Srikantiah souligne que les détenus présentent parfois des demandes d’*habeas corpus*, et qu’il ont aussi gain de cause.

[89] Selon M^{me} Srikantiah, dans l’arrêt *Demore v. Kim*, 538 U.S. 510 (2003), la Cour suprême des États-Unis [TRADUCTION] « a confirmé la constitutionnalité des détentions de cette nature, tout en reconnaissant que la détention ne dure en règle générale que pendant “une brève période nécessaire pour [la conclusion des] procédures de renvoi”, période qui “dure tout au plus un mois et demi dans la plupart des cas [...] et environ cinq mois dans une minorité de cas, là où le résident clandestin choisit de [porter en appel les procédures administratives]” ».

[90] M^{me} Srikantiah affirme que, selon les décisions qui ont suivi, la Constitution des États-Unis [TRADUCTION] « permet une détention prolongée sans audience de cautionnement, en attente de l’issue de la procédure de renvoi ». Elle ajoute que « la détention obligatoire sans possibilité de cautionnement n’est autorisée que pendant une période raisonnable, au-delà de laquelle le non-citoyen concerné doit faire l’objet d’une audience de cautionnement ».

3) Objections à la preuve

[91] Les défendeurs font valoir que la plupart des éléments de preuve soumis par M. Brown et par le EIDN sont irrecevables ou qu’on ne devrait leur accorder que peu de poids, parce qu’ils reposent sur l’ouï-dire, des spéculations, des opinions, la défense des droits ou parce

Courts Rules, SOR/98-106, Canada (Board of Internal Economy) v. Canada (Attorney General), 2017 FCA 43, 412 D.L.R. (4th) 336, at paragraphs 15–18). They also complain that the affidavits filed by former detainees and those close to them contain numerous inaccuracies. In addition, the respondents note that Drs. Cleveland and Devins provided evidence in support of Mr. Brown's application for *habeas corpus*, but Justice O'Marra nevertheless concluded that Mr. Brown's detention did not violate sections 7, 9 or 12 of the Charter.

[92] Many of the respondents' objections to the evidence offered by Mr. Brown and the EIDN are valid. The EIDN acknowledges that the evidence it has submitted contains hearsay. However, much of the evidence is not in dispute. At a minimum, the accounts of detainees and those close to them may be considered "case studies", or scenarios that may reasonably be expected to arise under the legislative regime. I have accepted the evidence for this purpose, mindful of the Respondents' objections to particular aspects of the narratives provided. I have disregarded any evidence that is unreliable, comprises opinion (other than expert opinion) or amounts to advocacy.

[93] The respondents also ask the Court to exclude or give no weight to the expert report of Dr. Lesley Wood, on the ground that she is neither independent nor impartial. The respondents note that Dr. Wood's spouse, Macdonald Scott, is a volunteer with the EIDN. Mr. Scott filed the notice of application and constitutional issues before the ID, drafted and signed the EIDN's memorandum of fact and law, is an affiant in this case, and attended most of the cross-examinations in this application. Moreover, Dr. Wood, Mr. Scott and counsel for the EIDN all reviewed the article "Indefinite, Arbitrary and Unfair: The Truth About Immigration Detention in Canada". The respondents also fault Dr. Wood for offering an opinion on detention times and release rates, despite acknowledging that some of the necessary data are missing.

qu'ils ne sont pas dignes de foi (citant la règle 81 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, *Canada (Bureau de régie interne) c. Canada (Procureur général)*, 2017 CAF 43, aux paragraphes 15 à 18). Ils soulignent également que les affidavits déposés par des anciens détenus et par leurs proches comportent de nombreuses incohérences. En outre, les défendeurs soulignent que M^{me} Cleveland et M. Devins ont fourni des éléments de preuve à l'appui de la demande d'*habeas corpus* de M. Brown, mais que le juge O'Marra a conclu toutefois que sa détention ne portait pas atteinte aux articles 7, 9 ou 12 de la Charte.

[92] Bon nombre des objections soulevées par les défendeurs contre les éléments de preuve présentés par M. Brown et par le EIDN sont fondées. Le EIDN admet que sa preuve comprend des ouï-dire. Toutefois, bon nombre de ces éléments ne sont pas contestés. De façon minimale, les récits des détenus et de leurs proches peuvent être considérés des « études de cas », ou des scénarios qui peuvent raisonnablement se présenter sous le régime législatif applicable. J'ai retenu les éléments de preuve à cette fin, en prenant aussi en compte les objections soulevées par les défendeurs à l'égard de certains détails des récits présentés. Or, je n'ai pas tenu compte des éléments de preuve qui ne sont pas dignes de foi, qui reposent sur des opinions (autres que les opinions d'expert) ou qui reposent sur la défense des droits.

[93] Les défendeurs demandent également à la Cour d'écartier ou de n'accorder aucun poids au rapport d'expert de M^{me} Lesley Wood, au motif qu'elle n'est ni indépendante ni impartiale. Les défendeurs ajoutent que Macdonald Scott, le conjoint de M^{me} Wood, est bénévole auprès du EIDN. M. Scott a déposé devant la SI l'avis de demande et de questions constitutionnelles, a rédigé et signé le mémoire des faits et du droit du EIDN, il est déposant d'affidavit dans la présente affaire et a participé à la plupart des contre-interrogatoires en l'espèce. De plus, M^{me} Wood, M. Scott et l'avocat du EIDN ont tous participé à la révision de l'article « Indefinite, Arbitrary and Unfair : The Truth About Immigration Detention in Canada ». Les défendeurs reprochent aussi à M^{me} Wood d'avoir présenté une opinion sur les périodes de détention et les taux de mise en liberté, bien qu'elle ait admis l'absence d'une partie des données nécessaires.

[94] Expert witnesses have a duty to the court to give fair, objective and non-partisan opinion evidence. They must be aware of this duty, and able and willing to carry it out. If they do not meet this threshold requirement, then their evidence should not be admitted (*White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182 (*White Burgess*), at paragraph 32).

[95] Once this threshold is met, however, concerns about an expert witness' independence or impartiality should be considered as part of the overall weighing of the costs and benefits of admitting the evidence. The threshold requirement is not particularly onerous, and a proposed expert's evidence will only rarely be excluded for failing to meet it. It is the nature and extent of the interest or connection with the litigation which matters, not the mere fact of the interest or connection; the existence of some interest or a relationship does not automatically render the evidence of the proposed expert inadmissible. However, an expert who assumes the role of an advocate for a party is clearly unwilling or unable to carry out the primary duty to the court (*White Burgess*, at paragraph 46).

[96] Dr. Wood discloses in her affidavit that her spouse is a volunteer with the EIDN, and that she served as a reviewer for the EIDN's 2014 report, "Indefinite, Arbitrary and Unfair: The Truth About Immigration Detention in Canada". She states that she reviewed the Code of Conduct for Expert Witnesses, and insists that her association with the EIDN has no bearing on her duty to the Court to provide evidence in good faith.

[97] I am satisfied that Dr. Wood meets the threshold for providing expert evidence to this Court. However, given her admission that the data underlying her opinions may be insufficient, and her acknowledgement of competing explanations for the patterns she identifies, I agree with the respondents that her evidence should be accorded little weight.

[94] Les témoins experts ont envers le tribunal l'obligation de présenter une preuve d'opinion juste, objective et impartiale. Ils doivent être conscients de cette obligation et pouvoir et vouloir s'en acquitter. S'ils ne satisfont pas à ce critère, leurs témoignages ne sauraient être retenus (*White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182 (*White Burgess*), au paragraphe 32).

[95] Or, dès que ce critère est respecté, toute préoccupation quant à l'indépendance et l'impartialité du témoin expert devrait être déterminée à l'issue d'une pondération globale du coût et des bénéfices de son admission. Ce critère n'est pas particulièrement exigeant et il sera très rare que le témoignage de l'expert proposé soit jugé inadmissible au motif qu'il ne satisfait pas au critère. C'est la nature et le degré de l'intérêt ou des rapports qu'a l'expert avec l'instance qui importent, et non leur simple existence : un intérêt ou un rapport quelconque ne rend pas d'emblée la preuve de l'expert proposée inadmissible. Or, l'expert qui se fait le défenseur d'une partie ne peut ou ne veut manifestement pas s'acquitter de sa principale obligation envers le tribunal (*White Burgess*, au paragraphe 46).

[96] M^{me} Wood révèle dans son affidavit que son conjoint est bénévole pour le EIDN et qu'il a participé à la révision du rapport du EIDN de 2014, intitulé « Indefinite, Arbitrary and Unfair : The Truth About Immigration Detention in Canada ». Elle affirme avoir examiné le Code de conduite pour les témoins experts, et souligne que son affiliation au EIDN n'a aucune incidence sur son obligation envers la Cour de présenter une preuve de bonne foi.

[97] Je conclus que M^{me} Wood satisfait au critère en matière de preuve d'expert présentée à la Cour. Toutefois, étant donné qu'elle a admis que les données sur lesquelles reposaient ses opinions pourraient être insuffisantes, et qu'elle a reconnu le caractère divergent des explications relatives aux modèles énoncés, je conviens avec les défendeurs qu'il y a lieu d'accorder peu de poids à sa déposition.

(4) Respondents

(a) **John Helsdon**

[98] John Helsdon is manager of the Detentions Unit, Inland Enforcement Program Management Division of the CBSA. He previously served as a hearings officer with CIC, as well as a senior program officer responsible for immigration hearings policy and program management.

[99] Mr. Helsdon says that the CBSA resorts to detention in only limited circumstances. These include where a CBSA officer is unable to confirm the identity of a foreign national, or where a CBSA officer has reasonable grounds to believe that a foreign national is inadmissible and is a danger to the public, is unlikely to appear for an examination or an admissibility hearing, or is unlikely to appear for removal.

[100] In 2016, 5 886 individuals were detained for immigration purposes: 1, 086 in the Quebec region, 2 751 in the Greater Toronto Area (GTA), 1 487 in the Pacific Region, 30 in the Atlantic Region, 394 in Ontario outside the GTA, and 257 in the Prairie Region. The most common reason given for detention was that the individual would not appear for an examination, an admissibility hearing or for removal. A total of 46 individuals were said to pose a danger to the public; 316 were detained because they were both a danger to the public and unlikely to appear; 2 136 people were released for the purpose of removal; 2 447 were released on bond or with conditions, and 126 were released without conditions.

[101] The CBSA manages three Immigration Holding Centers (IHCs) in Canada. They are located in Toronto, Ontario; Laval, Quebec; and Vancouver, British Columbia. The IHC in Vancouver will hold individuals for a maximum of 48 hours. Mr. Helsdon says that the IHCs can accommodate only “low-risk” detainees.

4) Les défendeurs

a) **John Helsdon**

[98] John Helsdon est gestionnaire de l'unité de Détection de la Division de la gestion du programme d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs de l'ASFC. Il a antérieurement travaillé comme agent d'audience au CIC et comme agent principal de programme chargé de la gestion des politiques et programmes relatifs aux audiences en matière d'immigration.

[99] Selon M. Helsdon, l'ASFC ne recourt à la détention que dans certaines circonstances. Tel est le cas notamment si un agent de l'ASFC n'est pas en mesure de confirmer l'identité d'un étranger ou s'il a des motifs raisonnables de croire qu'un étranger est interdit de territoire et qu'il constitue un danger pour la sécurité publique ou se soustraira vraisemblablement au contrôle, à l'enquête ou au renvoi.

[100] En 2016, un nombre de 5 886 personnes étaient détenues pour des raisons liées à l'immigration : 1 086 dans la région de Québec, 2 751 dans la région du Grand Toronto (RGT), 1 487 dans la région du Pacifique, 30 dans la région de l'Atlantique, 394 en Ontario, à l'extérieur du RGT, et 257 dans la région des Prairies. La raison la plus fréquemment avancée pour justifier la détention est la possibilité que la personne refuse de se présenter pour le contrôle, l'enquête ou le renvoi. Un nombre de 46 personnes a été considéré comme constituant un danger pour la sécurité publique; 316 personnes étaient détenues en raison du fait qu'elles constituaient un danger pour la sécurité publique et qu'elles refuseraient vraisemblablement de se présenter; 2 136 personnes ont été libérées à des fins de renvoi; 2 447 personnes ont été libérées sous caution ou sous condition et 126 personnes ont été libérées sans condition.

[101] L'ASFC gère trois Centres de surveillance de l'immigration (CSI) au Canada. Ils sont situés à Toronto (Ontario), à Laval (Québec) et à Vancouver (Colombie-Britannique). Le CSI de Vancouver garde les personnes pour une durée maximale de 48 heures. M. Helsdon précise que les CSI ne peuvent accueillir que des détenus à « faible risque ».

[102] According to Mr. Helsdon, the following individuals are not suited to detention in the TIHC: (a) those with a criminal record in or outside Canada, or who have charges before the courts; (b) fugitives; (c) those who might attempt to escape; (d) those with a history of violence or with violent or uncooperative tendencies; (e) those who pose a danger to themselves or others; (f) those exhibiting “disturbing behaviour” and present a risk that cannot be managed within an IHC; (g) those who are suicidal; (h) those with serious medical issues; and (i) those being transferred from detention centres who have not passed the centre’s medical assessment (e.g., screening for tuberculosis).

[103] Individuals who are not detained in an IHC are usually placed in a provincial correctional facility. Mr. Helsdon says that detainees are never transferred from an IHC to a provincial correctional facility for punitive reasons.

[104] In response to recommendations of the Auditor General of Canada, the CBSA has developed a tool called the National Risk Assessment for Detention (NRAD). Mr. Helsdon describes the NRAD as a mandatory process to establish, implement and document consistent risk assessment practices for detention decisions under section 55 of the IRPA. The NRAD form is used to assess an individual’s level of risk, and affects the location of detention. An NRAD form is completed when an individual is initially detained and every 60 days thereafter. Mr. Helsdon’s affidavit includes as exhibits excerpts from the CBSA’s detention policy, “ENF 20 Detention” from 2007 and 2015, together with a copy of the NRAD form.

[105] Mr. Helsdon states that once detainees are transferred to a provincial correctional facility, the CBSA no longer exercises control over their conditions of detention. Nor does the CBSA control the choice of provincial

[102] Selon M. Helsdon, les personnes suivantes ne peuvent pas être détenues au CSIT : a) les personnes ayant un casier judiciaire au Canada ou à l’étranger, ou celles qui font l’objet d’accusations portées devant les tribunaux; b) les fugitifs; c) les personnes qui pourraient tenter de s’évader; d) les personnes qui ont des antécédents de violence ou qui ont tendance à être violentes ou à refuser de coopérer; e) les personnes qui constituent un danger pour elles-mêmes ou pour autrui; f) les personnes qui font preuve de « comportement inquiétant » et qui posent un risque qui ne peut pas être géré au sein d’un CSI; g) les personnes qui ont des idées suicidaires; h) les personnes ayant de graves problèmes de santé et i) les personnes qui sont transférées d’autres centres de détention et pour qui ont échoué l’évaluation médicale du centre (p. ex., le dépistage de la tuberculose).

[103] Les personnes qui ne sont pas détenues dans un CSI sont habituellement placées dans un établissement correctionnel provincial. M. Helsdon a déclaré que les détenus ne sont jamais transférés d’un CSI à un établissement correctionnel provincial pour des raisons punitives.

[104] En réponse aux recommandations formulées par le vérificateur général du Canada, l’ASFC a mis au point un outil appelé Examen national des risques envers les détentions (ENRD). M. Helsdon a expliqué que l’ENRD est un processus obligatoire permettant d’établir, de mettre en œuvre et de consigner les pratiques uniformes d’évaluation du risque pour des décisions concernant la détention rendues au titre de l’article 55 de la LIPR. Le formulaire ENRD sert à évaluer le niveau de risque que présente une personne, et pour déterminer le lieu de la détention. Le formulaire ENRD est rempli au moment de la détention initiale d’une personne et tous les 60 jours par la suite. L’affidavit de M. Helsdon comprend des pièces constituées d’extraits provenant de la politique sur la détention de l’ASFC, du formulaire « ENF 20 Détention » de 2007 et 2015, ainsi que d’une copie du formulaire ENRD.

[105] M. Helsdon a déclaré qu’une fois qu’un détenu est transféré à un établissement correctionnel provincial, l’ASFC n’exerce plus de contrôle sur ses conditions de détention. Elle n’a pas non plus de contrôle sur le choix

detention centre. Detainees are not invited to make submissions, and are rarely given reasons for their transfer.

(b) Parminder Singh

[106] Parminder Singh is a hearings officer with the CBSA. He says that the ID usually asks the hearings officer to explain the reasons for seeking detention, and to support these with facts and argument. The individual who is the subject of the hearing is given an opportunity to respond. Evidence is presented only where information is challenged. The ID's decision is usually provided orally. A party may request a copy of the transcript.

[107] According to Mr. Singh, the ID considers alternatives to detention such as unconditional release or release with conditions (e.g., a bond or guarantee, reporting requirements, confinement to a specific geographic area). The CBSA usually requests some basic conditions, including that the individual (a) keep the peace and be of good behaviour; (b) report when and where required by CIC, CBSA or ID; and (c) advise the CBSA of any change of address within 48 hours. The ID may impose stricter terms and conditions of release, including curfew, refraining from use of a cellular phone or computer, house arrest, an electronic bracelet to track physical location, restrictions on contacts, and regular inspection of the individual's residence by immigration officials. Release may also be ordered under the supervision of the Toronto Bail Program.

[108] The ID may order the release of an individual under a surety, but the CBSA may prevent release if the surety fails to meet a solvency or "liquidity" test.

[109] A CIC policy document included as an exhibit to Mr. Singh's affidavit, "ENF: Admissibility, Hearings and Detention Review Proceedings" states that "[i]f the

du centre de détention provincial. Les détenus ne sont pas invités à formuler des observations et il est rare qu'ils soient informés des motifs de leur transfert.

b) Parminder Singh

[106] Parminder Singh est un agent d'audience à l'ASFC. Il a déclaré que la SI demande habituellement à l'agent d'audience d'expliquer les motifs pour lesquels il demande la détention, les faits et les motifs à l'appui. La personne à l'égard de laquelle l'audience est tenue se voit accorder la possibilité de répondre. Les éléments de preuve ne sont présentés que si les renseignements sont contestés. La décision de la SI est habituellement rendue de vive voix. Une partie peut demander une copie de la transcription.

[107] Selon M. Singh, la SI envisage des solutions de rechange à la détention, telles que la libération sans conditions ou la libération sous conditions (p. ex., une caution ou une garantie, l'obligation de se rapporter à un agent, la résidence surveillée dans une localité précise). L'ASFC demande habituellement que certaines conditions essentielles soient respectées, notamment que la personne a) ne trouble pas l'ordre public; b) se présente à l'endroit, à la date et à l'heure indiqués par CIC, l'ASFC ou la SI et c) signale tout changement d'adresse dans les 48 heures. La SI peut imposer des conditions de mise en liberté plus strictes, y compris un couvre-feu, l'exigence de s'abstenir d'utiliser un téléphone cellulaire ou un ordinateur, la détention à domicile, le bracelet électronique permettant d'assurer le suivi physique, les interdictions de communication et une inspection régulière de la résidence de la personne par des responsables de l'immigration. La libération peut également être ordonnée sous la supervision du Programme de cautionnement de Toronto.

[108] La SI peut ordonner la libération sous caution d'une personne, mais l'ASFC peut empêcher la libération si la caution ne réussit pas le test de la solvabilité ou de la « liquidité ».

[109] Un document de politique de CIC joint comme pièce en annexe de l'affidavit de M. Singh, intitulée « ENF : Enquêtes et contrôle de la détention », énonce

hearings officer recommends continued detention, the hearings officer should submit all available evidence to the ID in support of continued detention”. According to Mr. Singh, the requirement to introduce “objective or physical evidence of what actually transpired” arises only when a statement is contradicted by another party. The ID might accept the statement of a hearings officer over a challenge by another party without requiring evidence, but he has consistently been asked to “back up” his statements when challenged: “So then I would have to physically look through my file”.

[110] Mr. Singh says that “we always do our utmost best to provide all of the disclosure pre-detention review, but sometimes the document is provided at the detention review. So in that circumstance, I could see how counsel may not have had an opportunity to request either that document or provide rebuttal information”. Mr. Singh also acknowledges that disclosure is “supposed to be provided in advance. But there are times where it is not provided in advance”.

D. Charter, Sections 7 and 9

[111] The Charter guarantees the following rights in sections 7 and 9:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

...

9. Everyone has the right not to be arbitrarily detained or imprisoned.

[112] In *Charkaoui*, the Supreme Court of Canada considered the constitutionality of security certificates issued under section 77 of the IRPA. This provision allows the Minister of Citizenship and Immigration and the Minister of PSEP to issue a certificate declaring that a foreign national or permanent resident is inadmissible

que « [s]i l’agent d’audience recommande le maintien de la détention, il doit produire tous les éléments de preuve à la Section de l’immigration qui pourront être utiles à l’appui de sa recommandation ». Selon M. Singh, l’exigence de produire [TRADUCTION] « des éléments de preuve objectifs et matériels de ce qui s’est réellement passé » ne vaut que dans le cas où une déclaration est contredite par une autre partie. En cas de contestation, la SI pourrait accepter la déclaration d’un agent d’audience plutôt que celle d’une autre partie sans exiger des éléments de preuve, mais on lui a demandé de façon constante d’« étayer » ses déclarations en cas de contestation : [TRADUCTION] « je dois alors physiquement examiner mon dossier ».

[110] M. Singh a déclaré que [TRADUCTION] « nous faisons toujours de notre mieux pour communiquer tous les documents relatifs au contrôle avant la détention, mais, parfois, les documents sont fournis lors du contrôle de la détention. Dans ces circonstances, je peux comprendre comment un avocat peut ne pas avoir eu l’occasion de demander ces documents ou de produire des renseignements en contre preuve ». M. Singh a également reconnu que la communication est [TRADUCTION] « censée être faite à l’avance. Toutefois, il arrive parfois qu’elle ne soit pas faite à l’avance ».

D. Articles 7 et 9 de la Charte

[111] La Charte garantit les droits suivants, qu’elle énonce en ses articles 7 et 9 :

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu’en conformité avec les principes de justice fondamentale.

[...]

9. Chacun a droit à la protection contre la détention ou l’emprisonnement arbitraires.

[112] Dans l’arrêt *Charkaoui*, la Cour suprême du Canada a examiné la constitutionnalité des certificats de sécurité délivrés en vertu de l’article 77 de la LIPR. Cette disposition autorise le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration ainsi que le ministre de la SPPC à délivrer un certificat de sécurité attestant qu’un étranger ou

to Canada on security grounds, among others, leading to the detention of the person named. Mr. Brown acknowledges that the legal framework applied by the Supreme Court in *Charkaoui* is applicable to the constitutional analysis the Court must undertake in this case.

[113] The following principles, derived from *Charkaoui*, inform the Court's consideration of sections 7 and 9 of the Charter:

- (a) Challenges to the fairness of the process leading to possible deportation and the loss of liberty associated with detention raise important issues of liberty and security, and section 7 of the Charter is engaged (at paragraph 18).
- (b) Section 7 of the Charter requires not a particular type of process, but a fair process having regard to the nature of the proceedings and the interests at stake (at paragraph 20).
- (c) Before the state can detain people for significant periods of time, it must accord them a fair process (at paragraph 28). This basic principle has a number of facets. It comprises the right to a hearing. It requires that the hearing be before an independent and impartial decision-maker. It demands a decision on the facts and the law. It entails the right to know the case put against one, and the right to answer that case. Precisely how these requirements are met will vary with the context, but for section 7 to be satisfied, each of them must be met in substance (at paragraph 29).
- (d) Detention is not arbitrary where there are standards that are rationally related to the purpose of the power of detention (at paragraph 89). Whether through *habeas corpus* or statutory mechanisms, foreign nationals, like others, have a right to prompt review to ensure that their detention complies with the law (at paragraph 90).

un résident permanent est interdit de territoire pour raison de sécurité, entre autres, ce qui aboutit à la détention de la personne désignée. M. Brown a admis que le cadre juridique que la Cour suprême du Canada a appliqué dans l'arrêt *Charkaoui* est applicable à l'analyse constitutionnelle que la Cour doit entreprendre en l'espèce.

[113] Les principes suivants, découlant de l'arrêt *Charkaoui*, guident la Cour dans le cadre de son examen des articles 7 et 9 de la Charte :

- a) La contestation de l'équité du processus qui peut mener à l'expulsion et la perte de liberté liée à la détention soulève d'importantes questions quant à la liberté et à la sécurité, et l'article 7 de la Charte trouve application (au paragraphe 18).
- b) L'article 7 de la Charte exige non pas un type particulier de procédure, mais une procédure équitable eu égard à la nature de l'instance et des intérêts en cause (au paragraphe 20).
- c) L'État ne peut détenir longtemps une personne sans lui avoir préalablement permis de bénéficier d'une procédure judiciaire équitable (au paragraphe 28). Ce principe de base comporte de nombreuses facettes, y compris le droit à une audition. Il commande que cette audition se déroule devant un décideur indépendant et impartial, et que la décision soit fondée sur les faits et sur le droit. Il emporte le droit de chacun de connaître la preuve produite contre lui et le droit d'y répondre. La façon précise de se conformer à ces exigences variera selon le contexte. Toutefois, pour respecter l'article 7, il faut satisfaire pour l'essentiel à chacune d'elles (au paragraphe 29).
- d) La détention n'est pas arbitraire quand elle se fonde sur des critères qui ont un lien rationnel avec l'objectif visé par l'attribution du pouvoir de détention (au paragraphe 89). Les étrangers ont, au même titre que les autres, le droit de faire contrôler la légalité de leur détention, que ce soit par *habeas corpus* ou par un autre mécanisme d'origine législative (au paragraphe 90).

[114] Mr. Brown and the EIDN say that immigration detention fails to comply with the constitutional criteria prescribed by *Charkaoui* in the following four respects: (a) it imposes a “reverse onus” on a detainee to justify release, rather than placing the onus on the Minister to justify continued detention; (b) the detainee is not given a reasonable opportunity to know the case to be met or to respond to that case; (c) the ID has no power to control conditions of detention; and (d) the ID has no obligation to fashion alternatives to detention.

[115] Mr. Brown and the EIDN also argue that, in circumstances where there is no prospect of removal within a reasonable time, detention is “unhinged” from its immigration purpose and thereby becomes arbitrary, contrary to section 9 of the Charter, and discriminatory, contrary to section 15.

(1) Burden of Proof and “Reverse Onus”

[116] Mr. Brown and the EIDN allege that once an individual is detained, the burden to justify the individual’s continued detention no longer rests with the Minister of PSEP. Instead, the burden is on the detainee to justify release. They cite the Ontario Court of Appeal’s decision in *Chaudhary v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 ONCA 700, 127 O.R. (3d) 401 (*Chaudhary*), at paragraphs 88 and 89:

As explained in *Thanabalasingham*, even though prior detention decisions are not binding at subsequent reviews, the reviewing members must set out “clear and compelling reasons” for departing from them (at para. 10). Such reasons can include, for example, relevant new evidence or a reassessment of prior evidence based on new arguments (at paras. 6-10). However, given the requirement for new evidence or new arguments and given that the Minister can rely on previous decisions to establish a *prima facie* case for detention, previous decisions become highly persuasive at the very least.

[114] M. Brown et le EIDN affirment que la détention par l’immigration ne respecte pas les critères constitutionnels prescrits par l’arrêt *Charkaoui* quant aux quatre points suivants : a) elle impose une « inversion du fardeau de la preuve » sur le détenu qui doit justifier sa mise en liberté plutôt que d’imposer le fardeau de la preuve au ministre qui doit justifier le maintien de la détention; b) le détenu n’a pas de possibilité raisonnable de connaître la preuve produite contre lui ou d’y répondre ; c) la SI n’a pas le pouvoir de contrôler les conditions de détention et d) la SI n’a aucune obligation de concevoir des solutions de rechange à la détention.

[115] M. Brown et le EIDN soutiennent aussi que, dans des circonstances où il n’existe pas de possibilité de renvoi dans un délai raisonnable, la détention « perd tout lien » avec l’objectif de l’immigration et devient ainsi arbitraire, ce qui va à l’encontre de l’article 9 de la Charte, et discriminatoire, en contravention de l’article 15.

1) Le fardeau de la preuve et l’« inversion du fardeau de la preuve »

[116] Selon M. Brown et le EIDN, lorsqu’une personne est détenue, il n’incombe plus au ministre de la SPPC de justifier le maintien de la détention. Au contraire, il incombe au détenu de justifier sa mise en liberté. Ils ont cité l’arrêt *Chaudhary v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 ONCA 700, 127 O.R. (3d) 401 (*Chaudhary*), rendu par la Cour d’appel de l’Ontario, qui a formulé les observations suivantes, aux paragraphes 88 et 89 :

[TRADUCTION] Comme cela a été expliqué dans l’arrêt *Thanabalasingham*, même si les décisions antérieures ordonnant la détention n’ont pas de caractère obligatoire lors des contrôles subséquents des motifs de la détention, les commissaires chargés d’effectuer le contrôle doivent énoncer des « motifs clairs et convaincants » pour pouvoir aller à l’encontre de ces décisions (au paragraphe 10). Ces motifs peuvent comprendre, par exemple, de nouveaux éléments de preuve ou une nouvelle évaluation des éléments de preuve antérieurs ou de nouveaux arguments (aux paragraphes 6 à 10). Toutefois, compte tenu de l’exigence relative aux nouveaux éléments de preuve ou aux nouveaux arguments, et vu que le ministre peut se fonder sur les motifs de décisions antérieures pour établir une preuve *prima facie* quant à la

In theory, a detainee, who bares [*sic*] an evidentiary burden in the detention review after the Minister establishes a *prima facie* case, could potentially succeed in obtaining a release by showing the facts of those prior decisions are wrong or at least that they have changed since that time, warranting a different decision. However, as the length of detention increases, it becomes more and more difficult to argue that an additional 30 days spent in detention since the last review constitutes a “clear and compelling reason” to depart from the earlier disposition.

[117] In *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham*, 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572 (*Thanabalasingham*), at paragraph 6, the Federal Court of Appeal approved the statement of Justice Douglas Campbell in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lai*, 2001 FCT 118, [2001] 3 F.C. 326, at paragraph 15 that “all existing factors relating to custody must be taken into consideration, including the reasons for previous detention orders being made.” Nevertheless, Justice Marshall Rothstein rejected the suggestion [at paragraph 7] that “the findings of previous members should not be interfered with in the absence of new evidence”, and confirmed that the ID’s role is always to review the reasons for continued detention: “[A]t each hearing, the member must decide afresh whether continued detention is warranted” (at paragraph 8).

[118] Justice Rothstein considered the circumstances in which the ID could reasonably depart from previous decisions to detain, and held that the threshold is “clear and compelling reasons” for doing so (at paragraph 10). He provided the following rationale [at paragraph 11]:

Credibility of the individual concerned and of witnesses is often an issue. Where a prior decision maker had the opportunity to hear from witnesses, observe their demeanour and assess their credibility, the subsequent decision maker must give a clear explanation of why the prior decision maker’s assessment of the evidence does not

détention, les décisions antérieures deviennent, à tout le moins, très convaincantes.

Théoriquement, un détenu, à qui incombe le fardeau de la preuve lors d’un contrôle des motifs de la détention après que le ministre a établi la preuve *prima facie*, pourrait réussir à obtenir une mise en liberté en démontrant que les faits relatifs à ces décisions antérieures sont erronés ou à tout le moins qu’ils ont changé depuis lors, ce qui justifierait une décision différente. Cependant, à mesure que la durée de la détention augmente, il devient de plus en plus difficile de soutenir qu’une détention supplémentaire de 30 jours depuis le dernier contrôle constitue un « motif clair et convaincant » pour pouvoir aller à l’encontre d’une décision antérieure.

[117] Dans l’arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Thanabalasingham*, 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572 (*Thanabalasingham*), au paragraphe 6, la Cour d’appel fédérale a approuvé les observations formulées par le juge Douglas Campbell dans la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Lai*, 2001 CFPI 118, [2001] 3 C.F. 326, au paragraphe 15, selon lesquelles « tous les facteurs liés à la détention doivent être examinés, y compris les motifs de toute ordonnance antérieure de détention ». Néanmoins, le juge Marshall Rothstein a rejeté la thèse selon laquelle [au paragraphe 7] « les conclusions tirées par les commissaires antérieurs devaient être maintenues en l’absence de nouvelle preuve », et a confirmé que la SI avait pour rôle de toujours contrôler les motifs justifiant le maintien de la détention : « [L]ors de chaque audience, le commissaire doit décider à nouveau si le maintien de la détention est justifié » (au paragraphe 8).

[118] Le juge Rothstein a pris en compte les circonstances dans lesquelles la SI pourrait raisonnablement aller à l’encontre de décisions antérieures ordonnant la détention d’une personne, et a conclu qu’il faut observer le critère selon lequel des « motifs clairs et convaincants » ont été énoncés (au paragraphe 10). Il a donné la justification suivante [au paragraphe 11] :

La crédibilité de la personne en cause et celle des témoins sont souvent des questions en litige. Dans les cas où un décideur antérieur a eu la possibilité d’entendre les témoins, d’observer leur comportement et d’évaluer leur crédibilité, il est nécessaire que le décideur subséquent explique clairement les raisons pour lesquelles

justify continued detention. For example, the admission of relevant new evidence would be a valid basis for departing from a prior decision to detain. Alternatively, a reassessment of the prior evidence based on new arguments may also be sufficient reason to depart from a prior decision.

[119] Justice Rothstein confirmed that the onus is always on the Minister of PSEP to demonstrate there are reasons which warrant detention or continued detention, and provided a detailed explanation of how the burden of proof operates in detention reviews before the ID [at paragraphs 14–16]:

When determining who bears the burden of proof at a detention review hearing, it is important to remember that sections 57 and 58 allow persons to be detained for potentially lengthy, if not indefinite, periods of time, without having been charged with, let alone having been convicted of any crime. As a result, detention decisions must be made with section 7 Charter [...] considerations in mind (*Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 214(T.D.), at pages 225-231).

Subsection 103(7) of the former Act provided that an adjudicator shall order release if “satisfied that the person in detention is not likely to pose a danger to the public and is likely to appear for an examination, inquiry or removal.” Under that provision, Campbell J. held that “the initial onus of proving continued detention is warranted rests with the proposer of such an order”, i.e. the Minister (*Lai*, at paragraph 15). If anything, this holding applies even more strongly to section 58 which provides that “the Immigration Division shall order the release of the permanent resident or foreign national *unless* it is satisfied” that one of the listed conditions is met (emphasis added). I therefore agree with Gauthier J. that it is the Minister who must establish, on a balance of probabilities, that the respondent is a danger to the public if he wants the detention to continue.

l'évaluation de la preuve faite par le décideur antérieur ne justifie pas le maintien de la détention. Par exemple, l'admission de nouveaux éléments de preuve pertinents constituerait un fondement valable pour aller à l'encontre d'une décision antérieure ordonnant la détention. Subsidiairement, une nouvelle évaluation des éléments de preuve antérieurs fondée sur de nouvelles prétentions peut également être suffisante pour aller à l'encontre d'une décision antérieure.

[119] Le juge Rothstein a confirmé qu'il incombe toujours au ministre de la SPPC de démontrer qu'il existe des motifs qui justifient la détention ou le maintien de la détention, et a donné une explication détaillée quant à l'application du fardeau de la preuve lors d'un contrôle des motifs de la détention devant la SI [aux paragraphes 14 à 16] :

Lorsqu'il s'agit d'établir à qui incombe le fardeau de la preuve lors d'une audience relative à un contrôle des motifs de la détention, il importe de se rappeler que les articles 57 et 58 permettent que des personnes soient détenues pour des périodes qui pourraient être longues, voire indéterminées, sans qu'elles aient été accusées, encore moins reconnues coupables, d'aucun acte criminel. Par conséquent, des décisions à l'égard de la détention doivent être rendues en prenant en compte de l'article 7 de la Charte [...] (voir la décision (*Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214 (1^{re} inst.), aux pages 225 à 231).

Le paragraphe 103(7) de l'ancienne loi prévoit qu'un arbitre ordonne la mise en liberté d'un intéressé s'il est « convaincu qu'il ne constitue vraisemblablement pas une menace pour la sécurité publique et qu'il ne se dérobera pas à l'interrogatoire, à l'enquête ou au renvoi ». Suivant cette disposition, le juge Campbell a déclaré que « le fardeau de prouver qu'il y a lieu de maintenir une personne en détention est imposé, à l'origine, à la personne qui propose une telle ordonnance », c'est-à-dire au ministre (voir la décision *Lai*, à la page 334). En fait, cette décision s'applique de façon encore plus convaincante à l'article 58 qui prévoit que « la section prononce la mise en liberté du résident permanent ou de l'étranger, sauf sur preuve » que l'une des conditions énumérées a été remplie (non souligné dans l'original). Je partage par conséquent l'opinion de la juge Gauthier selon laquelle c'est le ministre, s'il veut que la détention soit maintenue, qui doit établir, selon la prépondérance des probabilités, que l'intimé constitue un danger pour le public.

The onus is always on the Minister to demonstrate there are reasons which warrant detention or continued detention. However, once the Minister has made out a *prima facie* case for continued detention, the individual must lead some evidence or risk continued detention. The Minister may establish a *prima facie* cases in a variety of ways, including reliance on reasons for prior detentions. As Gauthier J. put it in her reasons at paragraph 75:

... at the beginning of the hearing, the burden was always on the shoulder of the proponent of the detention order, the Minister, but then this burden could quickly shift to the respondent if previous decisions to continue the detention were found compelling or persuasive by the adjudicator presiding [*sic*] the review.

[120] Justice Rothstein's articulation of the law in *Thanabalasingham* is clear, cogent and binding upon the ID and this Court alike. If the ID does not respect these standards in practice, this is a problem of maladministration, not an indication that the statutory scheme is itself unconstitutional (*Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120, at paragraph 71).

(2) Opportunity to Know the Case to be Met

[121] Mr. Brown and the EIDN assert that the Minister of PSEP is not required to present evidence at detention reviews. Instead, a hearings officer acts for the Minister of PSEP and also makes factual allegations against the detainee. Hearings officers are neither sworn nor subject to cross-examination, and their evidence is generally hearsay. Mr. Brown complains that hearings officers act as both counsel and witness, and detainees have no meaningful opportunity to challenge their evidence.

[122] Mr. Brown and the EIDN mischaracterize the role of a hearings officer. A hearings officer is the Minister of PSEP's representative, not a witness. Proceedings before the ID are informal, and the normal rules of evidence

Il incombe toujours au ministre de démontrer qu'il existe des motifs qui justifient la détention ou le maintien de la détention. Cependant, une fois que le ministre a établi *prima facie* qu'il y a lieu de maintenir la détention d'une personne, la personne doit présenter une certaine preuve contraire sinon elle risque d'être maintenue en détention. Le ministre peut établir une preuve *prima facie* de différentes façons, y compris en se fondant sur les motifs de décisions antérieures. Selon ce qu'elle a déclaré dans ses motifs au paragraphe 75, la juge Gauthier estime :

[...] que le fardeau de prouver qu'il y a lieu de maintenir une personne en détention est imposé, à l'origine, à la personne qui propose une telle ordonnance, en l'occurrence le ministre, mais que ce fardeau est rapidement déplacé pour incomber au défendeur si l'arbitre qui procède au contrôle estime solides ou convaincants les motifs justifiant le maintien en détention qui ont été retenus lors des contrôles antérieurs.

[120] L'analyse du droit effectuée par le juge Rothstein dans l'arrêt *Thanabalasingham* est claire et convaincante et lie tant la SI que la Cour. Si la SI ne respecte pas ces normes en vigueur, il s'agit d'un problème imputable à une mauvaise administration, non une indication selon laquelle le régime législatif en soi est inconstitutionnel (*Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120, au paragraphe 71).

2) Possibilité de connaître la preuve qu'il faut réfuter

[121] M. Brown et le EIDN affirment que le ministre de la SPPC n'est pas tenu de présenter des éléments de preuve lors d'un contrôle de la détention. Au contraire, un agent d'audience agit pour le compte du ministre de la SPPC et présente aussi des allégations de fait contre le détenu. Les agents d'audience ne sont pas assermentés et ne font pas l'objet d'un contre-interrogatoire, et leur preuve est généralement une preuve par oui-dire. M. Brown se plaint que les agents d'audience agissent à la fois comme avocat et comme témoin, et que les détenus n'ont aucune véritable possibilité de contester leur preuve.

[122] M. Brown et le EIDN interprètent mal le rôle d'un agent d'audience. Celui-ci est un représentant du ministre de la SPPC, non un témoin. La procédure devant la SI est informelle, et les règles habituelles de présentation

do not apply (IRPA, section 173). Hearsay evidence is admissible. According to Mr. Singh, the requirement to introduce evidence arises only when a statement is contradicted by another party. This requirement is generally respected in practice. At a minimum, it is something either a detainee or a representative may insist upon.

[123] The Minister of Citizenship and Immigration's policy guidance [*Enforcement Operational Manual*] Chapter ENF 3 "Admissibility, Hearings and Detention Review Proceedings" states: "Parties are not required to prove the facts and arguments, unless information provided is challenged by the other party. If the information is challenged, evidence to support the facts and arguments may be introduced." [section 13.1] The document repeatedly states that "[i]f the hearings officer recommends continued detention, the hearings officer should submit all available evidence to the ID in support of continued detention."

[124] The *Immigration Division Rules*, SOR/2002-229 provide in section 26:

Disclosure of documents by a party

26 If a party wants to use a document at a hearing, the party must provide a copy to the other party and the Division. The copies must be received

(a) as soon as possible, in the case of a forty-eight hour or seven-day review or an admissibility hearing held at the same time; and

(b) in all other cases, at least five days before the hearing.

[125] Detainees or their representatives may request disclosure of additional information, and ask that the enforcement officer be summoned to appear at the hearing. Detainees may also provide their own information in response to the Minister of PSEP's position.

[126] Despite the rules and policy governing disclosure, Mr. Singh admitted that disclosure is not always provided in advance, and documents are sometimes produced only

de la preuve ne s'appliquent pas (article 173 de la LIPR). La preuve par ouï-dire est inadmissible. Selon M. Singh, l'exigence de produire des éléments de preuve n'existe que dans le cas où une déclaration est contredite par une autre partie. En pratique, cette exigence est généralement respectée. À tout le moins, c'est un aspect sur lequel le détenu ou un représentant peut insister.

[123] Le document d'orientation du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration intitulé *Guide opérationnel : Exécution de la loi*, chapitre ENF 3 « Enquêtes et contrôle de la détention » comporte la déclaration suivante : « Aucune des parties n'est tenue d'étayer ces faits et arguments, à moins qu'ils soient contestés par l'autre partie. Si des renseignements sont contestés, l'agent peut produire des éléments de preuve à l'appui des faits et arguments ». [Section 13.1] On réitère dans le document que « [s]i l'agent d'audience recommande le maintien en détention, il doit produire tous les éléments de preuve à la Section de l'immigration qui pourront être utiles à l'appui de sa recommandation ».

[124] L'article 26 des *Règles de la Section de l'Immigration*, DORS/2002-229, est ainsi libellé :

Communication de documents par une partie

26 Pour utiliser un document à l'audience, la partie en transmet une copie à l'autre partie et à la Section. Les copies doivent être reçues :

a) dans le cas du contrôle des quarante-huit heures ou du contrôle des sept jours, ou d'une enquête tenue au moment d'un tel contrôle, le plus tôt possible;

b) dans les autres cas, au moins cinq jours avant l'audience.

[125] Les détenus ou leurs représentants peuvent demander que des renseignements supplémentaires leur soient communiqués et que l'agent d'exécution soit cité à comparaître à l'audience. Les détenus peuvent aussi présenter leurs propres renseignements en réponse à la thèse du ministre de la SPPC.

[126] Malgré les règles et les politiques qui régissent la communication de renseignements, M. Singh a admis que les renseignements ne sont pas toujours communiqués à

at the detention review. He acknowledged that detainees and counsel may not have an adequate opportunity to request documents or provide rebuttal. Mr. Esnaashari described hearings officers as forthcoming and helpful, but noted that they are usually in hearings during the day and are not available to discuss matters in advance.

[127] Mr. Brown and the EIDN raise legitimate concerns about the timeliness and quality of pre-hearing disclosure. However, this is again a problem of maladministration, not an indication that the statutory scheme is itself unconstitutional.

[128] Inadequate disclosure may be addressed in a number of ways. A detainee or representative may ask the ID to briefly adjourn the hearing. A request may be made to bring forward the date of the next review. In egregious cases, an application for judicial review may be brought in this Court on an expedited basis.

(3) Conditions of Detention

[129] Mr. Brown complains that the ID has no jurisdiction over the location or conditions of detention, and that subsection 58(1) of the IRPA permits the ID to decide only if an individual should be detained or released. The ID has expressed a similar view, for example in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jama*, [2007] I.D.D. No. 6 (QL) (I.R.B.) [at paragraph 58]:

The Minister's officers are responsible for determining the place of detention in any given case; the Immigration Division has no authority, as far as I am aware, to order that detention be maintained at a given location such as, in this case, a mental health facility.

[130] Mr. Brown cites the Supreme Court of Canada's decision in *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621 (*Hufsky*), at paragraph 13 [pages 632-633] for the proposition that the CBSA cannot exercise an unfettered discretion to detain

l'avance et que les documents ne sont parfois produits que lors du contrôle de la détention. Il a admis que les détenus et les avocats peuvent ne pas avoir une possibilité suffisante de demander des documents ou de réfuter la preuve. M. Esnaashari a expliqué que les agents d'audience sont coopératifs et serviables, mais il a précisé qu'ils sont souvent à l'audience pendant la journée et qu'ils ne sont pas disponibles pour discuter des affaires à l'avance.

[127] M. Brown et le EIDN soulèvent des préoccupations légitimes au sujet de la qualité et des délais relatifs à la communication avant audience. Toutefois, il s'agit encore une fois d'un problème imputable à une mauvaise administration, et non une indication selon laquelle le régime législatif en soi est inconstitutionnel.

[128] Une communication inadéquate peut être résolue de différentes manières. Un détenu ou un représentant peut demander à la SI d'ajourner brièvement l'audience. On peut demander de reporter la date du prochain contrôle. Dans des cas extrêmes, une demande de contrôle judiciaire peut être présentée à la Cour selon une procédure accélérée.

3) Conditions de détention

[129] M. Brown se plaint que la SI n'a aucune compétence quant au lieu et aux conditions de détention, et que le paragraphe 58(1) de la LIPR autorise la SI à décider uniquement si une personne doit être détenue ou mise en liberté. La SI a exprimé un point de vue semblable, par exemple dans la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jama*, [2007] D.S.I. n° 6 (QL) (C.I.S.R.) [au paragraphe 58] :

Les agents du ministre ont la responsabilité de déterminer le lieu de détention dans un cas donné. La SI n'a pas le pouvoir, d'après ce que je sais, d'ordonner que la détention se poursuive dans un lieu précis comme, dans le cas présent, un établissement psychiatrique.

[130] M. Brown cite l'arrêt de la Cour suprême *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621 (*Hufsky*), au paragraphe 13 [pages 632 et 633], à l'appui de la thèse selon laquelle l'ASFC ne peut pas exercer un pouvoir discrétionnaire

individuals “wherever and however it sees fit”. *Hufsky* concerned a “spot check” procedure intended to curb drunk drivers. The Supreme Court held that detention of individuals by police officers amounted to arbitrary detention because there were no criteria for the selection of the drivers to be stopped and subjected to the spot check procedure. The selection was in the absolute discretion of the police officer. This discretion was held to be arbitrary because there were no criteria, express or implied, to govern its exercise.

[131] By contrast, there are criteria that govern the location and conditions of detention of those held under the IRPA. Mr. Helsdon explained the factors that determine whether a detainee is held in an IHC or a provincial correctional facility. The NRAD tool is intended to promote consistent risk assessment practices, including with respect to location of detention. The respondents acknowledge that the NRAD process is still under development, but this does not mean that there are no intelligible guidelines governing the location and conditions of detention.

[132] Mr. Brown nevertheless maintains that the ID, rather than the CBSA or corrections officials, is constitutionally required to exercise control over the location and conditions of detention. In *P.S.*, the Ontario Court of Appeal held that provisions of the Ontario *Mental Health Act*, R.S.O. 1990, c. M.7 that dealt with involuntary committal violated section 7 of the Charter by allowing for indeterminate detention without adequate procedural safeguards. The Ontario Court of Appeal said the following at paragraph 92:

In sum, the case law suggests that in the non-punitive detention context, s. 7 requires the body reviewing detention to have the procedures and powers necessary to render a decision that is minimally restrictive on liberty in light of the circumstances necessitating the detention. [Emphasis added.]

absolu de détenir des personnes [TRADUCTION] « comme elle l’entend ». L’affaire *Hufsky* portait sur une « procédure d’arrêts au hasard » visant à réprimer la conduite en état d’ébriété. La Cour suprême du Canada a conclu que la détention de personnes par la police équivalait à une détention arbitraire, parce qu’il n’y avait pas de critère de sélection de conducteurs à qui on demanderait de s’arrêter et de se soumettre au contrôle routier ponctuel. La sélection était laissée à l’entière discrétion de l’agent de police. Il a été jugé que ce pouvoir discrétionnaire était arbitraire, parce qu’il n’y avait pas de critère, exprès ou tacite, qui en régissait l’exercice.

[131] En revanche, il existe des critères qui régissent le lieu et les conditions de détention des personnes détenues en vertu de la LIPR. M. Helsdon a expliqué les facteurs qui déterminent le lieu où une personne est détenue dans un CSI ou un établissement correctionnel provincial. L’outil ENRD vise à favoriser des pratiques uniformes d’évaluation du risque, y compris en ce qui concerne le lieu de la détention. Les défendeurs admettent que le processus de l’ENRD est encore en cours d’élaboration, mais cela ne signifie pas qu’il n’existe pas d’indications intelligibles qui régissent le lieu et les conditions de détention.

[132] M. Brown soutient néanmoins que la SI, plutôt que l’ASFC ou les agents correctionnels, est constitutionnellement tenue d’exercer un contrôle sur le lieu et les conditions de détention. Dans l’arrêt *P.S.*, la Cour d’appel de l’Ontario a conclu que les dispositions de la *Loi sur la santé mentale* de l’Ontario, L.R.O. 1990, ch. M.7, qui portent sur l’incarcération involontaire contrevenaient à l’article 7 de la Charte, en ce sens qu’elles autorisent une détention pour une période indéterminée en l’absence de toute mesure adéquate de protection procédurale. La Cour d’appel de l’Ontario a formulé les observations suivantes, au paragraphe 92 :

[TRADUCTION] En somme, la jurisprudence semble indiquer que, dans le contexte d’une détention non punitive, l’article 7 exige que l’organisme qui examine la détention dispose de procédures et de pouvoirs nécessaires pour rendre une décision qui limite le moins possible la liberté compte tenu des circonstances qui justifient la détention. [Non souligné dans l’original.]

[133] One of the authorities relied upon by the Ontario Court of Appeal in *P.S. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 214 (T.D.) (*Sahin*), which concerned immigration detention. In *Sahin*, Justice Rothstein confirmed that members of the ID have the jurisdiction to exercise extensive powers to decide important questions of law and fact, including those that implicate a detainee's Charter rights [at page 230]:

... In my opinion, when making a decision as to whether to release or detain an individual under subsection 103(7) of the *Immigration Act*, an adjudicator must have regard to whether continued detention accords with the principles of fundamental justice under section 7 of the Charter. As I have earlier observed, it is not the words of section 103 that vest adjudicators with such jurisdiction, but rather, the application of Charter principles to the exercise of discretion under section 103.

[134] Justice Rothstein then offered some observations on what should be taken into account by adjudicators, and provided a non-exhaustive list of the more obvious considerations. These included (*Sahin*, at paragraph 30 [page 231]):

... The availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention such as outright release, bail bond, periodic reporting, confinement to a particular location or geographic area, the requirement to report changes of address or telephone numbers, detention in a form that could be less restrictive to the individual, etc.

[135] Justice Rothstein did not suggest that the ID must personally exercise control over the location and conditions of detention; he found only that the ID must consider the availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention. In this respect, immigration detention may be distinguished from detention under the Ontario *Mental Health Act*. Subsection 4(2) of the IRPA specifically assigns responsibility for the detention of immigration detainees to the Minister of PSEP:

[133] Dans l'arrêt *P.S.*, la Cour d'appel de l'Ontario a invoqué notamment la décision *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214 (1^{re} inst.) (*Sahin*), qui portait sur la détention dans le contexte de l'immigration. Dans la décision *Sahin*, le juge Rothstein a confirmé que les arbitres de la SI sont investis de pouvoirs étendus pour se prononcer sur d'importantes questions de fait et de droit, y compris celles qui touchent les droits d'un détenu garantis par la Charte [à la page 230] :

[...] À mon avis, lorsque l'arbitre décide s'il faut mettre en liberté ou détenir un individu en application du paragraphe 103(7) de la *Loi sur l'immigration*, il doit examiner si la prolongation de la détention est conforme aux principes de justice fondamentale ainsi que l'exige l'article 7 de la Charte. Comme je l'ai fait remarquer *supra*, l'arbitre ne tient pas cette compétence des termes de l'article 103, mais de l'application des principes consacrés par la Charte à l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu à l'article 103.

[134] Le juge Rothstein a formulé des observations concernant les facteurs qui devaient être pris en compte par les arbitres, et a fourni une liste non exhaustive des facteurs les plus évidents. Ils comprennent notamment (*Sahin*, au paragraphe 30 [page 231]) :

[...] La disponibilité, l'efficacité et l'opportunité d'autres solutions que la détention, telles que la mise en liberté, la liberté sous caution, la comparution au contrôle périodique, la résidence surveillée dans un lieu ou une localité, l'obligation de signaler les changements d'adresse ou de téléphone, la détention sous une forme moins restrictive de liberté, etc.

[135] Le juge Rothstein n'a pas suggéré que la SI doive personnellement exercer un contrôle sur le lieu et les conditions de la détention; il a uniquement conclu que la SI doit tenir compte de la disponibilité, l'efficacité et l'opportunité d'autres solutions que la détention. À cet égard, il est possible de faire une distinction entre la détention dans le contexte de l'immigration et la détention aux termes de la *Loi sur la santé mentale* de l'Ontario. Le paragraphe 4(2) de la LIPR attribue précisément la responsabilité de la détention des personnes détenues dans le contexte de l'immigration au ministre de la SPPC :

4 [...]

Minister of Public Safety and Emergency Preparedness

(2) The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness is responsible for the administration of this Act as it relates to

[...]

(b) the enforcement of this Act, including arrest, detention and removal.

[136] Both the federal and Ontario statutes governing the detention of persons in correctional facilities state that any designation of a particular penitentiary in a warrant of committal is of no force or effect (*Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20, section 11; *Ministry of Correctional Services Act*, R.S.O. 1990, c. M.22, section 17). Neither Mr. Brown nor the EIDN cited any authority for the proposition that these provisions are unconstitutional.

[137] In the immigration context, the CBSA makes an initial determination of where an individual should be detained. Thereafter, detainees held in an IHC may challenge the location or conditions of their detention directly to the CBSA. Detainees held in a provincial correctional facility may challenge the location or conditions of their detention in accordance with the procedures of that facility. Detainees may also bring applications for *habeas corpus* or judicial review in a superior court.

[138] The ID's lack of jurisdiction over the location and conditions of detention therefore does not contravene either section 7 or section 9 of the Charter. An ID member is constitutionally required to consider the availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention, as well as less restrictive forms of detention, before deciding whether an individual should be released. Thereafter, responsibility for the location and conditions of detention rests with the CBSA or provincial correctional authorities. Detainees may challenge

4 [...]

Compétence du ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile

(2) Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile est chargé de l'application de la présente loi relativement :

[...]

b) aux mesures d'exécution de la présente loi, notamment en matière d'arrestation, de détention et de renvoi.

[136] Les lois fédérales et de l'Ontario qui encadrent la détention de personnes dans les établissements correctionnels prévoient que toute désignation d'un établissement particulier dans un mandat de dépôt est sans effet (*Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20, article 11; *Loi sur le ministère des Services correctionnels*, L.R.O. 1990, ch. M.22, article 17). Ni M. Brown ni le EIDN n'ont cité de jurisprudence à l'appui de la thèse selon laquelle ces dispositions étaient inconstitutionnelles.

[137] Dans le contexte de l'immigration, l'ASFC prend la décision initiale quant au lieu de détention d'une personne. Par la suite, les personnes détenues dans un CSI peuvent contester le lieu ou les conditions de leur détention directement auprès de l'ASFC. Les personnes détenues dans un établissement correctionnel provincial peuvent contester le lieu ou les conditions de leur détention conformément aux procédures de l'établissement en question. Les personnes détenues peuvent également présenter une demande d'*habeas corpus* ou de contrôle judiciaire à une cour supérieure.

[138] L'absence de compétence de la SI par rapport au lieu et aux conditions de la détention ne contrevient donc pas aux articles 7 ou 9 de la Charte. Un commissaire de la SI est tenu sur le plan constitutionnel de prendre en compte la disponibilité, l'efficacité et l'opportunité d'autres solutions que la détention, de formes de détention moins restrictives, avant de décider si une personne devrait être mise en liberté. Par la suite, la responsabilité relative au lieu et aux conditions de la détention relève de l'ASFC ou des autorités correctionnelles provinciales.

the location and conditions of their detention in a variety of ways, consistent with the requirements of the Charter (*Charkaoui*, at paragraph 96).

(4) Alternatives to Detention

[139] Mr. Brown and the EIDN assert that the ID lacks jurisdiction to fashion alternatives to detention, and has no duty to consider them before ordering that an individual be detained. This argument appears to be premised on the faulty assumption that an individual facing the possibility of detention must satisfy a “reverse onus” before securing release. However, as previously discussed, the onus is always on the Minister of PSEP to demonstrate that there are reasons warranting detention or continued detention. It is only once the Minister of PSEP has established a *prima facie* case for continued detention that the individual must lead some evidence, or risk being detained (*Thanabalasingham*, at paragraph 16).

[140] Paragraph 248(e) of the Regulations imposes a positive obligation on the ID to consider alternatives to detention:

Other factors

248 If it is determined that there are grounds for detention, the following factors shall be considered before a decision is made on detention or release:

...

(e) the existence of alternatives to detention.

[141] This is consistent with Justice Rothstein’s observation in *Sahin* that before ordering that an individual be detained, the ID must consider the availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention.

(5) Unreasonable Detention

Les personnes détenues peuvent contester le lieu et les conditions de leur détention par l’entremise de plusieurs moyens, conformément aux exigences de la Charte (*Charkaoui*, au paragraphe 96).

4) Solutions de rechange à la détention

[139] M. Brown et le EIDN soutiennent que la SI n’a pas la compétence requise pour imposer des solutions de rechange à la détention, et qu’elle n’a pas le devoir de les prendre en considération avant d’ordonner la détention d’une personne. Cet argument semble fondé sur l’hypothèse erronée qu’il incombe à la personne qui risque la détention de s’acquitter du fardeau de la preuve avant d’obtenir sa mise en liberté. Toutefois, comme il a été relevé précédemment, il appartient toujours au ministre de la SPPC de démontrer qu’il existe des motifs justifiant la détention ou le maintien de la détention. C’est seulement une fois que le ministre a établi *prima facie* qu’il y a lieu de maintenir la détention d’une personne que cette dernière doit présenter une certaine preuve contraire sinon elle risque d’être maintenue en détention (*Thanabalasingham*, au paragraphe 16).

[140] L’alinéa 248e) du Règlement impose une obligation positive à la SI de prendre en compte des solutions de rechange à la détention :

Autres critères

248 S’il est constaté qu’il existe des motifs de détention, les critères ci-après doivent être pris en compte avant qu’une décision ne soit prise quant à la détention ou la mise en liberté :

[...]

e) l’existence de solutions de rechange à la détention.

[141] Cette obligation est compatible avec l’observation formulée par le juge Rothstein dans la décision *Sahin* selon laquelle la SI doit prendre en compte la disponibilité, de l’efficacité et de l’opportunité d’autres solutions que la détention avant d’ordonner la détention d’une personne.

5) Détention déraisonnable

[142] Mr. Brown says that lengthy, indefinite detention contravenes the principles of fundamental justice contrary to section 7 of the Charter, and may result in arbitrary detention contrary to section 9. He argues that detention will violate both sections 7 and 9 of the Charter where “there is no reasonable prospect that the detention’s immigration-related purposes will be achieved within a reasonable time”.

[143] Mr. Brown and the EIDN advocate a maximum time limit for detention. Following the example of other countries, Mr. Brown suggests that detention for immigration purposes should be presumed to be unconstitutional after six months, and that detention for the purpose of removal should never exceed 18 months. The EIDN advocates a presumptive period of three months. They cite the European Union Return Directive [*Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals*, [2008] O.J. L 348/98], the United Nations High Commissioner for Refugees’ *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, the decision of the U.S. Supreme Court in *Zadvydas*, and the decision of the United Kingdom Supreme Court in *Lumba v. Secretary of State for the Home Department*, 2010 EWCA Civ 111, [2011] UKSC 12 (*Lumba*).

[144] In *Ali v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONSC 2660, 382 C.R.R. (2d) 137 (*Ali*), at paragraph 17, Justice Ian Nordheimer of the Ontario Superior Court of Justice held that continued detention is proper only so long as it is necessary to further a legitimate immigration purpose: “A detention cannot be justified if it is no longer reasonably necessary to further the machinery of immigration control” (citing *Chaudhary*, at paragraph 81). *Ali* concerned an individual whose nationality could not be ascertained, and who was said to be uncooperative with Canadian authorities

[142] M. Brown soutient qu’une longue détention d’une durée indéterminée contrevient aux principes de justice fondamentale, ce qui est contraire à l’article 7 de la Charte, et peut donner lieu à une détention arbitraire en violation de l’article 9 de la Charte. Il fait valoir que la détention contrevient aux articles 7 et 9 de la Charte [TRADUCTION] « lorsqu’il n’y a aucune chance que les objectifs relatifs à la détention dans le contexte de l’immigration seront atteints dans un délai raisonnable ».

[143] M. Brown et le EIDN militent en faveur de l’établissement d’une période maximale de détention. À l’instar de ce qui se fait dans d’autres pays, M. Brown propose que la détention dans le contexte de l’immigration soit présumée inconstitutionnelle après une période de six mois et que la détention aux fins de renvoi ne dépasse jamais une période de 18 mois. Les représentants du EIDN défendent l’établissement d’une période présumée de trois mois. Ils citent la Directive sur le retour de l’Union européenne [*Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier*, J.O. L 348/98], les *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d’asile et alternatives à la détention* du Haut-commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, la décision de la Cour suprême des États-Unis dans l’affaire *Zadvydas*, et la décision de la Cour suprême du Royaume-Uni dans l’affaire *Lumba v. Secretary of State for the Home Department*, 2010 EWCA Civ 111, [2011] UKSC 12 (*Lumba*).

[144] Au paragraphe 17 de la décision *Ali v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONSC 2660, 332 C.R.R. (2d) 137 (*Ali*), le juge Ian Nordheimer de la Cour supérieure de justice de l’Ontario a statué que la détention continue est appropriée à condition qu’elle serve à poursuivre l’atteinte d’un objectif légitime en matière d’immigration : [TRADUCTION] « Une détention ne peut être justifiée si elle n’est plus raisonnablement nécessaire à l’appui du mécanisme de contrôle de l’immigration » (citant *Chaudhary*, au paragraphe 81). L’affaire *Ali* portait sur le cas d’une personne dont la nationalité ne pouvait

in their efforts to establish his country of origin. Justice Nordheimer said the following at paragraph 27:

The onus remains on the Government to justify a continued detention. In order to do so, the Government must establish that the continued detention remains hinged to the immigration purpose for which the detention was originally ordered. To authorize the Government to hold a person indefinitely, solely on the basis of noncooperation, would be fundamentally inconsistent with the well-established principles underlying ss. 7 and 9 of the *Charter*. It would also be contrary to Canada's human rights obligations. [Footnote omitted.]

[145] In *Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Lunyamila*, 2016 FC 1199, [2017] 3 F.C.R. 428 (*Lunyamila*), at paragraph 32, Chief Justice Paul Crampton found that the ID had erred in ordering the release of a detainee solely on the basis that, in the absence of his ability to obtain and provide identification documents, his detention had effectively become indefinite. Chief Justice Crampton noted that “[i]t is now settled law that the indefinite nature of an individual’s detention under the IRPA is only one factor to be considered when conducting a detention review, and cannot be treated as determinative” (*Lunyamila*, at paragraph 32; see also *Ahmed v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 876, at paragraphs 25–26).

[146] In *Chaudhary*, the Ontario Court of Appeal acknowledged at paragraph 81 that the reasonableness of detention for immigration-related purposes will depend on the circumstances. The decision of the Federal Court of Appeal in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Li*, 2009 FCA 85, [2010] 2 F.C.R. 433 (*Li*) is to similar effect (at paragraph 3):

... In the present instance, the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board of Canada (the Division) was called upon to determine whether and

être vérifiée et qui se serait montrée peu coopérative avec les autorités canadiennes dans le cadre de leurs efforts en vue de déterminer son pays d’origine. Le juge Nordheimer a déclaré ce qui suit au paragraphe 27 :

[TRADUCTION] Il incombe au gouvernement de démontrer que la détention continue est justifiée. À cette fin, le gouvernement doit établir que le maintien de la détention repose encore sur l’objectif en matière d’immigration pour lequel la détention a été initialement ordonnée. Autoriser le gouvernement à détenir une personne pour une durée indéterminée, uniquement sur la base de l’absence de coopération, serait fondamentalement incompatible avec les principes bien établis qui sous-tendent les articles 7 et 9 de la Charte. Cela irait également à l’encontre des obligations du Canada en matière de droit de la personne. [Note de bas de page omise.]

[145] Dans la décision *Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Lunyamila*, 2016 CF 1199, [2017] 3 R.C.F. 428 (*Lunyamila*), au paragraphe 32, le juge en chef Paul Crampton a statué que la SI avait erré en ordonnant la mise en liberté d’une personne détenue en se basant seulement sur le fait que la durée de la détention était effectivement devenue indéterminée, étant donné que cette personne n’était pas en mesure d’obtenir et de fournir des documents d’identification. Le juge en chef Crampton a souligné qu’il « est maintenant établi en droit que la nature indéterminée de la détention d’une personne en vertu de la LIPR n’est qu’un des facteurs à prendre en compte au moment de procéder à un examen des motifs de détention et qu’elle ne peut être traitée comme un facteur déterminant » (*Lunyamila*, au paragraphe 32; voir également la décision *Ahmed c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 876, aux paragraphes 25 et 26).

[146] Au paragraphe 81 de l’arrêt *Chaudhary*, la Cour d’appel de l’Ontario a reconnu que le caractère raisonnable de la détention dans le contexte de l’immigration dépend des circonstances. La décision de la Cour d’appel fédérale dans *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Li*, 2009 CAF 85, [2010] 2 R.C.F. 433 (*Li*) va dans le même sens (au paragraphe 3) :

[...] Dans le cas qui nous occupe, la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (la Section) était appelée à déterminer dans

when a legitimate long detention becomes an indefinite detention in breach of section 7 of the Charter. As put by the appellant's counsel, when is enough enough? Unfortunately, there is no single, simple and satisfactory answer. It all depends on the facts and circumstances of the case.

[147] In *Lumba*, Lord Dyson of the U.K. Supreme Court invoked the “*Hardial Singh*” principles, derived from *R. v. Governor of Durham Prison, Ex p. Hardial Singh*, [1984] 1 All E.R. 983, [1984] 1 W.L.R. 704 (Q.B.) (at paragraph 22) [of *Lumba*]:

(i) The Secretary of State must intend to deport the person and can only use the power to detain for that purpose;

(ii) The deportee may only be detained for a period that is reasonable in all the circumstances;

(iii) If, before the expiry of the reasonable period, it becomes apparent that the Secretary of State will not be able to effect deportation within a reasonable period, he should not seek to exercise the power of detention;

(iv) The Secretary of State should act with reasonable diligence and expedition to effect removal.

[148] The European Court of Human Rights, in *J.N. v. United Kingdom*, Application No. 37289/12, judgment dated May 19, 2016, considered the approach adopted by the U.K. courts, and confirmed at paragraphs 90–91 that Article 5 of the European Convention on Human Rights [*Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221] does not prescribe maximum time limits for detention pending deportation.

[149] The *Hardial Singh* principles are broadly consistent with the evolution of the common law in Canada. However, as Lord Dyson noted in *Lumba* at paragraph 53, they do not involve a consideration of the risk that a detainee might reoffend or abscond. These

quels cas une détention légitime de longue durée devient une détention d'une durée indéterminée qui enfreint l'article 7 de la Charte. Pour reprendre la formule employée par l'avocate de l'appellant, quand peut-on dire qu'on a dépassé la mesure? Malheureusement, il n'existe pas de réponse simple, tranchée et satisfaisante à cette question. Tout dépend des faits et des circonstances de l'affaire.

[147] Dans l'arrêt *Lumba*, lord Dyson de la Cour suprême du Royaume-Uni a invoqué les principes « *Hardial Singh* », tirés de la décision *R. v. Governor of Durham Prison, Ex p. Hardial Singh*, [1984] 1 All E.R. 983, [1984] 1 W.L.R. 704 (Q.B.) (au paragraphe 22) [de l'arrêt *Lumba*]:

[TRADUCTION]

(i) Le secrétaire d'État doit avoir l'intention d'expulser la personne et peut seulement utiliser le pouvoir de détention à cette fin;

(ii) La personne expulsée peut seulement être détenue pendant une période raisonnable compte tenu de toutes les circonstances;

(iii) S'il devient évident que le secrétaire d'État ne sera pas en mesure de procéder à l'expulsion dans un délai raisonnable avant l'échéance de la période raisonnable, il ne devrait pas tenter d'exercer le pouvoir de détention;

(iv) Le secrétaire d'État devrait agir de manière diligente et prompte en vue de procéder à l'expulsion.

[148] Dans l'affaire *J.N. c. Royaume-Uni*, requête 37289/12, arrêt en date du 19 mai 2016, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné l'approche adoptée par les tribunaux du Royaume-Uni, et a confirmé aux paragraphes 90 et 91 que l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme [*Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221] ne prescrit pas une durée maximale de la détention avant l'expulsion.

[149] Les principes « *Hardial Singh* » sont de manière générale en harmonie avec l'évolution de la common law au Canada. Toutefois, comme l'a soulevé lord Dyson au paragraphe 53 de l'arrêt *Lumba*, ils ne tiennent pas compte des risques de récidive ou de disparation que peut

factors are often found by Canadian courts and tribunals to have a significant bearing on the assessment of whether continued detention is justified in the circumstances (see, for example, *Lunyamila*, at paragraphs 59 and 66).

[150] Mr. Brown notes that in *Charkaoui*, the Supreme Court cautioned at paragraphs 130 and 131 that a problem could arise under section 15 of the Charter if the IRPA were used not for the purpose of deportation, but to detain solely on security grounds. This argument is similar in structure to the one premised on section 9 of the Charter. The question is whether detention has become “unhinged” from the state’s purpose of deportation. The answer to this concern lies in an effective review process that permits a consideration of all matters relevant to the deportation. In Mr. Brown’s case, Justice O’Marra was satisfied that his detention continued to be for the valid purpose of deportation until he was finally removed in September 2016.

[151] What emerges from the Canadian jurisprudence, even when considered in light of foreign authorities, is that the reasonableness of an individual’s detention will vary with the circumstances. In *Ali*, a detention of more than seven years was held to be unreasonable due to its indeterminate length, and the absence of any reasonable prospect that the situation would change. In *Lunyamila*, the threat to the public posed by the detainee and his lack of cooperation were held to be factors militating against his release, despite the fact that his detention had continued for more than three years. In Mr. Brown’s case, which his counsel acknowledged is the most severe of the examples presented to the Court in this application for judicial review, a detention of more than five years in a maximum security facility was found not to contravene the Charter (*Brown* ONSC).

[152] I therefore conclude that the absence of a time period in the IRPA and the Regulations beyond which detention is presumed to be unconstitutional, or the

présenter une personne détenue. Les cours de justice et tribunaux canadiens estiment souvent que ce sont des facteurs importants lorsqu’on détermine si le maintien d’une détention est justifié compte tenu des circonstances (voir, par exemple, la décision *Lunyamila*, aux paragraphes 59 et 66).

[150] M. Brown fait valoir que, dans l’arrêt *Charkaoui*, la Cour suprême a indiqué, aux paragraphes 130 et 131, qu’un problème pourrait survenir aux termes de l’article 15 de la Charte si la LIPR était utilisée non pas en vue d’expulser une personne, mais pour la détenir pour des motifs de sécurité. Cet argument est semblable à celui fondé sur l’article 9 de la Charte. La question est de savoir si la détention n’est plus en harmonie avec l’objectif d’expulsion de l’État. La réponse à cette préoccupation repose sur un processus de contrôle efficace qui permet la prise en compte de tous les facteurs liés à l’expulsion. Dans le cas de M. Brown, le juge O’Marra était convaincu que sa détention demeurerait valide aux fins de l’objectif d’expulsion jusqu’à ce qu’il ait été finalement renvoyé en 2016.

[151] Ce qui ressort de la jurisprudence canadienne, même lorsqu’on en tient compte à la lumière des précédents étrangers, est que le caractère raisonnable de la détention d’une personne varie en fonction des circonstances. Dans la décision *Ali*, une détention de plus de sept ans a été jugée déraisonnable en raison de la durée indéterminée et de la probabilité raisonnable que la situation ne changerait pas. Dans la décision *Lunyamila*, la menace que représente la personne détenue pour le public et l’absence de coopération ont été jugées comme des facteurs qui militaient contre sa mise en liberté, malgré le fait que sa détention avait été maintenue pendant plus de trois ans. Dans le cas de M. Brown, il a été jugé qu’une détention de plus de cinq ans dans un établissement à sécurité maximale ne contrevenait pas à la Charte (*Brown* ONSC), bien que son avocat ait reconnu qu’il s’agissait de l’exemple le plus grave parmi ceux présentés à la Cour dans le cadre de la présente demande de contrôle judiciaire.

[152] Je conclus par conséquent que l’absence d’une période prescrite dans la LIPR et le Règlement après laquelle la détention est présumée inconstitutionnelle ou

absence of a maximum limit on detention, do not violate section 7 or section 9 of the Charter. As the Federal Court of Appeal observed in *Li*, the question of when detention for immigration purposes is no longer reasonable does not have a single, simple answer. It depends on the facts and circumstances of the case. The matter falls to be determined by the ID, or by a superior court on an application for *habeas corpus* or on judicial review by this Court. The availability and effectiveness of these review mechanisms are sufficient to render the statutory scheme constitutional (*Charkaoui*, at paragraphs 28, 90, 96; *Sahin*, at paragraph 30).

E. Charter, Section 12

[153] Mr. Brown says that the IRPA and the Regulations violate section 12 of the Charter because they authorize detention that amounts to cruel and unusual treatment due to its length, indeterminacy and conditions. He argues that cruel and unusual punishment arises where a person is not accorded meaningful opportunities to challenge continued detention or conditions of release. He also alleges that section 12 of the Charter is infringed because: (a) detention may occur under conditions that are “harsh and *de facto* punitive”, particularly where detainees are held in provincial jails (e.g., lockdowns, solitary confinement, maximum-security constraints); (b) indeterminate detention and the uncertainty of release may have negative psychological effects; and (c) health care may be inadequate.

[154] The EIDN says that lengthy immigration detentions take a “serious toll” on detainees, including nightmares, hallucinations, concentration and memory problems, and feelings of helplessness. These are aggravated by the conditions in which detainees find themselves, including the stress of lockdowns, poor air quality and sanitation.

l’absence d’une période maximale relative à la détention ne contreviennent pas aux articles 7 ou 9 de Charte. Comme l’a souligné la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Li*, on ne peut donner une réponse simple et tranchée à la question de savoir à quel moment une détention dans le contexte de l’immigration dépasse la mesure. Tout dépend des faits et des circonstances de l’affaire. Cette question doit être tranchée par la SI, par une cour supérieure dans le cadre d’une demande d’*habeas corpus* ou par cette Cour dans le cadre d’un contrôle judiciaire. La disponibilité et l’efficacité de ces mécanismes de contrôle suffisent pour rendre le régime législatif constitutionnel (*Charkaoui*, aux paragraphes 28, 90 et 96; *Sahin*, au paragraphe 30).

E. Article 12 de la Charte

[153] M. Brown soutient que la LIPR et le Règlement contreviennent à l’article 12 de la Charte, car ils autorisent une détention qui est assimilable à des traitements ou des peines cruels et inusités en raison de sa longueur, de sa durée indéterminée et de ses conditions. Il prétend que lorsqu’une personne n’a pas de moyens équitables à sa disposition pour contester le maintien de sa détention ou les conditions de sa mise en liberté, on peut conclure qu’il s’agit d’une peine cruelle et inusitée. Il allègue également qu’il y a violation de l’article 12 de la Charte, car : a) la détention peut avoir lieu dans des conditions « difficiles et punitives *de facto* », surtout lorsque les personnes sont détenues dans des prisons provinciales (p. ex., confinement aux cellules, isolement cellulaire, contraintes liées à la sécurité maximale); b) la détention à durée indéterminée et l’incertitude quant à la mise en liberté peuvent entraîner des séquelles psychologiques; et c) les soins de santé peuvent être inadéquats.

[154] Le EIDN soutient que les détentions de longue durée dans le contexte de l’immigration ont de « graves répercussions » sur les personnes détenues; ces dernières peuvent notamment faire des cauchemars, avoir des hallucinations, connaître des problèmes de concentration et de mémoire, et éprouver un sentiment d’impuissance. Ces problèmes sont aggravés par les conditions mêmes de la détention, notamment le stress lié aux confinements aux cellules, ainsi que la mauvaise qualité de l’air et des installations sanitaires.

[155] Whether detention for immigration purposes constitutes cruel and unusual punishment or treatment was examined by the Supreme Court of Canada in *Charkaoui*. There is nothing in the evidence or arguments presented in this case to justify a departure from the Supreme Court's analysis, which includes the following observations:

- (a) The threshold for breach of section 12 is high. Treatment or punishment is cruel and unusual if it is so excessive as to outrage standards of decency (at paragraph 95).
- (b) The section 12 issue of cruel and unusual treatment is intertwined with section 7 considerations, since the indefiniteness of detention, as well as the psychological stress it may cause, is related to the mechanisms available to the detainee to regain liberty. It is not the detention itself, or even its length, that is objectionable. Detention itself is never pleasant, but it is only cruel and unusual in the legal sense if it violates accepted norms of treatment (at paragraph 96).
- (c) Denying the means required by the principles of fundamental justice to challenge a detention may render the detention arbitrarily indefinite and support the argument that it is cruel or unusual. The same may be true of onerous conditions of release that seriously restrict a person's liberty without affording an opportunity to challenge the restrictions. Conversely, a system that permits the detainee to challenge the detention and obtain a release if one is justified may lead to the conclusion that the detention is not cruel and unusual (at paragraph 96).
- (d) Indefinite detention in circumstances where the detainee has no hope of release or recourse to a legal process to procure his or her release may cause psychological stress and therefore constitute cruel and unusual treatment (at paragraph 98).

[155] La question de savoir si la détention dans le contexte de l'immigration constitue une peine ou un traitement cruel ou inusité a été examinée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Charkaoui*. Rien dans les éléments de preuve ou dans les arguments présentés en l'espèce ne justifie une dérogation à l'analyse de la Cour suprême, qui comporte les observations suivantes :

- (a) Le seuil de la violation de l'article 12 est élevé. Pour être cruel ou inusité, le traitement ou la peine doit être excessif au point de ne pas être compatible avec la dignité humaine (au paragraphe 95).
- (b) La question de la peine cruelle et inusitée au sens de l'article 12 est étroitement liée aux considérations relatives à l'article 7, puisque le caractère indéterminé de la détention ainsi que le stress psychologique qui en découle sont liés aux mécanismes offerts au détenu pour recouvrer sa liberté. Ce n'est pas la détention en soi, ni même sa durée, qui est condamnable. Il est vrai que la détention en soi n'est jamais agréable, mais elle n'est cruelle et inusitée au sens juridique que si elle déroge aux normes de traitement reconnues (au paragraphe 96).
- (c) L'absence de moyens requis par les principes de justice fondamentale pour contester une détention peut en faire une détention d'une durée indéterminée arbitraire et servir à étayer l'argument selon lequel elle est cruelle ou inusitée. Cela pourrait aussi valoir pour des conditions de libération sévères, qui restreignent sérieusement la liberté d'une personne sans qu'elle ait la possibilité de contester ces restrictions. Inversement, un système permettant à un détenu de contester sa détention et d'être libéré, s'il y a lieu, peut mener à la conclusion que la détention n'est ni cruelle ni inusitée (au paragraphe 96).
- (d) La détention d'une durée indéterminée dans des circonstances où le détenu n'a aucun espoir d'être libéré ni aucun recours légal pour obtenir une remise en liberté peut lui causer un stress psychologique et constituer un traitement cruel et inusité (au paragraphe 98).

[156] The Supreme Court of Canada’s analysis in *Charkaoui* supports the conclusion that the IRPA and the Regulations do not impose cruel and unusual treatment within the meaning of section 12 of the Charter. Although detentions may be lengthy, the IRPA, properly interpreted and applied, provides a process for reviewing detention and obtaining release, and for reviewing and amending conditions of release, where appropriate.

[157] In addition, I agree with the Respondents that the limited evidence adduced before the Court in this case is not sufficient to support broad declarations that detention for immigration purposes constitutes cruel and unusual punishment or treatment (*Trang v. Alberta (Edmonton Remand Centre)*, 2007 ABCA 263, 412 A.R. 215, at paragraph 18). Mr. Brown’s detention, which his counsel acknowledged was the most arduous of any described in the evidence on this application for judicial review, was found by the Ontario Superior Court of Justice not to violate section 12 of the Charter (*Brown* ONSC), at paragraph 112).

F. Charter, Section 1

[158] In light of the conclusion that sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations do not infringe sections 7, 9 or 12 of the Charter, it is unnecessary to consider whether any infringement could be justified under section 1 of the Charter.

VIII. Minimum Legal Requirements

[159] The following are the minimum requirements of lawful detention for immigration purposes under the IRPA and the Regulations.

- (a) The Minister of PSEP must act with reasonable diligence and expedition to effect removal of a detainee from Canada.

[156] L’analyse de la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Charkaoui* étaye la conclusion selon laquelle la LIPR et le Règlement n’imposent pas un traitement cruel ou inusité au sens de l’article 12 de la Charte. Même si les périodes de détention peuvent être longues, lorsqu’on l’interprète et l’applique correctement, la LIPR établit un processus permettant de faire contrôler la détention et d’obtenir une mise en liberté, ainsi que de faire contrôler et modifier les conditions de libération, s’il y a lieu.

[157] De plus, je suis d’accord avec les défendeurs pour affirmer que la preuve limitée présentée devant la Cour dans cette affaire n’est pas suffisante pour étayer les déclarations imprécises selon lesquelles la détention dans le contexte de l’immigration constitue une peine ou un traitement cruel ou inusité (*Trang v. Alberta (Edmonton Remand Centre)*, 2007 ABCA 263, 412 A.R. 215, au paragraphe 18). La Cour supérieure de justice de l’Ontario a conclu que la détention de M. Brown ne violait pas l’article 12 de la Charte (*Brown* ONSC), au paragraphe 112), bien que l’avocat de ce dernier ait reconnu qu’il s’agissait de la détention la plus éprouvante parmi toutes celles décrites dans la preuve de cette présente demande de contrôle judiciaire.

F. Article premier de la Charte

[158] Compte tenu de la conclusion selon laquelle les articles 57 et 58 de la LIPR et les articles 244 à 248 du Règlement ne contreviennent pas aux articles 7, 9 ou 12 de la Charte, il n’est pas nécessaire d’examiner si toute violation pourrait être justifiée au regard de l’article premier de la Charte.

VIII. Exigences juridiques minimales

[159] Voici les exigences minimales juridiques à respecter pour qu’une détention dans le contexte de l’immigration soit légale aux termes de la LIPR et du Règlement.

- a) Le ministre de la SPPC doit agir de manière diligente et prompte en vue de procéder à l’expulsion de la personne détenue du Canada.

-
- | | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| (b) The onus to demonstrate reasons that warrant detention or continued detention is always on the Minister of PSEP. | b) Il incombe toujours au ministre de la SPPC de démontrer qu’il existe des motifs justifiant la détention ou le maintien de la détention. |
| (c) Before ordering detention, the ID must consider the availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention. | c) Avant d’ordonner la détention, la SI doit tenir compte de la disponibilité, l’efficacité et l’opportunité d’autres solutions que la détention. |
| (d) At each detention review, the ID must decide afresh whether continued detention is warranted. | d) À chaque contrôle de détention, la SI doit décider de nouveau si le maintien de la détention est justifié. |
| (e) Detention may continue only for a period that is reasonable in all of the circumstances, including the risk of a detainee absconding, the risk the detainee poses to public safety and the time within which removal is expected to occur. | e) La détention peut être maintenue seulement durant une période raisonnable compte tenu de toutes les circonstances, y compris le risque que la personne détenue s’esquive, la menace que représente cette personne pour la sécurité publique et le délai dans lequel son expulsion devrait avoir lieu. |
| (f) Once the Minister of PSEP has made out a <i>prima facie</i> case for continued detention, the individual must present some evidence or argument, or risk further detention. The Minister of PSEP may establish a <i>prima facie</i> case in a variety of ways, including reliance on reasons for prior detentions. | f) Une fois que le ministre de SPPC a établi <i>prima facie</i> qu’il y a lieu de maintenir la détention d’une personne, cette dernière doit présenter une certaine preuve contraire sinon elle risque d’être maintenue en détention. Le ministre de la SPPC peut établir une preuve <i>prima facie</i> de différentes façons, y compris en se fondant sur les motifs de décisions antérieures. |
| (g) The Minister of PSEP must provide reasonable notice of the evidence or information that will be relied upon at the detention review. Detainees or their representatives may request further disclosure, and ask that the enforcement officer be summoned to appear at the hearing. | g) Le ministre de SPPC doit donner un avis suffisamment à l’avance concernant la preuve ou l’information sur lesquelles sera fondé le contrôle de la détention. Les personnes détenues ou leurs représentants peuvent demander une divulgation supplémentaire et demander que l’agent d’exécution soit assigné à comparaître lors de l’audience. |
| (h) If insufficient disclosure is provided, a detainee or representative may ask the ID to briefly adjourn the hearing, or to bring forward the date of the next review. If necessary, an application for judicial review may be brought in this Court on an expedited basis. | h) Si la divulgation est insuffisante, une personne détenue ou son représentant peut demander que la SI ajourne brièvement l’audience ou qu’elle devance la date du prochain contrôle. Au besoin, une demande de contrôle judiciaire peut être présentée à la Cour selon la procédure accélérée. |
| (i) Detainees held in an IHC may challenge the location or conditions of their detention directly to the CBSA. Detainees held in a provincial correctional | i) Les personnes détenues dans un CSI peuvent contester le lieu ou les conditions de leur détention directement auprès de l’ASFC. Les personnes |

facility may challenge the location or conditions of their detention in accordance with the procedures of that facility. Detainees may also bring applications for *habeas corpus* or judicial review in a superior court.

IX. Certified Question

[160] Mr. Brown and the EIDN ask this Court to certify questions regarding the compliance of sections 57 and 58 of the IRPA and sections 244 to 248 of the Regulations with the Charter. The respondents oppose the certification of broad questions for appeal, on the ground that the legal issues raised by this case have previously been addressed by appellate courts, including the Supreme Court of Canada.

[161] I agree with the respondents that many of the legal principles that inform the constitutional analysis in this case are well-established, particularly following the Supreme Court of Canada's decision in *Charkaoui*, and the Federal Court of Appeal's decisions in *Sahin*, *Thanabalasingham* and *Li*. However, the Federal Court of Appeal has yet to consider whether the Charter imposes a requirement that detention for immigration purposes not exceed a prescribed period of time (e.g., six or three months), after which it is presumptively unconstitutional, or a maximum period (e.g., 18 months), after which release is mandatory.

[162] I am satisfied that the answer to this question (a) would be dispositive of the appeal; (b) transcends the interests of the immediate parties to the litigation; (c) contemplates issues of broad significance or general importance; and (d) arises from the case itself (*Kanhasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335, rev'd on other grounds 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909). I therefore certify the following question for appeal:

détenues dans un établissement correctionnel provincial peuvent contester le lieu ou les conditions de leur détention conformément aux procédures de l'établissement en question. Les personnes détenues peuvent également présenter une demande d'*habeas corpus* ou de contrôle judiciaire à une cour supérieure.

IX. Question certifiée

[160] M. Brown et le EIDN demandent à la Cour de certifier certaines questions portant sur la conformité des articles 57 et 58 de la LIPR et des articles 244 à 248 du Règlement avec la Charte. Les défendeurs s'opposent à la certification de questions générales aux fins d'un appel, au motif que les questions de droit soulevées en l'espèce ont déjà été traitées par des cours d'appel, dont la Cour suprême du Canada.

[161] Je suis d'accord avec les défendeurs pour affirmer que de nombreux principes juridiques guidant l'analyse constitutionnelle en l'espèce sont bien établis, surtout à la suite de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Charkaoui* et des décisions de la Cour d'appel fédérale dans les affaires *Sahin*, *Thanabalasingham* et *Li*. Toutefois, la Cour d'appel fédérale ne s'est pas encore penchée sur la question de savoir si la Charte impose une obligation selon laquelle une détention dans le contexte de l'immigration ne doit pas dépasser une période prescrite (par exemple, six ou trois mois), sans quoi la détention est présumée inconstitutionnelle, ou une période maximale (par exemple, 18 mois), sans quoi la mise en liberté est obligatoire.

[162] Je suis convaincu que la réponse à cette question : a) serait déterminante quant à l'issue de l'appel; b) transcende les intérêts des parties au litige; c) porte sur des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale; d) elle découle de l'affaire elle-même (*Kanhasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335, renversés pour d'autres motifs dans l'arrêt 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909). Je certifie donc la question suivante en vue d'un appel :

Does the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] impose a requirement that detention for immigration purposes not exceed a prescribed period of time, after which it is presumptively unconstitutional, or a maximum period, after which release is mandatory?

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

1. The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness is added as a respondent.
2. The application for judicial review is dismissed.
3. The following question is certified for appeal:

Does the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] impose a requirement that detention for immigration purposes not exceed a prescribed period of time, after which it is presumptively unconstitutional, or a maximum period, after which release is mandatory?

La *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] impose-t-elle une obligation selon laquelle une détention dans le contexte de l'immigration ne doit pas dépasser une période de temps prescrite, sans quoi la détention est présumée inconstitutionnelle, ou une période de temps maximal, sans quoi la mise en liberté est obligatoire?

JUGEMENT

LA COUR STATUE comme suit :

1. Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile est ajouté à titre de défendeur.
2. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
3. La question suivante est certifiée aux fins d'un appel :

La *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, no 44] impose-t-elle une obligation selon laquelle une détention dans le contexte de l'immigration ne doit pas dépasser une période de temps prescrite, sans quoi la détention est présumée inconstitutionnelle, ou une période de temps maximale, sans quoi la mise en liberté est obligatoire?

A-283-16
2017 FCA 44

A-283-16
2017 CAF 44

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Appellant*)

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

v.

c.

Nisreen Ahamed Mohamed Nilam (*Respondent*)

Nisreen Ahamed Mohamed Nilam (*intimé*)

INDEXED AS: CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. NILAM

RÉPERTORIÉ : CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION) c. NILAM

Federal Court of Appeal, Near, Boivin and Rennie JJ.A.—Vancouver, February 2; Ottawa, March 7, 2017.

Cour d'appel fédérale, juges Near, Boivin et Rennie, J.C.A.—Vancouver, 2 février; Ottawa, 7 mars 2017.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Appeal from Federal Court decision allowing application for mandamus order against appellant compelling him to continue processing his citizenship application — Respondent, Sri Lankan, obtaining permanent residence — Appellant subsequently commencing cessation proceedings against him — Refugee Protection Division (RPD) denying cessation application but Federal Court allowing appellant's judicial review of that decision, sending matter back to RPD for redetermination — Meanwhile, respondent applying for citizenship — Appellant suspending respondent's citizenship application pursuant to Citizenship Act, s. 13.1 but Federal Court allowing respondent's application seeking mandamus order compelling appellant to continue processing citizenship application — Whether appellant can suspend processing of application for citizenship pursuant to his authority under Citizenship Act, s. 13.1, to await results of cessation proceedings under Immigration and Refugee Protection Act, s. 108(2) — Appellant's interpretation of Citizenship Act reasonable — S. 13.1 allowing appellant to suspend processing of application for citizenship for as long as necessary, specifically where admissibility concerns existing — Here, appellant's actions permitted by language of Citizenship Act, s. 13.1(a) — Appellant's interpretation of s. 13.1 reflecting Parliament's intention — No public legal duty to continue processing respondent's application — Test for mandamus therefore not met — Federal Court also erring in awarding solicitor-client costs — Appeal allowed.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Citoyens — Appel de la décision de la Cour fédérale qui a fait droit à la demande d'ordonnance de mandamus de l'intimé contre l'appellant l'obligeant à poursuivre le traitement de sa demande de citoyenneté — L'intimé, un Sri-lankais, a obtenu la résidence permanente — L'appellant a par la suite déposé une demande de constat de perte d'asile contre lui — La Section de la protection des réfugiés (SPR) a rejeté la demande de constat de perte d'asile, mais la Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire de l'appellant de la décision de la SPR et a renvoyé l'affaire à la SPR pour nouvelle décision — L'intimé a plus tard demandé la citoyenneté — L'appellant a suspendu sa demande de citoyenneté en vertu de l'art. 13.1 de la Loi sur la citoyenneté, mais la Cour fédérale a fait droit à la demande d'ordonnance de mandamus de l'intimé obligeant l'appellant à poursuivre le traitement de sa demande de citoyenneté — Il s'agissait de déterminer si l'appellant peut suspendre le traitement d'une demande de citoyenneté, conformément au pouvoir qui lui est conféré par l'art. 13.1 de la Loi sur la citoyenneté, en attendant les résultats d'une procédure relative à une demande de constat de perte d'asile, en vertu de l'art. 108(2) de la Loi sur l'Immigration et la protection des réfugiés — L'interprétation faite par l'appellant de la Loi sur la citoyenneté était raisonnable — L'art. 13.1 autorise l'appellant à suspendre la procédure d'examen d'une demande de citoyenneté pendant la période nécessaire, plus précisément lorsqu'il y a des questions concernant l'interdiction de territoire — En l'espèce, les mesures prises par l'appellant étaient autorisées par le libellé de l'art. 13.1(a) de la Loi sur la citoyenneté — L'interprétation de l'appellant de l'art. 13.1 était conforme à l'intention du législateur — Il n'y avait pas d'obligation en droit public de poursuivre la procédure d'examen de la demande de l'intimé — Le critère régissant l'octroi d'un bref de mandamus n'était donc pas rempli — La Cour fédérale a commis une erreur aussi lorsqu'elle a adjugé des dépens avocat-client — Appel accueilli.

This was an appeal from a decision of the Federal Court allowing the respondent's application for a *mandamus* order against the appellant compelling him to continue processing his citizenship application.

The respondent arrived in Canada as a refugee claimant from Sri Lanka. After becoming a permanent resident in 2011, the respondent travelled back to Sri Lanka using his Sri Lankan passport. The appellant commenced cessation proceedings in 2013 against the respondent shortly after his return from Sri Lanka, pursuant to paragraph 108(1)(a) and subsection 108(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (Act). The Refugee Protection Division (RPD) denied the appellant's application for cessation against the respondent. The appellant applied to the Federal Court for judicial review of the RPD's decision. The respondent later applied for citizenship. The Federal Court concluded that the respondent intended to re-avail himself of the state protection of Sri Lanka, allowed the appellant's application for judicial review, and sent the decision back to the RPD for redetermination. The appellant informed the respondent that his citizenship application had been suspended due to ongoing cessation proceedings pursuant to section 13.1 of the *Citizenship Act*. The respondent filed an application for judicial review seeking a *mandamus* order to compel the Minister to continue processing his citizenship application.

In allowing the order for *mandamus*, the Federal Court reasoned that the respondent had demonstrably met all of the citizenship requirements, and found that, based on the decision in *Godinez Ovalle v. Canada (Citizenship and Immigration)*, paragraph 13.1(a) of the *Citizenship Act* does not permit a suspension because of ongoing cessation proceedings.

At issue was whether the appellant can suspend the processing of an application for citizenship pursuant to his authority under section 13.1 of the *Citizenship Act*, to await the results of cessation proceedings in respect of the applicant under subsection 108(2) of the Act.

Held, the appeal should be allowed.

The appellant's interpretation of his powers under the *Citizenship Act* was reasonable. Section 13.1 of the *Citizenship Act* allows the appellant to suspend the processing of an application for citizenship "for as long as necessary". Specifically, the appellant has the power to place a hold on citizenship applications where there are admissibility concerns under the Act. Sections 40.1 and 44 of the Act label cessation as an admissibility issue, and one that may result in removal

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale qui a fait droit à la demande d'ordonnance de *mandamus* de l'intimé contre l'appellant l'obligeant à poursuivre le traitement de sa demande de citoyenneté.

L'intimé est arrivé au Canada en qualité de demandeur d'asile originaire du Sri Lanka. Après être devenu résident permanent en 2011, l'intimé est retourné au Sri Lanka en utilisant son passeport sri-lankais. L'appellant a déposé une demande de constat de perte d'asile en 2013 contre l'intimé, peu après son retour du Sri Lanka, en vertu de l'alinéa 108(1)a) et du paragraphe 108(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (Loi). La Section de la protection des réfugiés (SPR) a rejeté la demande de constat de perte d'asile présentée par l'appellant contre l'intimé. L'appellant a sollicité devant la Cour fédérale le contrôle judiciaire de la décision de la SPR. L'intimé a plus tard demandé la citoyenneté canadienne. La Cour fédérale a conclu que l'intimé avait eu l'intention de se réclamer de nouveau de la protection du Sri Lanka, a accueilli la demande de contrôle judiciaire de l'appellant de la décision de la SPR et a renvoyé l'affaire à la SPR pour nouvelle décision. L'appellant a informé l'intimé que sa demande de citoyenneté avait été suspendue, en vertu de l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, en raison de la demande de constat de perte d'asile. L'intimé a déposé une demande de contrôle judiciaire dans laquelle il sollicitait une ordonnance de *mandamus* enjoignant au ministre de poursuivre l'examen de sa demande de citoyenneté.

Dans sa décision de faire droit à la demande d'ordonnance de *mandamus*, la Cour fédérale a expliqué que l'intimé avait démontré qu'il respectait toutes les conditions exigées pour obtenir la citoyenneté et conclu que, sur le fondement de la décision rendue dans l'affaire *Godinez Ovalle c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, l'alinéa 13.1a) de la *Loi sur la citoyenneté* ne permet pas la suspension en attendant l'issue de la demande de constat de perte d'asile.

Il s'agissait de déterminer si l'appellant peut suspendre le traitement d'une demande de citoyenneté, conformément au pouvoir qui lui est conféré par l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, en attendant les résultats d'une procédure relative à une demande de constat de perte d'asile à l'égard du demandeur, en vertu du paragraphe 108(2) de la Loi.

Arrêt : l'appel doit être accueilli.

L'interprétation faite par l'appellant des pouvoirs que lui confère la *Loi sur la citoyenneté* était raisonnable. L'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté* autorise l'appellant à suspendre la procédure d'examen d'une demande de citoyenneté « pendant la période nécessaire ». Plus précisément, l'appellant a le pouvoir de mettre en suspens une demande de citoyenneté lorsqu'il y a des questions concernant l'interdiction de territoire visées par la Loi. Les articles 40.1 et 44 de la Loi qualifient

from Canada. In the present case, the appellant's actions were permitted in at least two ways by the language of paragraph 13.1(a) of the *Citizenship Act*: as awaiting “the results of any investigation or inquiry for the purpose of ascertaining ... whether the applicant should be the subject of an admissibility hearing or a removal order under the *Immigration and Refugee Protection Act*” (emphasis added). As such, it followed that the appellant's interpretation of section 13.1 of the *Citizenship Act* was reasonable and reflected Parliament's intention. The appellant did not have a public legal duty to continue processing the respondent's application notwithstanding that the RPD cessation proceedings had yet to be determined. Because having a “public legal duty” is the first part of the test for *mandamus* as set out in *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*, the test for *mandamus* was not met.

Finally, the Federal Court erred in awarding solicitor-client costs. Conflicting case law from the Federal Court existed at the time the decision to suspend the respondent's application was made, a fact that undermined the Federal Court's finding that the appellant had acted in bad faith. The appellant acted legally. There was no basis in the record for a finding of bad faith or subterfuge.

The certified question was answered in the affirmative. The Federal Court's decision was set aside and the respondent's application for judicial review was dismissed.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 5(1), 13.1.
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 2(1) “permanent resident”, 40.1, 44, 46(1)(c.1), 74(d), 108(1)(a),(2).
Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 228(1)(b.1).

CASES CITED

APPLIED:

Apotex Inc. v. Canada (Attorney General), [1994] 1 F.C. 742, [1993] F.C.J. No. 1098 (QL) (C.A.).

CONSIDERED:

Canada (Citizenship and Immigration) v. Nilam, 2015 FC 1154, [2015] F.C.J. No. 1194 (QL); *Godinez Ovalle*

la perte d'asile de question touchant l'interdiction de territoire susceptible d'entraîner le renvoi du Canada. En l'espèce, les mesures prises par l'appelant étaient donc autorisées au moins de deux façons par le libellé de l'alinéa 13.1a) de la *Loi sur la citoyenneté* : dans l'attente « des résultats d'une enquête, afin d'établir si le demandeur [...] devrait faire l'objet d'une enquête dans le cadre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ou d'une mesure de renvoi au titre de cette loi » (non souligné dans l'original). Il en est résulté que l'interprétation de l'appelant de l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté* était raisonnable et conforme à l'intention du législateur. L'appelant n'avait pas d'obligation en droit public de poursuivre la procédure d'examen de la demande de l'intimé même si la SPR ne s'était pas encore prononcée sur la demande de constat de perte d'asile. Puisque l'existence d'une « obligation légale d'agir à caractère public » constitue le premier volet du critère régissant l'octroi d'un bref de *mandamus*, ainsi que l'a exposé la Cour dans l'arrêt *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*, ce critère n'a pas été rempli.

Enfin, la Cour fédérale a commis une erreur lorsqu'elle a adjugé des dépens avocat-client. Lorsqu'a été prise la décision de suspendre la procédure d'examen de la demande de l'intimé, la jurisprudence de la Cour fédérale était contradictoire, un fait qui a affaibli la conclusion de la Cour fédérale selon laquelle l'appelant a agi de mauvaise foi. L'appelant a agi conformément au droit. Rien au dossier ne permettait de conclure à la mauvaise foi ou à un subterfuge.

Il a été répondu à la question certifiée par l'affirmative. La décision de la Cour fédérale a été annulée et la demande de contrôle judiciaire de l'intimé a été rejetée.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1), 13.1.
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 2(1) « résident permanent », 40.1, 44, 46(1)c.1), 74d), 108(1)a),(2).
Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 228(1)b.1).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

Apotex Inc. c. Canada (Procureur général), [1994] 1 C.F. 742, [1993] A.C.F. n° 1098 (QL) (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Nilam, 2015 CF 1154, [2015] A.C.F. n° 1194 (QL); *Godinez Ovalle*

v. Canada (Citizenship and Immigration), 2015 FC 935, [2016] 2 F.C.R. 3, [2015] F.C.J. No. 927 (QL).

REFERRED TO

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Liyanagamage (1994), 176 N.R. 4, [1994] F.C.J. No. 1637 (QL) (C.A.); *Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290, [2013] F.C.J. No. 764 (QL); *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559; *Bermudez v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 131, [2017] 1 F.C.R. 128, [2016] F.C.J. No. 468 (QL); *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654.

AUTHORS CITED

Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014.

APPEAL from a Federal Court decision (2016 FC 896, 12 Admin. L.R. (6th) 128) allowing the respondent's application for a *mandamus* order against the appellant compelling him to continue processing his citizenship application. Appeal allowed.

APPEARANCES

Banafsheh Sokhansanj and *Mark East* for appellant.
Douglas Cannon for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
Elgin, Cannon & Associates, Vancouver, for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] BOIVIN J.A.: The Minister of Citizenship and Immigration (the Minister or the appellant) appeals a decision of a judge of the Federal Court of Canada (the Judge) rendered on August 3, 2016 (indexed as 2016 FC

c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2015 CF 935, [2016] 2 R.C.F. 3, [2015] A.C.F. n° 927 (QL).

DÉCISIONS CITÉES :

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Liyanagamage, [1994] A.C.F. n° 1637 (QL) (C.A.); *Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290, [2013] A.C.F. n° 764 (QL); *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 3 R.C.S. 559; *Bermudez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 131, [2017] 1 R.C.F. 128, [2016] A.C.F. n° 468 (QL); *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654.

DOCTRINE CITÉE

Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd. Markham, Ont. : LexisNexis, 2014.

APPEL d'une décision de la Cour fédérale (2016 CF 896) qui a fait droit à la demande d'ordonnance de *mandamus* de l'intimé contre l'appellant l'obligeant à poursuivre le traitement de sa demande de citoyenneté. Appel accueilli.

ONT COMPARU

Banafsheh Sokhansanj et *Mark East* pour l'appellant.
Douglas Cannon pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour l'appellant.
Elgin, Cannon & Associates, Vancouver, pour l'intimé.

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

[1] LE JUGE BOIVIN, J.C.A. : Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (le ministre ou l'appellant) interjette appel de la décision (2016 CF 896) (la décision) rendue le 3 août 2016 par un juge de la Cour

896, 12 Admin. L.R. (6th) 128 (the Decision)). In his Decision, the Judge allowed the application for a *mandamus* order against the Minister brought by Mr. Nisreen Ahamed Mohamed Nilam (Mr. Nilam or the respondent). The Judge found that the ongoing cessation proceedings against the respondent were not a valid ground for which the Minister might suspend processing of the respondent's citizenship application under section 13.1 of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29 (*Citizenship Act*).

[2] This appeal is brought by the Minister and comes to our Court by way of paragraph 74(d) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA). In rendering judgment, the Judge certified a serious question of general importance; the question is a proper one in that it is dispositive of this appeal and transcends the interests of the immediate parties to the litigation due to its broad significance (*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Liyanagamage* (1994), 176 N.R. 4, [1994] F.C.J. No. 1637 (QL) (C.A.), at paragraph 4; *Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290, [2013] F.C.J. No. 764 (QL), at paragraph 9). The certified question reads as follows [Decision, at paragraph 44]:

Can the Minister suspend the processing of an application for citizenship pursuant to his authority under s. 13.1 of the *Citizenship Act*, to await the results of cessation proceedings in respect of the applicant under s. 108(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*?

[3] For the reasons that follow, I would allow the appeal without costs and answer the certified question in the affirmative.

I. Facts

[4] Mr. Nilam arrived in Canada on July 18, 2008 as a refugee claimant from Sri Lanka. He was granted refugee status on December 16, 2009 and became a permanent resident on January 24, 2011.

fédérale du Canada (le juge). Dans sa décision, le juge a fait droit à la demande par laquelle M. Nisreen Ahamed Mohamed Nilam (M. Nilam ou l'intimé) avait sollicité une ordonnance de *mandamus* contre le ministre. Selon le juge, le fait que la demande de constat de perte d'asile présentée contre l'intimé fût en instance n'était pas un motif valable autorisant le ministre à suspendre, en vertu de l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29 (*Loi sur la citoyenneté*), la procédure d'examen de la demande de citoyenneté présentée par l'intimé.

[2] Le présent appel est interjeté par le ministre et notre Cour en est saisie sur le fondement de l'alinéa 74d) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (LIPR). Lorsqu'il a rendu son jugement, le juge a certifié une question grave de portée générale; cette question satisfait aux critères voulus en ce qu'elle est déterminante quant à l'issue du présent appel et transcende les intérêts des parties au litige en raison de ses conséquences importantes (*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Liyanagamage*, [1994] A.C.F. n° 1637 (QL) (C.A.), au paragraphe 4; *Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290, [2013] A.C.F. n° 764 (QL), au paragraphe 9). La question certifiée se lit comme suit [décision, au paragraphe 44] :

Le ministre peut-il suspendre le traitement d'une demande de citoyenneté, conformément au pouvoir qui lui est conféré par l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, en attendant les résultats d'une procédure relative à une demande de constat de perte d'asile à l'égard du demandeur, en vertu du paragraphe 108(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*?

[3] Pour les motifs exposés ci-après, j'accueillerais l'appel sans dépens et je répondrais à la question certifiée par l'affirmative.

I. Les faits

[4] M. Nilam est arrivé au Canada le 18 juillet 2008 en qualité de demandeur d'asile originaire du Sri Lanka. L'asile lui a été accordé le 16 décembre 2009 et il est devenu résident permanent le 24 janvier 2011.

[5] On August 3, 2011, the respondent travelled back to Sri Lanka using his Sri Lankan passport, which he had renewed before leaving Canada. He travelled both because of his mother's failing health and in order to get married. He remained in Sri Lanka until December 2, 2011.

[6] He returned to Sri Lanka on his Sri Lankan passport a year later, on December 3, 2012. This time his reason for travelling was his wedding reception, which had been delayed because of the passing of his wife's father.

[7] A few days after the respondent left Canada on his second trip, on December 15, 2012, IRPA was amended. The amendments notably established a legislative regime governing permanent resident status and included criteria and processes with respect to inadmissibility to Canada, loss of permanent resident status, and removal.

[8] When the respondent returned to Canada on May 1, 2013, Canadian immigration officials questioned him regarding the reason for his visit to Sri Lanka. Shortly thereafter, the Minister commenced cessation proceedings pursuant to paragraph 108(1)(a) and subsection 108(2) of IRPA, of which the respondent was notified on September 25, 2013.

[9] On August 1, 2014, section 13.1 of the *Citizenship Act* came into force, providing that citizenship processing may be suspended by the Minister:

Suspension of processing

13.1 The Minister may suspend the processing of an application for as long as is necessary to receive

(a) any information or evidence or the results of any investigation or inquiry for the purpose of ascertaining whether the applicant meets the requirements under this Act relating to the application, whether the applicant should be the subject of an admissibility hearing or a removal order under the *Immigration and Refugee Protection Act* or whether section 20 or 22 applies with respect to the applicant; and

[5] Le 3 août 2011, l'intimé est retourné au Sri Lanka en utilisant son passeport sri-lankais, qu'il avait renouvelé avant de quitter le Canada. Il a fait ce voyage pour deux raisons : parce que sa mère éprouvait des problèmes de santé et qu'il voulait se marier. Il est demeuré au Sri Lanka jusqu'au 2 décembre 2011.

[6] Il s'est servi de son passeport sri-lankais pour retourner au Sri Lanka un an plus tard, le 3 décembre 2012. Cette fois-ci, il se rendait à sa réception de mariage, qui avait été reportée à cause du décès du père de son épouse.

[7] Quelques jours après le départ de l'intimé du Canada pour son deuxième voyage, le 15 décembre 2012, la LIPR a été modifiée. Les modifications créaient notamment un régime légal encadrant le statut de résident permanent et prévoyaient des critères et des processus concernant l'interdiction de territoire au Canada, la perte du statut de résident permanent et le renvoi.

[8] Lorsque l'intimé est revenu au Canada le 1^{er} mai 2013, des fonctionnaires d'Immigration Canada l'ont interrogé sur les motifs de son séjour au Sri Lanka. Peu après, le ministre a déposé une demande de constat de perte d'asile fondée sur l'alinéa 108(1)a) et le paragraphe 108(2) de la LIPR, ce dont l'intimé a été informé le 25 septembre 2013.

[9] Le 1^{er} août 2014, l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté* est entré en vigueur. Il confère au ministre le pouvoir de suspendre la procédure d'examen d'une demande de citoyenneté :

Suspension de la procédure d'examen

13.1 Le ministre peut suspendre, pendant la période nécessaire, la procédure d'examen d'une demande :

a) dans l'attente de renseignements ou d'éléments de preuve ou des résultats d'une enquête, afin d'établir si le demandeur remplit, à l'égard de la demande, les conditions prévues sous le régime de la présente loi, si celui-ci devrait faire l'objet d'une enquête dans le cadre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ou d'une mesure de renvoi au titre de cette loi, ou si les articles 20 ou 22 s'appliquent à l'égard de celui-ci;

(b) in the case of an applicant who is a permanent resident and who is the subject of an admissibility hearing under the *Immigration and Refugee Protection Act*, the determination as to whether a removal order is to be made against the applicant.

[10] On March 27, 2015, the Refugee Protection Division (RPD) denied the Minister's application for cessation against the respondent. The Minister applied to the Federal Court for judicial review of the RPD's decision on April 9, 2015.

[11] Two days later, on April 11, 2015, the respondent applied for Canadian citizenship. In mid-July, he was invited to an interview with the Department of Citizenship and Immigration Canada (CIC). The CIC's notes from this interview indicate that the respondent had "passed the knowledge examination, had provided evidence of meeting the language requirements, and had provided evidence of being physically present in Canada for 1130 days out of the 1460 days prior to the date of his application". On September 8, 2015, the Royal Canadian Mounted Police verified that the respondent has no criminal record.

[12] On October 8, 2015, another judge of the Federal Court reached the conclusion that there was evidence that the respondent intended to re-avail himself of the state protection of Sri Lanka and that the RPD, in its decision dated April 9, 2015, had failed to "come to grips" with the evidence before it (*Canada (Citizenship and Immigration) v. Nilam*, 2015 FC 1154, [2015] F.C.J. No. 1194 (QL), at paragraph 36). She thus allowed the Minister's application for judicial review of the RPD decision regarding the cessation of the respondent's refugee status and sent the decision back to the RPD for redetermination. The hearing before the RPD is yet to be fixed.

[13] On December 3 and December 7, 2015, the respondent's solicitor wrote to the Minister asking for an update on the respondent's citizenship application. The Minister responded on January 4, 2016, informing the respondent that his citizenship application had been suspended due to ongoing cessation proceedings pursuant to section 13.1 of the *Citizenship Act*.

b) dans le cas d'un demandeur qui est un résident permanent qui a fait l'objet d'une enquête dans le cadre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, dans l'attente de la décision sur la question de savoir si une mesure de renvoi devrait être prise contre celui-ci.

[10] Le 27 mars 2015, la Section de la protection des réfugiés (SPR) a rejeté la demande de constat de perte d'asile présentée par le ministre contre l'intimé. Le ministre a sollicité devant la Cour fédérale, le 9 avril 2015, le contrôle judiciaire de la décision de la SPR.

[11] Deux jours plus tard, le 11 avril 2015, l'intimé a demandé la citoyenneté canadienne. À la mi-juillet, il a été convoqué à une entrevue au ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration (le ministère). D'après les notes d'entrevue du ministère, l'intimé a [TRADUCTION] « réussi l'examen des connaissances, a fourni des preuves montrant qu'il répondait aux exigences linguistiques et a démontré qu'il avait été effectivement présent au Canada pendant 1 130 des 1 460 jours ayant précédé la date de sa demande ». Le 8 septembre 2015, la Gendarmerie royale du Canada a affirmé, après vérification, que l'intimé ne possédait pas de casier judiciaire.

[12] Le 8 octobre 2015, une juge de la Cour fédérale a conclu à l'existence de preuves montrant que l'intimé avait eu l'intention de se réclamer de nouveau de la protection du Sri Lanka et que la SPR, dans sa décision datée du 9 avril 2015, n'avait pas examiné les éléments de preuve qui lui avaient été présentés (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Nilam*, 2015 CF 1154, [2015] A.C.F. n° 1194 (QL), au paragraphe 36). En conséquence, elle a accueilli la demande de contrôle judiciaire du ministre de la décision de la SPR concernant la perte du statut de réfugié de l'intimé et a renvoyé l'affaire à la SPR pour nouvelle décision. La date de l'audience devant la SPR n'a pas encore été fixée.

[13] Les 3 et 7 décembre 2015, l'avocat de l'intimé a écrit au ministre pour demander où en était rendue la demande de citoyenneté de l'intimé. Le ministre a répondu le 4 janvier 2016 et a informé l'intimé que sa demande de citoyenneté avait été suspendue, en vertu de l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, en raison de la demande de constat de perte d'asile.

[14] On February 5, 2016, the respondent filed an application for judicial review seeking a *mandamus* order to compel the Minister to continue processing his citizenship application. On August 3, 2016, the Judge allowed the respondent's application for a *mandamus* order against the Minister and ordered the Minister to pay costs to the respondent on a solicitor-client basis. It is this decision that is under appeal.

II. Decision under appeal

[15] In his decision, the Judge reasoned that the respondent had demonstrably met all of the criteria required in order for the Minister to grant citizenship. He also found at paragraph 24 of his reasons that the part of paragraph 13.1(a) of the *Citizenship Act* relied on by the Minister does not permit a suspension because of ongoing cessation proceedings:

At the hearing before me, Minister's counsel clarified that the Minister had suspended the citizenship application to receive any information or evidence or the results of any investigation or inquiry "for the purpose of ascertaining whether the application meets the requirements under this Act relating to the application...." The Minister is not concerned about an admissibility hearing or a removal order under *IRPA* or whether ss [subsections] 20 or 22 apply with respect to the Applicant [respondent]. Nor does the Minister rely upon s [subsection] 13.1(b).

In finding that section 13.1 does not permit suspension awaiting the outcome of cessation proceedings, the Judge relied on one of his previous decisions, *Godinez Ovalle v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 935, [2016] 2 F.C.R. 3, [2015] F.C.J. No. 927 (QL) (*Godinez Ovalle*), rendered July 30, 2015 (paragraphs 28 and 35 of the Decision).

[16] Having come to the conclusion that section 13.1 of the *Citizenship Act* does not allow the Minister to suspend processing of the respondent's application for citizenship, the Judge granted *mandamus*.

[14] Le 5 février 2016, l'intimé a déposé une demande de contrôle judiciaire dans laquelle il sollicitait une ordonnance de *mandamus* enjoignant au ministre de poursuivre l'examen de sa demande de citoyenneté. Le 3 août 2016, le juge a fait droit à la demande d'ordonnance de *mandamus* visant le ministre et a ordonné à ce dernier de verser à l'intimé des dépens avocat-client. C'est cette décision qui est frappée d'appel.

II. La décision frappée d'appel

[15] Dans sa décision, le juge a expliqué que l'intimé avait démontré qu'il respectait toutes les conditions exigées pour que le ministre lui attribue la citoyenneté. Il a également conclu, au paragraphe 24 de ses motifs, que la partie de l'alinéa 13.1a) de la *Loi sur la citoyenneté* invoquée par le ministre n'autorise pas la suspension au motif qu'une demande de constat de perte d'asile a été présentée :

Au cours de l'audience tenue devant moi, l'avocat du ministre a précisé que ce dernier a suspendu le traitement de la demande de citoyenneté en attendant d'obtenir des renseignements, des éléments de preuve ou les résultats d'une enquête [« afin d'établir si le demandeur remplit, à l'égard de la demande, les conditions prévues sous le régime de la présente loi »]. Le ministre n'est préoccupé ni par la tenue d'une enquête ni par la prise d'une mesure de renvoi en vertu de la LIPR, ni par la question de savoir si les articles 20 ou 22 s'appliquent à la situation du demandeur [l'intimé]. Il ne fonde pas non plus sur l'alinéa 13.1b).

Pour conclure que l'article 13.1 ne permettait pas de suspendre la procédure d'examen de la demande de citoyenneté en attendant l'issue de la demande de constat de perte d'asile, le juge s'est fondé sur une de ses décisions antérieures, *Godinez Ovalle c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 935, [2016] 2 R.C.F. 3, [2015] A.C.F. n° 927 (QL) (*Godinez Ovalle*), rendue le 30 juillet 2015 (paragraphes 28 et 35 de la décision).

[16] Après avoir conclu que l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté* n'autorisait pas le ministre à suspendre la procédure d'examen de la demande de citoyenneté de l'intimé, le juge a rendu l'ordonnance de *mandamus*.

[17] The Judge also issued an order for solicitor-client costs against the Minister, finding that the Minister’s servants acted in bad faith by suspending the respondent’s application without notice and “simply ignoring the Court’s clear decision in *Godinez Ovalle*” (paragraph 49 of the Decision).

III. Analysis

A. *The standard of review*

[18] This is an appeal of a decision of the Federal Court that granted an application for judicial review and ordered *mandamus* on the basis that the Minister’s interpretation of section 13.1 of the *Citizenship Act* was incorrect. Before inquiring whether the order for *mandamus* was correct, a review of the Minister’s decision is required. In order to conduct this review, this Court must step into the shoes of the Federal Court (*Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559, at paragraphs 45–47; *Bermudez v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 131, [2017] 1 F.C.R. 128, [2016] F.C.J. No. 468 (QL), at paragraph 20).

[19] When an administrative decision maker interprets their home statute, this interpretation is due deference by a reviewing court (*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraph 54; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers’ Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654, at paragraphs 30 and 34). In the case at bar, the Minister’s interpretation of his powers under the *Citizenship Act* is reasonable and ought to be upheld.

B. *The Minister’s interpretation of section 13.1 of the Citizenship Act is reasonable*

[20] In order to assess why the Minister’s interpretation of section 13.1 is reasonable, a review of the relevant provisions of the *Citizenship Act* and the IRPA and their interplay is required.

[17] Le juge a également rendu une ordonnance condamnant le ministre aux dépens avocat-client, après avoir conclu que les fonctionnaires ministériels avaient agi de mauvaise foi lorsqu’ils avaient suspendu la procédure d’examen de la demande de l’intimé sans en informer ce dernier et « en faisant simplement abstraction de la décision évidente rendue par la Cour dans l’affaire *Godinez Ovalle* » (paragraphe 49 de la décision).

III. Analyse

A. *La norme de contrôle*

[18] Notre Cour est saisie de l’appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a fait droit à la demande de contrôle judiciaire et a accordé l’ordonnance de *mandamus* pour le motif que le ministre avait mal interprété l’article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*. Avant d’examiner si l’ordonnance de *mandamus* était bien fondée, la Cour doit examiner la décision du ministre. Pour effectuer cet examen, la Cour doit se mettre à la place de la Cour fédérale (*Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559, aux paragraphes 45 à 47; *Bermudez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 131, [2017] 1 R.C.F. 128, [2016] A.C.F. n° 468 (QL), au paragraphe 20).

[19] Lorsqu’un décideur administratif interprète sa loi constitutive, cette interprétation commande la déférence de la part de la cour qui l’examine (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 54; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers’ Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654, aux paragraphes 30 et 34). En l’espèce, l’interprétation faite par le ministre des pouvoirs que lui confère la *Loi sur la citoyenneté* est raisonnable et la Cour doit la confirmer.

B. *L’interprétation faite par le ministre de l’article 13.1 de la Loi sur la citoyenneté est raisonnable*

[20] Pour évaluer si l’interprétation de l’article 13.1 faite par le ministre est raisonnable, il convient d’examiner les dispositions pertinentes de la *Loi sur la citoyenneté* et de la LIPR et leur interaction.

[21] Statutes enacted by Parliament are presumed to be coherent and consistent. As recalled in: Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. (Markham, Ont.: LexisNexis, 2014), at page 416, §13.26 “[s]tatutes enacted by a legislature that deal with the same subject are presumed to be drafted with one another in mind, so as to offer a coherent and consistent treatment of the subject.”

[22] Under subsection 5(1) of the *Citizenship Act*, a person who resides in Canada may apply for and be granted Canadian citizenship if it is established that, among other things, this person is a valid permanent resident pursuant to subsection 2(1) of IRPA. Subsection 5(1) of the *Citizenship Act* reads as follows:

Grant of citizenship

5 (1) The Minister shall grant citizenship to any person who

- (a) makes application for citizenship;
- (b) is eighteen years of age or over;
- (c) is a permanent resident within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, has, subject to the regulations, no unfulfilled conditions under that Act relating to his or her status as a permanent resident and has, since becoming a permanent resident,
 - (i) been physically present in Canada for at least 1,460 days during the six years immediately before the date of his or her application,
 - (ii) been physically present in Canada for at least 183 days during each of four calendar years that are fully or partially within the six years immediately before the date of his or her application, and
 - (iii) met any applicable requirement under the *Income Tax Act* to file a return of income in respect of four taxation years that are fully or partially within the six years immediately before the date of his or her application; [Emphasis added.]

[21] Les lois adoptées par le législateur sont présumées logiques et cohérentes. Comme le rappelle Ruth Sullivan dans son traité, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd. Markham, Ont. : LexisNexis, 2014, à la page 416, § 13.26 [TRADUCTION] « les lois adoptées par une assemblée législative qui traitent du même sujet sont présumées avoir été rédigées les unes en fonction des autres, de manière à assurer la cohérence et l’uniformité dans le traitement du sujet ».

[22] Suivant le paragraphe 5(1) de la *Loi sur la citoyenneté*, une personne qui réside au Canada peut demander et obtenir la citoyenneté canadienne s’il est établi, notamment, que cette personne est un résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la LIPR. Le paragraphe 5(1) de la *Loi sur la citoyenneté* dispose :

Attribution de la citoyenneté

5 (1) Le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui, à la fois :

- a) en fait la demande;
- b) est âgée d’au moins dix-huit ans;
- c) est un résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, a, sous réserve des règlements, satisfait à toute condition rattachée à son statut de résident permanent en vertu de cette loi et, après être devenue résident permanent :
 - (i) a été effectivement présent au Canada pendant au moins mille quatre cent soixante jours au cours des six ans qui ont précédé la date de sa demande,
 - (ii) a été effectivement présent au Canada pendant au moins cent quatre-vingt-trois jours par année civile au cours de quatre des années complètement ou partiellement comprises dans les six ans qui ont précédé la date de sa demande,
 - (iii) a rempli toute exigence applicable prévue par la *Loi de l’impôt sur le revenu* de présenter une déclaration de revenu pour quatre des années d’imposition complètement ou partiellement comprises dans les six ans qui ont précédé la date de sa demande; [Non souligné dans l’original.]

[23] Subsection 2(1) of IRPA referred to in subsection 5(1) of the *Citizenship Act* defines permanent resident as follows:

Definitions

2 (1) ...

permanent resident means a person who has acquired permanent resident status and has not subsequently lost that status under section 46. (*résident permanent*)

[24] Paragraph 46(1)(c.1) of IRPA states that permanent residency is lost “on a final determination under subsection 108(2) that their refugee protection has ceased for any of the reasons described in paragraphs 108(1)(a) to (d)”. Also, consistent with Canada’s international obligations (U.N. Convention and Protocol Relating to the Status of Refugees, joint book of authorities, Vol. III, Tab 50, pages 14–15), paragraph 108(1)(a) of IRPA states that a person’s refugee status is deemed to have ceased where that person has “voluntarily reavailed themselves of the protection of their country of nationality”. The process for a determination as to whether refugee protection has ceased is an application by the Minister to the RPD (subsection 108(2) of IRPA).

[25] The loss of both refugee and permanent residency status has consequences for an individual’s admissibility to Canada and may result in their removal from the country. More particularly, subsection 40.1(2) of IRPA states that a permanent resident whose refugee status is found to have ceased on a final determination under subsection 108(2) of IRPA becomes inadmissible to Canada. Furthermore, section 44 of IRPA and paragraph 228(1)(b.1) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 authorize removal proceedings against an individual who is inadmissible to Canada pursuant to section 40.1 of IRPA.

[26] Finally, section 13.1 of the *Citizenship Act* allows the Minister to suspend the processing of an application for citizenship “for as long as necessary”. Specifically, the Minister has the power to place a hold on citizenship

[23] Le paragraphe 2(1) de la LIPR auquel renvoie le paragraphe 5(1) de la *Loi sur la citoyenneté* donne la définition suivante du terme « résident permanent » :

Définitions

2 (1) [...]

résident permanent Personne qui a le statut de résident permanent et n’a pas perdu ce statut au titre de l’article 46. (*permanent resident*)

[24] L’alinéa 46(1)c.1) de la LIPR prévoit que la résidence permanente est perdue à la suite de « la décision prise, en dernier ressort, au titre du paragraphe 108(2) entraînant, sur constat des faits mentionnés à l’un des alinéas 108(1)a) à d), la perte de l’asile ». En outre, conformément aux obligations internationales du Canada (Convention et Protocole relatifs au statut des réfugiés des Nations Unies, cahier conjoint de doctrine et de jurisprudence, vol. III, onglet 50, pages 14 et 15), l’alinéa 108(1)a) de la LIPR prévoit que la qualité de réfugié est réputée perdue lorsque la personne en question « se réclame de nouveau et volontairement de la protection du pays dont [elle] a la nationalité ». Le processus par lequel on détermine s’il y a eu perte d’asile est une demande du ministre à la SPR (paragraphe 108(2) de la LIPR).

[25] La perte de l’asile et du statut de résident permanent a des conséquences sur l’interdiction de territoire d’une personne au Canada et peut entraîner son renvoi du pays. Plus précisément, le paragraphe 40.1(2) de la LIPR prévoit que le résident permanent dont on a constaté la perte de l’asile lors d’une décision prise, en dernier ressort, au titre du paragraphe 108(2) de la LIPR est interdit de territoire au Canada. En outre, l’article 44 de la LIPR et l’alinéa 228(1)b.1) du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, autorisent la prise d’une mesure de renvoi contre la personne interdite de territoire au Canada au titre de l’article 40.1 de la LIPR.

[26] Enfin, l’article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté* autorise le ministre à suspendre la procédure d’examen d’une demande de citoyenneté « pendant la période nécessaire ». Plus précisément, le ministre a le pouvoir de

applications where there are admissibility concerns under IRPA. Sections 40.1 and 44 of IRPA label cessation as an admissibility issue, and one that may result in removal from Canada. In the present case, the Minister's actions were thus permitted in at least two ways by the language of paragraph 13.1(a) of the *Citizenship Act*: as awaiting "the results of any investigation or inquiry for the purpose of ascertaining ... whether the applicant should be the subject of an admissibility hearing or a removal order under the *Immigration and Refugee Protection Act*" (emphasis added). As such, it follows that the Minister's interpretation to the effect that section 13.1 of the *Citizenship Act* allows him to suspend the processing of an application of citizenship for permanent residents whose refugee status has been challenged for cessation is reasonable and reflects Parliament's intention.

[27] Given this conclusion, it further follows that the Minister does not have a public legal duty to continue processing the respondent's application notwithstanding that the RPD cessation proceedings have yet to be determined. Because having a "public legal duty" is the first part of the test for *mandamus* as set out by this Court in *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 F.C. 742, [1993] F.C.J. No. 1098 (QL) (C.A.), the test for *mandamus* is not met. The Judge's order for *mandamus* cannot stand.

[28] I am cognizant of the respondent's argument that allowing this appeal may have consequences for the respondent's future in Canada. Despite the able arguments of the respondent's counsel, I find that this Court cannot in law grant the respondent the remedy he requests.

C. The Federal Court erred in awarding solicitor-client costs

[29] Costs awards are highly discretionary decisions with which a reviewing court ought not to interfere

mettre en suspens une demande de citoyenneté lorsqu'il y a des questions concernant l'interdiction de territoire visées par la LIPR. Les articles 40.1 et 44 de la LIPR qualifient la perte d'asile de question touchant l'interdiction de territoire susceptible d'entraîner le renvoi du Canada de la personne concernée. En l'espèce, les mesures prises par le ministre étaient donc autorisées au moins de deux façons par le libellé de l'alinéa 13.1a) de la *Loi sur la citoyenneté* : dans l'attente « des résultats d'une enquête, afin d'établir si le demandeur [...] devrait faire l'objet d'une enquête dans le cadre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ou d'une mesure de renvoi au titre de cette loi » (non souligné dans l'original). Il en résulte que l'interprétation du ministre selon laquelle l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté* l'autorise à suspendre la procédure d'examen d'une demande de citoyenneté pour les résidents permanents qui font l'objet d'une demande de constat de perte d'asile est raisonnable et conforme à l'intention du législateur.

[27] Compte tenu de cette conclusion, il s'ensuit également que le ministre n'a pas d'obligation en droit public de poursuivre la procédure d'examen de la demande de l'intimé même si la SPR ne s'est pas encore prononcée sur la demande de constat de perte d'asile. Puisque l'existence d'une « obligation légale d'agir à caractère public » constitue le premier volet du critère régissant l'octroi d'un bref de *mandamus*, ainsi que l'a exposé la Cour dans l'arrêt *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 C.F. 742, [1993] A.C.F. n° 1098 (QL) (C.A.), ce critère n'est pas rempli. L'ordonnance de *mandamus* délivrée par le juge ne peut donc être confirmée.

[28] J'ai examiné l'observation de l'intimé selon laquelle la décision de faire droit au présent appel pourrait avoir des conséquences pour son avenir au Canada. Malgré les solides arguments de l'avocat de l'intimé, j'estime que la Cour ne peut, en droit, accorder à l'intimé la mesure qu'il sollicite.

C. La Cour fédérale a commis une erreur lorsqu'elle a adjugé des dépens avocat-client

[29] L'adjudication des dépens est une décision extrêmement discrétionnaire qu'une cour de révision ne doit

lightly. In the case at bar, however, I find that the intervention of this Court is warranted. The appellant correctly points out that conflicting jurisprudence from the Federal Court existed at the time the decision to suspend the respondent's application was made, a fact that undermines the Judge's finding that the appellant had acted in bad faith. This finding is especially vulnerable given that no question of general importance was certified in *Godinez Ovalle*. The Judge may not have approved of the Minister's treatment of the respondent on the basis of his decision in *Godinez Ovalle*, but the Minister acted legally. There is no basis in the record for a finding of bad faith or subterfuge.

IV. Conclusions

[30] I would answer the certified question as follows:

Question: Can the Minister suspend the processing of an application for citizenship pursuant to his authority under section 13.1 of the *Citizenship Act*, to await the results of cessation proceedings in respect of the applicant under subsection 108(2) of the *Immigration and Refugee Protection Act*?

Answer: Yes.

[31] For these reasons, I would allow the appeal without costs and set aside the decision of the Federal Court of Canada indexed as 2016 FC 896. Pronouncing the judgment that ought to have been given, I would dismiss the respondent's application for judicial review without costs.

NEAR J.A.: I agree.

RENNIE J.A.: I agree.

modifier à la légère. En l'espèce, j'estime toutefois que l'intervention de la Cour est justifiée. L'appellant fait remarquer à juste titre que, lorsqu'a été prise la décision de suspendre la procédure d'examen de la demande de l'intimé, la jurisprudence de la Cour fédérale était contradictoire, un fait qui affaiblit la conclusion du juge selon laquelle l'appellant a agi de mauvaise foi. Cette conclusion est d'autant plus vulnérable qu'aucune question de portée générale n'a été certifiée dans la décision *Godinez Ovalle*. Le juge n'approuvait peut-être pas la façon dont le ministre a traité l'intimé, compte tenu de son jugement dans la décision *Godinez Ovalle*, mais le ministre a agi conformément au droit. Rien au dossier ne permet de conclure à la mauvaise foi ou à un subterfuge.

IV. Conclusions

[30] Je répondrais à la question certifiée de la façon suivante :

Question : Le ministre peut-il suspendre le traitement d'une demande de citoyenneté, conformément au pouvoir qui lui est conféré par l'article 13.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, en attendant les résultats d'une procédure relative à une demande de constat de perte d'asile à l'égard du demandeur, en vertu du paragraphe 108(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*?

Réponse : Oui.

[31] Pour ces motifs, j'accueillerais l'appel sans dépens et j'annulerais la décision de la Cour fédérale du Canada dont la référence est 2016 CF 896. Prononçant le jugement qui aurait dû être rendu, je rejetterais, sans dépens, la demande de contrôle judiciaire présentée par l'intimé.

LE JUGE NEAR, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE RENNIE, J.C.A. : Je suis d'accord.

T-856-15
2017 FC 763

T-856-15
2017 CF 763

Minister of National Revenue (*Applicant*)

Ministre du Revenu national (*demandeur*)

v.

c.

Cameco Corporation (*Respondent*)

Cameco Corporation (*intimée*)

INDEXED AS: CANADA (NATIONAL REVENUE) v. CAMECO CORPORATION

RÉPERTORIÉ : CANADA (REVENU NATIONAL) c. CAMECO CORPORATION

Federal Court, McVeigh J.—Saskatoon, April 18; Ottawa, August 10, 2017.

Cour fédérale, juge McVeigh—Saskatoon, 18 avril; Ottawa, 10 août 2017.

Income Tax — Administration and Enforcement — Summary application for compliance order under Income Tax Act, s. 231.7 — In relation to audits regarding transfer payments, applicant asking that Court order approximately 25 personnel from respondent, wholly owned subsidiaries to be made available for interview regarding respondent's 2010, 2011, 2012 income tax years — Respondent, one of world's largest uranium producers with head office located in Saskatchewan — One purpose of applicant's audits to verify whether respondent complying with duties, obligations under Act; whether respondent abiding by transfer pricing rules for non-arm's length organizations — Applicant auditing respondent for taxation years at issue on same factual basis as matters that proceeding in Tax Court of Canada — Whether respondent should be compelled to produce approximately 25 personnel for interviews in relation to audit of respondent's 2010, 2011, 2012 taxation years — Applicant's audit powers broad but not unlimited — Applicant's ability to require "any information" as stated in Act, s. 231.2(1) not limited to existing taxpayer documents but provision can require taxpayer to respond to questionnaire — Written questions would provide applicant with information sought, would be in line with what Federal Court of Appeal holding in Tower v. M.N.R. — Compliance order (Act, s. 231.7(1)) can only be issued if applicant proving that respondent not complying with Act, s. 231.1 — Respondent provided applicant with every opportunity to inspect, audit, examine books, records, documents in particular — Respondent not allowing oral interviews given numbers requested, fact that subject matter of audit similar, if not identical, to ongoing litigation before Tax Court of Canada — Act, s. 231.1(1)(d) not providing applicant with unlimited right to conduct oral interviews of respondent's employees — Applicant's interpretation of s. 231.1 imposing much broader form of examination for discovery than allowed before Tax Court of Canada — Order applicant seeking not meeting principle of proportionality — Related litigation before Tax Court

Impôt sur le revenu — Application et exécution — Demande sommaire pour obtenir une ordonnance exécutoire en vertu de l'art. 231.7 de la Loi de l'impôt sur le revenu — Au sujet de la vérification concernant des paiements de transfert, le demandeur a demandé à la Cour d'ordonner à environ 25 employés de l'intimée et à sa filiale à cent pour cent d'être disponibles pour une entrevue portant sur les années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de l'intimée — L'intimée est l'un des plus grands producteurs d'uranium au monde et son siège social se trouve en Saskatchewan — L'un des objectifs énoncés des vérifications du demandeur portait sur la question de savoir si l'intimée avait respecté ses obligations prévues à la Loi; si l'intimée avait respecté les règles relatives au prix de transfert pour les organisations avec lien de dépendance — Le demandeur effectuait une vérification de l'intimée pour les années d'imposition en litige selon les mêmes faits que les affaires en instance devant la Cour canadienne de l'impôt — Il s'agissait de savoir si l'intimée devrait être contrainte d'obliger environ 25 employés à assister à des entrevues en ce qui concerne la vérification des années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de l'intimée — Les pouvoirs de vérification du demandeur sont vastes, mais non illimités — La capacité du demandeur d'exiger « tout renseignement » ainsi que le prévoit l'art. 231.2(1) de la Loi n'est pas limitée aux documents actuels du contribuable, mais le libellé de cette disposition peut exiger que le contribuable réponde à un questionnaire — Les questions écrites fourniraient au demandeur les renseignements demandés et seraient conformes à la conclusion formulée par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt Tower c. M.R.N — Une ordonnance exécutoire (art. 231.7(1) de la Loi) ne peut être délivrée que si le demandeur prouve que l'intimée ne s'est pas conformée à l'art. 231.1 de la Loi — L'intimée a donné au demandeur toute possibilité d'inspecter, de vérifier et d'examiner ses livres, registres et documents et d'inspecter ses biens — L'intimée n'a pas permis les entrevues orales étant donné le nombre demandé et le fait que

of Canada likely resolving most issues that would form basis of requested interviews — Application dismissed.

This was a summary application for a compliance order under section 231.7 of the *Income Tax Act*. In relation to audits regarding transfer payments, the applicant was asking that the Court order approximately 25 personnel from the respondent and its wholly owned subsidiaries to be made available for interview regarding the respondent's 2010, 2011, and 2012 income tax years. The respondent complied with all audit requests relating to the relevant years and agreed to written questioning by the applicant but refused its request for oral interviews.

The respondent is one of the world's largest uranium producers with its head office located in Saskatoon, Saskatchewan. It has several indirectly wholly-owned subsidiaries situated outside Canada. One of the stated purposes of the applicant's audits was to verify whether the respondent complied with its duties and obligations under the Act. Specifically, the applicant was concerned that the respondent may not have abided by transfer pricing rules for non-arm's length organizations. A transfer pricing review conducted by the applicant verifies that prices or measures of profitability actually received by related parties are comparable to prices or measures of profitability received by unrelated parties engaged in similar transactions. Several transfer pricing reports and functional analyses were prepared for some of the respondent's taxation years at issue. Also, some of the respondent's personnel were interviewed by the applicant in the course of its auditing specific taxation years of the respondent. The applicant requested oral interviews of the respondent's personnel to verify information contained in some of the respondent's transfer pricing reports but the respondent refused on the basis it would be prejudicial for it to do so. The applicant was auditing the respondent for taxation years at issue on the same factual basis as the matters that were proceeding in the Tax Court of Canada.

l'objet de la vérification était semblable, si ce n'est identique, à un contentieux dont la Cour canadienne de l'impôt était saisie — L'art. 231.1(1)d de la Loi ne donne pas au demandeur un droit illimité de procéder à des entrevues orales avec les employés de l'intimée — L'interprétation du demandeur imposait une forme beaucoup plus élargie d'interrogatoire préalable que celui permis devant la Cour canadienne de l'impôt — L'ordonnance que le demandeur souhaitait obtenir ne respectait pas le principe de la proportionnalité — Le contentieux connexe dont la Cour canadienne de l'impôt a été saisie réglerait probablement la plupart des questions qui constitueraient le fondement des entrevues demandées — Demande rejetée.

Il s'agissait d'une demande sommaire pour obtenir une ordonnance exécutoire en vertu de l'article 231.7 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Au sujet de la vérification concernant des paiements de transfert, le demandeur a demandé à la Cour d'ordonner à environ 25 employés de l'intimée et à sa filiale à cent pour cent d'être disponibles pour une entrevue portant sur les années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de l'intimée. L'intimée a donné suite à toutes les demandes de vérification liée aux années pertinentes et a accepté de répondre aux questions écrites du demandeur, mais non de participer à des entrevues orales.

L'intimée est l'un des plus grands producteurs d'uranium au monde, et son siège social se trouve à Saskatoon, en Saskatchewan. Elle a plusieurs filiales à cent pour cent indirectes qui se trouvent à l'étranger. L'un des objectifs énoncés des vérifications du demandeur portait sur la question de savoir si l'intimée avait respecté ses obligations prévues à la Loi. Plus précisément, le demandeur se préoccupait du fait que l'intimée pourrait ne pas avoir respecté les règles relatives au prix de transfert pour les organisations avec lien de dépendance. Un examen des prix de transfert effectué par le demandeur porte sur la question de savoir si les prix ou les mesures de rentabilité réellement obtenue par les parties liées sont comparables aux prix ou aux mesures de rentabilité obtenus par des parties non liées par le cadre de transactions semblables. Plusieurs rapports sur les prix de transfert et analyses fonctionnelles ont été préparés pour certaines des années d'imposition de l'intimée qui étaient en litige. En outre, certains des employés de l'intimée ont été interrogés par le demandeur dans le cadre de la vérification de certaines années d'imposition de l'intimée. Le demandeur a demandé à réaliser des entrevues orales auprès des employés de l'intimée afin de vérifier des renseignements figurant dans les rapports sur les prix de transfert de l'intimée, mais celle-ci a refusé cette demande, en indiquant que le fait de consentir aux entrevues lui porterait préjudice. Le demandeur effectuait une vérification de l'intimée pour les années d'imposition en litige selon les mêmes faits que les affaires en instance devant la Cour canadienne de l'impôt.

In Court, the applicant suggested that the only possible interpretation of section 231.1 of the Act was that the applicant can conduct oral interviews of taxpayers; that this section provides for broad audit powers; and that the ability to conduct oral interviews is an inherent and integral part of the applicant's authority to inspect, audit or examine. The respondent argued, in particular, that, while the Minister's powers are broad, they are not unlimited; that the applicant's interpretation of subsection 231.1(1) of the Act was not harmonious with the context of the provision in relation to self-assessment, objection and appeal provisions; and that the application itself was not proportional.

The main issue was whether the respondent should be compelled to produce approximately 25 personnel for interviews in relation to the audit of its 2010, 2011, and 2012 taxation years.

Held, the application should be dismissed.

The applicant's audit powers are broad but not unlimited. The courts have held that the applicant's ability to require "any information" is not limited to existing taxpayer documents (subsection 231.2(1) of the Act). Rather, the wording of this provision can require a taxpayer to respond to a questionnaire. As a result, the respondent's interpretation of subsection 231.1(1) does not limit the information available to the applicant. Written questions would provide the applicant with the information sought and would be in line with what the Federal Court of Appeal held in *Tower v. M.N.R.* A compliance order (subsection 231.7(1)) can only be issued if the applicant proves that the respondent did not comply with section 231.1 of the Act. The respondent has provided the applicant with every opportunity to inspect, audit and examine their books, records and documents and to inspect their property. The respondent did not allow the oral interviews that had been done in previous years given the numbers requested and the fact that the subject matter of the audit was similar, if not identical, to the ongoing litigation before the Tax Court of Canada. In this case, subsection 231.1(1) of the Act is not so wide as to compel an indeterminate number of people for oral interviews.

Paragraph 231.1(1)(d) of the Act does not provide the applicant with an unlimited right to conduct oral interviews of the respondent's employees. To do so would ignore the mid-amble of the section which expressly restricts assistance for the purposes of allowing the applicant to "inspect, audit or examine" the books, records, documents and property of the respondent. In order to avoid redundancy, a meaning and function had to be attributed to the words "and for those purposes" over

Devant la Cour, le demandeur a soutenu que la seule interprétation possible de l'article 231.1 de la Loi était qu'il peut tenir des entrevues orales avec des contribuables; que cette disposition confère d'importants pouvoirs de vérification; et que la possibilité d'effectuer des entrevues orales est inhérente au pouvoir d'inspection, de vérification ou d'examen du demandeur et en fait partie intégrante. L'intimée a notamment reconnu que bien que les pouvoirs du demandeur sont vastes, ils ne sont pas illimités; que l'interprétation par le demandeur du paragraphe 231.1(1) de la Loi n'était pas conforme au contexte de la disposition en ce qui concerne les dispositions relatives à l'autocotisation, à l'opposition et à l'appel; et que la demande elle-même n'était pas proportionnelle.

Il s'agissait principalement de savoir si l'intimée devait être contrainte d'obliger environ 25 employés à assister à des entrevues en ce qui concerne la vérification des années d'imposition 2010, 2011 et 2012.

Jugement : la demande doit être rejetée.

Les pouvoirs de vérification du demandeur sont vastes, mais non illimités. Les tribunaux ont conclu que la capacité du demandeur d'exiger « tout renseignement » n'est pas limitée aux documents actuels du contribuable (paragraphe 231.2(1) de la Loi). Le libellé de cette disposition peut plutôt exiger que le contribuable réponde à un questionnaire. Par conséquent, l'interprétation par l'intimée du paragraphe 231.1(1) ne limite pas les renseignements à la disposition du demandeur. Les questions écrites fourniraient au demandeur les renseignements demandés et seraient conformes à la conclusion formulée par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Tower c. M.R.N.* Une ordonnance exécutoire (paragraphe 231.7(1)) ne peut être délivrée que si le demandeur prouve que l'intimée ne s'est pas conformée à l'article 231.1 de la Loi. L'intimée a donné au demandeur toute possibilité d'inspecter, de vérifier et d'examiner ses livres, registres et documents et d'inspecter ses biens. L'intimée n'a pas permis les entrevues orales qui avaient été effectuées au cours des années précédentes étant donné le nombre demandé et le fait que l'objet de la vérification était semblable, si ce n'est identique, à un contentieux dont la Cour canadienne de l'impôt était saisie. En l'espèce, le paragraphe 231.1(1) de la Loi n'accorde pas un pouvoir étendu au point de contraindre un nombre indéterminé de personnes à être interrogées.

L'alinéa 231.1(1)d) de la Loi ne donne pas au demandeur un droit illimité de procéder à des entrevues orales avec les employés de l'intimée. Cela aurait pour effet de ne pas tenir compte du passage intercalaire de l'article qui limite expressément une aide pour permettre au demandeur d'« inspecter, vérifier ou examiner » les livres, registres, documents et biens de l'intimée. Pour éviter la redondance, il fallait attribuer un sens et une fonction aux mots « à ces fins » au-delà de ce

and above what is expressed in the balance of the provision. Those purposes are the inspection, audit or examination of books, records, documents or property. Parliament could not have intended for there to be no restraint on how the applicant questions employees of a corporation. The applicant's interpretation imposed a much broader form of examination for discovery than allowed before the Tax Court of Canada without any of the procedural safeguards. The applicant arrived at a different answer than the respondent regarding transfer pricing and it was the role of the Tax Court to sort out who was correct.

The order the applicant sought did not meet the principle of proportionality. The related litigation before the Tax Court of Canada would likely resolve most of the issues that would form the basis of the requested interviews. The time and cost involved in allowing the applicant to interview more than 25 of the respondent's personnel scattered across the world was not proportional to the information being sought since the Tax Court of Canada would determine the issues that were the focus of the requested interviews.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Federal Courts Rules, SOR/98-106, Tariff B, Column IV.
Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 231.1, 231.2(1), 231.7.
Tax Court of Canada Rules (General Procedure), SOR/90-688a, ss. 92-100, 93(2), 95, 96, 100.

CASES CITED

APPLIED:

Tower v. M.N.R., 2003 FCA 307, [2004] 1 F.C.R. 183; *BP Canada Energy Company v. Canada (National Revenue)*, 2017 FCA 61, [2017] 4 F.C.R. 355.

REFERRED TO:

Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601; *R. v. McKinlay Transport Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 627, (1990), 68 D.L.R. (4th) 568; *eBay Canada Limited v. Canada (National Revenue)*, 2008 FCA 141, 292 D.L.R. (4th) 299; *AGT Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [1996] 3 F.C. 505, [1996] 3 C.T.C. 143 (T.D.); *Western Minerals Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1962] S.C.R. 592, (1962), 34 D.L.R. (2d) 163; *Grunwald v. Canada*, 2005 FCA 421, 345 N.R. 18; *Placer Dome Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Finance)*, 2006 SCC 20, [2006] 1 S.C.R. 715.

qui est exprimé dans le reste de la disposition. Ces fins sont l'inspection, la vérification ou l'examen des livres, registres, documents ou biens. Le législateur ne peut avoir voulu ne pas limiter la façon dont le demandeur interroge les employés d'une société. L'interprétation du demandeur imposait une forme beaucoup plus élargie d'interrogatoire préalable que celui permis devant la Cour canadienne de l'impôt sans aucune des garanties procédurales. Le demandeur est arrivé à une réponse différente de celle de l'intimée en ce qui concerne les prix de transferts et c'était le rôle de la Cour canadienne de l'impôt de décider qui avait raison.

L'ordonnance que le demandeur souhaitait obtenir ne respectait pas le principe de la proportionnalité. Le contentieux connexe dont la Cour canadienne de l'impôt a été saisie réglerait probablement la plupart des questions qui constitueraient le fondement des entrevues demandées. Le temps et le coût nécessaires pour permettre au demandeur d'interroger plus de 25 employés de l'intimée dispersés aux quatre coins du monde n'étaient pas proportionnels aux renseignements demandés puisque la Cour canadienne de l'impôt établirait les questions qui étaient visées par les entrevues demandées.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1, art. 231.1, 231.2(1), 231.7.
Règles de la Cour canadienne de l'impôt (procédure générale), DORS/90-688a, art. 92 à 100, 93(2), 95, 96, 100.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, tarif B, colonne IV.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Tower c. M.R.N., 2003 CAF 307, [2004] 1 R.C.F. 183; *BP Canada Energy Company c. Canada (Revenu national)*, 2017 CAF 61, [2017] 4 R.C.F. 355.

DÉCISIONS CITÉES :

Hypothèques Trustco Canada c. Canada, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601; *R. c. McKinlay Transport Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 627; *eBay Canada Limited c. Canada (Revenu national)*, 2008 CAF 141; *AGT Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [1996] 3 C.F. 505 (1^{re} inst.); *Western Minerals Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1962] R.C.S. 592, (1962), 34 D.L.R. (2d) 163; *Grunwald c. Canada*, 2005 CAF 421; *Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Ministre des Finances)*, 2006 CSC 20, [2006] 1 R.C.S. 715.

SUMMARY APPLICATION for a compliance order under section 231.7 of the *Income Tax Act* seeking that the Court order approximately 25 personnel from the respondent and its wholly owned subsidiaries to be made available for interviewing regarding the respondent's 2010, 2011, and 2012 income tax years. Application dismissed.

APPEARANCES

Margaret McCabe and *Anne Jinnouchi* for applicant.
Al Meghji and *Peter Macdonald* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for applicant.
Osler, Hoskin & Harcourt LLP, Ottawa, for respondent.

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

McVEIGH J.:

I. Introduction

[1] This is a summary application by the Minister of National Revenue (the Minister) for a compliance order under section 231.7 of the *Income Tax Act*, R.S.C., 1985 (5th Supp), c. 1 (ITA). In relation to audits regarding transfer payments, the Minister asks this Court to order approximately 25 personnel from Cameco Corporation and its wholly owned subsidiaries (Cameco) to be made available for interview regarding Cameco's 2010, 2011, and 2012 income tax years. It was confirmed in Court that Cameco has complied with all audit requests related to the relevant years except the refused request for oral interviews. Cameco has agreed to written questioning by the Minister, but not oral interviews.

DEMANDE SOMMAIRE pour obtenir une ordonnance exécutoire en vertu de l'article 231.7 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* demandant à la Cour d'ordonner à environ 25 employés de l'intimée et à sa filiale à cent pour cent d'être disponibles pour une entrevue portant sur les années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de l'intimée. Demande rejetée.

ONT COMPARU

Margaret McCabe et *Anne Jinnouchi* pour le demandeur.
Al Meghji et *Peter Macdonald* pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour le demandeur.
Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l., Ottawa, pour l'intimée.

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

LA JUGE McVEIGH :

I. Introduction

[1] La Cour est saisie d'une demande sommaire du ministre du Revenu national (le ministre) pour obtenir une ordonnance exécutoire en vertu de l'article 231.7 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1 (LIR). Au sujet de la vérification concernant des paiements de transfert, le ministre demande à notre Cour d'ordonner à environ 25 employés de Cameco Corporation et à sa filiale à cent pour cent (Cameco) d'être disponibles pour une entrevue portant sur les années d'imposition 2010, 2011 et 2012 de Cameco. Il a été confirmé à la Cour que Cameco avait donné suite à toutes les demandes de vérification liée aux années pertinentes, mais qu'elle a refusé la demande d'entrevue orale. Cameco a accepté de répondre aux questions écrites du ministre, mais non de participer à des entrevues orales.

[2] The application included a request for an order for production of interview notes but was settled by the parties prior to this hearing so will not be dealt with by these reasons.

[3] For the reasons that follow, I am dismissing this application.

II. Background

[4] Cameco is one of the world's largest uranium producers with its head office located in Saskatoon, Saskatchewan. Cameco has several indirectly wholly-owned subsidiaries situated outside Canada. On May 22, 2013, July 11, 2013, and May 30, 2014, as part of an audit, the Minister demanded in-person interviews with Cameco personnel in relation to their 2010, 2011, and 2012 taxation years (the relevant years). In replies dated July 4, 2013, August 8, 2013, and June 13, 2014, Cameco refused the Minister's requests.

[5] One of the stated purposes of the Minister's audits is to verify whether Cameco complied with its duties and obligations under the ITA. Specifically, the Minister is concerned that Cameco may not have abided by transfer pricing rules for non-arm's length organizations. Audits have been ongoing every year on the same issues and possibly the same contracts.

[6] The Canada Revenue Agency (CRA) affiant described transfer prices as the prices at which goods, services or property are traded across international borders between related parties. Transfer prices adopted by a group of related parties are significant as they directly affect the profits to be reported by each of those parties in their respective countries. The arm's length principle requires that, for tax purposes, the terms and conditions agreed to between related parties in their commercial or financial relations (controlled transactions) be the same as those had the parties been dealing with each other at arm's length (uncontrolled transactions).

[2] La demande comportait une requête pour obtenir une ordonnance de production des notes d'entrevue, qui a été réglée par les parties avant la présente audience, elle ne sera donc pas abordée dans les présents motifs.

[3] Je rejette la présente demande, pour les motifs qui suivent.

II. Faits

[4] Cameco est l'un des plus grands producteurs d'uranium au monde, et son siège social se trouve à Saskatoon, en Saskatchewan. Cameco a plusieurs filiales à cent pour cent indirectes qui se trouvent à l'étranger. Le 22 mai 2013, le 11 juillet 2013 et le 30 mai 2014, dans le cadre d'une vérification, le ministre a demandé des entrevues en personne avec les employés de Cameco au sujet de leurs années d'imposition 2010, 2011 et 2012 (les années pertinentes). Dans des réponses en date du 4 juillet 2013, du 8 août 2013 et du 13 juin 2014, Cameco a refusé les demandes du ministre.

[5] L'un des objectifs énoncés des vérifications du ministre portait sur la question de savoir si Cameco avait respecté ses obligations prévues à la LIR. Plus précisément, le ministre se préoccupait du fait que Cameco peut ne pas avoir respecté les règles relatives au prix de transfert pour les organisations avec lien de dépendance. Des vérifications ont lieu chaque année au sujet des mêmes questions et probablement des mêmes contrats.

[6] Le déposant de l'Agence du revenu du Canada (ARC) a décrit les prix de transfert comme des prix auxquels les produits, les services ou les biens sont échangés au-delà des frontières internationales entre des parties liées. Les prix de transfert adoptés par un groupe ou des parties liées sont importants puisqu'ils peuvent avoir un effet direct sur les profits déclarés par chacune des parties dans leur pays respectif. Selon le principe de pleine concurrence, aux fins de l'impôt, les modalités convenues par des parties liées dans le cadre de leurs relations commerciales ou financières (transactions contrôlées) doivent être les mêmes que celles qu'elles auraient conclues si elles n'avaient pas entre elles un lien de dépendance (transactions non contrôlées).

[7] A transfer pricing review conducted by the Minister verifies that prices or measures of profitability actually received by related parties are comparable to prices or measures of profitability received by unrelated parties engaged in similar transactions.

[8] A functional analysis involves an extensive review of information that is listed in the applicant's memorandum of fact and law, at paragraph 12. The functional analysis is used to understand the corporate group, verify information, determine who the tested party should be and how they are characterized, and finally to assist in the search for comparable transactions.

[9] In March 2001 KPMG prepared a transfer pricing report for Cameco's 1999 taxation year. This was relied upon by Cameco in filing its 1999 through 2005 tax returns. In the course of auditing Cameco's 2003 and prior taxation years, the Minister interviewed—by consent—key personnel from Cameco in 2006, 2007, and 2008. The information obtained from these oral interviews formed part of the Minister's economic and functional analysis of Cameco and led to a reassessment of Cameco's 2003 taxation year.

[10] Cameco engaged KPMG to complete a transfer pricing report prepared in March 2001 and was relied on for Cameco's 1999–2001 taxation years. A transfer pricing report was provided to the Minister on July 7, 2010, and was relied upon by Cameco for its 2006 and 2007 taxation years. KPMG also prepared transfer pricing reports and functional analyses for Cameco's 2008 and 2009 taxation years as well as ones that focused on the 2010, 2011 and 2012 taxation years.

[11] The Minister requested oral interviews of Cameco personnel to verify information contained in KPMG's 2008 and 2009 transfer pricing reports. Cameco refused this request saying it would cover the issues currently before the Tax Court of Canada or anticipated to be

[7] Un examen des prix de transfert effectué par le ministre porte sur la question de savoir si les prix ou les mesures de rentabilité réellement obtenue par les parties sont comparables aux prix ou aux mesures de rentabilité obtenus par des parties non-liées par le cadre de transactions semblables.

[8] Une analyse fonctionnelle nécessite un examen approfondi des renseignements qui sont énumérés dans le mémoire des faits et du droit du demandeur au paragraphe 12. L'analyse fonctionnelle est utilisée afin de comprendre le groupe de sociétés, de vérifier les renseignements, d'établir qui devrait être la partie vérifiée et de savoir comment elle devrait être qualifiée et enfin d'aider à chercher des transactions comparables.

[9] En mars 2001, KPMG a préparé un rapport sur les prix de transfert pour l'année d'imposition 1999 de Cameco. Cameco l'a invoqué à l'occasion de la production de ses déclarations de revenus 1999 à 2005. Dans le cadre de la vérification des années d'imposition 2003 et précédentes de Cameco, le ministre a interrogé, sur consentement, les principaux employés de Cameco en 2006, en 2007 et en 2008. Les renseignements obtenus de ces entrevues orales font partie de l'analyse économique et fonctionnelle de Cameco réalisée par le ministre et ils ont mené à l'établissement d'une nouvelle cotisation à l'égard de l'année d'imposition 2003 de Cameco.

[10] Cameco a engagé KPMG pour préparer un rapport sur les prix de transfert en mars 2001 et elle l'a invoqué pour ses années d'imposition 1999 à 2001. Un rapport sur les prix de transfert a été fourni au ministre le 7 juillet 2001, et Cameco l'a invoqué pour ses années d'imposition 2006 et 2007. KPMG a également préparé des rapports sur les prix de transfert et des analyses fonctionnelles pour les années d'imposition 2008 et 2009 de Cameco, tout comme ceux qui ont porté sur les années d'imposition 2010, 2011 et 2012.

[11] Le ministre a demandé à réaliser des entrevues orales auprès des employés de Cameco afin de vérifier des renseignements figurant dans les rapports de KPMG sur les prix de transfert de 2008 et 2009. Cameco a refusé cette demande, en indiquant qu'elle porterait sur

litigated in Cameco's 2003 to 2007 taxation years and it would prejudice Cameco to consent to the interviews.

[12] The CRA, by necessity, relied on the interviews that had taken place in relation to the 2003 assessments to do the reassessments for 2006, 2007, 2008 and 2009 taxation years.

[13] In correspondence dated May 22, 2013, the CRA requested interviews of the following people or positions:

Cameco Corporation

Positions/people that were interviewed last audit cycle:

President and CEO – Gerry Grandey (since retired)

Senior VP and CFO – Kim Goheen (since retired)

Senior VP Marketing and Business Development – George Assie (since retired?)

Director Market Planning and Administration – David Doerksen

Manager Market Administration – Loretta McGowan

Manager Trade/Trans and Fuel Procurement – Doug Zobotney (no longer with company)

Manager Market Analysis – Penny Buye

Cameco Corporation – cont'd.

Positions/People of interest for this cycle:

Senior VP and COO – Tim Gitzel who is currently CEO. He was replaced by Robert Steane.

des questions qui font actuellement l'objet d'un contentieux ou qui le feront au sujet de ses années d'imposition 2003 à 2007 et que le fait de consentir aux entrevues lui portera préjudice.

[12] Par nécessité, l'ARC s'en est remis aux entrevues qui avaient porté sur les cotisations de 2003 pour établir les nouvelles cotisations relativement aux années d'imposition 2006, 2007, 2008 et 2009.

[13] Dans une lettre du 22 mai 2013, l'ARC a demandé des entrevues auprès des personnes ou des titulaires des postes suivants :

[TRADUCTION]

Cameco Corporation

Personnes ou titulaires de poste qui ont été interrogés au cours du dernier cycle de vérification :

Président-directeur général – Gerry Grandey (à la retraite depuis)

Premier vice-président et directeur financier – Kim Goheen (à la retraite depuis)

Premier vice-président, Commercialisation et développement des entreprises – George Assie (à la retraite depuis?)

Directeur, Planification et l'administration des marchés – David Doerksen

Gestionnaire, Administration des marchés – Loretta McGowan

Gestionnaire, Commerce, Transport et approvisionnement de carburant – Doug Zobotney (ne travaille plus pour la société)

Gestionnaire, Analyse des marchés – Penny Buye

Cameco Corporation – suite

Personnes ou titulaires de poste d'intérêt pour ce cycle :

Premier vice-président et directeur de l'exploitation – Tim Gitzel, qui est actuellement le PDG. Il a été remplacé par Robert Steane.

Director Government Relations – James Miley	Directeur, Relations gouvernementales – James Miley
VP SHEQ and Regulatory Relations – Alice Wong	Vice-président, Sécurité, santé, environnement et qualité et Relations réglementaires – Alice Wong
Senior Specialist, Marketing Administration	Spécialiste principal, Administration de la commercialisation
<u>Cameco Inc.</u>	<u>Cameco Inc.</u>
Positions/People that were interviewed last audit cycle:	Personnes ou titulaires de poste qui ont été interrogés au cours du dernier cycle de vérification :
Senior VP Marketing/President CCI – George Assie	Premier vice-président, Commercialisation, président CCI – George Assie
Positions/People of interest for this cycle:	Personnes ou titulaires de poste d'intérêt pour ce cycle :
VP Marketing	Vice-président, Commercialisation
Manager Marketing	Gestionnaire, Commercialisation
Director Marketing Administration	Directeur, Administration de la commercialisation
<u>Cameco Europe Ltd.</u>	<u>Cameco Europe Ltd.</u>
Positions/People that were interviewed last audit cycle:	Personnes ou titulaires de poste qui ont été interrogés au cours du dernier cycle de vérification :
President – Gerhard Glattes	Président – Gerhard Glattes
Positions/People of interest for this cycle:	Personnes ou titulaires de poste d'intérêt pour ce cycle :
All individuals reporting to Cameco Europe Ltd.	Toutes les personnes relevant de Cameco Europe Ltd.
[14] On May 30, 2014, the CRA requested interviews of the following people or positions:	[14] Le 30 mai 2014, l'ARC a demandé des entrevues avec les personnes ou titulaires de poste suivants :
	[TRADUCTION]
<u>Cameco Europe – Switzerland (CEL)</u>	<u>Cameco Europe – Suisse (CEL)</u>
Chairman of the Board/Senior Advisor, Cameco Europe-Gerhard Glattes	Président du conseil d'administration et conseiller principal, Cameco Europe – Gerhard Glattes
President, Cameco Europe – Markus Bopp	Président, Cameco Europe – Markus Bopp
Manager, Administration, Cameco Europe – Ernst Kempf	Gestionnaire, Administration, Cameco Europe – Ernst Kempf

Any other individuals reporting to Cameco Europe	Toutes les autres personnes relevant de Cameco Europe
<u>Cameco Inc USA (CCI)</u>	<u>Cameco Inc USA (CCI)</u>
President, Cameco Inc – James Dobchuk	Président, Cameco Inc – James Dobchuk
<u>Cameco Services Inc Barbados (CSI)</u>	<u>Cameco Services Inc Barbados (CSI)</u>
Individuals reporting to Cameco Services Inc (Barbados) (Note 1)	Les personnes relevant de Cameco Services Inc (Barbados) (Note 1)
Individuals who signed the January 1, 2001 Service Contract between Cameco Europe and Cameco Services Inc (Barbados) (Note 2)	Les personnes qui ont signé le contrat de service du 1 ^{er} janvier 2001 entre Cameco Europe et Cameco Services Inc (Barbados) (Note 2)
<u>Cameco Corporation –Canada (CCO)</u>	<u>Cameco Corporation – Canada (CCO)</u>
President:	Président
President and Chief Executive officer – Tim Gitzel	Président-directeur général – Tim Gitzel
Senior Vice-Presidents:	Premiers vice-présidents
Senior Vice-President of Operations – Robert Steane	Premier vice-président des opérations – Robert Steane
Senior Vice-President of Finance – Grant Isaac	Premier vice-président des finances – Grant Isaac
Senior Vice President of Corporate Services – Alice Wong	Première vice-présidente des services aux entreprises – Alice Wong
Senior Vice-President of Marketing, Exploration & Corporate Development Kenneth Seitz	Premier vice-président de la commercialisation, de l'exploration et du développement des entreprises – Kenneth Seitz
Senior Vice-President of Governance, Legal & Internal Audit – Sean Quinn (Note 3)	Premier vice-président de la gouvernance et de la vérification juridique et interne – Sean Quinn (Note 3)
<u>Vice-Presidents:</u>	<u>Vice-présidents</u>
Vice President, Corporate Strategy – David Doerksen	Vice-président, Stratégie commerciale – David Doerksen
Vice-President, Marketing Department – Timothy Gabruch	Vice-président, Service de la commercialisation – Timothy Gabruch
Vice President, Corporate Development – Caroline Gorsalitz	Vice-présidente, Développement des entreprises – Caroline Gorsalitz
Directors:	Directeurs
Director, Marketing & Administration – Karen Lloyd	Directrice, Commercialisation et administration – Karen Lloyd

Managers:	Gestionnaires
Manager, Inventory & Transportation Management – Ryan Chute	Gestionnaire, Inventaire et gestion du transport – Ryan Chute
Manager, Marketing Administration – Sharon Kuemper	Gestionnaire, Administration de la commercialisation – Sharon Kuemper
Others:	Autres
Corporate Strategy, Industry Research – Penny Buye	Stratégie commerciale, Recherche des industries – Penny Buye
Treasury, Assistant Treasurer – Bev Godson	Trésorerie, trésorière adjointe – Bev Godson
... Individuals listed represent the core positions that the CRA wishes to interview. <u>This should not be considered an exhaustive list and the CRA reserves the right to amend, change, add or delete individuals as the interview process progresses.</u> [Emphasis added.]	[...] Les personnes énumérées représentent les titulaires des postes principaux que l'ARC souhaite interroger. <u>Cette liste ne devrait pas être considérée comme étant exhaustive, et l'ARC se réserve le droit de la modifier et d'ajouter ou de supprimer des noms à mesure que le processus d'entrevue progresse.</u> [Non souligné dans l'original.]

[15] The CRA indicated that they were willing to accommodate Cameco and conduct interviews in their choice of Cameco offices in Saskatoon, the United States and Switzerland, or by video conference.

[15] L'ARC a indiqué qu'elle était prête à répondre aux besoins de Cameco et de tenir les entrevues aux bureaux de son choix à Saskatoon, aux États-Unis et en Suisse ou par vidéoconférence.

[16] The Minister is auditing Cameco for these relevant years on the same factual basis as the matters currently proceeding in the Tax Court of Canada.

[16] Le ministre effectue une vérification de Cameco pour ces années pertinentes selon les mêmes faits que les affaires actuellement en instance devant la Cour canadienne de l'impôt.

III. Issues

III. Questions

[17] The Minister raises the following issue:

[17] Le ministre soulève la question suivante :

Should Cameco be compelled to produce approximately 25 personnel for interviews in relation to the audit of the 2010, 2011, and 2012 taxation years?

Cameco devrait-elle être contrainte d'obliger environ 25 employés à assister à des entrevues en ce qui concerne la vérification des années d'imposition 2010, 2011 et 2012?

IV. The Law

IV. Le droit

[18] Section 231.1 of the ITA reads as follows:

[18] L'article 231.1 de la LIR est ainsi rédigé :

Inspections

Enquêtes

231.1 (1) An authorized person may, at all reasonable times, for any purpose related to the administration or enforcement of this Act,

231.1 (1) Une personne autorisée peut, à tout moment raisonnable, pour l'application et l'exécution de la présente loi, à la fois :

(a) inspect, audit or examine the books and records of a taxpayer and any document of the taxpayer or of any other person that relates or may relate to the information that is or should be in the books or records of the taxpayer or to any amount payable by the taxpayer under this Act, and

(b) examine property in an inventory of a taxpayer and any property or process of, or matter relating to, the taxpayer or any other person, an examination of which may assist the authorized person in determining the accuracy of the inventory of the taxpayer or in ascertaining the information that is or should be in the books or records of the taxpayer or any amount payable by the taxpayer under this Act,

and for those purposes the authorized person may

(c) subject to subsection 231.1(2), enter into any premises or place where any business is carried on, any property is kept, anything is done in connection with any business or any books or records are or should be kept, and

(d) require the owner or manager of the property or business and any other person on the premises or place to give the authorized person all reasonable assistance and to answer all proper questions relating to the administration or enforcement of this Act and, for that purpose, require the owner or manager to attend at the premises or place with the authorized person.

...

Requirement to provide documents or information

231.2 (1) Notwithstanding any other provision of this Act, the Minister may, subject to subsection (2), for any purpose related to the administration or enforcement of this Act (including the collection of any amount payable under this Act by any person), of a listed international agreement or, for greater certainty, of a tax treaty with another country, by notice served personally or by registered or certified mail, require that any person provide, within such reasonable time as is stipulated in the notice,

(a) any information or additional information, including a return of income or a supplementary return; or

(b) any document.

a) inspecter, vérifier ou examiner les livres et registres d'un contribuable ainsi que tous documents du contribuable ou d'une autre personne qui se rapportent ou peuvent se rapporter soit aux renseignements qui figurent dans les livres ou registres du contribuable ou qui devraient y figurer, soit à tout montant payable par le contribuable en vertu de la présente loi;

b) examiner les biens à porter à l'inventaire d'un contribuable, ainsi que tout bien ou tout procédé du contribuable ou d'une autre personne ou toute matière concernant l'un ou l'autre dont l'examen peut aider la personne autorisée à établir l'exactitude de l'inventaire du contribuable ou à contrôler soit les renseignements qui figurent dans les livres ou registres du contribuable ou qui devraient y figurer, soit tout montant payable par le contribuable en vertu de la présente loi;

à ces fins, la personne autorisée peut :

c) sous réserve du paragraphe (2), pénétrer dans un lieu où est exploitée une entreprise, est gardé un bien, est faite une chose en rapport avec une entreprise ou sont tenus ou devraient l'être des livres ou registres;

d) requérir le propriétaire, ou la personne ayant la gestion, du bien ou de l'entreprise ainsi que toute autre personne présente sur les lieux de lui fournir toute l'aide raisonnable et de répondre à toutes les questions pertinentes à l'application et l'exécution de la présente loi et, à cette fin, requérir le propriétaire, ou la personne ayant la gestion, de l'accompagner sur les lieux.

[...]

Production de documents ou fourniture de renseignements

231.2 (1) Malgré les autres dispositions de la présente loi, le ministre peut, sous réserve du paragraphe (2) et, pour l'application ou l'exécution de la présente loi (y compris la perception d'un montant payable par une personne en vertu de la présente loi), d'un accord international désigné ou d'un traité fiscal conclu avec un autre pays, par avis signifié à personne ou envoyé par courrier recommandé ou certifié, exiger d'une personne, dans le délai raisonnable que précise l'avis :

a) qu'elle fournisse tout renseignement ou tout renseignement supplémentaire, y compris une déclaration de revenus ou une déclaration supplémentaire;

b) qu'elle produise des documents.

...

[...]

Compliance Order

231.7 (1) On summary application by the Minister, a judge may, notwithstanding subsection 238(2), order a person to provide any access, assistance, information or document sought by the Minister under section 231.1 or 231.2 if the judge is satisfied that

- (a) the person was required under section 231.1 or 231.2 to provide the access, assistance, information or document and did not do so; and

A. The Minister's Position

[19] The Minister suggests that the only possible interpretation of section 231.1 of the ITA is that the Minister can conduct oral interviews of taxpayers. The ability to conduct oral interviews is an inherent and integral part of the Minister's authority to inspect, audit or examine. The Minister argued that Parliament has both implicitly and explicitly conferred the power to ask questions of taxpayers in the course of an audit.

[20] The Minister's position is that section 231.1 provides for broad audit powers. The Minister stated that if written questions are insufficient then it must be allowed to compel people to attend a meeting. All that is being requested to exercise the power to inspect, audit or examine knowledgeable Cameco personnel. It is not for the person under audit to dictate the manner in which an audit is conducted.

[21] The Minister says it is common practice throughout the course of an inspection audit to ask oral questions and receive a response so this is nothing more than that. The Minister argued that it follows then that a person under audit must answer all proper questions, and this is not restricted to written questions. The Minister's opinion is that what they are requesting is no different than in any audit when an auditor picks up the phone and asks a taxpayer a question and that is exactly what happens all the time as most auditors are suspicious. The auditors just want to understand the business and do so by asking questions when they do a general audit.

Ordonnance

231.7 (1) Sur demande sommaire du ministre, un juge peut, malgré le paragraphe 238(2), ordonner à une personne de fournir l'accès, l'aide, les renseignements ou les documents que le ministre cherche à obtenir en vertu des articles 231.1 ou 231.2 s'il est convaincu de ce qui suit :

- a) la personne n'a pas fourni l'accès, l'aide, les renseignements ou les documents bien qu'elle en soit tenue par les articles 231.1 ou 231.2;

A. La position du ministre

[19] Le ministre soutient que la seule interprétation possible de l'article 231.1 de la LIR est qu'il peut tenir des entrevues orales avec des contribuables. La possibilité d'effectuer des entrevues orales est inhérente au pouvoir d'inspection, de vérification ou d'examen du ministre et en fait partie intégrante. Le ministre a fait valoir que le législateur avait implicitement et explicitement conféré le pouvoir de poser des questions aux contribuables dans le cadre d'une vérification.

[20] Selon le ministre, l'article 231.1 confère d'importants pouvoirs de vérification. Le ministre a déclaré que si les questions écrites ne suffisent pas, on doit alors lui permettre d'obliger des personnes à assister à une rencontre. Tout cela est demandé pour exercer le pouvoir d'inspecter, de vérifier ou d'examiner les documents fournis par les employés compétents de Cameco. Ce n'est pas à la personne qui fait l'objet d'une vérification de dicter la façon dont cette dernière se déroulera.

[21] Le ministre indique qu'il est de pratique courante tout au long d'une vérification d'inspection de poser des questions orales et de recevoir une réponse; il ne faut donc y voir rien de plus. Il a soutenu qu'il s'ensuit qu'une personne qui fait l'objet d'une vérification doit répondre à toute question appropriée, et cela n'est pas limité aux questions écrites. Selon le ministre, ce qu'il demande n'est pas différent d'une vérification dans le cadre de laquelle un vérificateur prend le téléphone et pose une question à un contribuable et c'est exactement ce qui arrive chaque fois que la plupart des vérificateurs ont des soupçons. Les vérificateurs souhaitent

[22] If proportionality is considered, the Minister suggests that the request for only 25 of Cameco's many employees is not unreasonable. The Minister says they are being reasonable in their offer to accommodate Cameco personnel.

[23] Relying on *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601, the Minister argues that the interpretation of section 231.1 must use a textual, contextual and purposive approach to find a meaning that is harmonious with the ITA. Where the words of the section are precise and unequivocal, the ordinary meaning of the words must play a dominant role in the interpretive process.

[24] The Minister points out that the Canadian system of income tax is based on self-assessment. The Minister then is required to assess a taxpayer's income tax return and determine whether the taxpayer's self-assessment is accurate or whether it needs adjusting. This adjustment must be done within a limited period of time.

[25] The Minister argued that in order for the Minister to perform her statutory duty, Parliament granted her broad powers under subsection 231.1(1) to inspect, audit or examine information and documents of a taxpayer under audit. Furthermore, that the taxpayer and any other person on the premises must answer all proper questions from the Minister (*R. v. McKinlay Transport Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 627, at pages 636 and 648).

[26] The Minister stated that the exercise of these powers ensures that taxpayers pay the correct amount of tax (*eBay Canada Limited v. Canada (National Revenue)*, 2008 FCA 141, 292 D.L.R. (4th) 299, at paragraph 39; *AGT Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [1996] 3 F.C. 505 (T.D.), at paragraph 54).

simplement comprendre l'entreprise et le font en posant des questions lorsqu'ils effectuent une vérification générale.

[22] Si l'on tient compte de la proportionnalité, le ministre fait valoir que la demande visant seuls 25 des nombreux employés de Cameco n'est pas déraisonnable. Le ministre soutient que son offre de répondre aux besoins du personnel de Cameco est raisonnable.

[23] Invoquant *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601, le ministre soutient que l'interprétation de l'article 231.1 doit être fondée sur une analyse textuelle, contextuelle et téléologique destinée à dégager un sens qui s'harmonise avec la Loi. Lorsque le libellé d'une disposition est précis et non équivoque, le sens ordinaire des mots joue un rôle primordial dans le processus d'interprétation.

[24] Le ministre fait remarquer que le régime canadien d'impôt sur le revenu est fondé sur l'autocotisation. Le ministre est alors tenu d'établir une cotisation à l'égard de la déclaration de revenus d'un contribuable et de décider si l'autocotisation du contribuable est précise ou si elle doit être modifiée. Cette modification doit être faite dans une période limitée.

[25] Le ministre a soutenu que pour qu'il puisse accomplir son obligation prévue par la loi, le législateur lui accorde les vastes pouvoirs prévus au paragraphe 231.1(1) d'inspecter, de vérifier ou d'examiner les renseignements et les documents de contribuable qui fait l'objet d'une vérification. En outre, les contribuables et toute autre personne sur les lieux doivent répondre à toute question appropriée du ministre (*R. c. McKinlay Transport Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 627, aux pages 636 et 648).

[26] Le ministre a déclaré que l'exercice de ce pouvoir permet de s'assurer que les contribuables paient le montant d'impôt approprié (*eBay Canada Limited c. Canada (Revenu national)*, 2008 CAF 141, au paragraphe 39; *AGT Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [1996] 3 C.F. 505 (1^{re} inst.), au paragraphe 54).

[27] The Minister submits that paragraphs 231.1(1)(a) and (b) of the ITA should be read in the context of paragraphs (c) and (d). In this context, the Minister is not limited to performing a “desk” audit of a taxpayer but can determine an audit’s form, location and breadth (*Western Minerals Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1962] S.C.R. 592, at page 597). Questions during an audit will not arise solely on the premises of a taxpayer. The Minister’s ability to require answers to all proper questions under paragraph 231.1(1)(d) is supported by her general audit authority in paragraph 231.1(1)(a). The Minister’s position is that a narrowing of this power would unreasonably restrict the Minister’s ability to audit, inspect and examine books, records, and any document for the purpose of administering and enforcing the ITA.

[28] The Minister cites *Tower v. M.N.R.*, 2003 FCA 307, [2004] 1 F.C.R. 183 (*Tower*), at paragraph 20, in support of her position that she can compel a taxpayer to answer all proper questions. In that decision, the Federal Court of Appeal decided that the Minister was able to compel production of documents and records under paragraph 231.2(1)(b) of the ITA and ask questions to elicit knowledge or facts under paragraph 231.2(1)(a). Since those paragraphs contain much narrower language than paragraphs 231.1(1)(a) and (b), the Minister must be able to specify the form of its audit.

[29] Furthermore, according to the Minister, to exclude oral questioning would result in an absurd interpretation of the ITA. To suggest that paragraph 231.1(1)(a) only grants the Minister the authority to ask questions of a taxpayer when the auditor attends at the taxpayer’s premises or business would breach the rule against absurdity (*Grunwald v. Canada*, 2005 FCA 421, 345 N.R. 18, at paragraph 18).

[30] The Minister notes that in previous interviews, the interviewees were not provided the questions prior to the interview. They are therefore not prepared to provide questions in writing and have them answered in writing as it is less effective and efficient.

[27] Le ministre fait valoir que les alinéas 231.1a) et b) de la LIR devraient être interprétés dans le contexte des alinéas c) et d). Dans ce contexte, le ministre ne se limite pas à effectuer une vérification [TRADUCTION] « sur place » d’un contribuable, mais il peut décider de la forme, de l’emplacement et de l’ampleur de la vérification (*Western Minerals Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1962] R.C.S. 592, à la page 597). Les questions durant une vérification ne surviendront pas uniquement sur les lieux d’un contribuable. La capacité du ministre d’exiger des réponses à toute question appropriée en vertu de l’alinéa 231.1(1)d) est appuyée par son pouvoir général de vérification prévu à l’alinéa 231.1(1)a). Selon le ministre, un rétrécissement de ce pouvoir limiterait de façon déraisonnable sa capacité à vérifier, à inspecter ou à examiner les livres, les registres et tout document aux fins de l’application et de l’exécution de la LIR.

[28] Le ministre cite l’arrêt *Tower c. M.R.N.*, 2003 CAF 307, [2004] 1 R.C.F. 183 (*Tower*), au paragraphe 20, pour appuyer sa position selon laquelle il peut contraindre un contribuable à répondre à toutes les questions appropriées. Dans cette décision, la Cour d’appel fédérale a décidé que le ministre est en droit d’exiger la production de documents et de registres en application de l’alinéa 231.2(1)b) et de poser des questions pour s’informer et connaître les faits en vertu de l’alinéa 231.2(1)a). Comme ces alinéas contiennent un libellé beaucoup plus étroit que celui des alinéas 231.1(1)a) et b), le ministre doit être en mesure de déterminer la forme de sa vérification.

[29] En outre, d’après le ministre, le fait d’exclure les questions orales entraînerait une interprétation absurde de la LIR. La prétention selon laquelle l’alinéa 231.1(1)a) ne fait qu’accorder au ministre le pouvoir de poser des questions à une contribuable lorsque le vérificateur se rend à son entreprise contreviendrait à la règle qui interdit l’absurdité (*Grunwald c. Canada*, 2005 CAF 421, au paragraphe 18).

[30] Le ministre fait valoir que dans le cadre d’entrevues précédentes, les personnes interrogées n’ont pas obtenu les questions au préalable. Il n’est donc pas disposé à fournir des questions par écrit et à obtenir les réponses par écrit puisque cela est moins efficace.

B. *Cameco's Position*

[31] Cameco, in refusing to grant the interviews though agreeing with paragraphs 41, 42, 44, 45, 46, 54 and 56 of the Minister's memorandum of fact and law and generally that the Minister's powers are broad, disagrees that the powers are unlimited.

[32] Cameco's position is that the Minister's interpretation of subsection 231.1(1) of the ITA is not harmonious with the context of the provision in relation to self-assessment, objection and appeal provisions and that the interpretation violates the principles of statutory interpretation.

[33] Cameco's submissions included that the application is not proportional, is vague, overbroad and prejudicial to other matters currently before the Tax Court of Canada.

V. Analysis

[34] While I agree with the general interpretation of the law as presented by the Minister, when it is applied to the unique facts before me, those arguments must fail. I agree with Cameco that the Minister's audit powers are broad but not unlimited.

[35] I acknowledge that the courts have held that the Minister's ability to require "any information" is not limited to existing taxpayer documents (ITA, subsection 231.2(1)). Rather, the wording of this provision can require a taxpayer to respond to a questionnaire (*Tower*). As a result, Cameco's interpretation of subsection 231.1(1) does not limit the information available to the Minister.

[36] *Tower* involved an audit of two non-resident Canadians. The Minister issued two "requirements to provide information" (the requirements) pursuant to subsection 231.2(1) of the ITA that required the taxpayers' accountant to answer written questions and produce documents. The taxpayer judicially reviewed the validity of the requirements. The Federal Court of Appeal, at

B. *Position de Cameco*

[31] Cameco, lorsqu'elle a refusé d'accorder des entrevues, même si elle a souscrit aux paragraphes 41, 42, 44, 45, 46, 54 et 56 du mémoire des faits et du droit du ministre et reconnu que ses pouvoirs sont en général vastes, n'est pas d'accord pour dire que les pouvoirs sont illimités.

[32] Selon Cameco, l'interprétation par le ministre du paragraphe 231.1(1) de la LIR n'est pas conforme au contexte de la disposition en ce qui concerne les dispositions relatives à l'autocotisation, à l'opposition et à l'appel et elle contrevient au principe d'interprétation législative.

[33] Selon les observations de Cameco, la demande n'est pas proportionnelle, elle est vague, exagérée et elle nuit aux autres questions dont est actuellement saisie la Cour canadienne de l'impôt.

V. Discussion

[34] Bien que je souscrive à l'interprétation générale de la loi présentée par le ministre, lorsqu'elle est appliquée aux faits uniques dont je suis saisie, ces arguments ne sont pas recevables. Je suis d'accord avec Cameco pour dire que les pouvoirs de vérification du ministre sont vastes, mais non illimités.

[35] Je reconnais que les tribunaux ont conclu que la capacité du ministre d'exiger « tout renseignement » n'est pas limitée aux documents actuels du contribuable (LIR, paragraphe 231.2(1)). Le libellé de cette disposition peut plutôt exiger que le contribuable réponde à un questionnaire (*Tower*). Par conséquent, l'interprétation par Cameco du paragraphe 231.1(1) ne limite pas les renseignements à la disposition du ministre.

[36] L'arrêt *Tower* concernait la vérification de deux Canadiens non résidents. Le ministre a envoyé deux « demandes de production de renseignements » (les demandes de production) en vertu du paragraphe 231.2(1) de la LIR qui exigeaient que les experts-comptables des contribuables fournissent des réponses écrites aux questions et produisent des documents. Le contribuable a

paragraphs 19 and 20, said that subsection 231.2(1) enabled the Minister to compel production of documents and records, and elicit knowledge from the accountant.

[37] As was the case in *Tower*, where the accountant was required to answer written questions, in the present case, Cameco has agreed to respond to written questions. Unlike *Tower*, however, where the requirements were for one entity—the accounting firm and specifically from one accountant in the Calgary branch and one in the Kelowna branch, in the present case the application before me involves 25 individuals to be available for oral interviews. Moreover, a requirement under subsection 231.2(1) of the ITA has not been sought from Cameco.

[38] I find that written questions would provide the Minister with the information sought and would be in line with what the Federal Court of Appeal held in *Tower*.

[39] A compliance order (subsection 231.7(1)) can only be issued if the Minister proves that Cameco did not comply with section 231.1 of the ITA. Cameco has provided the Minister with every opportunity to inspect, audit and examine their books, records and documents and to inspect their property. The Minister confirmed that Cameco has allowed such access, save the requested oral interviews. Cameco has not allowed the oral interviews that they had done in previous years given the numbers requested and the fact that the subject matter of the audit is similar, if not identical as the ongoing litigation before the Tax Court of Canada.

[40] Chief Justice Noël, writing for the Federal Court of Appeal in *BP Canada Energy Company v. Canada (National Revenue)*, 2017 FCA 61, [2017] 4 F.C.R. 355 (*BP*), agreed that the Minister is not vested with unlimited audit powers. The issue in *BP* was a request by the Minister for production of tax accruing working papers

demandé le contrôle judiciaire de la validité des demandes de production. La Cour d'appel fédérale, aux paragraphes 19 et 20, a affirmé que le paragraphe 231.2(1) permettait au ministre d'exiger la production de documents et de registres et d'obtenir les éléments d'information des experts-comptables.

[37] Comme c'était le cas dans l'arrêt *Tower*, alors que l'expert-comptable était tenu de répondre à des questions écrites, en l'espèce, Cameco a accepté d'y répondre. Toutefois, contrairement à l'arrêt *Tower*, alors que les demandes de production visaient uniquement une entité, le cabinet d'experts-comptables et en particulier un expert-comptable de la succursale de Calgary et un autre de la succursale de Kelowna, en l'espèce la demande dont je suis saisie vise 25 personnes qui doivent être disponibles pour des entrevues orales. En outre, une demande de production en vertu du paragraphe 231.2(1) de la LIR n'a pas été envoyée à Cameco.

[38] À mon avis, les questions écrites fourniraient au ministre les renseignements demandés et seraient conformes à la conclusion formulée par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Tower*.

[39] Une ordonnance exécutoire (paragraphe 231.7(1)) ne peut être délivrée que si le ministre prouve que Cameco ne s'est pas conformé à l'article 231.1 de la LIR. Cameco a donné au ministre toute possibilité d'inspecter, de vérifier et d'examiner ses livres, registres et documents et d'inspecter ses biens. Le ministre a confirmé que Cameco avait donné cet accès, à l'exception des entrevues orales demandées. Cameco n'a pas permis les entrevues orales qui avaient été effectuées au cours des années précédentes étant donné le nombre demandé et le fait que l'objet de la vérification est semblable, si ce n'est identique, à un contentieux dont la Cour canadienne de l'impôt a été saisie.

[40] Le juge en chef Noël, s'exprimant pour la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *BP Canada Energy Company c. Canada (Revenu national)*, 2017 CAF 61, [2017] 4 R.C.F. 355 (*BP*), a reconnu que le ministre ne s'était pas vu conférer des pouvoirs de vérification illimités. La question dans l'arrêt *BP* visait une demande

(TAWPs). Chief Justice Noël found, at paragraph 80 that when subsection 231.1(1) of the ITA is interpreted, it does not make the TAWPs compellable without restriction as it was “clear that Parliament intended that the broad power set out in subsection 231.1(1) be used with restraint when dealing with TAWPs”. He went on to explain that the context of subsection 231.1(1) “is the notion of self-assessment which is at the root of the compliance system put in place under the Act. The system is one of self-assessment because the person who generates income is best positioned to identify, compute and report the amounts that are subject to tax under the Act”. However, he then concluded that this self-assessment does not “require taxpayers to tax themselves on amounts which they believe not to be taxable” (*BP*, at paragraphs 81 and 82). He held that in conducting audits the Minister is to be provided with “all reasonable assistance” in performing their audits (paragraph 231.1(1)(d) of the ITA), and that they cannot compel taxpayers to reveal their “soft spots” (*BP*, at paragraph 82). In the context of obligations on publically traded corporations under provincial securities legislation that “Parliament could not have intended to vest the Minister with a power so sweeping that it would undermine those obligations” (*BP*, at paragraph 86). Chief Justice Noël found that the Minister cannot use subsection “231.1(1) for the purpose of obtaining general and unrestricted access to those parts of BP Canada’s Tax Reserve Papers which reveal its uncertain tax positions” (*BP*, at paragraph 99).

[41] I acknowledge the difference between access to TAWPs and a right to orally interview a large number of employees. However, the Minister puts forward here a wide interpretation of an already powerful tool similar to that suggested in *BP*. Chief Justice Noël did not find in *BP* that the section was so wide as to compel a taxpayer to show its “soft spots” when being audited. In this case I find that subsection 231.1(1) of the ITA is not so wide as to compel an indeterminate number of people for oral interviews.

du ministre pour la production de documents de travail sur l’impôt couru (DTIC). Le juge en chef Noël a conclu au paragraphe 80 que lorsque le paragraphe 231.1(1) de la LIR est interprété, il ne permet pas la communication sans restriction puisque « le législateur entendait manifestement que les vastes pouvoirs [que la disposition] confère soient exercés avec retenue lorsqu’il s’agit de DTIC ». Il a continué en expliquant que le contexte du paragraphe 231.1(1) est « [l]a notion d’auto-cotisation, qui est à la base du système mis en place pour assurer le respect de la Loi [...]. Ce système est fondé sur le principe de l’auto-cotisation, car la personne qui génère le revenu est la mieux placée pour consigner, calculer et déclarer les sommes assujetties à l’impôt conformément à la Loi ». Toutefois, il a ensuite conclu que cette auto-cotisation « n’exige pas du contribuable qu’il assujettisse à l’impôt des sommes qu’il estime non imposables » (*BP*, aux paragraphes 81 et 82). Selon lui, dans la tenue de vérification, le ministre a droit à « toute l’aide raisonnable » pour lui permettre de procéder à la vérification (Loi, alinéa 231.1(1)d), il ne peut contraindre les contribuables à révéler leurs « points faibles » (*BP*, au paragraphe 82). Dans le contexte des obligations imposées aux sociétés cotées en bourse par la législation provinciale en matière de valeurs mobilières « [l]e législateur ne peut avoir eu l’intention [...] de conférer au ministre un pouvoir si étendu qu’il compromettrait le respect de ces obligations » (*BP*, au paragraphe 86). Le juge en chef Noël a conclu que le ministre ne peut recourir au paragraphe « 231.1(1) pour obtenir un accès général et illimité aux parties des DPDF de BP Canada qui énoncent les positions fiscales incertaines de cette dernière » (*BP*, au paragraphe 99).

[41] Je reconnais la différence entre l’accès à des DTIC et un droit d’interroger un grand nombre d’employés. Toutefois, le ministre invoque en l’espèce une vaste interprétation d’un outil déjà puissant semblable à celui suggéré dans l’arrêt *BP*. Le juge en chef Noël n’a pas conclu dans l’arrêt *BP* que l’article était étendu au point de contraindre le contribuable à démontrer ses « points faibles » lorsqu’il faisait l’objet d’une vérification. En l’espèce, je conclus que le paragraphe 231.1(1) de la LIR n’accorde pas un pouvoir étendu au point de contraindre un nombre indéterminé de personnes à être interrogées.

[42] I find that paragraph 231.1(1)(d) of the ITA does not provide the Minister with an unlimited right to conduct oral interviews of Cameco employees. To do so would ignore the mid-amble of the section which expressly restricts assistance for the purposes of allowing the Minister to “inspect, audit or examine” the books, records, documents and property of Cameco. In order to avoid redundancy, the Court must attribute a meaning and function to the words “and for those purposes” over and above what is expressed in the balance of the provision. Those purposes are the inspection, audit or examination of books, records, documents or property. The Minister’s argument that “inspect, audit and examine” in paragraph 231.1(1)(a) necessarily includes the authority to ask questions of a taxpayer would render paragraph 231.1(1)(d) redundant. If the Minister were correct, there would be no need for a provision like paragraph 231.1(1)(d). The presumption against tautology militates against this interpretation (*Placer Dome Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Finance)*, 2006 SCC 20, [2006] 1 S.C.R. 715, at paragraphs 45 and 46).

[43] Parliament could not have intended for there to be no restraint on how the Minister questions employees of a corporation. The unique and compelling facts of this case include: (a) the same issue (transfer pricing) spanning numerous years; (b) Cameco coming to court with clean hands having complied with all requests including a number of oral interviews in previous years; (c) the number of interviews proposed and the compromise position that Cameco presented; (d) the Tax Court of Canada currently hearing the transfer pricing case for other years (which is discussed further below).

[44] The Minister’s interpretation imposes a much broader form of examination for discovery than allowed before the Tax Court of Canada without any of the procedural safeguards. The Minister arrived at a different answer than Cameco regarding transfer pricing and it is the role of the Tax Court of Canada to sort out who is correct.

[42] À mon avis, l’alinéa 231.1(1)d) de la LIR ne donne pas au ministre un droit illimité de procéder à des entrevues orales avec les employés de Cameco. Cela aurait pour effet de ne pas tenir compte du passage intercalaire de l’article qui limite expressément une aide pour permettre au ministre d’« inspecter, vérifier ou examiner » les livres, registres, documents et biens de Cameco. Pour éviter la redondance, la Cour doit attribuer un sens et une fonction aux mots « à ces fins » au-delà de ce qui est exprimé dans le reste de la disposition. Ces fins sont l’inspection, la vérification ou l’examen des livres, registres, documents ou biens. L’argument du ministre selon lequel les mots « inspecter, vérifier ou examiner » de l’alinéa 231.1(1)a) comprennent nécessairement le pouvoir de poser des questions à un contribuable rendrait l’alinéa 231.1(1)d) redondant. Si le ministre avait raison, il ne serait pas nécessaire d’avoir une disposition comme l’alinéa 231.1(1)d). La présomption d’absence de tautologie milite contre cette interprétation (*Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Ministre des Finances)*, 2006 CSC 20, [2006] 1 R.C.S. 715, aux paragraphes 45 et 46).

[43] Le législateur ne peut avoir voulu ne pas limiter la façon dont le ministre interroge les employés d’une société. Les faits uniques et contraignants de l’espèce comprennent : a) la même question (prix de transfert) s’étendant sur de nombreuses années; b) Cameco se présentant en cour avec une attitude irréprochable puisqu’elle a respecté toutes les demandes, y compris un certain nombre d’entrevues orales au cours des années précédentes; c) le nombre d’entrevues proposées et le compromis que Cameco a présenté; d) le fait que la Cour canadienne de l’impôt entend en ce moment une affaire de prix de transfert d’autres années (qui sera examinée ci-dessous).

[44] L’interprétation du ministre impose une forme beaucoup plus élargie d’interrogatoire préalable que celui permis devant la Cour canadienne de l’impôt sans aucune des garanties procédurales. Le ministre est arrivé à une réponse différente de celle de Cameco en ce qui concerne les prix de transferts et c’est le rôle de la Cour canadienne de l’impôt de décider qui a raison.

[45] When the first audits were preformed, Cameco agreed to have its personnel interviewed orally by a CRA official. Those interviews were not recorded, though Cameco lawyers were allowed to be present during the interviews. Both the CRA and Cameco personnel took notes of the interviews. When the matters for those years proceeded to the Tax Court of Canada and notices to admit were served, it was found that the two parties had very different recollections of what was said at the oral interviews.

[46] Counsel for the Minister indicated they would be prepared to have a court reporter or other formalization of the interviews that would give comfort to Cameco so that the same problem did not arise as it had in the taxation years currently before the Tax Court of Canada.

[47] If I order the interviews to take place with a court reporter and legal counsel present as well as other procedural fairness indicia, then I have replicated what occurs at an examination for discovery in a Tax Court of Canada proceeding. However, instead of Cameco choosing their own proper officers for examination, if I were granting the application I would have allowed the Minister to pick 25 or more personnel to speak for Cameco. I cannot do it as it would disregard the Tax Court of Canada Rules and possibly prejudice the proceedings currently before the Tax Court of Canada, with subsequent tax years in the pipeline to be heard, by enabling the Minister to bolster evidence (if necessary) for subsequent trials regarding other audited years.

[48] The Tax Court of Canada has rules of procedure that provide for oral discovery (for example, sections 92 to 100 of the *Tax Court of Canada Rules (General Procedure)*, SOR 90-688a (the Rules)). Some of the safeguards provided in the Rules include that the taxpayer may choose its representative to be examined

[45] Lorsque les premières vérifications ont été effectuées, Cameco a accepté que ses employés soient interrogés oralement par un fonctionnaire de l'ARC. Ces entrevues n'ont pas été enregistrées, et les avocats de Cameco pouvaient y assister. Les employés de l'ARC et ceux de Cameco ont pris des notes. Lorsque les questions pour ces années ont été présentées à la Cour canadienne de l'impôt et que des avis de demande d'admission ont été signifiés, il s'est avéré que les deux parties avaient des souvenirs très différents de ce qui avait été dit pendant les entrevues orales.

[46] Les avocates du ministre ont indiqué qu'elles étaient disposées à avoir un sténographe judiciaire présent ou à officialiser les entrevues d'une façon qui conviendrait à Cameco pour que le même problème que celui visant les années d'imposition dont est actuellement saisie la Cour canadienne de l'impôt ne se reproduise pas.

[47] Si j'ordonne que les entrevues se déroulent en présence d'un sténographe judiciaire et d'un avocat et que l'équité procédurale soit respectée, je reproduirai alors ce qui arrive dans le cadre d'un interrogatoire préalable pendant une instance devant la Cour canadienne de l'impôt. Toutefois, plutôt que de permettre à Cameco de choisir ses propres dirigeants qui participeront à l'interrogatoire, si j'accordais la demande, je permettrais au ministre de choisir 25 employés ou plus pour parler au nom de Cameco. Je ne peux le faire puisque je passerais outre aux Règles de la Cour canadienne de l'impôt et que je pourrais porter atteinte aux instances dont est actuellement saisie la Cour canadienne de l'impôt, les années d'imposition subséquentes étant sur le point d'être entendues, en permettant au ministre de renforcer sa preuve (au besoin) pour les procès à venir qui porteront sur les autres années faisant l'objet d'une vérification.

[48] La Cour canadienne de l'impôt a des règles de procédure qui portent sur l'interrogatoire préalable (par exemple, les articles 92 à 100 des *Règles de la Cour canadienne de l'impôt (procédure générale)*, DORS/90-688a (les Règles)). Certaines des garanties prévues par les Règles comprennent le fait que le contribuable

(subsection 93(2)), there are rules to the scope of examination (section 95), there are consequences to refusing a question (section 96) and specific use can be made of the examination (section 100).

[49] If the Minister's position is accepted, the CRA can compel oral interviews from as many persons as they see fit without any procedural limits. Oral interviews as sought on these facts at the audit stage would undermine procedural safeguards provided at the appeal stage. Furthermore, the Minister could use an isolated statement by an employee which the taxpayer would be forced to disprove at trial.

[50] The order the Minister seeks does not meet the principle of proportionality. The related litigation before the Tax Court of Canada will likely resolve most of the issues that would form the basis of the requested interviews. The time and cost involved in allowing the Minister to interview more than 25 Cameco personnel scattered across the world is not proportional to the information being sought since the Tax Court of Canada will determine the issues that are the focus of the requested interviews.

[51] Cameco presented arguments that the Minister's requested order is overbroad, vague and a way to get around the ITA's sections regarding foreign based information, and finally the application is partially moot. As I have already found that the application will not be granted, I will not opine on these arguments.

VI. Costs

[52] The applicant seeks a lump sum of costs in the amount of \$9,000 which includes counsel costs of \$7,000 and disbursements of \$2,000 (Tariff B Column IV [*Federal Courts Rules*, SOR 98-106]). The respondent seeks lump sum costs in the amount of \$20,000 (inclusive of HST) plus reasonable disbursements to be agreed upon by the parties.

peut choisir le représentant qui sera interrogé (paragraphe 93(2)), les règles sur la portée de l'interrogatoire (article 95), les conséquences du refus de répondre à une question (article 96) et l'utilisation précise qui peut être faite de l'interrogatoire (article 100).

[49] Si la position du ministre est acceptée, l'ARC peut contraindre autant de personnes qu'elle le souhaite à assister à des entrevues orales sans aucune limite procédurale. Les entrevues orales demandées sur ces faits à l'étape de la vérification mineraient les garanties procédurales offertes à l'étape de l'appel. En outre, le ministre pourrait utiliser la déclaration isolée d'un employé que le contribuable serait forcé de réfuter au procès.

[50] L'ordonnance que le ministre souhaite obtenir ne respecte pas le principe de la proportionnalité. Le contentieux connexe dont la Cour canadienne de l'impôt a été saisie réglera probablement la plupart des questions qui constitueront le fondement des entrevues demandées. Le temps et le coût nécessaires pour permettre au ministre d'interroger plus de 25 employés de Cameco dispersés aux quatre coins du monde ne sont pas proportionnels aux renseignements demandés puisque la Cour canadienne de l'impôt établira les questions qui sont visées par les entrevues demandées.

[51] Cameco a fait valoir que l'ordonnance demandée par le ministre est exagérée et vague, qu'il s'agit d'une façon de contourner les dispositions de la LIR portant sur les renseignements étrangers et enfin que la demande est partiellement théorique. Comme j'ai déjà conclu que la demande ne sera pas accordée, je ne me prononcerai pas sur ces arguments.

VI. Dépens

[52] Le demandeur demande des dépens sous forme d'un montant forfaitaire de 9 000 \$, qui comprennent les honoraires des avocats de 7 000 \$ et des débours de 2 000 \$ (Tarif B, colonne IV [*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106]). La défenderesse demande un montant forfaitaire de 20 000 \$ (TVH incluse), plus des débours raisonnables à convenir par les parties.

[53] Costs will be awarded to the respondent as a lump sum in the amount of \$10,000 plus disbursements in the amount no greater than \$5,000. The disbursements can be determined by the parties but cannot exceed \$5,000 and are payable forthwith.

JUDGMENT in T-856-15

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

1. The application is dismissed;
2. Costs are awarded to the Respondent payable forthwith by the applicant in the amount of \$10,000 plus disbursements in the amount no greater than \$5,000.

[53] Des dépens seront adjugés à la défenderesse sous forme de montant forfaitaire de 10 000 \$, ainsi que des débours d'au plus 5 000 \$. Les débours peuvent être établis par les parties, mais ils ne peuvent dépasser 5 000 \$ et ils sont payables immédiatement.

JUGEMENT dans T-856-15

LA COUR STATUE que :

1. La demande est rejetée;
2. Des dépens sont adjugés à la défenderesse, payables sans délai par le demandeur, au montant de 10 000 \$, ainsi que des débours d'au plus 5 000 \$.

A-285-16
2017 FCA 180

A-285-16
2017 CAF 180

Régent Boily (*Appellant*)

v.

Her Majesty the Queen (*Respondent*)

INDEXED AS: BOILY v. CANADA

Federal Court of Appeal, Nadon, Gauthier and Trudel JJ.A.—Montréal, May 4; Ottawa, September 7, 2017.

Practice — Evidence — Commission Evidence — Appeal from Federal Court decision allowing appeal from Prothonotary's decision denying Crown's request for order appointing Commissioner in Mexico to collect written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing appellant — Appellant sentenced to imprisonment in Mexico for transporting marijuana — Escaped from Mexican prison, returned to Canada but eventually extradited to Mexico — Returned to prison where alleged being tortured — Appellant commencing action against Crown seeking damages for extradition to Mexico — Crown bringing motion to obtain issuance of Commission, letters rogatory to obtain testimony of two Mexican guards at issue — Prothonotary denying Crown's motion on basis, in particular, of Crown's delay in interrogating prison guards — Federal Court determining, inter alia, that order Crown seeking warranted — One of witnesses' at issue examined viva voce in Mexico even though order authorizing written evidence — Whether Federal Court erring in finding that Prothonotary making error of fact; whether erring in finding that Prothonotary making error of law; whether erring in concluding that Crown's request for written examination of witnesses should be allowed — Federal Court correctly pointing out that Crown having no reason to collect written testimony of prison guards until appellant commencing proceedings in April 2010 — Federal Court not erring when concluding that Crown not responsible for delay; that Prothonotary basing decision on "misapprehension of facts" — Also correctly pointing out that not Prothonotary's role to judge value of sought-after testimony of prison guards; that probative value of evidence not one of criteria established by case law to determine whether Commission, letters rogatory should be issued — By including factor not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, Prothonotary erring in law — However, Federal Court erring in de novo review of case — Failing to consider whether examination of two witnesses at issue should proceed by way of viva voce questions, answers, subject to cross-examinations — Had Federal Court turned attention

Régent Boily (*appelant*)

c.

Sa Majesté la Reine (*intimée*)

RÉPERTORIÉ: BOILY c. CANADA

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Gauthier et Trudel, J.C.A.—Montréal, 4 mai; Ottawa, 7 septembre 2017.

Pratique — Preuve — Commission rogatoire — Appel de la décision de la Cour fédérale d'accueillir l'appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé l'appellant — L'appellant a été condamné à une peine d'emprisonnement au Mexique pour avoir transporté de la marijuana — Il s'est évadé de la prison du Mexique, il est retourné vivre au Canada, mais il a ensuite été extradé au Mexique — Il a de nouveau été incarcéré, et il a prétendu avoir été torturé — L'appellant a intenté une action à l'encontre de la Couronne en vue d'obtenir des dommages-intérêts pour son extradition vers le Mexique — La Couronne a présenté une requête pour obtenir la délivrance d'une commission rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage des deux gardiens de prison mexicains en cause — Le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne en raison, notamment, du retard mis par la Couronne à obtenir les dépositions des gardiens de prison — La Cour fédérale a conclu entre autres choses que l'ordonnance demandée par la Couronne était justifiée — L'un des témoins en cause a été interrogé de vive voix au Mexique en dépit du fait que l'ordonnance autorisait les dépositions écrites — Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de fait; si elle a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de droit; et si elle a commis une erreur en concluant que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie — La Cour fédérale a souligné à juste titre que la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que l'appellant entame ses procédures en avril 2010 — La Cour fédérale a eu raison de conclure que le délai n'était pas imputable à la Couronne; que le protonotaire a fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits » — Elle a aussi mentionné à juste titre qu'il n'incombait pas au protonotaire de juger

to question, would have concluded that making order Crown seeking not appropriate in present circumstances — Neither Prothonotary nor Federal Court referring to Federal Courts Rules; having any relevant evidence concerning witnesses — Prothonotary correct in dismissing Crown's motion but for wrong reasons — Federal Court correct to intervene but should have reached same conclusion as Prothonotary — In order to obtain order Crown seeking here, moving party must demonstrate to Court's satisfaction that, in all circumstances, such order proper one to make — However, that case not made out here — Appeal allowed.

This was an appeal from a Federal Court decision allowing the appeal from a Prothonotary's decision denying the Crown's request for an order appointing a Commissioner in Mexico to collect the written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing the appellant, a Canadian citizen. The Federal Court ordered the Commission sought by the Crown. The appeal concerned the administration of justice and the taking of evidence out of Court abroad for use at trial.

In 1998, the appellant was sentenced to 14 years of imprisonment in Mexico for transporting marijuana in his motor home. Later, he escaped from the Zacatecas prison, and during his escape, a prison guard was killed. He returned to live in Canada but was eventually extradited back to Mexico to complete his sentence and face new charges relating to his escape. He was returned to the Zacatecas prison where he alleged he was tortured. The appellant commenced an action against the Crown in 2010 pursuant to the *Crown Liability and Proceedings Act* seeking damages from the Crown for having allowed his extradition to Mexico. In the course of that action, the Crown brought a motion before the Federal Court to obtain, *inter alia*, the issuance of a Commission and letters rogatory to obtain the testimony of two of the Mexican prison guards alleged to have tortured the appellant. The Prothonotary

de la valeur probante du témoignage des gardiens de prison; que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées — En incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit — Toutefois, la Cour fédérale a commis une erreur dans son contrôle de novo de l'affaire — Elle ne s'est pas penchée sur la question de savoir si l'interrogatoire des deux témoins devrait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire — Si la Cour fédérale s'était penchée sur cette question, elle aurait conclu que le fait de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne n'était pas approprié dans les circonstances — Ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'ont mentionné les Règles des Cours fédérales; ni n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins — Le protonotaire a eu raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés — La Cour fédérale a eu raison d'intervenir, mais elle aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire — Pour obtenir l'ordonnance demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre — Toutefois, cette preuve n'a pas été faite en l'espèce — Appel accueilli.

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale d'accueillir l'appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé l'appellant, un citoyen canadien. La Cour fédérale a ordonné la commission rogatoire demandée par la Couronne. L'appel portait sur l'administration de la justice et la collecte d'éléments de preuve hors Cour à l'étranger en vue d'un procès.

En 1998, l'appellant a été condamné à une peine d'emprisonnement de 14 ans au Mexique pour avoir transporté de la marijuana dans son autocaravane. Plus tard, il s'est évadé de la prison de Zacatecas et, pendant son évasion, un gardien de prison a été tué. Il est retourné vivre au Canada, mais il a ensuite été extradé au Mexique pour finir de purger sa peine et faire face à de nouveaux chefs d'accusation liés à son évasion. Il a été incarcéré à la prison de Zacatecas, où il a prétendu avoir été torturé. L'appellant a intenté une action à l'encontre de la Couronne en 2010 aux termes de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* en vue d'obtenir des dommages-intérêts de la Couronne pour avoir autorisé son extradition vers le Mexique. C'est dans le cadre de cette mesure que la Couronne a présenté une requête à la Cour fédérale pour obtenir notamment la délivrance d'une commission

denied the Crown's motion on the basis that the Crown could and should have investigated the appellant's allegations as early as 2007 and therefore sought to obtain the two guards' evidence much earlier. The Prothonotary also determined that the witnesses' statements would have little probative value. He therefore concluded that rewarding this delay would not further the administration of justice.

On appeal, the Federal Court found that the Prothonotary had based his decision on both a misapprehension of the facts (regarding the delay and the probative value of the evidence) and upon a wrong principle (regarding the probative value). Hence, the Federal Court examined the issue before him *de novo* and determined that the order sought by the Crown was warranted. The appointed Commissioner succeeded in finding one of the witnesses and had taken that witness's evidence by conducting a *viva voce* examination notwithstanding that the motion sought an order authorizing that written evidence of the witnesses be taken. Therefore, the evidence filed by the Crown was not in compliance with rule 99 of the *Federal Courts Rules* (Rules), which sets out the manner in which written examinations are to be taken.

The main issues were whether the Federal Court erred in finding that the Prothonotary made an error of fact; whether it erred in finding that the Prothonotary made an error of law; and whether it erred in concluding, *de novo*, that the Crown's request for a written examination of the witnesses should be allowed.

Held, the appeal should be allowed.

As the Federal Court pointed out, the Crown had no reason to collect the written testimony of the prison guards until the appellant commenced his proceedings in April 2010. The Federal Court was also correct to point out that the appellant was granted a stay of proceedings *sine die* in August 2013, which remained in place until early 2014. In the end, after a proper consideration of the evidence, the Federal Court concluded that the Crown was not responsible for the entire period of delay between 2007 and 2016. It found that the Prothonotary, in citing delay as the principal reason for his refusal to allow the Crown's motion, had based his decision on a "misapprehension of the facts". The Federal Court made no error in so concluding.

rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage écrit de deux des gardiens de prison mexicains qui, selon les allégations, ont torturé l'appelant. Le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne au motif que la Couronne aurait pu et aurait dû enquêter sur les allégations de l'appelant dès 2007 et, par conséquent, elle aurait dû demander à obtenir les dépositions des deux gardiens beaucoup plus tôt. Le protonotaire a également conclu que les déclarations des témoins auraient peu de valeur probante. Il est par conséquent arrivé à la conclusion que d'accorder la requête de la Couronne constituerait une récompense envers cette dernière pour son inaction durant les huit dernières années.

En appel, la Cour fédérale est arrivée à la conclusion que le protonotaire avait fondé sa décision à la fois sur une mauvaise compréhension des faits (en ce qui concerne le délai et la valeur probante de la preuve) et sur un mauvais principe (en ce qui concerne la valeur probante). Par conséquent, la Cour fédérale a examiné la question dont elle était saisie *de novo* et a conclu que l'ordonnance demandée par la Couronne était justifiée. Le commissaire nommé a réussi à trouver un des témoins et il a recueilli les dépositions du témoin en menant un interrogatoire de vive voix, en dépit du fait que la requête demandait une ordonnance autorisant le commissaire à recueillir les dépositions écrites des témoins. Par conséquent, la preuve déposée par la Couronne n'était pas conforme à la règle 99 des *Règles des Cours fédérales* (Règles), qui établit la façon dont les interrogatoires écrits doivent être recueillis.

Il s'agissait principalement de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de fait; si elle a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de droit; et si elle a commis une erreur en concluant, *de novo*, que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie.

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

Ainsi que la Cour fédérale l'a souligné, la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que l'appelant entame ses procédures en avril 2010. La Cour fédérale a également eu raison de signaler qu'on avait accordé un arrêt des procédures *sine die* à l'appelant en août 2013, qui était demeuré en vigueur jusqu'au début de 2014. En fin de compte, après avoir examiné attentivement la preuve, la Cour fédérale a conclu que l'ensemble du délai entre 2007 et 2016 n'était pas imputable à la Couronne. Elle a conclu que le protonotaire, en citant le délai comme le motif principal de son refus d'accueillir la requête de la Couronne, avait fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits ». La Cour fédérale n'a commis aucune erreur en tirant cette conclusion.

Concerning whether the Prothonotary made an error of law regarding probative value, the Federal Court correctly pointed out that it was not for the Prothonotary to judge the value of the sought-after testimony of the prison guards: that is the role of the trial Judge. The Federal Court was also correct in saying that the probative value of the evidence was not one of the criteria established by the case law to determine whether a Commission and letters rogatory were to be issued. By including a factor that was not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, the Prothonotary made an error of law.

As to whether the Federal Court erred in its *de novo* review of the case, in making its decision, the Federal Court assumed that because the Crown sought to obtain the written evidence of the two witnesses, it had to grant the motion if the criteria set out at rule 271 of the Rules were met; thus, it did not turn its attention to the question of whether the examination should rather proceed by way of *viva voce* questions and answers subject to objections and cross-examination. It thus made an error of law in failing to do so. Had the Federal Court turned its attention to this question, it would no doubt have concluded that making the order sought by the Crown was not appropriate in the circumstances. In rendering their respective decisions, neither the Prothonotary nor the Federal Court made any reference to rules 87 to 100 of the Rules dealing with examinations. Also, neither the Prothonotary nor the Federal Court had any relevant evidence concerning the witnesses. The Court should not have made an order authorizing the Commissioner to find the witnesses. That is not the Court's role but the role of the party seeking to take the evidence of the witnesses.

The Prothonotary was correct in dismissing the Crown's motion, albeit for the wrong reasons. The Federal Court was correct to intervene; however, it should have reached the same conclusion as the Prothonotary. In order to obtain an order such as the one sought by the Crown in these proceedings, the moving party must demonstrate to the Court's satisfaction that, in all of the circumstances, such an order is the proper one to make, but that case was not made out here. The Crown did not put forward any evidence that would justify a departure from the usual manner of taking trial evidence, albeit out of Court.

In conclusion, the evidence of the prison guards should be taken by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination unless there are particular circumstances justifying a departure from the usual way, but there was no

En ce qui a trait à la question de savoir si le protonotaire a commis une erreur de droit en ce qui concerne la valeur probante, la Cour fédérale a mentionné à juste titre qu'il n'incombait pas au protonotaire de juger de la valeur probante du témoignage des gardiens de prison; il s'agissait du rôle du juge de première instance. La Cour fédérale avait également raison de dire que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées. En incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit.

En ce qui a trait à la question de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur dans son contrôle *de novo* de l'affaire, en rendant sa décision, la Cour fédérale a supposé que, parce que la Couronne a cherché à recueillir les dépositions écrites des deux témoins, elle devait accueillir la requête si les critères établis à la règle 271 étaient respectés. En conséquence, elle ne s'est pas penchée sur la question de savoir si l'interrogatoire devait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à des objections et à un contre-interrogatoire. Elle a donc commis une erreur de droit en omettant de le faire. Si la Cour s'était penchée sur cette question, elle aurait sans doute conclu que le fait de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne n'était pas approprié dans les circonstances. En rendant leurs décisions respectives, ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'ont mentionné les règles 87 à 100, qui portent sur les interrogatoires. En outre, ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins. La Cour n'aurait pas dû rendre une ordonnance autorisant le commissaire à retracer les témoins. Ce n'est pas le rôle de la Cour. C'est celui de la partie qui cherche à recueillir les dépositions des témoins.

Le protonotaire a eu raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés. La Cour a eu raison d'intervenir. Cependant, elle aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire. Pour obtenir une ordonnance comme celle qui est demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre, mais cette preuve n'a pas été faite en l'espèce. La Couronne n'a présenté aucun élément de preuve qui justifierait de s'écarter de la façon de procéder habituelle de recueillir les dépositions, même si cela se fait hors Cour.

En conclusion, les dépositions des gardiens de prison devraient être recueillies par voie de questions et réponses de vive voix susceptibles de faire l'objet d'un contre-interrogatoire, à moins que des circonstances particulières

such evidence before the Court in this case. In failing to turn its mind to the manner in which the Crown sought to take the evidence of the prison guards, the Court made a reviewable error.

justifient que l'on fasse exception à la règle habituelle, mais la Cour n'a été saisie d'aucune preuve à cet égard dans la présente affaire. En omettant de se pencher sur la façon de procéder de la Couronne pour recueillir les dépositions des gardiens de prison, la Cour a commis une erreur susceptible de contrôle.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 51(1), 87 “examination”, 88(1), 87–100, 89–98, 94, 95, 97, 98, 99, 100, 238(1), 271, 272, 290, Forms 99A, 99B.

CASES CITED

APPLIED:

Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331; *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. No. 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95; *Marubeni Corporation v. The Ship “Star Tarenger” and Westfal-Larsen and Co. A/S and Star Shipping Co. A/S*, [1977] F.C.J. No. 614 (QL) (T.D.).

REFERRED TO:

Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd., [1993] 2 F.C. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jacob Fast*, 2001 FCT 594, 206 F.T.R. 58; *Canada (Minister of National Revenue-M.N.R.) v. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] C.T.C. 597, [1978] F.C.J. No. 612 (QL) (T.D.).

APPEAL from a Federal Court decision (2016 FC 899) allowing the appeal from a Prothonotary’s decision denying the Crown’s request for an order appointing a Commissioner in Mexico to collect the written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing the appellant. Appeal allowed.

APPEARANCES

Audrey Boctor and *Michel Swanston* for appellant.
Vincent Veilleux for respondent.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif, L.R.C. (1985), ch. C-50.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règles 51(1), 87 « interrogatoire », 88(1), 87–100, 89–98, 94, 95, 97, 98, 99, 100, 238(1), 271, 272, 290, formules 99A, 99B.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331; *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. n° 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95; *Marubeni Corporation c. Le navire « Star Tarenger » et Westfal-Larsen and Co. A/S et Star Shipping Co. A/S*, [1977] F.C.J. n° 614 (QL) (1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd., [1993] 2 C.F. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Jacob Fast*, 2001 CFPI 594, [2001] A.C.F. n° 1016 (QL); *Canada (Ministre du Revenu national-M.R.N.) c. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] A.C.F. n° 612 (QL) (1^{re} inst.).

APPEL d’une décision de la Cour fédérale (2016 CF 899) d’accueillir l’appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d’un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d’avoir torturé l’appelant. Appel accueilli.

ONT COMPARU

Audrey Boctor et *Michel Swanston* pour l’appelant.
Vincent Veilleux pour l’intimée.

SOLICITORS OF RECORD

IMK s.e.n.c.r.l./LLP, Montréal, *Charlebois Swanston Gagnon Avocats Inc.*, Gatineau, and *Christian Deslauriers Inc.*, Ottawa, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

NADON J.A.:

I. Introduction

[1] This appeal concerns the administration of justice and the taking of evidence out of Court abroad for use at trial. The Crown sought leave of the Federal Court for an order appointing a Commissioner in Mexico to collect the written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing Mr. Régent Boily, a Canadian citizen. Prothonotary Morneau denied the Crown's request but the Federal Court overturned his ruling and ordered the Commission sought by the Crown.

[2] Mr. Boily now appeals to this Court seeking to have the Prothonotary's order reinstated.

[3] For the reasons that follow, I would allow the appeal.

II. Facts

[4] Régent Boily, the appellant, is a Canadian citizen. In 1998, he was sentenced to 14 years of imprisonment in Mexico for transporting 580 kg of marijuana in his motor home. In early 1999, he escaped from the Zacatecas prison, and during his escape, a prison guard was killed. He returned to live in Canada until 2007 when he was extradited back to Mexico to complete his sentence and face new charges related to his escape. The Canadian government received diplomatic assurances from the government of Mexico that Mr. Boily

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

IMK s.e.n.c.r.l./LLP, Montréal, *Charlebois Swanston Gagnon Avocats Inc.*, Gatineau, et *Christian Deslauriers Inc.*, Ottawa, pour l'appelant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

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

LE JUGE NADON, J.C.A.:

I. Introduction

[1] Le présent pourvoi en appel porte sur l'administration de la justice et la collecte d'éléments de preuve hors Cour à l'étranger en vue d'un procès. La Couronne a demandé l'autorisation à la Cour fédérale d'obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé M. Régent Boily, un citoyen canadien. Le protonotaire Morneau a rejeté la demande de la Couronne, mais la Cour fédérale a infirmé sa décision et a ordonné la commission rogatoire demandée par la Couronne.

[2] M. Boily se pourvoit maintenant en appel devant la présente Cour pour demander le rétablissement de l'ordonnance du protonotaire.

[3] Pour les motifs qui suivent, j'accueillerais le pourvoi.

II. Faits

[4] Régent Boily, l'appelant, est un citoyen canadien. En 1998, il a été condamné à une peine d'emprisonnement de 14 ans au Mexique pour avoir transporté 580 kg de marijuana dans son autocaravane. Au début de 1999, il s'est évadé de la prison de Zacatecas et, pendant son évasion, un gardien de prison a été tué. Il est retourné vivre au Canada jusqu'en 2007, moment où il a été extradé au Mexique pour finir de purger sa peine et faire face à de nouveaux chefs d'accusation liés à son évasion. Le gouvernement canadien a reçu des assurances

would not be mistreated in prison. He was returned to the Zacatecas prison where he alleges he was tortured in August 2007. Now aged 73, Mr. Boily remains in Mexican prison with an expected release date of 2021.

[5] I should add that during the course of the oral hearing, we were informed by counsel that Mr. Boily would shortly be returning to Canada to complete his sentence.

[6] Mr. Boily commenced an action against the Crown in 2010 pursuant to the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. C-50, seeking damages from the Crown for having allowed his extradition to Mexico. It is in the course of that action that the Crown brought a motion before the Federal Court to obtain the issuance of a Commission and letters rogatory to obtain the written testimony of two of the Mexican prison guards alleged to have tortured Mr. Boily, namely MM. Isidro Delgado Martinez and Juan Carlos Abraham Osorio. The Crown also sought the issuance of a letter requesting the assistance of the Mexican judicial authorities in summoning the guards to appear before the Commissioner. More particularly, the Crown sought the appointment as Commissioner of Mr. Javier Navarro Velasco, a Mexican attorney of the city of Mexico, for the purpose of taking the written evidence of the two prison guards.

[7] On March 11, 2016, the Prothonotary denied the Crown's motion on the basis that the Crown could and should have investigated Mr. Boily's allegations as early as 2007 and therefore, it should have sought to obtain the two guards' evidence much earlier. He also determined that the witnesses' statements would have little probative value.

[8] Pursuant to subsection 51(1) of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 (the Rules), the Crown appealed the Prothonotary's decision to the Federal Court and

diplomatiques du gouvernement du Mexique que M. Boily ne serait pas maltraité en prison. Il a été incarcéré à la prison de Zacatecas, où il prétend avoir été torturé en août 2007. Maintenant âgé de 73 ans, M. Boily demeure incarcéré au Mexique, la date prévue pour sa libération étant en 2021.

[5] Je devrais ajouter que, pendant la tenue de l'audience, nous avons été informés par le procureur de M. Boily que ce dernier reviendrait sous peu au Canada pour finir de purger sa peine.

[6] M. Boily a intenté une action à l'encontre de la Couronne en 2010 aux termes de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. C-50, en vue d'obtenir des dommages-intérêts de la Couronne pour avoir autorisé son extradition vers le Mexique. C'est dans le cadre de cette mesure que la Couronne a présenté une requête à la Cour fédérale pour obtenir la délivrance d'une commission rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage écrit de deux des gardiens de prison mexicains qui, selon les allégations, ont torturé M. Boily, à savoir MM. Isidro Delgado Martinez et Juan Carlos Abraham Osorio. La Couronne a également demandé la délivrance d'une lettre demandant l'aide des autorités judiciaires mexicaines en vue de convoquer les gardiens pour qu'ils comparaissent devant le commissaire. Plus particulièrement, la Couronne a demandé la nomination de M. Javier Navarro Velasco, un procureur mexicain de la ville de Mexico, en qualité de commissaire, dans le but de recueillir les dépositions écrites des deux gardiens de prison.

[7] Le 11 mars 2016, le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne au motif que la Couronne aurait pu et aurait dû enquêter sur les allégations de M. Boily dès 2007 et, par conséquent, elle aurait dû demander à obtenir les dépositions des deux gardiens beaucoup plus tôt. Il a également conclu que les déclarations des témoins auraient peu de valeur probante.

[8] Conformément au paragraphe 51(1) des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 (les Règles), la Couronne a interjeté appel de la décision du protonotaire

on August 5, 2016, Gascon J. (the Judge) allowed the appeal (2016 FC 899). On the basis of the standard of review enunciated by this Court in *Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.*, [1993] 2 F.C. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.) (*Aqua-Gem*), the Judge found that the Prothonotary had based his decision on both a misapprehension of the facts (regarding the delay and the probative value of the evidence) and upon a wrong principle (regarding the probative value). Hence, the Judge examined the issue before him *de novo* and determined that the order sought by the Crown was warranted.

[9] The Judge ordered the administrator of the Court to issue in the English language letters rogatory to Mr. Velasco so as to allow him to find the two witnesses and to take their written evidence according to the terms of a “Draft Commission” attached to his order. The “Draft Commission”, in its relevant part, provides as follows:

YOU HAVE BEEN APPOINTED A COMMISSIONER for the purpose of taking evidence in a proceeding now pending in this Court by order of the Court, a copy of which is attached.

YOU ARE GIVEN FULL AUTHORITY to do all things necessary for taking the evidence mentioned in the order authorizing this commission. You are to send to this Court a transcript of the evidence taken, together with this commission, forthwith after the written answers to the examination have been completed and sworn in. In carrying out this commission, you are to follow the terms of the attached order and the instructions contained in this commission.

[10] The “Draft Commission” lists five questions (in both English and Spanish) which the witnesses are to answer. These questions (in their English version) are the following:

- A. At present, do you work? If so, who is your employer, where do you work and what type of work do you do?

à la Cour fédérale et, le 5 août 2016, le juge Gascon (le juge) a accueilli le pourvoi en appel (2016 CF 899). En raison de la norme de contrôle énoncée par cette cour dans l’arrêt *Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd.*, [1993] 2 C.F. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.) (*Aqua-Gem*), le juge est arrivé à la conclusion que le protonotaire avait fondé sa décision à la fois sur une mauvaise compréhension des faits (en ce qui concerne le délai et la valeur probante de la preuve) et sur un mauvais principe (en ce qui concerne la valeur probante). Par conséquent, le juge a examiné la question dont il était saisi *de novo* et a conclu que l’ordonnance demandée par la Couronne était justifiée.

[9] Le juge a ordonné à l’administrateur de la Cour de délivrer des lettres rogatoires rédigées en anglais à M. Velasco de façon à lui permettre de retracer les deux témoins pour prendre leurs dépositions écrites conformément aux modalités d’un « Draft Commission » annexé à son ordonnance. Le « Draft Commission », dans sa partie pertinente, dispose ce qui suit:

[TRADUCTION] VOUS ÊTES NOMMÉ COMMISSAIRE chargé de recueillir des témoignages relativement à une instance devant cette Cour, en vertu d’une ordonnance rendue par celle-ci, dont une copie est jointe.

VOUS AVEZ PLEINS POUVOIRS de prendre les mesures nécessaires pour recueillir les témoignages dont il est fait mention dans l’ordonnance autorisant la présente commission rogatoire. Vous devez faire parvenir à la Cour la transcription des témoignages, accompagnée de la présente commission rogatoire, sans délai après que les réponses écrites à l’interrogatoire auront été fournies et assermentées. Pour l’exécution de la présente commission rogatoire, vous devez suivre les directives énoncées dans l’ordonnance de même que les instructions qui suivent.

[10] Le « Draft Commission » énumère cinq questions (en anglais et en espagnol) auxquelles les témoins doivent répondre. Voici la liste des questions (traduites en français):

- A. Travaillez-vous en ce moment? Dans l’affirmative, qui est votre employeur, où travaillez-vous et quel type de travail effectuez-vous?

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>B. Did you work in August 2007? If so, who was your employer at that time, where did you work and what type of work did you do?</p> | <p>B. Travaillez-vous en 2007? Dans l’affirmative, qui était votre employeur à ce moment, où travailliez-vous et quel type de travail effectuiez-vous?</p> |
| <p>C. Do you personally know inmate Régent Boily or any other Canadian inmate detained at the Zacatecas prison in August 2007 bearing a similar name (hereafter “Mr. Boily”)?</p> | <p>C. Connaissez-vous personnellement le prisonnier Régent Boily ou tout autre prisonnier canadien détenu à la prison de l’État de Zacatecas en août 2007 portant un nom similaire (ci-après « M. Boily »)?</p> |
| <p>D. Are you aware that there have been allegations that Mr. Boily was tortured at the Zacatecas prison in August of 2007?</p> | <p>D. Savez-vous qu’il a été allégué que M. Boily avait été torturé à la prison de l’État de Zacatecas en août 2007?</p> |
| <p>E. Have you ever used physical force against Mr. Boily or threatened to kill him or members of his family in August 2007? If not, are you aware that any such torture took place? If so, provide all information in this regard that is to your personal knowledge and any evidence you might have on the topic.</p> | <p>E. Avez-vous déjà eu recours à la force physique contre M. Boily ou avez-vous déjà menacé de le tuer, lui ou des membres de sa famille, en août 2007? Dans la négative, savez-vous si une telle torture s’est produite? Dans l’affirmative, veuillez fournir tous les renseignements à cet égard dont vous avez une connaissance personnelle, de même que tous éléments de preuve dont vous pourriez disposer sur le sujet.</p> |

[11] The “Instructions to Commissioner” given by the Judge required Mr. Velasco “to attach to this commission the written answers to the following written questions”.

[11] Les « Instructions au commissaire » communiquées par le juge exigeaient de M. Velasco qu’il devait « annexer à la présente commission les réponses écrites aux questions écrites ».

[12] The Judge also ordered the administrator of the Court to issue in English a “Letter of Request” to the Mexican judicial authorities for the purpose of obtaining their aid to secure the attendance of the witnesses before the Commissioner.

[12] Le juge a également ordonné à l’administrateur de la Cour d’émettre en anglais une « lettre de demande » aux autorités judiciaires mexicaines dans le but d’obtenir leur aide en vue d’obtenir la comparution des témoins devant le commissaire.

[13] I should point out that the Crown’s motion was brought pursuant to rules 99, 271 and 272.

[13] Je devrais signaler que la requête de la Couronne a été présentée en vertu des règles 99, 271 et 272.

[14] Before turning to the issues, I should mention that during the course of the hearing, we were also informed by counsel that the Commissioner had already executed his Commission. More particularly, we were informed that Mr. Velasco had been successful in finding one of the witnesses, namely Mr. Martinez, and that he had taken that witness’ evidence. I should say that prior to being so informed by counsel, the panel was not aware that the Commissioner had completed his task, albeit in part, because of the unavailability of Mr. Osorio.

[14] Avant de me pencher sur les questions en litige, je devrais mentionner qu’au cours de l’audience, nous avons également été informés par le procureur de l’intimée que le commissaire avait déjà exécuté sa commission rogatoire. Plus particulièrement, on nous a informés que M. Velasco avait réussi à trouver un des témoins, à savoir M. Martinez, et qu’il avait recueilli les dépositions du témoin. Je devrais préciser qu’avant d’être informée par le procureur de l’intimée, la formation ignorait que le commissaire avait achevé sa tâche, quoique partiellement, en raison de l’indisponibilité de M. Osorio.

[15] For the sake of having a complete record before us, we took it upon ourselves to obtain from the registry of the Federal Court a copy of Mr. Velasco's letter of November 29, 2016, pursuant to which he filed the report of his Commission and a copy of the Crown's letter to the administrator of the Court dated January 27, 2017, to which is attached a copy of the transcript of the evidence given by Mr. Martinez.

[16] In his report of November 29, 2016, to the Federal Court, Mr. Velasco indicates that although he was appointed to take the evidence of MM. Martinez and Osorio, he was only able to locate Mr. Martinez and hence, was unable to take the evidence of Mr. Osorio, adding that he had taken a number of steps, including the hiring of a private detective, to locate Mr. Osorio. At paragraph 9 of his report, he says the following:

In sum, the Mexican State has no record of Mr. Abraham Osorio's birth and it has no record of his past employment. Even, the Zacat[ec]as prison has no record of him even working there and it has no last known address for this individual.

[17] As to the Crown's letter of January 27, 2017 and the attached transcript of evidence, I note that the Commissioner conducted a *viva voce* examination of Mr. Martinez, notwithstanding that the motion sought an order authorizing Mr. Velasco to take the written evidence of the witnesses. In other words, the Crown did not seek and the Judge did not order the Commissioner to conduct a *viva voce* examination of the witnesses.

[18] Thus, it does not appear that the evidence filed by the Crown is in compliance with rule 99 which sets out the manner in which written examinations are to be taken. I will return to this question later on in these reasons.

[19] There is another point which I wish to discuss before turning to the issues. On June 26, 2017, a Direction was sent to the parties requesting their comments

[15] Par souci d'être saisi d'un dossier complet, nous avons pris l'initiative d'obtenir auprès du registre de la Cour fédérale une copie de la lettre de M. Velasco du 29 novembre 2016, conformément à laquelle il a produit le rapport de sa commission rogatoire et une copie de la lettre de la Couronne à l'intention de l'administrateur de la Cour datée du 27 janvier 2017, à laquelle est annexée une copie de la transcription des dépositions présentées par M. Martinez.

[16] Dans son rapport daté du 29 novembre 2016, à l'intention de la Cour fédérale, M. Velasco indique que, même s'il a été nommé pour recueillir les dépositions de MM. Martinez et Osorio, il a été en mesure de retrouver uniquement M. Martinez et, par conséquent, il n'a pas été en mesure de recueillir les dépositions de M. Osorio, ajoutant qu'il avait pris un certain nombre de mesures, dont l'embauche d'un détective privé, pour retrouver M. Osorio. Au paragraphe 9 de son rapport, il indique ce qui suit:

[TRADUCTION] En résumé, l'État mexicain n'a aucun registre de la naissance de M. Abraham Osorio et n'a aucun registre de ses antécédents d'emploi. Même la prison de Zacatecas ne dispose d'aucun dossier indiquant qu'il y ait même travaillé et n'a aucune dernière adresse connue pour cette personne.

[17] Pour ce qui est de la lettre de la Couronne datée du 27 janvier 2017 et la transcription des dépositions qui y est annexée, il convient de noter que le commissaire a mené un interrogatoire de vive voix de M. Martinez, en dépit du fait que la requête demandait une ordonnance autorisant M. Velasco à recueillir les dépositions écrites des témoins. En d'autres termes, la Couronne ne demandait pas et le juge n'a pas ordonné au commissaire de mener un interrogatoire oral des témoins.

[18] Par conséquent, il ne semble pas que la preuve déposée par la Couronne soit conforme à la règle 99 qui établit la façon dont les interrogatoires écrits doivent être recueillis. Je reviendrai plus tard sur cette question dans les présents motifs.

[19] Il y a un autre point que je souhaite aborder avant de me pencher sur ces questions. Le 26 juin 2017, une directive a été envoyée aux parties par laquelle on leur

regarding the mootness of the appeal in view of the fact that the Commission had been executed by the time the appeal was heard. By letters dated July 12, 2017, and July 19, 2017, the parties provided their respective views on the matter. In brief, for different reasons, the parties take the position that the appeal is not moot and that, in any event, even if we should conclude that it is moot, we should decide the appeal. Amongst other things, the Crown says that we should decide the appeal because the appeal would determine whether the evidence taken by the Commissioner is admissible.

[20] I agree that we should dispose of the appeal notwithstanding the fact that the Commission has already been executed. In my view, the question as to whether Commission evidence can be taken by way of written evidence which, as it stands, would not be subject to cross-examination by the appellant, is an issue which deserves our attention particularly in view of the paucity of the case law regarding this issue.

[21] Consequently, I now turn to the issues raised by the appeal.

III. The Issues

[22] This appeal raises the following five issues:

- (1) What standard of review should this Court apply in reviewing the Judge's order?
- (2) What standard of review should the Judge have applied to the Prothonotary's decision?
- (3) Did the Judge err in finding that the Prothonotary made an error of fact?
- (4) Did the Judge err in finding that the Prothonotary made an error of law?

demandait de fournir leurs commentaires concernant le caractère théorique du pourvoi en appel à la lumière du fait que la commission rogatoire avait été exécutée au moment où le pourvoi en appel a été entendu. Dans des lettres datées du 12 juillet 2017 et du 19 juillet 2017, les parties ont présenté leurs points de vue respectifs sur la question. En résumé, pour des motifs différents, les parties adoptent la position selon laquelle le pourvoi en appel n'est pas théorique et que, de toute façon, même si nous devrions conclure qu'il est théorique, nous devrions trancher le pourvoi en appel. Entre autres choses, la Couronne affirme que nous devrions trancher le pourvoi en appel, car celui-ci déterminerait si les dépositions recueillies par le commissaire sont admissibles.

[20] Je conviens que nous devrions trancher le pourvoi en appel, indépendamment du fait que la commission rogatoire a déjà été exécutée. À mon avis, la question de savoir si la preuve de la commission rogatoire peut être assimilée à une preuve écrite qui, dans sa forme actuelle, ne ferait pas l'objet d'un contre-interrogatoire par l'appelant est une question qui mérite que l'on s'y arrête, compte tenu notamment du manque de jurisprudence à l'égard de cette question.

[21] Par conséquent, je me penche maintenant sur les questions en litige soulevées par le pourvoi en appel.

III. Les questions en litige

[22] Le présent pourvoi en appel soulève les cinq questions suivantes:

- 1) Quelle norme de contrôle la Cour devrait-elle appliquer à l'ordonnance du juge?
- 2) Quelle norme de contrôle le juge aurait-il dû appliquer à la décision du protonotaire?
- 3) Le juge a-t-il commis une erreur en concluant que le protonotaire avait commis une erreur de fait?
- 4) Le juge a-t-il commis une erreur en concluant que le protonotaire avait commis une erreur de droit?

- (5) Did the Judge err in concluding, *de novo*, that the Crown's request for a written examination of the witnesses should be allowed?

IV. Analysis

A. *Standard of Review*

[23] In *Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331 (*Hospira*), this Court changed the standards of review pursuant to which discretionary decisions of prothonotaries should be reviewed. In that case, we determined that the standards of review enunciated by the Supreme Court of Canada in *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235 (*Housen*) were the standards which should be applied to discretionary decisions of prothonotaries. Consequently, errors of fact are to be reviewed on the overriding and palpable error standard and errors of law are to be reviewed on the standard of correctness. As we also indicated in *Hospira*, discretionary decisions of judges of the Federal Court should also be reviewed on the basis on the standards enunciated in *Housen*.

[24] The Judge's decision to apply the *Aqua-Gem* standards and not those of *Housen*, does not, *per se*, constitute a reviewable error. As we made clear in *Hospira*, and as the appellant concedes, the old and new standards use different languages to, in effect, express similar concepts. Thus, applying the old standards to the Prothonotary's decision does not vitiate the Judge's decision. As explained further below, I find that the Judge's "misapprehension of the facts" is equivalent to an overriding and palpable error of fact, and his use of a "wrong principle" is equivalent to an error of law.

- 5) Le juge a-t-il commis une erreur en concluant, *de novo*, que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie?

IV. Analyse

A. *Norme de contrôle*

[23] Dans la décision *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331 (*Hospira*), notre Cour a modifié les normes de contrôle en vertu desquelles les décisions discrétionnaires des protonotaires devraient faire l'objet d'un contrôle. Dans cette affaire, nous avons conclu que les normes de contrôle énoncées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235 (*Housen*) correspondaient aux normes de contrôle qui devraient être appliquées aux décisions discrétionnaires des protonotaires. En conséquence, les erreurs de fait doivent faire l'objet d'un contrôle en fonction de la norme de l'erreur manifeste et dominante, et les erreurs de droit doivent faire l'objet d'un contrôle en fonction de la norme de la décision correcte. Comme nous l'avons aussi indiqué dans la décision *Hospira*, les décisions discrétionnaires des juges de la Cour fédérale devraient également faire l'objet d'un contrôle en fonction des normes énoncées dans l'arrêt *Housen*.

[24] La décision du juge d'appliquer les normes établies dans la décision *Aqua-Gem* et non celles de l'arrêt *Housen*, ne constitue pas, en soi, une erreur justifiant notre intervention. Comme nous l'avons indiqué clairement dans la décision *Hospira*, et comme le concède l'appelant, les anciennes et les nouvelles normes ont recours à un libellé différent pour, effectivement, exprimer des concepts similaires. Par conséquent, l'application des anciennes normes à la décision du protonotaire n'invalide pas la décision du juge. Comme il est expliqué plus loin, je conclus que la « fausse appréciation des faits » du juge équivaut à une erreur de fait manifeste et dominante et que son utilisation d'un « mauvais principe » équivaut à une erreur de droit.

B. *The Prothonotary made an error of fact regarding delay*

[25] Because of his view that the Crown was informed of the names of the two prison guards in 2007, and again in 2009 (Prothonotary's reasons, at paragraph 4), the Prothonotary determined that the Crown could have interrogated the prison guards as early as the end of 2007 (Prothonotary's reasons, at paragraph 6). Hence, in the Prothonotary's opinion, the delay between 2007 and the date on which the Crown brought its motion was the Crown's responsibility. The Prothonotary concluded that rewarding this delay would not further the administration of justice (Prothonotary's reasons, at paragraph 9). In addition, the Prothonotary determined that the Crown had not put forward any evidence concerning the additional delay that would result by reason of the taking of the written examinations of the witnesses in Mexico. The Prothonotary ended by noting that the case before him had been plagued with interlocutory motions for which the Crown bore much responsibility.

[26] As the Judge pointed out in his reasons, the Crown had no reason to collect the written testimony of the prison guards until Mr. Boily commenced his proceedings in April 2010 (Judge's reasons, at paragraph 37). I assume that in the absence of judicial proceedings, any investigation would have been within the purview of Global Affairs Canada and the Canadian Embassy in Mexico. However, Mr. Boily asked the diplomatic representative, who visited him in August 2007, not to disclose his accusations to the prison authorities (written discovery examination of Mr. Boily, A.B. [appeal book], Tab 8, at page 61, Q22).

[27] The Judge was also correct to point out that Mr. Boily was granted a stay of proceedings *sine die* in August 2013, which remained in place until early 2014. At that time, counsel for Mr. Boily withdrew from the record, due to the difficulty of securing his testimony while in a Mexican prison, which led Mr. Boily to change counsel.

B. *Le protonotaire a commis une erreur de fait en ce qui concerne le délai*

[25] En raison de son avis selon lequel la Couronne a été informée des noms des deux gardiens de prison en 2007, et une fois de plus en 2009 (motifs du protonotaire, au paragraphe 4), le protonotaire a conclu que la Couronne aurait pu interroger les gardiens de prison dès la fin de 2007 (motifs du protonotaire, au paragraphe 6). Donc, de l'avis du protonotaire, le délai qui s'est écoulé entre 2007 et la date à laquelle la Couronne a présenté sa requête était imputable à la Couronne. Le protonotaire est arrivé à la conclusion que d'accorder la requête de la Couronne constituerait une récompense envers cette dernière pour son inaction durant les huit dernières années (motifs du protonotaire, au paragraphe 9). En outre, le protonotaire a conclu que la Couronne n'avait présenté aucune preuve concernant le délai supplémentaire qui découlerait du fait de recueillir les interrogatoires écrits des témoins au Mexique. Le protonotaire a terminé en indiquant que l'affaire dont il était saisi avait été paralysée par des requêtes interlocutoires qui étaient grandement imputables à la Couronne.

[26] Comme le juge l'a signalé dans ses motifs, la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que M. Boily entame ses procédures en avril 2010 (motifs du juge, au paragraphe 37). Je suppose qu'en l'absence de procédures judiciaires, toute enquête aurait été du ressort d'Affaires mondiales Canada et de l'ambassade du Canada au Mexique. Cependant, M. Boily a demandé au représentant diplomatique, qui lui a rendu visite en août 2007, de ne pas divulguer ses accusations aux autorités carcérales (interrogatoire préalable écrit de M. Boily, dossier d'appel, onglet 8, à la page 61, Q22).

[27] Le juge avait également raison de signaler qu'on avait accordé un arrêt des procédures *sine die* à M. Boily en août 2013, qui était demeuré en vigueur jusqu'à début de 2014. À l'époque, l'avocat de M. Boily s'était retiré du dossier, en raison de la difficulté d'obtenir son témoignage pendant qu'il était incarcéré au Mexique, ce qui a poussé M. Boily à changer d'avocat.

[28] Further, Mr. Boily's amended statement of claim provides scant information regarding the names of the guards who allegedly mistreated him. More particularly, at paragraph 26 of his amended statement of claim, Mr. Boily refers to the guards as being David, Isidro and J. Carlos Abraham Osorio. His discovery examination by the Crown was completed in writing and only received in Canada in November 2015, several months behind the schedule agreed to by the parties on June 26, 2015. In his responses to the Crown's written discovery examination of April 25, 2015, Mr. Boily provided to the Crown, for the first time, the full names of two of the guards, namely Mr. Juan Carlos Abraham Osorio and Isidro Delgado Martinez. The third guard's full name remains unknown and the Crown did not seek to examine him.

[29] The Judge also noted that the parties had agreed to a schedule in June 2015 for completing the written examinations (although the Judge did not say so expressly, he must be referring to written discovery examinations). Although Mr. Boily consented to be discovered in writing he clearly did not consent to a written examination of the prison guards to serve as their trial testimony.

[30] In the end, after a proper consideration of the evidence, the Judge concluded that the Crown was not responsible for the entire period of delay between 2007 and 2016. He found that the Prothonotary, in citing delay as the principal reason for his refusal to allow the Crown's motion, had based his decision on a "misapprehension of the facts".

[31] In my view, the Judge made no error in so concluding.

C. The Prothonotary made an error of law regarding probative value

[32] In his reasons, the Prothonotary indicated that he did not believe that the testimony of the prison guards would be useful, as they would simply deny having tortured Mr. Boily. He also endorsed a statement by the appellant to the effect that the guards' testimony would have no probative value.

[28] De plus, la déclaration modifiée de M. Boily fournit des renseignements insuffisants concernant l'identité des gardiens qui l'ont maltraité. Plus particulièrement, au paragraphe 26 de sa déclaration modifiée, M. Boily mentionne que les gardiens sont David, Isidro et J. Carlos Abraham Osorio. Son interrogatoire préalable par la Couronne a été effectué par écrit et n'a été reçu au Canada qu'en novembre 2015, avec plusieurs mois de retard sur l'échéancier convenu par les parties le 26 juin 2015. Dans ses réponses à l'interrogatoire préalable écrit de la Couronne datées du 25 avril 2015, M. Boily a indiqué pour la première fois à la Couronne le nom complet des gardiens, à savoir MM. Juan Carlos Abraham Osorio et Isidro Delgado Martinez. Le nom complet du troisième gardien demeure inconnu et la Couronne n'a pas cherché à l'interroger.

[29] Le juge a également observé que les parties avaient convenu d'un horaire en juin 2015 pour achever les interrogatoires écrits (même si le juge ne l'a pas dit expressément, il doit se reporter aux interrogatoires préalables écrits). Même si M. Boily a donné son consentement à un interrogatoire préalable par écrit, il n'avait clairement pas consenti à ce qu'un interrogatoire écrit des gardiens de prison serve de témoignage au procès.

[30] En fin de compte, après avoir examiné attentivement la preuve, le juge a conclu que l'ensemble du délai entre 2007 et 2016 n'était pas imputable à la Couronne. Il a conclu que le protonotaire, en citant le délai comme le motif principal de son refus d'accueillir la requête de la Couronne, avait fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits ».

[31] À mon avis, le juge n'a commis aucune erreur en tirant cette conclusion.

C. Le protonotaire a commis une erreur de droit en ce qui concerne la valeur probante

[32] Dans ses motifs, le protonotaire a indiqué qu'il ne croyait pas que le témoignage des gardiens de prison serait utile, car ils nieraient tout simplement avoir torturé M. Boily. Il a également endossé une déclaration de l'appelant selon laquelle le témoignage des gardiens n'a aucune valeur probante.

[33] As the Judge correctly points out, it was not for the Prothonotary to judge the value of the sought after testimony: that is the role of the trial Judge. In the Judge's view, the guards' evidence could very well reveal information that was useful to the case, even if they denied the allegations made against them by Mr. Boily. The Judge went on to say that it was for the trial Judge to weigh their credibility and persuasiveness, and that this exercise could not be done in advance (Judge's reasons, at paragraph 52). The Judge was also correct in saying that the probative value of the evidence was not one of the criteria established by the case law to determine whether a Commission and letters rogatory were to be issued (Judge's reasons, at paragraph 51).

[34] Consequently, the Judge opined that the Prothonotary had based his decision on a "wrong principle" as well as on a "misapprehension of the facts" (Judge's reasons, at paragraphs 53 and 54). I agree with the Judge that by including a factor that was not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, the Prothonotary made an error of law. It is thus not necessary to determine whether this mistake also constitutes an overriding and palpable error of fact.

D. Did the Judge err in his de novo review of the case?

[35] The Judge granted the order sought by the Crown. Attached to his judgment, as I indicated earlier, are a "Draft Commission" appointing Mr. Velasco as Commissioner to take the evidence of MM. Martinez and Osorio and a "Draft Letter of Request", addressed to the Mexican judicial authorities requesting their assistance in summoning the two guards to appear before the Commissioner. In making his decision, the Judge appears to have assumed that because the Crown sought to obtain the written evidence of the two witnesses, he had to grant the motion if the criteria set out at rule 271 were met. Hence, the Judge did not turn his attention to the question of whether the examination should rather proceed by way of *viva voce* questions and answers subject to objections and cross-examination.

[33] Comme le juge le mentionne, à juste titre, il n'incombait pas au protonotaire de juger de la valeur probante de la preuve; il s'agit du rôle du juge de première instance. De l'avis du juge, les dépositions des gardiens pourraient très bien révéler des renseignements qui étaient utiles à l'affaire, même s'ils niaient les allégations de M. Boily à leur rencontre. Le juge a ajouté qu'il incombait au juge de première instance d'apprécier leur crédibilité et leur valeur probante, et que cet exercice ne pouvait être mené au préalable (motifs du juge, au paragraphe 52). Le juge avait également raison de dire que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées (motifs du juge, au paragraphe 51).

[34] Par conséquent, le juge a émis l'opinion que le protonotaire avait fondé sa décision sur un « mauvais principe » ainsi que sur une « appréciation erronée des faits » (motifs du juge, aux paragraphes 53 et 54). Je suis d'accord avec le juge pour dire qu'en incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de déterminer si cette erreur constitue également une erreur de fait manifeste et dominante.

D. Le juge a-t-il commis une erreur dans son contrôle de novo de l'affaire?

[35] Le juge a accordé l'ordonnance demandée par la Couronne. Comme je l'ai indiqué plus tôt, un « Draft Commission » nommant M. Velasco à titre de commissaire pour recueillir les dépositions de MM. Martinez et Osorio et un « Draft Letter of Request », adressé aux autorités judiciaires mexicaines dans lequel on demandait leur aide pour convoquer les deux gardiens à comparaître devant le commissaire étaient annexés à son jugement. En rendant sa décision, le juge semble avoir supposé que, parce que la Couronne a cherché à recueillir les dépositions écrites des deux témoins, il devait accueillir la requête si les critères établis à la règle 271 étaient respectés. En conséquence, le juge ne s'est pas penché sur la question de savoir si l'interrogatoire devait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à des objections et à un contre-interrogatoire.

[36] In my respectful view, the Judge made an error of law in failing to consider whether, in the circumstances of the case, *viva voce* questions and answers subject to cross-examination would be preferable. In my view, had he turned his attention to this question, he would no doubt have concluded that making the order sought by the Crown was not appropriate in the circumstances.

[37] I begin by a discussion of the Rules relevant to this appeal. Rules 271 and 272 are at the heart of this appeal. However, they must be read in the light of rules 87 to 100.

[38] Rule 271 deals with the taking of trial evidence out of Court and rule 272 applies to situations where that evidence is to be given outside of Canada. Those are the rules which both the Prothonotary and the Judge considered in making their respective decisions.

[39] Subsection 271(2) [of the Rules] sets out a non-exhaustive list of factors which the Court may consider in making an order. It reads as follows:

271 ...

Considerations

(2) In making an order under subsection (1), the Court may consider

- (a)** the expected absence of the person at the time of trial;
- (b)** the age or any infirmity of the person;
- (c)** the distance the person resides from the place of trial; and
- (d)** the expense of having the person attend at trial.

[40] Pursuant to subsection 271(3), in making the order sought “the Court may give directions regarding the time, place, manner and costs of the examination” (my emphasis).

[36] En toute déférence, j’estime que le juge a commis une erreur de droit en omettant de déterminer si, dans les circonstances de l’espèce, des questions et réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire seraient préférables. À mon avis, s’il s’était penché sur cette question, il aurait sans doute conclu que le fait de rendre l’ordonnance demandée par la Couronne n’était pas approprié dans les circonstances.

[37] Je commence par une discussion sur les Règles applicables au présent pourvoi en appel. Les règles 271 et 272 sont au cœur même de ce pourvoi en appel. Cependant, elles doivent être interprétées en fonction des règles 87 à 100.

[38] La règle 271 porte sur les dépositions prises hors Cour et la règle 272 s’applique aux situations où les dépositions doivent être recueillies dans un pays autre que le Canada. Il s’agit des règles que le protonotaire et le juge ont examinées en rendant leurs décisions respectives.

[39] Le paragraphe 271(2) [des Règles] établit une liste non exhaustive des facteurs que la Cour peut prendre en considération en rendant une ordonnance. Elle est libellée comme suit:

271 [...]

Facteurs à prendre en compte

(2) La Cour peut tenir compte des facteurs suivants lorsqu’elle rend l’ordonnance visée au paragraphe (1):

- a)** l’absence prévue de la personne au moment de l’instruction;
- b)** l’âge ou l’infirmité de la personne;
- c)** la distance qui sépare la résidence de la personne du lieu de l’instruction;
- d)** les frais qu’occasionnerait la présence de celle-ci à l’instruction.

[40] Aux termes du paragraphe 271(3), en rendant l’ordonnance demandée, « la Cour peut donner des directives au sujet des dates, heure, lieu et frais de l’interrogatoire, de la façon de procéder » (mon soulignement).

[41] Under subsection 272(1), the Court may make an order for the issuance of, in respect of evidence to be given outside of Canada, a Commission, letters rogatory, a letter of request and any other document required for the examination in the Forms prescribed by the Rules.

[42] The decision to allow or not the taking of Commission evidence is a discretionary decision in respect of which the case law has enunciated a number of factors that need to be considered in making the order. In particular, the four following factors are deserving of consideration: the application must be made *bona fide*; the issue in respect of which the testimony is sought is one that is relevant to the proceedings before the Court; the witnesses sought to be examined can give evidence which is material to the issue; and finally, there are good grounds for which the witnesses cannot attend the trial (see *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jacob Fast*, 2001 FCT 594, 206 F.T.R. 58 (*Fast*); *Canada (Minister of National Revenue-M.N.R.) v. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] C.T.C. 597, [1978] F.C.J. No. 612 (QL) (T.D.)). Needless to say, these factors are not exhaustive. It is up to the judge hearing an application for the taking of Commission evidence to consider all relevant circumstances which may or may not justify the granting of an order.

[43] I now turn to rules 87 to 100. Rule 87 explains what an “examination” means in the context of examinations out of Court. It defines “examination” as follows:

Definition of examination

87 In rules 88 to 100, examination means

- (a) an examination for discovery;
- (b) the taking of evidence out of court for use at trial;
- (c) a cross-examination on an affidavit; or

[41] En vertu du paragraphe 272(1), la Cour peut ordonner, lorsque les dépositions doivent se faire à l'étranger, la délivrance d'une commission rogatoire, de lettres rogatoires, d'une lettre de demande et de tout autre document nécessaire pour l'interrogatoire selon les formules prescrites par les Règles.

[42] La décision d'accorder ou non la collecte de dépositions sur commission rogatoire est une décision discrétionnaire à l'égard de laquelle la jurisprudence a énoncé un certain nombre de facteurs qui doivent être pris en considération en rendant une ordonnance. Notamment, les quatre facteurs suivants méritent d'être examinés: la demande doit être présentée de bonne foi; la question pour laquelle le témoignage est demandé est pertinente aux procédures devant la Cour; les témoins que l'on demande à interroger peuvent fournir des dépositions qui sont d'une grande importance pour la question en litige; et enfin, il existe des motifs valables expliquant que les témoins ne peuvent pas prendre part au procès (voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jacob Fast*, 2001 CFPI 594, [2001] A.C.F. n° 1016 (QL) (*Fast*); *Canada (Ministre du Revenu National-M.R.N.) c. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] A.C.F. n° 612 (QL) (1^{re} inst.)). Il va sans dire que ces facteurs ne sont pas exhaustifs. Il incombe au juge saisi d'une demande en vue de recueillir des dépositions par voie de commission rogatoire d'examiner toutes les circonstances pertinentes qui pourraient justifier ou non l'octroi d'une ordonnance.

[43] Je me penche maintenant sur les règles 87 à 100. La règle 87 explique ce que signifie un « interrogatoire » dans le contexte des interrogatoires hors Cour. Elle définit « interrogatoire » comme suit:

Définition de interrogatoire

87 Dans les règles 88 à 100, interrogatoire s'entend, selon le cas:

- a) d'un interrogatoire préalable;
- b) des dépositions recueillies hors cour pour être utilisées à l'instruction;
- c) du contre-interrogatoire concernant un affidavit;

(d) an examination in aid of execution. [My emphasis.]

d) de l'interrogatoire à l'appui d'une exécution forcée.
[Mon soulignement.]

[44] Subsection 88(1) says that “Subject to rules 234 and 296, an examination may be conducted orally or in writing.”

[44] Le paragraphe 88(1) indique que « [s]ous réserve des règles 234 et 296, l'interrogatoire se fait soit de vive voix soit par écrit ».

[45] Rules 89 to 98 set out the manner in which all examinations are to be conducted. As to rule 99, it provides the procedure for written examinations. In particular, subsection 99(1) says that the party which intends to conduct such an examination must serve a list of questions in Form 99A for the person to answer. Subsection 99(3) provides that the person examined shall answer the questions “by way of an affidavit” and that such affidavit must be in Form 99B and served on the other parties to the proceedings. It is important to point out that rule 99 does not provide for the possibility of cross-examination.

[45] Les règles 89 à 98 établissent la façon dont tous les interrogatoires doivent être menés. En ce qui concerne la règle 99, elle présente la procédure pour les interrogatoires écrits. Plus particulièrement, le paragraphe 99(1) indique qu'une partie qui a l'intention de procéder à un tel interrogatoire doit dresser une liste de questions selon la formule 99A auxquelles la personne devra répondre. Le paragraphe 99(3) prévoit que la personne interrogée est tenue de répondre aux questions « par affidavit » et que celui-ci doit être établi selon la formule 99B et être signifié aux autres parties à l'instance. Il est important de signaler que la règle 99 ne prévoit pas la possibilité d'un contre-interrogatoire.

[46] Finally, rule 100 says that rules 94, 95, 97 and 98 apply, *mutatis mutandis*, to written examinations.

[46] Enfin, la règle 100 précise que les règles 94, 95, 97 et 98 s'appliquent, *mutatis mutandis*, aux interrogatoires écrits.

[47] In rendering their respective decisions, neither the Prothonotary nor the Judge made any reference to rules 87 to 100. A proper consideration of the relevant Rules leads to the conclusion that the Court may, under rules 271 and 272, order that a person be examined in writing outside of Canada. In my view, such an examination is subject to rule 99.

[47] En rendant leurs décisions respectives, ni le protonotaire ni le juge n'ont mentionné les règles 87 à 100. Un examen adéquat des Règles applicables mène à la conclusion que la Cour peut, en vertu des règles 271 et 272, ordonner qu'une personne soit interrogée par écrit à l'étranger. À mon avis, un tel interrogatoire est assujéti à la règle 99.

[48] As I indicated earlier, it does not appear that Mr. Martinez's examination was conducted in accordance with rule 99. Rather, it appears that he was examined orally by the Commissioner without the presence of counsel for the parties. No affidavit in the Form prescribed by rule 99 i.e. Form 99B, appears in the record. What we have before us is a transcript of the examination conducted by the Commissioner on November 17, 2016, wherein he poses to the witness, *viva voce*, the questions set out in the list of questions provided by the Crown.

[48] Comme je l'ai indiqué plus tôt, il ne semble pas que l'interrogatoire de M. Martinez ait été mené conformément à la règle 99. Il semble plutôt qu'il a été interrogé de vive voix par le commissaire en l'absence des avocats des parties. Aucun affidavit selon la formule prescrite par la règle 99, à savoir la formule 99B, ne figure au dossier. Ce que nous avons devant nous est une transcription de l'interrogatoire mené par le commissaire le 17 novembre 2016, dans lequel il pose, de vive voix, les questions établies dans la liste de questions fournies par la Couronne.

[49] Because I conclude that the Judge made a reviewable error in making the order sought by the Crown, I need not decide whether the Commissioner's failure to abide by rule 99 is fatal.

[50] I now turn to the motion dated January 11, 2016, filed by the Crown in respect of which the Prothonotary and the Judge made their decisions. In support of its motion, the Crown filed the affidavit of Ms. Stephanie Lauriault, sworn January 12, 2016. For the purposes of this appeal, only paragraph 18 of Ms. Lauriault's affidavit is relevant where she says that the appellant had, when discovered by the Crown, identified MM. Osorio and Martinez, residents of Mexico, as two of the three guards that had allegedly tortured him. Ms. Lauriault also states that due to linguistic, geographic and diplomatic constraints, the Crown did not make any attempt to establish contact with the guards.

[51] Thus, when making its motion, the Crown had no information whatsoever regarding MM. Osorio and Martinez. In other words, the Crown was not aware whether the tentative witnesses were alive, whether they still worked in the Mexican prison system or whether they still resided in Mexico. Needless to say, the Crown, not having contacted the witnesses, did not know whether the witnesses would be prepared or not to come to Canada to testify at the trial. It appears that the Crown simply assumed that they would be unwilling to attend.

[52] Consequently, neither the Prothonotary nor the Judge had any relevant evidence concerning the witnesses. As it turned out, the Commissioner was unable to locate or obtain any information regarding Mr. Osorio.

[53] As indicated earlier, rule 271 sets out a number of factors which the Court may consider in making an order for the purpose of taking trial evidence out of Court. Those factors are, to repeat them: (a) the expected absence of the person at the time of trial; (b) the age or any infirmity of the person; (c) the distance the person

[49] Parce que je conclus que le juge a commis une erreur susceptible de contrôle en rendant l'ordonnance demandée par la Couronne, je n'ai pas à trancher si le défaut du commissaire de respecter la règle 99 est fatal.

[50] Je me penche maintenant sur la requête datée du 11 janvier 2016, présentée par la Couronne à l'égard de laquelle le protonotaire et le juge ont rendu leurs décisions. Pour appuyer sa requête, la Couronne a produit l'affidavit de M^e Stephanie Lauriault, souscrit le 12 janvier 2016. Aux fins du présent pourvoi en appel, seul le paragraphe 18 de l'affidavit de M^e Lauriault est pertinent, paragraphe dans lequel elle affirme que le demandeur avait, lorsqu'il a fait l'objet d'un interrogatoire préalable par la Couronne, identifié MM. Osorio et Martinez, résidents du Mexique, comme deux des trois gardiens qui l'avaient présumément torturé. M^e Lauriault déclare également qu'en raison de contraintes linguistiques, géographiques et diplomatiques, la Couronne n'avait aucunement tenté d'établir un contact avec les gardiens.

[51] Par conséquent, au moment de formuler sa requête, la Couronne n'avait aucune information en ce qui concerne MM. Osorio et Martinez. Autrement dit, la Couronne ignorait si les témoins éventuels étaient vivants, s'ils travaillaient toujours pour le système carcéral mexicain ou s'ils résidaient toujours au Mexique. Il est inutile d'ajouter que la Couronne, n'ayant pas communiqué avec les témoins, ignorait si les témoins seraient prêts à venir au Canada pour témoigner au procès. Il semble que la Couronne a tout simplement supposé qu'ils refuseraient de s'y présenter.

[52] En conséquence, ni le protonotaire ni le juge n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins. Il s'est avéré que le commissaire n'a pas été en mesure de retracer ou d'obtenir des renseignements quelconques à propos de M. Osorio.

[53] Comme je l'ai indiqué plus tôt, la règle 271 établit un certain nombre de facteurs que la Cour peut prendre en considération pour rendre une ordonnance aux fins de recueillir des dépositions hors Cour. Ces facteurs sont, pour les répéter: a) l'absence prévue de la personne au moment de l'instruction; b) l'âge ou l'infirmité de la

resides from the place of trial; and (d) the expense of having the person attend at trial.

[54] No doubt, the third and fourth factors appear to be met. With respect to the first and second factors, there was no evidence in regard thereto. In other words, the medical condition of the witnesses was unknown and there was no evidence in regard to their willingness to come to Canada to testify at the trial. In their decisions, the Prothonotary and the Judge did not address these factors. They seem to have assumed that the factors were met.

[55] Although I will not decide the appeal on this basis, it appears to me that it would have been open to the Prothonotary to dismiss the Crown's motion because of its failure to provide, in effect, any information regarding whether the witnesses were alive, residing in Mexico or willing to come to Canada to testify at the trial. The Court should not, as the Judge did, make an order authorizing the Commissioner to find the witnesses. That is not the Court's role. It is that of the party seeking to take the evidence of the witnesses. The Crown should have taken the steps necessary to find the witnesses and having done so, should have approached the witnesses to find out whether they were prepared to come to Canada to testify. Only then should the Crown have brought its motion before the Court.

[56] In order to dispose of this appeal, it will be useful to briefly set out why the appellant objects to the Judge's decision. That will set the context in which the matter was debated both before the Judge and before us on the appeal. In the end, it is my view that the Prothonotary was correct in dismissing the Crown's motion, albeit for the wrong reasons.

[57] Not surprisingly, the appellant says that the Judge was wrong to intervene and thus should not have set aside the Prothonotary's decision. For the reasons which

personne; c) la distance qui sépare la résidence de la personne du lieu de l'instruction; et d) les frais qu'occasionnerait la présence de celle-ci à l'instruction.

[54] Il ne fait aucun doute que les troisième et quatrième facteurs semblent être satisfaits. Pour ce qui est des premier et deuxième facteurs, il n'y avait aucun élément de preuve à ce propos. Autrement dit, l'état de santé des témoins était inconnu et il n'y a aucun élément de preuve en ce qui concerne leur volonté de venir au Canada pour témoigner au procès. Dans leurs décisions, le protonotaire et le juge ne se sont pas penchés sur ces facteurs. Ils semblent avoir supposé que les facteurs étaient satisfaits.

[55] Je ne trancherai pas le pourvoi en appel pour ce motif, mais il me semble que le protonotaire aurait eu le loisir de rejeter la requête de la Couronne en raison de son défaut de produire, effectivement, tout renseignement sur la question de savoir si les témoins étaient vivants, s'ils résidaient au Mexique ou s'ils acceptaient de venir au Canada pour témoigner au procès. La Cour ne devrait pas, comme le juge l'a fait, rendre une ordonnance autorisant le commissaire à retracer les témoins. Ce n'est pas le rôle de la Cour. C'est celui de la partie qui cherche à recueillir les dépositions des témoins. La Couronne aurait dû prendre les mesures nécessaires pour trouver les témoins et, après l'avoir fait, elle aurait dû approcher les témoins pour découvrir s'ils étaient prêts à venir au Canada pour témoigner. Ce n'est qu'à ce moment-là que la Couronne aurait dû présenter sa requête à la Cour.

[56] Pour trancher le présent pourvoi en appel, il sera utile d'établir brièvement les raisons pour lesquelles l'appellant s'oppose à la décision du juge. Cela permettra d'établir le contexte dans lequel la question a été débattue devant le juge et devant nous lors du pourvoi en appel. En fin de compte, j'estime que le protonotaire avait raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés.

[57] Sans surprise, l'appellant affirme que le juge avait tort d'intervenir et, par conséquent, il n'aurait pas dû infirmer la décision du protonotaire. Pour les motifs que

I have already explained, I am satisfied that the Judge was correct to intervene. However, having intervened, he should have reached the same conclusion as the Prothonotary.

[58] The appellant makes a number of submissions that are of relevance to the determination of the appeal. First, the appellant makes the point that the order sought by the Crown, i.e. the taking of the witnesses' written evidence as per rule 99, denied him of the possibility of cross-examining the witnesses. Further, it denied the Court of the opportunity of observing the witnesses.

[59] Second, the appellant says that the Judge, in making his order, did not really consider the fact that the evidence would be limited to written questions and answers. Third, the appellant also says that limiting the evidence to written questions and answers constitutes an infringement of a fundamental principle of the administration of justice, namely that parties have the right to cross-examine opposing witnesses.

[60] Fourth, the appellant says that allowing the Crown's motion for the taking of written evidence, without proof that it was necessary to so proceed in the circumstances, creates a dangerous precedent which this Court should not condone.

[61] Paragraph 56 of the appellant's memorandum of fact and law nicely sets forth the appellant's view on the matter. The paragraph reads as follows:

56. [TRANSLATION] However, in the best interest of the administration of justice, and before allowing a clear exception to procedural rules and the applicable principles of justice, the Court must at the very least be satisfied that the situation justifies it. As a minimum, this requires that the party demonstrate: (i) that the witnesses in question were located; (ii) that they refuse to testify at the trial, even remotely, e.g. by videoconference; and (iii) that a commission in due form – *viva voce*, presided over by a judge, and with cross-examination – is not practicable.

j'ai déjà expliqués, je conclus que le juge avait raison d'intervenir. Cependant, après être intervenu, il aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire.

[58] L'appelant formule un certain nombre d'arguments qui sont pertinents pour l'issue du pourvoi en appel. D'abord, l'appelant fait valoir que l'ordonnance demandée par la Couronne, *c'est-à-dire* la collecte des dépositions écrites des témoins conformément à la règle 99, le privait de la possibilité de contre-interroger les témoins. En outre, elle privait la Cour de la possibilité d'observer les témoins.

[59] Deuxièmement, l'appelant a indiqué que le juge, en rendant son ordonnance, n'a pas vraiment examiné le fait que les dépositions seraient limitées à des questions et à des réponses écrites. Troisièmement, l'appelant a également indiqué que le fait de limiter les dépositions à des questions et réponses écrites constitue une violation du principe fondamental de l'administration de la justice, à savoir que les parties ont le droit de contre-interroger les parties adverses.

[60] Quatrièmement, l'appelant indique que la requête de la Couronne pour la collecte de dépositions écrites, sans avoir la preuve que celles-ci étaient nécessaires pour poursuivre la procédure dans les circonstances, crée un précédent dangereux que la Cour ne devrait pas tolérer.

[61] Le paragraphe 56 du mémoire des faits et du droit de l'appelant expose bien le point de vue de ce dernier sur la question. Le paragraphe est ainsi rédigé:

56. Cependant, dans l'intérêt premier de l'administration de la justice, et avant de faire droit à une dérogation claire aux règles procédurales et aux principes de justice applicables, la Cour doit au minimum, se satisfaire que la situation le justifie. Ceci nécessite, au minimum, que la partie démontre: (i) qu'elle a localisé les témoins en question; (ii) que ceux-ci refusent de témoigner au procès, même à distance, par exemple par vidéoconférence; et (iii) qu'une commission en bonne et due forme – *viva voce*, présidé [*sic*] par un juge, et avec contre-interrogatoire – n'est pas praticable.

[62] In my respectful view, the approach that the appellant suggests in the above paragraph is the proper approach. I am of that view for the following reasons.

[63] As I indicated earlier, subsection 271(3) gives the Federal Court discretion with regard to the “manner” in which the examination sought should be taken. In other words, whether the examination is to proceed by way of *viva voce* questions and answers or in writing is for the Judge to decide in the light of all relevant circumstances. From my reading of the Judge’s reasons, I am in no doubt that he did not turn his mind to that question. He simply granted the motion because he was satisfied that the Crown was entitled to take the witnesses’ evidence out of Court. Although I am prepared to accept, subject to my earlier comments regarding the lack of evidence in regard to the first and second factors of subsection 271(2), that the Crown was entitled to take the witnesses’ trial evidence out of Court, that does not in any way determine the manner in which the evidence should be taken.

[64] I begin by saying that there can be no dispute that the usual manner in which evidence is given at trial is by way of a *viva voce* examination of witnesses who shall be subject to cross-examination. It goes without saying, subject to rules 271 and 272, that trial witnesses should be heard in the Courtroom before the trial Judge. When a party is able to establish that such evidence should be taken out of Court, the Court should ensure to the extent possible that such evidence will be taken by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. That is why in most cases, Commission evidence pursuant to rule 272 is taken by way of *viva voce* evidence often before the trial Judge who, in such circumstances, is appointed as Commissioner. When the parties agree that a foreign person, not a judge, should be appointed as Commissioner, the evidence is nevertheless taken before the Commissioner by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination and, in such a situation, objections are reserved for determination by the trial Judge at the trial.

[62] À mon humble avis, l’approche que l’appelant suggère dans le paragraphe ci-dessus est l’approche appropriée. Je suis de cet avis pour les motifs suivants.

[63] Comme je l’ai indiqué plus tôt, le paragraphe 271(3) donne à la Cour fédérale un pouvoir discrétionnaire à l’égard de la « façon de procéder » selon laquelle l’interrogatoire demandé devrait être recueilli. En d’autres termes, il incombe au juge de décider à la lumière de toutes les circonstances pertinentes si l’interrogatoire doit procéder au moyen de questions et de réponses de vive voix ou s’il doit être écrit. À ma lecture des motifs du juge, je n’ai aucun doute qu’il ne s’est pas penché sur cette question. Il a simplement accueilli la requête, car il était convaincu que la Couronne avait le droit de recueillir les dépositions des témoins hors Cour. Même si je suis prêt à accepter, sous réserve de mes commentaires précédents concernant le manque d’éléments de preuve à l’égard des premier et deuxième facteurs visés au paragraphe 271(2), le fait que la Couronne avait le droit de recueillir les dépositions des témoins hors Cour ne règle aucunement la façon de procéder pour recueillir les dépositions.

[64] Pour commencer, il est indéniable que la façon de procéder habituelle pour recueillir la preuve dans le cadre d’un procès est par des interrogatoires de vive voix des témoins, assujettis à des contre-interrogatoires. Il va sans dire, sous réserve des règles 271 et 272, que les témoins cités au procès devraient être entendus dans la salle d’audience devant un juge de première instance. Lorsqu’une partie est en mesure d’établir qu’une telle preuve devrait être recueillie hors Cour, la Cour devrait veiller, dans la mesure du possible, à ce que cette preuve soit recueillie de la façon de procéder habituelle. C’est pourquoi la preuve recueillie par commission rogatoire aux termes de la règle 272 est souvent reçue de vive voix devant le juge de première instance qui, dans de telles circonstances, est nommé comme commissaire. Lorsque les parties conviennent qu’une personne autre qu’un juge devrait être nommée commissaire, la preuve est néanmoins recueillie par le commissaire au moyen de questions et réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire et, dans une telle situation, les objections doivent être réglées par le juge de première instance au moment du procès.

[65] This, however, does not mean that it may not be appropriate in certain circumstances to allow the taking of trial evidence out of Court in a different matter such as by way of written questions and answers as proposed by the Crown in the present matter. However, proceeding in the way suggested by the Crown must, in my respectful view, constitute the exception to the rule. Consequently, in order to obtain an order such as the one sought by the Crown in these proceedings, the moving party must demonstrate to the Court's satisfaction that, in all of the circumstances, such an order is the proper one to make. In my view, that case was not made out in the present matter.

[66] Although the parties were unable to provide any case law relevant to the issue before us, I have been able to find one case which is of relevance. In *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. No. 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95 (*Puget Sound*), Wilson J. of the British Columbia Supreme Court had to determine the manner in which the evidence of the president of the defendant company should be taken on Commission. Wilson J. indicated that the witness was "very old, very ill, very weak" and that examining him in the usual manner by way of *viva voce* examination subject to cross-examination "may kill him" (*Puget Sound*, at paragraph 1) Consequently, Wilson J. was satisfied that the witness should not be subjected to the usual process.

[67] In *Puget Sound*, as the witness was the principal witness for the defence and the only person who could rebut the plaintiff's allegations, it was necessary to allow his examination out of Court. After making the point that the "modern practice" was that examinations should take place in the presence of the parties and their counsel and that the witnesses should be cross-examined and re-examined, Wilson J. ordered that the evidence would be taken by way of interrogatories and cross-interrogatories, adding that "if at any time it is made to appear that the witness can withstand and survive the much preferable process of *viva voce* cross-examination, that will be ordered" (*Puget Sound*, at paragraphs 2 and 5).

[65] Toutefois, cela ne veut pas dire qu'il ne peut pas être approprié dans certaines circonstances de permettre la collecte de dépositions hors Cour d'une façon autre qu'au moyen de questions et réponses écrites, comme le propose la Couronne en l'espèce. Cependant, procéder de la façon suggérée par la Couronne doit, à mon humble avis, constituer l'exception à la règle. En conséquence, pour obtenir une ordonnance comme celle qui est demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre. À mon avis, cette preuve n'a pas été faite en l'espèce.

[66] Même si les parties n'ont pas été en mesure de présenter de jurisprudence pertinente à la question dont nous sommes saisis, j'ai été en mesure de trouver une affaire qui est pertinente. Dans l'arrêt *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. n° 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95 (*Puget Sound*), le juge Wilson de la Cour suprême de la Colombie-Britannique devait décider de quelle façon le témoignage du président de la société défenderesse devait être recueilli. Le juge Wilson a indiqué que le témoin était [TRADUCTION] « très âgé, très malade et très faible » et que le fait de l'interroger selon la façon de procéder habituelle au moyen d'un interrogatoire de vive voix susceptible de faire l'objet d'un contre-interrogatoire [TRADUCTION] « pourrait le tuer » (arrêt *Puget Sound*, au paragraphe 1). Par conséquent, le juge Wilson a conclu que le témoin ne devrait pas être assujéti à la façon de procéder habituelle.

[67] Dans l'arrêt *Puget Sound*, étant donné que le témoin était le témoin principal pour la défense et la seule personne qui pouvait réfuter les allégations du plaignant, il était nécessaire d'autoriser son interrogatoire hors Cour. Après avoir fait valoir que la [TRADUCTION] « pratique moderne », était que les examens devraient se dérouler en présence des parties et de leur avocat, et que les témoins devraient être contre-interrogés et réinterrogés, le juge Wilson a ordonné que les dépositions soient recueillies au moyen d'interrogatoires écrits et de contre-interrogatoires écrits, en ajoutant que [TRADUCTION] « si, à un moment quelconque, il est prouvé que le témoin peut résister et survivre au processus de loin préférable d'un contre-interrogatoire de vive voix,

[68] In my respectful opinion, Wilson J.'s decision in *Puget Sound* supports my view that the taking of written evidence out of Court to stand as trial evidence must remain an exception to the rule. Rule 290 also supports my position. That rule provides as follows:

Unavailability of deponent

290 The Court may permit a party to use all or part of an examination for discovery of a person, other than a person examined under rule 238, as evidence at trial if

- (a) the person is unable to testify at the trial because of his or her illness, infirmity or death or because the person cannot be compelled to attend; and
- (b) his or her evidence cannot be obtained on commission.

[69] In other words, a party may be allowed to use all or part of its examination for discovery of a person (in that context, counsel for the person being discovered has no right to examine or re-examine the witness), other than the examination of non-parties (subsection 238(1)), where the person is unable to testify because, *inter alia*, of his or her medical condition and that person's evidence cannot be obtained on Commission. In my opinion, the assumption behind rule 290 is that before the Court will accept the discovery examination of a person, it must make sure that there is no real possibility of that person being able to be examined in the usual manner, i.e. by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. Thus, the Rules clearly support the view that trial testimony should preferably be given by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. Written examinations should only be allowed as evidence when proceeding in the usual way is not possible.

celui-ci sera ordonné » (arrêt *Puget Sound*, aux paragraphes 2 et 5).

[68] En toute déférence, la décision rendue par le juge Wilson dans l'arrêt *Puget Sound* appuie mon point de vue selon lequel la présentation, à l'instruction, de dépositions écrites recueillies hors Cour doit demeurer une exception à la règle. La règle 290 appuie également ma position. Elle est ainsi libellée:

Non-disponibilité d'un déposant

290 La Cour peut, à l'instruction, autoriser une partie à présenter en preuve tout ou partie d'une déposition recueillie à l'interrogatoire préalable, à l'exception de celle d'une personne interrogée aux termes de la règle 238, si les conditions suivantes sont réunies:

- a) l'auteur de la déposition n'est pas en mesure de témoigner à l'instruction en raison d'une maladie, d'une infirmité ou de son décès, ou il ne peut être contraint à comparaître;
- b) sa déposition ne peut être recueillie par voie de commission rogatoire.

[69] Autrement dit, une partie peut être autorisée à présenter en preuve tout ou partie d'une déposition recueillie à l'interrogatoire préalable (dans ce contexte, l'avocat de la personne faisant l'objet d'un interrogatoire préalable n'a aucun droit d'interroger ou de réinterroger le témoin), à l'exception de l'interrogatoire préalable de tiers (paragraphe 238(1)), lorsque la personne n'est pas en mesure de témoigner en raison, *inter alia*, de son état de santé et que la déposition de cette personne ne peut pas être obtenue dans le cadre d'une commission rogatoire. À mon avis, l'hypothèse qui sous-tend la règle 290 est qu'avant que la Cour accepte l'interrogatoire préalable d'une personne, elle doit s'assurer qu'il n'existe aucune possibilité réelle que cette personne puisse être interrogée selon la façon de procéder habituelle, à savoir au moyen de questions et des réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire. Par conséquent, les Règles appuient manifestement le point de vue selon lequel le témoignage au procès devrait, de préférence, être présenté au moyen de questions et de réponses de vive voix susceptibles de faire l'objet d'un contre-interrogatoire. Les dépositions écrites devraient uniquement être admises en preuve lorsqu'il n'est pas possible de procéder de la façon habituelle.

[70] Also in support of this view, is the unreported decision of Collier J. of the Federal Court in *Marubeni Corporation v. The Ship "Star Tarenger" and Westfal-Larsen and Co. A/S and Star Shipping Co. A/S*, [1977] F.C.J. No. 614 (QL) (T.D.) (July 25, 1977) Doc. T-2991-74 (*Marubeni*) (referred to by McKeown J., at paragraph 8 of his reasons in *Fast*), where Collier J. explained why it was preferable in many cases to appoint the trial Judge as the Commissioner to take the trial evidence of witnesses out of Court. At page 4 of his reasons in *Marubeni*, [at paragraph 13 on QL] Collier J. opined as follows:

One can possibly envisage a situation in an action of some kind where all the key witnesses are outside Canada; where there is obviously going to be major conflicts in factual or opinion testimony; where credibility (and assessment of it) would be or [*sic*] prime importance. It may perhaps be that the Court, in that situation, would concluded [*sic*] there were compelling reasons, in a practical sense and in the interest of justice, that a judge should be appointed. While a judge, in those circumstances, might technically be characterized as a mere commissioner, one must look at the position realistically. Basically, the judge would be sitting as a court, making immediate rulings on evidence and other legal points, arriving at tentative, or perhaps final, assessments as to credibility – all this in a foreign jurisdiction.

[71] In other words, it will be preferable to appoint the trial Judge as the Commissioner when issues of credibility, for example, will, in the end, have to be determined by the Court. Again, the assumption is that *viva voce* questions and answers subject to cross-examination is the preferable way.

[72] It is clear in the present matter that the Crown did not put forward any evidence which would justify a departure from the usual manner of taking trial evidence, albeit out of Court. Not only did the Crown fail to adduce any evidence regarding the witnesses which it sought to examine but it did not bring forward any evidence whatsoever as to why it was appropriate or preferable to proceed by way of written questions and

[70] Également à l'appui de cette opinion, la décision non publiée du juge Collier de la Cour fédérale rendue dans *Marubeni Corporation c. Le navire « Star Taranger » et Westfal-Larsen and Co. A/S et Star Shipping Co. A/S* (25 juillet 1977) Doc. T-2991-74, [1977] F.C.J. n° 614 (QL) (1^{re} inst.) (*Marubeni*) (citée par le juge McKeown J., au paragraphe 8 de ses motifs dans la décision *Fast*), dans laquelle le juge Collier a expliqué pourquoi il était préférable dans de nombreux cas de nommer le juge de première instance comme commissaire pour recueillir les dépositions des témoins hors Cour. À la page 4 de ses motifs dans la décision *Marubeni*, le juge Collier a formulé l'opinion suivante:

On pourrait envisager le cas d'une action dans laquelle tous les principaux témoins sont à l'étranger, dans laquelle les faits ou les opinions donnés en témoignage vont manifestement se contredire, dans laquelle la question de la crédibilité, et de son évaluation, serait de première importance. La Cour pourrait, dans un tel cas, conclure qu'il existe des raisons impératives, tant au point de vue pratique qu'au point de vue de l'intérêt de la justice, de commettre un juge. Quoiqu'on puisse, dans ces circonstances, considérer théoriquement le juge commis comme un simple mandataire, il faut regarder les choses d'une manière plus réaliste. Au fond, ce juge siégera au nom du tribunal, tranchera sur place les questions relatives à la preuve ainsi que d'autres questions de droit, et évaluera temporairement ou même définitivement la crédibilité de l'intéressé, le tout dans le ressort d'une juridiction étrangère.

[71] En d'autres termes, il est préférable de nommer le juge de première instance comme commissaire lorsque des questions de crédibilité, par exemple, devront, en fin de compte, être tranchées par la Cour. Une fois de plus, l'hypothèse est que les questions et réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire constituent la façon de procéder préférable.

[72] Il est manifeste en l'espèce que la Couronne n'a présenté aucun élément de preuve qui justifierait de s'écarter de la façon de procéder habituelle de recueillir les dépositions, même si cela se fait hors Cour. Non seulement la Couronne a omis de présenter un élément de preuve quelconque concernant les témoins qu'elle souhaitait interroger, mais elle n'a présenté aucune preuve quant à la raison pour laquelle il était approprié

answers. At the hearing, in answer to a question by the panel as to why it wished to proceed by way of written questions only, counsel for the Crown's answer was that the Crown was so proceeding because it could do so. In my respectful view, that answer was not very satisfactory in the circumstances.

[73] It appears to me that, as in *Puget Sound*, medical reasons may justify why a witness should not be subjected to *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. It also appears to me that, depending on the nature and the importance of the evidence to be given, a judge might, in certain circumstances, allow Commission evidence to be taken by way of written evidence or by way of some other appropriate means, for example, by way of video-conference. By giving these examples, I am not to be taken in any way to be limiting the circumstances which might give rise to an order that Commission evidence be taken in writing only. In every instance, it shall be up to the judge hearing the motion to exercise his or her discretion in the light of all relevant circumstances. I simply wish to make the point that when asked to make an order for Commission evidence, it is imperative that the judge turn his or her mind to the manner in which the examination is to be taken, particularly when one of the parties to the case, as here, is objecting.

[74] Turning to the facts of the case now before us, there can be no doubt that the evidence of the prison guards is highly relevant to the issues raised by the appellant's action against the Crown. In particular, their evidence will likely be in contradiction to that of Mr. Boily regarding his treatment in the Mexican prison. Thus, a serious issue of credibility will have to be determined by the trial Judge. That evidence, I have no doubt, should be taken by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination unless there are particular circumstances which justify a departure

ou préférable de procéder au moyen de questions et de réponses écrites. À l'audience, en réponse à une question du tribunal à savoir pourquoi elle souhaitait procéder au moyen de questions écrites seulement, la réponse de l'avocat de la Couronne était que la Couronne procédait ainsi parce qu'elle pouvait le faire. À mon humble avis, la réponse n'était pas très convaincante dans les circonstances.

[73] Il me semble que, comme dans l'arrêt *Puget Sound*, des raisons médicales peuvent justifier pourquoi un témoin n'a pas été assujéti à des questions et des réponses de vive voix susceptibles de faire l'objet d'un contre-interrogatoire. Il me semble également que, selon la nature et l'importance de la preuve à présenter, un juge peut, dans certaines circonstances, autoriser que les dépositions recueillies par voie de commission rogatoire soient recueillies par dépositions écrites ou par tout autre moyen approprié, par exemple, par vidéoconférence. En présentant ces exemples, on ne doit en aucune façon interpréter mes propos comme limitant les circonstances qui pourraient donner lieu à une ordonnance selon laquelle les dépositions par voie de commission rogatoire sont recueillies par écrit uniquement. Dans tous les cas, il incombera au juge saisi de la requête d'exercer son pouvoir discrétionnaire à la lumière de toutes les circonstances pertinentes. Je souhaite simplement préciser que, lorsqu'on lui demande de rendre une ordonnance portant sur des dépositions par voie de commission rogatoire, il est impératif que le juge se penche sur la façon de procéder pour recueillir le témoignage, notamment lorsqu'une des parties au litige, comme en l'espèce, s'y oppose.

[74] Quant aux faits de l'affaire dont nous sommes saisis, il ne fait aucun doute que les dépositions des gardiens de prison sont hautement pertinentes aux questions soulevées par l'action intentée par l'appelant contre la Couronne. En particulier, leurs témoignages contrediront probablement celui de M. Boily en ce qui concerne le traitement de ce dernier dans la prison mexicaine. Par conséquent, le juge devra trancher une question sérieuse de crédibilité. Ces dépositions, je n'en ai aucun doute, devraient être recueillies par voie de questions et réponses de vive voix susceptibles de faire

from the usual way. As I indicated earlier, there is no such evidence before the Court.

[75] I am satisfied that in failing to turn his mind to the manner in which the Crown sought to take the evidence of the prison guards, the Judge made a reviewable error. In my view, had he turned his mind to this question, he would no doubt have refused to make the order sought by the Crown, as there was simply no evidence before him which could justify such an order.

V. Conclusion

[76] For these reasons, I would allow the appeal with costs, I would set aside the judgment of the Federal Court and I would reinstate the Prothonotary's order dismissing the Crown's motion.

GAUTHIER J.A.: I agree.

TRUDEL J.A.: I agree.

l'objet d'un contre-interrogatoire. Comme je l'ai indiqué plus tôt, la Cour n'est saisie d'aucune preuve permettant que l'on fasse exception à la règle habituelle.

[75] Je conclus que, en omettant de se pencher sur la façon de procéder de la Couronne pour recueillir les dépositions des gardiens de prison, le juge a commis une erreur justifiant notre intervention. À mon avis, s'il s'était penché sur cette question, il aurait sans doute refusé de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne, car il n'était saisi d'aucun élément de preuve qui pouvait justifier une telle ordonnance.

V. Conclusion

[76] Pour ces motifs, j'accueillerais le pourvoi en appel avec dépens, j'infirmes le jugement de la Cour fédérale et je rétablirais l'ordonnance du protonotaire rejetant la requête de la Couronne.

LA JUGE GAUTHIER, J.C.A.: Je suis d'accord.

LA JUGE TRUDEL, J.C.A.: Je suis d'accord.

A-468-15
2017 FCA 79

A-468-15
2017 CAF 79

Canadian National Railway Company (*Appellant*)

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (*appelante*)

v.

c.

Emerson Milling Inc. and Canadian Transportation Agency (*Respondents*)

Emerson Milling Inc. et Office des transports du Canada (*intimés*)

INDEXED AS: CANADIAN NATIONAL RAILWAY COMPANY v. EMERSON MILLING INC.

RÉPERTORIÉ : COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER NATIONAUX DU CANADA c. EMERSON MILLING INC.

Federal Court of Appeal, Gauthier, Stratas and Gleason J.J.A.—Vancouver, September 19, 2016; Ottawa, April 18, 2017.

Cour d'appel fédérale, juges Gauthier, Stratas et Gleason, J.C.A.—Vancouver, 19 septembre 2016; Ottawa, 18 avril 2017.

Transportation — Appeal from Canadian Transportation Agency decision siding with respondent Emerson Milling Inc. (respondent) by ordering appellant to provide railway cars that respondent had asked for, still required in order to satisfy its customers — Respondent ordering railcars from appellant to transport crops after crops harvested — In 2013–2014, controversy arising since appellant delivering only some cars — Respondent complaining to Canadian Transportation Agency, alleging that appellant failing to receive, carry, deliver “traffic offered for carriage”; that appellant thus violated Canada Transportation Act, s. 113(1) — Whether appeal raising question of law or question of jurisdiction pursuant to Act, s. 41(1); whether Agency’s decision in present case reasonable — Terms “question of law”, “question of jurisdiction” examined, interpreted for purposes of Act, s. 41(1) — Appellant’s two grounds of appeal examined to determine whether Act, s. 41(1) applying herein to restrict appeal — Both grounds of appeal raising matter of statutory interpretation, sufficient for appeal under Act, s. 41(1) to proceed — Regarding reasonableness of Agency’s decision, existence of binding judicial pronouncement concerning Act, s. 113(1) considered — Supreme Court of Canada’s decision in Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co. binding herein; standing for proposition that when interpreting, applying Act, s. 113(1), Agency must assess reasonableness of parties’ conduct in light of facts, evidentiary record disclosed — Here, agency’s decision, nature of Act considered — Agency applying “evaluation approach” test; test applied reasonable — Agency using regulatory experience, knowledge of industry, overall expertise in transportation sector to determine whether respondent demonstrating that request for service reasonable — Finding that respondent adducing enough evidence to prove request for service reasonable,

Transport — Appel de la décision de l’Office des transports du Canada de donner raison à l’intimée, Emerson Milling Inc. (intimée), en ordonnant à l’appelante de fournir à l’intimée les wagons que celle-ci avait demandés et dont elle avait encore besoin pour répondre aux besoins de ses clients — L’intimée commandait des wagons à l’appelante pour le transport des récoltes — En 2013–2014, il y a toutefois eu un différend, car l’appelante n’a pas livré tous les wagons demandés — L’intimée a déposé une plainte auprès de l’Office des transports du Canada, alléguant que l’appelante n’avait pas reçu, transporté et livré « les marchandises à transporter » et avait de ce fait enfreint l’art. 113(1) de la Loi sur les transports au Canada — Il s’agissait de savoir si l’appel soulevait une question de droit ou une question de compétence au sens de l’art. 41(1) de la Loi; et si la décision de l’Office dans la présente affaire était raisonnable — La « question de droit » et la « question de compétence » au sens de l’art. 41(1) de la Loi ont été examinées et interprétées — Les deux moyens d’appel de l’appelante ont été examinés pour déterminer si l’art. 41(1) de la Loi s’appliquait dans la présente affaire pour restreindre l’appel — Les deux moyens d’appel soulevaient une question d’interprétation des lois susceptible d’appel au titre de l’art. 41(1) de la Loi — En ce qui concerne le caractère raisonnable de la décision de l’Office, l’existence d’une jurisprudence obligatoire concernant l’art. 113(1) de la Loi a été examinée — L’arrêt de la Cour suprême du Canada dans Patchett & Sons Ltd. c. Pacific Great Eastern Railway Co. devait être suivi dans la présente affaire; il enseigne que, lorsqu’il interprète et applique l’art. 113(1) de la Loi, l’Office doit rechercher si, à la lumière des faits révélés par le dossier, la conduite des parties a été raisonnable — Dans la présente affaire, la nature de la décision de l’Office et la nature de la Loi ont été examinées

legitimate — As to unfulfilled car order requests, while appellant could justify some delay in delivering cars, could not justify indefinite delay in service — In present case, Agency reaching factually suffused conclusions founded upon evidentiary record, readings of subsection Act, s. 113(1) consistent with acceptable interpretation of provision, Supreme Court's decision in Patchett — Appeal dismissed.

This was an appeal from a decision of the Canadian Transportation Agency siding with the respondent Emerson Milling Inc. (respondent) by ordering the appellant to provide the railway cars that the respondent asked for and still required in order to satisfy its customers. As in previous years, the respondent had ordered railcars from the appellant to transport crops after their harvest and delivery to the respondent. To handle the arriving crops, the respondent normally orders railcars from the appellant and there is no controversy. However, in 2013–2014, there was controversy since the appellant delivered only some of the cars.

The respondent complained to the Canadian Transportation Agency, alleging that the appellant had failed to receive, carry and deliver “traffic offered for carriage” and, thus, had violated subsection 113(1) of the *Canada Transportation Act*. That subsection imposes certain obligations upon a railway company once there is “traffic offered [to the railway company] for carriage” within the meaning of the subsection. The appellant alleged that the respondent’s orders for cars were unreasonable and that, in the circumstances, the appellant had acted as reasonably as it could under challenging circumstances.

As a preliminary argument on appeal, the respondent submitted that subsection 41(1) barred the appellant’s appeal in whole or in part because the appellant’s appeal did not raise a question of law or a question of jurisdiction. Under subsection 41(1) of the Act, an appeal lies from the Agency to the Federal Court of Appeal on a question of law or a question of jurisdiction on leave to appeal being obtained from that Court.

The issues were whether the appeal raised a question of law or a question of jurisdiction pursuant to subsection 41(1) of

— L’Office a appliqué le critère de l’« approche d’évaluation », et ce critère était raisonnable — L’Office s’est appuyé sur son expérience de la réglementation, sur sa connaissance de l’industrie et sur ses connaissances générales du secteur du transport pour rechercher si l’intimée avait prouvé que sa demande de services était raisonnable — L’Office a conclu que l’intimée avait produit des preuves suffisantes pour établir que sa demande de services était raisonnable et légitime — En ce qui concerne les commandes de wagons non satisfaites, l’appelante pouvait justifier un certain retard dans la livraison de wagons, mais elle ne pouvait pas justifier le retard d’une durée indéterminée dans son service — Dans la présente affaire, l’Office est arrivé à des conclusions factuelles fondées sur la preuve et sur une lecture de l’art. 113(1) de la Loi qui était compatible avec une interprétation acceptable de la disposition et avec la jurisprudence Patchett de la Cour suprême — Appel rejeté.

Il s’agissait d’un appel d’une décision de l’Office des transports du Canada de donner raison à l’intimée, Emerson Milling Inc. (intimée), en ordonnant à l’appelante de fournir à l’intimée les wagons que celle-ci avait demandés et dont elle avait encore besoin pour répondre aux besoins de ses clients. Comme les années précédentes, l’intimée avait commandé des wagons à l’appelante pour transporter les récoltes après leur livraison à ses installations. Pour s’occuper des récoltes qui lui sont livrées, l’intimée commande normalement des wagons à l’appelante, et tout se déroule sans encombre. Il y a toutefois eu un différend en 2013–2014, car l’appelante n’a pas livré tous les wagons demandés.

L’intimée a déposé une plainte auprès de l’Office des transports du Canada, alléguant que l’appelante n’avait pas reçu, transporté et livré « les marchandises à transporter » et avait de ce fait enfreint le paragraphe 113(1) de la *Loi sur les transports au Canada*, qui impose certaines obligations à la compagnie de chemin de fer lorsque des « marchandises à transporter », au sens de ce paragraphe, lui sont remises. L’appelante a fait valoir que les commandes de wagons passées par l’intimée étaient déraisonnables et que, dans ces conditions, l’appelante avait agi aussi raisonnablement qu’elle avait pu eu égard à la situation difficile.

À titre d’argument préliminaire en appel, l’intimée a fait valoir que le paragraphe 41(1) faisait obstacle, en totalité ou en partie, à l’appel de l’appelante parce que l’appel de l’appelante ne soulevait aucune question de droit ou de compétence. Aux termes du paragraphe 41(1) de la Loi, tout acte — décision, arrêté, règle ou règlement — de l’Office est susceptible d’appel devant la Cour d’appel fédérale sur une question de droit ou de compétence avec l’autorisation de la Cour.

Les questions en litige étaient celles de savoir si l’appel soulevait une question de droit ou une question de

the Act and whether the Agency's decision in this case was reasonable.

Held, the appeal should be dismissed.

For the purposes of subsection 41(1) of the Act, a “question of law” and a “question of jurisdiction” were examined and interpreted. To determine whether subsection 41(1) of the Act applied to this case to restrict or eliminate the appellant's appeal, the subject-matter of the appeal had to be identified. The appellant's notice of appeal in which it alleged that the Agency had erred in two ways was examined. The first ground in the notice of appeal alleged that the Agency applied the wrong evidentiary threshold and onus such that it effectively conflated a car order request placed by a shipper with “traffic offered for carriage” under subsection 113(1) of the Act. This was a matter of statutory interpretation and an issue of law that could be appealed under subsection 41(1) of the Act. The second ground of appeal alleged that the Agency applied the wrong legal test in determining whether the appellant had breached its level of service obligations by treating unfulfilled car order requests in a given week as constituting cumulative “traffic offered for carriage” under subsection 113(1) of the Act in subsequent weeks, months and years. This second ground of appeal also raised an issue of statutory interpretation—the Agency and the appellant had a different view on how subsection 113(1) was to be read—and raised an extricable question of law sufficient for an appeal under subsection 41(1) of the Act.

In determining the reasonableness of the Agency's decision, one important factor considered was the existence of a binding judicial pronouncement concerning subsection 113(1) of the Act. In this case, the binding judicial pronouncement was a decades-old decision of the Supreme Court (*Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.*). It stands for the proposition that when interpreting and applying subsection 113(1), the Agency must assess the reasonableness of the parties' conduct in light of the facts disclosed by the evidentiary record. The nature of the Agency's decision and the nature of the Act were also considered. In this case, the Agency applied a test called an “evaluation approach” in which it asked itself three questions such as whether the shipper's request for service was reasonable, whether the railway company fulfilled the request and, if not, whether there were reasons justifying the service failure. In this case, the Agency's evaluation approach was reasonable. It is a practical, useable test that captures both the essence of and much of the detail in subsection 113(1) of the Act, suitably reflecting the Supreme Court's holding in *Patchett* that the carrier's

compétence au sens du paragraphe 41(1) de la Loi et de savoir si la décision de l'Office dans cette affaire était raisonnable.

Arrêt : l'appel doit être rejeté.

La « question de droit » et la « question de compétence » au sens du paragraphe 41(1) de la Loi ont été examinées et interprétées. Pour déterminer si le paragraphe 41(1) de la Loi s'appliquait dans la présente affaire pour restreindre ou éliminer l'appel de l'appelante, il fallait définir l'objet de l'appel. L'avis d'appel de l'appelante dans lequel elle a allégué que l'Office avait commis deux erreurs a été examiné. Elle a allégué dans le premier moyen d'appel que l'Office avait appliqué un critère préliminaire et un fardeau de preuve erronés, de sorte qu'il avait en fait automatiquement assimilé à des « marchandises à transporter » visées par le paragraphe 113(1) de la Loi une commande de wagons passée par un expéditeur. Il s'agissait d'une question d'interprétation des lois et d'une question de droit qui pouvait faire l'objet d'un appel en vertu du paragraphe 41(1) de la Loi. Elle a allégué dans le deuxième moyen d'appel que l'Office avait appliqué un critère juridique erroné pour rechercher si l'appelante avait manqué à ses obligations en matière de service, et cela en considérant les commandes de wagons non satisfaites au cours d'une semaine donnée comme des « marchandises à transporter » accumulées, visées par le paragraphe 113(1) de la Loi, pour les semaines, mois et années à venir. Ce deuxième moyen d'appel aussi soulevait une question d'interprétation des lois — l'Office et l'appelante avaient des opinions différentes sur la manière dont le paragraphe 113(1) devait être interprété — et soulevait une question de droit isolable susceptible d'appel au titre du paragraphe 41(1) de la Loi.

Aux fins de se prononcer sur le caractère raisonnable de la décision de l'Office, la Cour a examiné un important facteur, soit l'existence d'une jurisprudence obligatoire concernant le paragraphe 113(1) de la Loi. En l'espèce, la jurisprudence qui devait être suivie était un arrêt de la Cour suprême qui remontait à plusieurs décennies (*Patchett & Sons Ltd. c. Pacific Great Eastern Railway Co.*). Cet arrêt enseigne que, lorsqu'il interprète et applique le paragraphe 113(1), l'Office doit rechercher si, à la lumière des faits révélés par le dossier, la conduite des parties a été raisonnable. La nature de la décision de l'Office et la nature de la Loi ont aussi été examinées. Dans la présente affaire, l'Office a appliqué un critère que l'on appelle l'« approche d'évaluation », selon laquelle il a posé trois questions, notamment celles de savoir si la demande de services de l'expéditeur était raisonnable, si la compagnie de chemin de fer avait répondu à cette demande et, dans la négative, s'il y avait des raisons qui pourraient justifier le manquement à une obligation de services. Dans la présente affaire, l'approche d'évaluation de l'Office était raisonnable. Elle propose un critère pratique et utilisable qui

duty “is permeated with reasonableness in all aspects of what is undertaken”.

The appellant challenged the Agency’s handling of the first question under the evaluation approach claiming that the Agency was too trusting of the respondent’s say-so that it needed railcars. In examining whether the respondent had demonstrated that its request for service was reasonable, the Agency brought to bear its regulatory experience, its knowledge of the industry, its understanding of how transactions between shippers and their customers come about and are documented, and its overall expertise in the transportation sector. The Agency found that the respondent had adduced enough evidence to prove that its request for service was reasonable and legitimate, thereby triggering the appellant’s obligations under subsection 113(1) of the Act. The appellant’s argument on this point was thus rejected.

As to the appellant’s argument that the Agency reached an unreasonable result, in particular, by treating unfulfilled car order requests as subsequently constituting cumulative “traffic offered for carriage” under subsection 113(1) of the Act, the Agency studied the appellant’s service over the entire complaint period and found that the proportion of cars waybilled to cars ordered decreased over time. Although the appellant could justify some delay in delivering cars, it could not justify the indefinite delay in service for what turned out to be 40 percent of the respondent’s traffic. It thus concluded that the appellant had breached its level of service obligations to the respondent over the complaint period.

The Agency’s approach to subsection 113(1) was to look at the situation globally, alive to all the circumstances of the case, and to assess overall whether the appellant had fulfilled its obligations under the Act over a period of time. The Agency reached factually sufficed conclusions founded upon the evidentiary record and readings of subsection 113(1) of the Act consistent with an acceptable interpretation of the provision and the Supreme Court’s decision in *Patchett*.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Canada Transportation Act, S.C. 1996, c. 10, ss. 5, 24, 31, 40, 41(1), 43, 113–116.

rend compte à la fois de l’essence du paragraphe 113(1) de la Loi et d’une bonne partie des détails qu’il renferme, et traduit adéquatement l’enseignement de la Cour suprême professé à l’occasion de l’affaire *Patchett*, à savoir que « [s]ous tous leurs aspects, les engagements pris par le transporteur ne l’obligent que dans la mesure du raisonnable ».

L’appelante a attaqué la manière dont l’Office a discuté la première question dans le cadre de l’approche d’évaluation, soutenant que l’Office faisait trop confiance à l’intimée au sujet de son besoin de wagons. Pour rechercher si l’intimée avait prouvé que sa demande de services était raisonnable, l’Office s’est appuyé sur son expérience de la réglementation, sur sa connaissance de l’industrie, sur sa compréhension de la manière dont les transactions entre les expéditeurs et leurs clients sont conclues et documentées, et enfin, sur ses connaissances générales du secteur du transport. L’Office a conclu que l’intimée avait produit des preuves suffisantes pour établir que sa demande de services était raisonnable et légitime, ce qui a fait naître les obligations de l’appelante en vertu du paragraphe 113(1) de la Loi. L’argument de l’appelante à cet égard a donc été rejeté.

En ce qui concerne l’argument de l’appelante selon lequel l’Office a tiré une conclusion déraisonnable, notamment en considérant les commandes de wagons non satisfaites comme des « marchandises à transporter » accumulées par la suite, visées par le paragraphe 113(1) de la Loi, l’Office a étudié le service fourni par l’appelante durant toute la période visée par la plainte et a conclu que la proportion de wagons acheminés avec feuille de route par rapport aux wagons commandés avait diminué au fil du temps. L’appelante pouvait justifier un certain retard dans la livraison de wagons, mais elle ne pouvait pas justifier le retard d’une durée indéterminée dans son service pour ce qui s’était révélé être 40 p. 100 des marchandises de l’intimée. L’Office a donc conclu que l’appelante avait manqué à ses obligations en matière de niveau de services envers l’intimée au cours de la période visée par la plainte.

L’approche retenue par l’Office concernant le paragraphe 113(1) consistait à considérer la situation dans son ensemble, en prêtant attention à toutes les circonstances de l’affaire, et à examiner globalement si l’appelante avait rempli ses obligations selon la Loi au cours d’une certaine période. L’Office est arrivé à des conclusions factuelles fondées sur la preuve et sur une lecture du paragraphe 113(1) de la Loi qui était compatible avec une interprétation acceptable de la disposition et avec la jurisprudence *Patchett* de la Cour suprême.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

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], préambule.

Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], preamble.
National Transportation Act, R.S.C. 1970, c. N-17, s. 64(2) (as am. by R.S.C. (2nd Supp.), c. 10, Sch. II, Item 32).
National Transportation Act, S.C. 1966-67, c. 69.

CASES CITED

APPLIED:

Dunsmuir v. New Brunswick, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.*, [1959] S.C.R. 271, (1959), 17 D.L.R. (2d) 449.

CONSIDERED:

Canadian National Railway Company v. Dreyfus, 2016 FCA 232; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, (1959), 16 D.L.R. (2d) 689; *British Columbia (Attorney General) v. Christie*, 2007 SCC 21, [2007] 1 S.C.R. 873; *Re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721, (1985), 19 D.L.R. (4th) 1; *British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2005 SCC 49, [2005] 2 S.C.R. 473; *C.U.P.E. v. N.B. Liquor Corporation*, [1979] 2 S.C.R. 227, (1979), 97 D.L.R. (3d) 417; *Canadian National Railway Company v. Canada (Transportation Agency)*, 2010 FCA 65, [2011] 3 F.C.R. 264; *Canadian National Railway Co. v. Canada (Transportation Agency)*, 2008 FCA 363, 383 N.R. 349; *Canadian National Railway Company v. Richardson International Limited*, 2015 FCA 180, 476 N.R. 83; *Canadian National Railway Company v. Viterra Inc.*, 2017 FCA 6, 410 D.L.R. (4th) 128; *Northwest Airlines Inc. v. Canadian Transportation Agency*, 2004 FCA 238, 325 N.R. 147; *Canada (National Railway Company) v. Canada (Transportation Agency)*, 2016 FCA 266; *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. v. Canada (National Revenue)*, 2013 FCA 250, [2014] 2 F.C.R. 557; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654; *McLean v. British Columbia (Securities Commission)*, 2013 SCC 67, [2013] 3 S.C.R. 895; *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339; *Wilson v. Atomic Energy of Canada Ltd.*, 2016 SCC 29, [2016] 1 S.C.R. 770; *Louis Dreyfus Commodities Canada Ltd. v. CN – level of service application*, Letter Decision No. 2014-10-04 (C.T.A.).

REFERRED TO:

Canadian National Railway Company v. BNSF Railway Company, 2016 FCA 284; *National Indian Brotherhood*

Loi national sur les transports, S.C. 1966-67, ch. 69.
Loi national sur les transports, S.R.C. 1970, ch. N-17, art. 64(2) (mod. par S.R.C. 1970 (2^e Supp.), ch. 10, ann. II, n^o 32).
Loi sur les transports au Canada, L.C. 1996, ch. 10, art. 5, 24, 31, 41(1), 40, 43, 113–116.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.*, [1959] R.C.S. 271.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Dreyfus, 2016 CAF 232; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Christie*, 2007 CSC 21, [2007] 1 R.C.S. 873; *Renvoi : Droits linguistique au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721; *Colombie-Britannique c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2005 CSC 49, [2005] 2 R.C.S. 473; *S.C.F.P. c. Société des Alcools du N.-B.*, [1979] 2 R.C.S. 227; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)*, 2010 CAF 65, [2011] 3 R.C.F. 264; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)*, 2008 CAF 363; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Richardson International Limited*, 2015 CAF 180; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Viterra Inc.*, 2017 CAF 6; *Northwest Airlines Inc. c. Canada (Office des transports)*, 2004 CAF 238; *Canada (Compagnie des chemins de fer nationaux) c. Canada (Office des transports)*, 2016 CAF 266; *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. c. Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654; *McLean c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, 2013 CSC 67, [2013] 3 R.C.S. 895; *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339; *Wilson c. Énergie Atomique du Canada Ltée*, 2016 CSC 29, [2016] 1 R.C.S. 770; *Louis Dreyfus Commodities Canada Ltd. c. CN – demande relative au niveau de services*, Lettre-décision n^o 2014-10-3 (O.T.C.).

DÉCISIONS CITÉES :

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. BNSF Railway Company, 2016 CAF 284; *National*

v. *Juneau* (No. 2), [1971] F.C. 73, (1971), 7 C.N.L.C. 282 (C.A.); *Pfizer Canada Inc. v. Teva Canada Limited*, 2016 FCA 218, 141 C.P.R. (4th) 165; *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396, [1941] 3 D.L.R. 305; *Green v. Rutherford* (1750), 27 E.R. 1144, 1 Ves. Sen. 462; *Penn v. Lord Baltimore* (1750), 27 E.R. 1132, 1 Ves. Sen. 444; *Attorney General v. Lord Hotham* (1827), 38 E.R. 631, 3 Russ. 415; *Thompson v. Sheil* (1840), 3 Ir. Eq. R. 135; *Re: Resolution to amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753, (1981), 34 Nfld. & P.E.I.R. 1; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, (1998), 161 D.L.R. (4th) 385; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*; *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3, (1997), 150 D.L.R. (4th) 577; *Crevier v. A.G. (Québec) et al.*, [1981] 2 S.C.R. 220, (1981), 127 D.L.R. (4th) 175; *Immeubles Port Louis Ltée v. Lafontaine (Village)*, [1991] 1 S.C.R. 326; *Thorson v. Attorney General of Canada*, [1975] 1 S.C.R. 138, (1974), 43 D.L.R. (3d) 1; *Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524; *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236, (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; *Paradis Honey Ltd. v. Canada (Attorney General)*, 2015 FCA 89, [2016] 1 F.C.R. 446, 382 D.L.R. (4th) 720; *Canada (Attorney General) v. Bri-Chem Supply Ltd.*, 2016 FCA 257, [2017] 3 F.C.R. 123; *Canada (Attorney General) v. Slansky*, 2013 FCA 199, [2015] 1 F.C.R. 81; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998), 154 D.L.R. (4th) 193; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *Canadian National Railway Co. v. Canada (Attorney General)*, 2014 SCC 40, [2014] 2 S.C.R. 135; *CKLN Radio Incorporated v. Canada (Attorney General)*, 2011 FCA 135, 418 N.R. 198; *Rogers Cable Communications Inc. v. New Brunswick (Transportation)*, 2007 FCA 168, 367 N.R. 78; *Chrysler Canada Ltd. v. Canada (Competition Tribunal)*, [1992] 2 S.C.R. 394, (1992), 92 D.L.R. (4th) 609; *Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)*, 2006 SCC 14, [2006] 1 S.C.R. 513, 266 D.L.R. (4th) 287; *Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)*, 2012 SCC 10, [2012] 1 S.C.R. 364; *C.B. Powell Limited v. Canada (Border Services Agency)*, 2010 FCA 61, [2011] 2 F.C.R. 332; *In re Ontario Labour Relations Board*, [1953] 2 S.C.R. 18, [1953] 3 D.L.R. 561; *Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, 2000 SCC 13, [2000] 1 S.C.R. 342; *Canadian Pacific Railway Co. v. Canada (Transportation Agency)*, 2003 FCA 271, [2003] 4 F.C. 558; *Hryniak v. Mauldin*, 2014 SCC 7, [2014] 1 S.C.R. 87; *Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)*, 2004 SCC 54, [2004] 3 S.C.R. 152; *Edmonton (City) v. Edmonton East (Capilano) Shopping*

Indian Brotherhood c. Juneau (N° 2), [1971] C.F. 73 (C.A.); *Pfizer Canada Inc. c. Teva Canada Limitée*, 2016 CAF 218; *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] R.C.S. 396; *Green v. Rutherford* (1750), 27 E.R. 1144, 1 Ves. Sen. 462; *Penn v. Lord Baltimore* (1750), 27 E.R. 1132, 1 Ves. Sen. 444; *Attorney General v. Lord Hotham* (1827), 38 E.R. 631, 3 Russ. 415; *Thompson v. Sheil* (1840), 3 Ir. Eq. R. 135; *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*; *Renvoi relatif à l'Indépendance et à l'Impartialité des juges de la Cour provinciale et de l'Île-du-prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3; *Crevier c. A.G. (Québec) et autres*, [1981] 2 R.C.S. 220; *Immeubles Port Louis Ltée c. Lafontaine (Village)*, [1991] 1 R.C.S. 326; *Thorson c. Procureur général du Canada*, [1975] 1 R.C.S. 138; *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524; *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236; *Paradis Honey Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 89, [2016] 1 R.C.F. 446; *Canada (Procureur général) c. Bri-Chem Supply Ltd.*, 2016 CAF 257, [2017] 3 R.C.F. 123; *Canada (Procureur général) c. Slansky*, 2013 CAF 199, [2015] 1 R.C.F. 81; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Procureur général)*, 2014 CSC 40, [2014] 2 R.C.S. 135; *CKLN Radio Incorporated c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 135; *Rogers Cable Communications Inc. c. Nouveau-Brunswick (Transports)*, 2007 CAF 168; *Chrysler Canada Ltd. c. Canada (Tribunal de la concurrence)*, [1992] 2 R.C.S. 394; *Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)*, 2006 CSC 14, [2006] 1 R.C.S. 513; *Halifax (Regional Municipality) c. Nouvelle-Écosse (Human Rights Commission)*, 2012 CSC 10, [2012] 1 R.C.S. 364; *C.B. Powell Limited c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2010 CAF 61, [2011] 2 R.C.F. 332; *In re Ontario Labour Relations Board*, [1953] 2 R.C.S. 18; *Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, 2000 CSC 13, [2000] 1 R.C.S. 342; *Canadien Pacifique Limitée c. Canada (Office des transports)*, 2003 CAF 271, [2003] 4 C.F. 558; *Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87; *Monsanto Canada Inc. c. Ontario (Surintendant des services financiers)*, 2004 CSC 54, [2004] 3 R.C.S. 152; *Edmonton (Ville) c. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.*, 2016 CSC 47, [2016] 2 R.C.S. 293; *Delios c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 117; *Canada (Procureur général) c. Boogaard*, 2015 CAF 150; *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S.

Centres Ltd., 2016 SCC 47, [2016] 2 S.C.R. 293; *Delios v. Canada (Attorney General)*, 2015 FCA 117, 472 N.R. 171; *Canada (Attorney General) v. Boogaard*, 2015 FCA 150, 474 N.R. 121; *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395; *Canada (Minister of Transport, Infrastructure and Communities) v. Farwaha*, 2014 FCA 56, [2015] 2 F.C.R. 1006; *Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)*, 2008 ONCA 436, 237 O.A.C. 71; *Canada (Attorney General) v. Canadian Human Rights Commission*, 2013 FCA 75; 444 N.R. 120; *Canada (Attorney General) v. Abraham*, 2012 FCA 266, 440 N.R. 201; *National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)*, [1990] 2 S.C.R. 1324, (1990), 74 D.L.R. (4th) 449; *Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 SCC 15, [2007] 1 S.C.R. 650.

395; *Canada (Ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités) c. Farwaha*, 2014 CAF 56, [2015] 2 R.C.F. 1006; *Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)*, 2008 ONCA 436, 237 O.A.C. 71; *Canada (Procureur général) c. Commission canadienne des droits de la personne*, 2013 CAF 75; *Canada (Procureur général) c. Abraham*, 2012 CAF 266; *National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations)*, [1990] 2 R.C.S. 1324; *Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 CSC 15, [2007] 1 R.C.S. 650.

AUTHORS CITED

Daly, Paul. "Struggling Towards Coherence in Canadian Administrative Law? Recent Cases on Standard of Review and Reasonableness" (2016), 2 *McGill L.J.* 527.

APPEAL from a decision of the Canadian Transportation Agency (*EMI v. CN – level of service application*, Letter Decision No. 2015-07-10 (CTA)) siding with the respondent Emerson Milling Inc. by ordering the appellant to provide the railway cars that the respondent had asked for and still required to satisfy its customers. Appeal dismissed.

APPEARANCES

Douglas C. Hodson, Q.C. and *Ryan Lepage* for appellant.
Forrest C. Hume, P. John Landry and *Monique Evans* for respondent Emerson Milling Inc.
John Dodsworth for respondent Canadian Transportation Agency.

SOLICITORS OF RECORD

MacPherson Leslie & Tyerman LLP, Saskatoon, for appellant.
DLA Piper (Canada) LLP, Vancouver, for respondent Emerson Milling Inc.
Canadian Transportation Agency, Gatineau, for respondent Canadian Transportation Agency.

DOCTRINE CITÉE

Daly, Paul. « Struggling Towards Coherence in Canadian Administrative Law? Recent Cases on Standard of Review and Reasonableness » (2016), 2 *McGill L.J.* 527.

APPEL d'une décision de l'Office des transports du Canada (*EMI c. CN – demande relative au niveau de services*, lettre-décision n° 2015-07-10 (OTC)) de donner raison à l'intimée, Emerson Milling Inc., en ordonnant à l'appelante de fournir à l'intimée les wagons que celle-ci avait demandés et dont elle avait encore besoin pour répondre aux besoins de ses clients. Appel rejeté.

ONT COMPARU

Douglas C. Hodson, c.r., et *Ryan Lepage* pour l'appelante.
Forrest C. Hume, P. John Landry et *Monique Evans* pour l'intimée Emerson Milling Inc.
John Dodsworth pour l'intimé l'Office des transports du Canada.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

MacPherson Leslie & Tyerman LLP, Saskatoon, pour l'appelante.
DLA Piper (Canada) LLP, Vancouver, pour l'intimée Emerson Milling Inc.
Office des transports du Canada, Gatineau, pour l'intimé Office des transports du Canada.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] STRATAS J.A.: Crops are harvested and delivered to the facilities of companies like Emerson Milling Inc. To handle the arriving crops, Emerson orders railcars from the Canadian National Railway Company [CN]. Where Emerson has “traffic offered for carriage”, CN must supply railcars and then “without delay, and with due care and diligence, receive, carry and deliver the traffic”: subsection 113(1) of the *Canada Transportation Act*, S.C. 1996, c. 10 [the Act]. Normally there is no controversy: the railcars are ordered, the railcars arrive, the crops are loaded onto the railcars and CN transports them away.

[2] But there was controversy in 2013–2014. As usual, growers delivered crops to Emerson’s facility. As in previous years, Emerson periodically ordered railcars from CN to transport the crops. But CN delivered only some of the cars, not all. 2013–2014 was a bumper crop year. Also the winter of 2014 was extremely cold, restricting some of CN’s operations.

[3] As it is entitled to do under the Act, Emerson complained to the Canadian Transportation Agency. It alleged that CN had failed to receive, carry and deliver “traffic offered for carriage” and, thus, violated subsection 113(1) of the Act. CN alleged that Emerson’s orders for cars were unreasonable and that in the circumstances CN acted as reasonably as it could under challenging circumstances.

[4] In a decision dated July 10, 2015 ([*EMI v. CN – level of service application*, Letter Decision No. 2015-07-10 (Agency’s decision)] case No. 14-06408), the Agency sided with Emerson. It ordered CN to provide to Emerson the railway cars that Emerson asked for and still required in order to satisfy its customers.

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

[1] LE JUGE STRATAS, J.C.A. : Les producteurs livrent leurs récoltes aux installations de sociétés telles qu’Emerson Milling Inc., qui doivent quant à elles commander des wagons à la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada [CN] pour le transport subséquent de ces récoltes. Quand Emerson a des « marchandises à transporter », le CN fournit les wagons, puis « reçoit, transporte et livre ces marchandises sans délai et avec le soin et la diligence voulus » (paragraphe 113(1) de la *Loi sur les transports au Canada*, L.C. 1996, ch. 10 [la Loi]). Tout se déroule normalement sans encombre : les wagons sont commandés, les wagons arrivent, les récoltes sont chargées dans les wagons et le CN les transporte.

[2] Il y a toutefois eu un différend en 2013–2014. Comme à l’habitude, les producteurs ont livré leurs récoltes à l’installation d’Emerson et, comme les années précédentes, Emerson avait commandé périodiquement des wagons au CN pour leur transport. Le CN n’a toutefois pas livré tous les wagons demandés. La campagne agricole 2013–2014 avait été exceptionnelle. De plus, l’hiver de 2014 avait été extrêmement froid, ce qui avait entravé certaines des activités du CN.

[3] Comme elle était en droit de le faire aux termes de la Loi, la société Emerson a déposé une plainte auprès de l’Office des transports du Canada. Elle alléguait que le CN n’avait pas reçu, transporté et livré « les marchandises à transporter » et avait de ce fait enfreint le paragraphe 113(1) de la Loi. Le CN a répondu que les commandes de wagons passées par Emerson étaient déraisonnables et que, dans ces conditions, le CN avait agi aussi raisonnablement qu’il avait pu eu égard à la situation difficile.

[4] Dans une décision datée du 10 juillet 2015 [*EMI c. CN – demande relative au niveau de services*, lettre-décision n° 2015-07-10 (décision de l’Office)] (affaire n° 14-06408), l’Office a donné raison à Emerson. Il a ordonné au CN de fournir à Emerson les wagons que celle-ci avait demandés et dont elle avait encore besoin pour répondre aux besoins de ses clients.

[5] CN appeals, with leave of this Court, from the Agency's decision. For the reasons set out below, I would dismiss the appeal with costs.

A. Preliminary issue: the requirement in subsection 41(1) of the Act that there be a "question of law" or a "question of jurisdiction"

[6] Emerson submits that subsection 41(1) bars CN's appeal in whole or in part because CN's appeal does not raise a question of law or a question of jurisdiction.

[7] Under subsection 41(1) of the Act, "[a]n appeal lies from the Agency to the Federal Court of Appeal on a question of law or a question of jurisdiction on leave to appeal being obtained from that Court". Among other things, this means that this Court must be satisfied that an appellant has raised a "question of law" or a "question of jurisdiction" before it can entertain the appeal.

[8] We usually deal with this sort of submission on a preliminary basis before delving into the merits of an appeal: see, e.g., *Canadian National Railway Company v. Dreyfus*, 2016 FCA 232, at paragraph 18; *Canadian National Railway Company v. BNSF Railway Company*, 2016 FCA 284. Often we follow this practice in other contexts where our subject-matter jurisdiction is in issue, especially where to decide the merits might invade the right to decide of another body that might have jurisdiction: *National Indian Brotherhood v. Juneau (No. 2)*, [1971] F.C. 73 (C.A.); see also, e.g., *Pfizer Canada Inc. v. Teva Canada Limited*, 2016 FCA 218, 141 C.P.R. (4th) 165. Often considerations of legality and practicality favour proceeding in this way—a pronouncement on the merits of the matter without jurisdiction is a nullity: *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396, [1941] 3 D.L.R. 305.

[9] This practice is prudent: putting aside narrow areas of inherent or plenary jurisdiction and the responsibility to develop and apply the common law, it has been accepted for at least a quarter of a millennium that courts can act only within the limits of the law set

[5] Avec l'autorisation de la Cour, le CN interjette appel de la décision de l'Office. Pour les motifs exposés ci-après, je rejetterais l'appel avec dépens.

A. Question préliminaire : l'exigence du paragraphe 41(1) de la Loi selon laquelle il doit y avoir une « question de droit » ou une « question de compétence »

[6] Selon Emerson, le paragraphe 41(1) fait obstacle, en totalité ou en partie, à l'appel du CN parce que l'appel du CN ne soulève aucune question de droit ou de compétence.

[7] Aux termes du paragraphe 41(1) de la Loi, « [t]out acte — décision, arrêté, règle ou règlement — de l'Office est susceptible d'appel devant la Cour d'appel fédérale sur une question de droit ou de compétence ». Cela signifie notamment que la Cour doit, avant de pouvoir instruire l'appel, conclure que l'appelant a soulevé une question « de droit » ou « de compétence ».

[8] Nous répondons généralement à ce genre de moyen de façon préliminaire, avant d'examiner le fond de l'appel (voir, par exemple, *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Dreyfus*, 2016 CAF 232, au paragraphe 18; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. BNSF Railway Company*, 2016 CAF 284). Nous agissons souvent ainsi dans d'autres affaires où notre compétence d'attribution est en cause, en particulier lorsqu'une décision sur le fond risquerait d'empiéter sur le droit décisionnel dont est titulaire un autre organisme susceptible d'avoir compétence (*National Indian Brotherhood c. Juneau (N°2)*, [1971] C.F. 73 (C.A.); voir aussi, par exemple, *Pfizer Canada Inc. c. Teva Canada Limitée*, 2016 CAF 218). Souvent, des impératifs de légalité et des considérations pratiques militent en faveur de cette démarche, puisqu'un prononcé sur le fond de l'affaire est nul en l'absence de compétence (*Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] R.C.S. 396).

[9] Cette pratique est prudente : abstraction faite des domaines étroits de compétence inhérente ou plénière et de la mission de construire et d'appliquer la common law, il est admis depuis au moins un quart de millénaire que les cours de justice ne peuvent intervenir

by the legislator: see, e.g., *Green v. Rutherford* (1750), 27 E.R. 1144, 1 Ves. Sen. 462, at page 471; *Penn v. Lord Baltimore* (1750), 27 E.R. 1132, 1 Ves. Sen. 444, at page 446; *Attorney General v. Lord Hotham* (1827), 38 E.R. 631, 3 Russ. 415; *Thompson v. Sheil* (1840), 3 Ir. Eq. R. 135. And of even longer standing is the principle of legislative supremacy, one corollary of which is that laws bind courts, just like everyone else: *Re: Resolution to amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753, at pages 805–806; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, (1998), 161 D.L.R. (4th) 385, at paragraphs 71–72; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*; *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3, (1997), 150 D.L.R. (4th) 577, at paragraph 10.

[10] The only exceptions are where a legislative limit is unconstitutional or the rule of law justifies court intervention: *Crevier v. A.G. (Québec) et al.*, [1981] 2 S.C.R. 220, (1981), 127 D.L.R. (3d) 1; *Immeubles Port Louis Ltée v. Lafontaine (Village)*, [1991] 1 S.C.R. 326, at page 360. The latter, once described as “a fundamental postulate of our constitutional structure” that “lie[s] at the root of our system of government,” is now expressly set out as an operative principle in our Constitution: *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, at page 142; *British Columbia (Attorney General) v. Christie*, 2007 SCC 21, [2007] 1 S.C.R. 873, at paragraph 19; preamble to the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]. It is the constitutional authorization for judicial review even in the face of legislative provisions restricting or forbidding it (e.g., so-called privative clauses): *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraphs 27–28. Among other things, the rule of law provides that “the law is supreme over officials” and “thereby preclusive of the influence of arbitrary power”: *Re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721, at page 748; *British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2005 SCC 49, [2005] 2 S.C.R. 473, at paragraphs 57–58. Those who wield public power cannot be a law unto themselves, immunized from truly independent review and shielded from meaningful

que dans les limites fixées par le législateur (voir, par exemple, *Green v. Rutherford* (1750), 27 E.R. 1144, 1 Ves. Sen. 462, à la page 471; *Penn v. Lord Baltimore* (1750), 27 E.R. 1132, 1 Ves. Sen. 444, à la page 446; *Attorney General v. Lord Hotham* (1827), 38 E.R. 631, 3 Russ. 415; *Thompson v. Sheil* (1840), 3 Ir. Eq. R. 135). Il existe toutefois un principe plus ancien encore, celui de la suprématie législative, dont l’un des corollaires est que les lois lient les juges comme quiconque (*Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753, aux pages 805 et 806; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, aux paragraphes 71 et 72; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*; *Renvoi relatif à l’Indépendance et à l’Impartialité des juges de la Cour provinciale et de l’Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3, au paragraphe 10).

[10] Les seules exceptions concernent les limites législatives inconstitutionnelles ou les cas où le principe de la primauté du droit appelle l’intervention du juge (*Crevier c. P.G. (Québec) et autres*, [1981] 2 R.C.S. 220; *Immeubles Port Louis Ltée c. Lafontaine (Village)*, [1991] 1 R.C.S. 326, à la page 360). La deuxième exception, déjà qualifiée d’ [TRADUCTION] « un des postulats fondamentaux de notre structure constitutionnelle » qui « sont à la base de notre système de gouvernement », est aujourd’hui explicitement considérée comme un principe fondateur de notre Constitution (*Roncarelli v. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, à la page 142; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Christie*, 2007 CSC 21, [2007] 1 R.C.S. 873, au paragraphe 19; préambule 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]). Il s’agit du pouvoir constitutionnel de procéder à des contrôles judiciaires, même lorsqu’on est en présence de dispositions législatives limitant ou interdisant ce contrôle (par exemple par ce que l’on appelle les clauses privatives) (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, aux paragraphes 27 et 28). La primauté du droit signifie notamment que « le droit est au-dessus des autorités gouvernementales » et « exclut, par conséquent, l’influence de l’arbitraire » (*Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, à la page 748; *Colombie-Britannique c.*

scrutiny: *Thorson v. Attorney General of Canada*, [1975] 1 S.C.R. 138, at page 145; *Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524, at paragraphs 31–33, citing *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236, at pages 250–251; *Paradis Honey Ltd. v. Canada (Attorney General)*, 2015 FCA 89, [2016] 1 F.C.R. 446, 382 D.L.R. (4th) 720, at paragraph 108 and *Canada (Attorney General) v. Bri-Chem Supply Ltd.*, 2016 FCA 257, [2017] 3 F.C.R. 123, at paragraph 49, both citing *Canada (Attorney General) v. Slansky*, 2013 FCA 199, [2015] 1 F.C.R. 81, at paragraphs 313–314.

[11] For the purposes of subsection 41(1) of the *Canada Transportation Act* and sections worded like it, what is a “question of law” and what is a “question of jurisdiction”? To interpret these terms, we need to consider their plain meaning, their context within the Act and the purpose of subsection 41(1) and the Act itself: *Re Rizzo & Rizzo Shoes Ltd.*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998), 154 D.L.R. (4th) 193 and *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559.

[12] Under the *Canada Transportation Act*, the Agency is continued and empowered as a specialized regulator in the transportation sector. Its decisions are informed by understandings of how the sector operates and other specialized appreciations and policy considerations, such as the National Transportation Policy set out in section 5 of the Act. Indeed, under sections 24 and 43 of the Act, the Governor in Council can issue policy directions concerning any matter that comes within the jurisdiction of the Agency and the Agency must follow them. Appeals are not available for pure questions of fact (see section 31 of the Act). But appeals to the Governor in Council are available under section 40 of the Act; this provides a way to appeal, among other things, factually suffused and policy-imbued decisions of the Agency: *Canadian National Railway Co.*

Imperial Tobacco Canada Ltée, 2005 CSC 49, [2005] 2 R.C.S. 473, aux paragraphes 57 et 58). Les titulaires d’un pouvoir public ne peuvent pas obéir à leurs propres règles à l’abri de tout contrôle véritablement indépendant et d’un examen digne de ce nom (*Thorson c. Procureur général du Canada*, [1975] 1 R.C.S. 138, à la page 145; *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524, aux paragraphes 31 à 33, citant *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236, aux pages 250 et 251; *Paradis Honey Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 89, [2016] 1 R.C.F. 446, au paragraphe 108, et *Canada (Procureur général) c. Bri-Chem Supply Ltd.*, 2016 CAF 257, [2017] 3 R.C.F. 123, au paragraphe 49, ces deux derniers arrêts citant l’arrêt *Canada (Procureur général) c. Slansky*, 2013 CAF 199, [2015] 1 R.C.F. 81, aux paragraphes 313 et 314).

[11] Qu’est-ce qu’une « question de droit » et qu’est-ce qu’une « [question] de compétence » au sens du paragraphe 41(1) de la *Loi sur les transports au Canada* et des dispositions formulées de manière semblable? Pour interpréter ces expressions, nous devons tenir compte de leur sens ordinaire, de leur contexte au regard de l’ensemble de la Loi et, enfin, de l’objet du paragraphe 41(1) et de la Loi elle-même (*Re Rizzo & Rizzo Shoes Ltd.*, [1998] 1 R.C.S. 27 et *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559).

[12] Aux termes de la *Loi sur les transports au Canada*, l’Office est maintenu et investi de pouvoirs à titre d’organisme spécialisé de réglementation dans le secteur des transports. Ses décisions sont guidées par sa connaissance du mode de fonctionnement du secteur et par d’autres appréciations spécialisées et considérations de principe, telles que la Politique nationale des transports, conformément à l’article 5 de la Loi. D’ailleurs, aux termes des articles 24 et 43 de la Loi, le gouverneur en conseil peut donner des directives générales à l’Office sur toute question relevant de la compétence de celui-ci, et l’Office doit les suivre. Il ne peut être fait appel d’une décision de l’Office sur une pure question de fait (voir l’article 31 de la Loi). Toutefois, il est dans certains cas possible de faire appel au gouverneur en conseil aux termes de l’article 40 de la Loi; cette

v. *Canada (Attorney General)*, 2014 SCC 40, [2014] 2 S.C.R. 135 (CN 2014).

[13] From these provisions, one can see Parliament's intention behind subsection 41(1): factually suffused and policy-imbued decisions are not to be appealed to this Court. Parliamentary debates also support this: *CN 2014*, at paragraph 46. Such questions can be appealed elsewhere. Instead, only matters turning on questions of law or questions of jurisdiction may be appealed to this Court with leave granted on the basis that there is an arguable issue: *CKLN Radio Incorporated v. Canada (Attorney General)*, 2011 FCA 135, 418 N.R. 198; *Rogers Cable Communications Inc. v. New Brunswick (Transportation)*, 2007 FCA 168, 367 N.R. 78. Given the terms of subsection 41(1), given the fact that a denial of leave is merits based, and given the availability of review under other sections of the Act for other questions, it would be hard to view subsection 41(1) as immunizing Agency decision-making in a problematic way.

[14] What does a "question of jurisdiction" mean? We begin with a bit of a conundrum. Today in administrative law we are often encouraged not to speak of jurisdiction. This trend has been underway since 1979 when Dickson J. (as he then was) warned against describing issues as jurisdictional when they are "doubtfully so": *C.U.P.E. v. N.B. Liquor Corporation*, [1979] 2 S.C.R. 227, at page 233.

[15] The reasoning goes like this. To say that an administrative decision maker has jurisdiction to do something is to say that it has powers that have been granted to it expressly, impliedly or necessarily by legislation in certain circumstances or over certain subject-matters:

disposition prévoit une voie d'appel contre, notamment, les décisions de l'Office qui sont fondées sur des faits et des considérations de politique (*Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Procureur général)*, 2014 CSC 40, [2014] 2 R.C.S. 135 (l'arrêt CN 2014)).

[13] On peut dégager de ces dispositions l'intention du législateur relative au paragraphe 41(1) : il ne peut être interjeté appel devant notre Cour des décisions fondées sur les faits et des considérations de politique. Les débats parlementaires le confirment également (arrêt CN 2014, au paragraphe 46). On peut faire appel de ces questions devant d'autres fors. Il ne peut être fait appel à notre Cour que des décisions faisant jouer des questions de droit ou des questions de compétence, sous réserve d'une autorisation, qui est accordée dans la mesure où il existe une cause défendable (*CKLN Radio Incorporated c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 135; *Rogers Cable Communications Inc. c. Nouveau-Brunswick (Transports)*, 2007 CAF 168). Compte tenu de la formulation du paragraphe 41(1), du fait qu'un refus d'autorisation d'interjeter appel tient au fond de la décision et des recours prévus par d'autres articles de la Loi à l'égard d'autres questions, il serait difficile de voir dans le paragraphe 41(1) une disposition mettant de manière problématique à l'abri de tout contrôle le pouvoir décisionnel de l'Office.

[14] Qu'entend-on par « question de compétence »? Commençons par une petite devinette. Aujourd'hui, en droit administratif, nous sommes souvent encouragés à ne pas parler de compétence. Cette tendance est observable depuis 1979, quand le juge Dickson (plus tard juge en chef) fait une mise en garde contre le fait de qualifier trop rapidement un point de question de compétence « lorsqu'il existe un doute à cet égard » (*S.C.F.P. c. Société des alcools du N.-B.*, [1979] 2 R.C.S. 227, à la page 233).

[15] Voici le raisonnement. Dire qu'un décideur administratif a compétence pour faire telle ou telle chose, c'est dire qu'il a des pouvoirs qui lui ont été accordés expressément, implicitement ou nécessairement par la loi, dans certaines circonstances ou sur certains sujets (*Chrysler*

Chrysler Canada Ltd. v. Canada (Competition Tribunal), [1992] 2 S.C.R. 394, (1992), 92 D.L.R. (4th) 609; *Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)*, 2006 SCC 14, [2006] 1 S.C.R. 513, 266 D.L.R. (4th) 287, at paragraph 16. For example, whether an agency can exercise a power to compel a witness to give testimony turns on what its statute says and how we interpret it—in reality a question of law. Thus, a “question of jurisdiction” for the purposes of judicial review is really just a question of statutory interpretation, in other words a question of law: *Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)*, 2012 SCC 10, [2012] 1 S.C.R. 364; and see the detailed discussion in *C.B. Powell Limited v. Canada (Border Services Agency)*, 2010 FCA 61, [2011] 2 F.C.R. 332, at paragraphs 39–46.

[16] On this reasoning, many so-called questions of jurisdiction that are appealed under subsection 41(1) could easily be said today to be questions of law. Subsection 41(1) speaks of questions of law and questions of jurisdiction as if they are two different things. But it would seem that the latter is often just a subset of the former.

[17] But, on closer examination, the phrase “question of jurisdiction” in subsection 41(1) still adds something above and beyond the phrase “question of law”. A bit of legislative history shines a light on this.

[18] The *Canada Transportation Act* is a successor to various Acts stretching back to the *National Transportation Act*, S.C. 1966-67, c. 69, which was enacted in 1967. The phrase “question of jurisdiction” in subsection 41(1) of the current *Canada Transportation Act* first appeared in 1971 as a requirement for appeals to this Court in subsection 64(2) [of Schedule II] of the *National Transportation Act* after it was amended by R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10. At that time, Parliament understood “jurisdiction” to include failures of procedural fairness and other fundamental legal flaws: see, e.g., *In re Ontario Labour Relations*

Canada Ltd. c. Canada (Tribunal de la concurrence), [1992] 2 R.C.S. 394; *Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)*, 2006 CSC 14, [2006] 1 R.C.S. 513, au paragraphe 16). Par exemple, la question de savoir si un organisme a le pouvoir de contraindre une personne à témoigner dépend de ce que dit sa loi constitutive et de la manière dont nous interprétons celle-ci. Il s’agit en fait d’une question de droit. Ainsi, une « question de compétence », dans une procédure en contrôle judiciaire, est en réalité une simple question d’interprétation des lois ou, autrement dit, une question de droit (*Halifax (Regional Municipality) c. Nouvelle-Écosse (Human Rights Commission)*, 2012 CSC 10, [2012] 1 R.C.S. 364; et voir la discussion fouillée dans l’arrêt *C.B. Powell Limited c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2010 CAF 61, [2011] 2 R.C.F. 332, aux paragraphes 39 à 46).

[16] Selon ce raisonnement, maintes questions qu’on a qualifiées de compétence et sur lesquelles il est fait appel en vertu du paragraphe 41(1) pourraient facilement être aujourd’hui qualifiées de questions de droit. Le paragraphe 41(1) évoque les questions de droit et les questions de compétence comme s’il s’agissait de deux choses différentes, mais il semblerait que les questions de compétence sont souvent une simple sous-catégorie des questions de droit.

[17] Toutefois, si l’on y regarde de plus près, les mots « [question] de compétence », au paragraphe 41(1), ajoute quand même quelque chose aux mots « question de droit ». Un peu d’historique législatif nous éclairera à cet égard.

[18] La *Loi sur les transports au Canada* est la dernière d’une série de lois remontant à la *Loi nationale sur les transports*, S.C. 1966-67, ch. 69, promulguée en 1967. Les mots « [question] de compétence », qui figurent au paragraphe 41(1) de l’actuelle *Loi sur les transports au Canada*, sont d’abord apparus en 1971 — comme condition préalable aux appels devant notre Cour — au paragraphe 64(2) [de l’annexe II] de la *Loi nationale sur les transports* après sa modification par S.R.C. 1970 (2^e Supp.), ch. 10. À cette époque, dans l’esprit du législateur, les manquements à l’équité procédurale et autres vices fondamentaux en droit étaient visés par le mot

Board, [1953] 2 S.C.R. 18, [1953] 3 D.L.R. 561 (sometimes known as the *Toronto Newspaper Guild* case). Ever after, Parliament has decided to maintain “question of jurisdiction” in the subsection even though, as mentioned, today “question of jurisdiction” essentially means “question of law” and “question of law” is already in the subsection. This must mean something, as Parliament is not in the business of legislating redundancies: *Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, 2000 SCC 13, [2000] 1 S.C.R. 342, at paragraph 23.

[19] Based on this legislative history, I conclude that “question of jurisdiction” in subsection 41(1) includes at least issues of procedural fairness, even if those issues are factually suffused. Thus, under subsection 41(1) of the Act, a party may appeal on the basis that a decision of the Agency is procedurally unfair.

[20] Now to the meaning of a “question of law” under subsection 41(1) of the Act. Sometimes the Agency will state a pure question of law or a legal standard in its decision and then will resolve it. There is no doubt that such a question of law or legal standard can be the proper subject-matter of appeal under subsection 41(1) of the Act.

[21] But sometimes the question of law or legal standard is mixed up with questions of fact. For example, the Agency might have a legal view of how a particular statutory provision works and rather than stating that view explicitly instead might proceed directly to its bottom-line conclusion. In reality, the Agency’s conclusion is an amalgam of its view of the law/legal standards and its view of the evidence, and how the former applies to the latter. In that context, where the law and the facts are mused together, is there a “question of law” for the purposes of subsection 41(1) of the Act?

« compétence » (voir, par exemple, *In re Ontario Labour Relations Board*, [1953] 2 R.C.S. 18, parfois appelé l’arrêt *Toronto Newspaper Guild*). Or, même par la suite, le législateur a décidé de maintenir les mots « [question] de compétence » au paragraphe 41(1) même si, comme on l’a vu, les mots « [question] de compétence » renvoient aujourd’hui essentiellement à une « question de droit » et même si les mots « question de droit » figurent déjà dans ce paragraphe. La mention expresse des « [questions] de compétence » doit signifier quelque chose, car le législateur n’est pas censé être redondant (*Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, 2000 CSC 13, [2000] 1 R.C.S. 342, au paragraphe 23).

[19] Me fondant sur cet historique législatif, je conclus que les mots « [question] de compétence » au paragraphe 41(1) visent à tout le moins les questions d’équité procédurale, même si ces questions sont intimement liées aux faits. Ainsi, une partie peut interjeter appel d’une décision de l’Office en vertu du paragraphe 41(1) de la Loi en alléguant qu’elle est entachée d’une iniquité procédurale.

[20] J’examinerai maintenant le sens des mots « question de droit » figurant au paragraphe 41(1) de la Loi. Il arrive parfois que l’Office formule une pure question de droit ou une norme juridique dans sa décision, puis qu’il la résolve. Il ne fait aucun doute qu’une telle question de droit ou norme juridique peut à bon droit constituer l’objet d’un appel interjeté en vertu du paragraphe 41(1) de la Loi.

[21] La question de droit ou norme juridique est toutefois parfois étroitement imbriquée dans des questions de fait. Par exemple, l’Office pourrait avoir une opinion juridique sur la manière dont s’applique une disposition législative particulière et, plutôt que d’exprimer explicitement cette opinion, il pourrait énoncer directement sa conclusion. En réalité, la conclusion de l’Office fusionne son opinion concernant la question de droit ou norme juridique et son opinion concernant la preuve, et la manière dont la première s’applique à la seconde. Dans ce contexte, lorsque le droit et les faits sont imbriqués, une « question de droit » est-elle posée au sens du paragraphe 41(1) de la Loi?

[22] These questions of mixed fact and law are best seen on a spectrum. At one end are questions where the legal content is low and the result is driven by findings of facts or the adjudicator's interpretation of the evidence as a whole. At the other end are questions where the legal content is high and the result is driven mainly by law/legal standards.

[23] The Supreme Court discussed this spectrum, albeit in a different context, in *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235, at paragraphs 28 and 36. *Housen* concerns appellate review of decisions outside of the administrative law context and is not relevant to the administrative law context here. However, *Housen* is useful here because the Supreme Court was trying to solve the same question facing us here: given that questions of law/legal standards should be treated differently from questions of fact, how do we deal with questions of mixed fact and law that lie on a spectrum?

[24] In *Housen*, for the purposes of the appellate standard of review, the Supreme Court decided that questions of law/legal standards were subject to correctness review and questions of fact were subject to review for palpable and overriding error. But it asked itself how questions of mixed fact and law should be handled given that they sit on a spectrum ranging from very low legal content to very high legal content.

[25] The Supreme Court's solution was that where a question of law or an issue of legal principle is "extricable" from the question of mixed fact and law, there is indeed a "question of law":

To summarize, a finding of negligence by a trial judge involves applying a legal standard to a set of facts, and thus is a question of mixed fact and law. Matters of mixed fact and law lie along a spectrum. Where, for instance, an error with respect to a finding of negligence can be attributed to the application of an incorrect standard, a failure

[22] Ces questions mélangées de fait et de droit sont mieux perçues si on a à l'esprit l'image d'un spectre. À une extrémité, se trouvent les questions dont le contenu juridique est faible et dont la réponse est tributaire de conclusions de faits ou de la manière dont l'arbitre interprète la preuve dans sa globalité. À l'autre extrémité, se trouvent les questions dont le contenu juridique est dense et dont la réponse est principalement tributaire du droit ou de normes juridiques.

[23] La Cour suprême a examiné ce spectre, bien que dans un contexte différent, à l'occasion de l'affaire *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, aux paragraphes 28 et 36. Elle portait sur l'examen en appel de décisions hors du contexte du droit administratif et n'est pas applicable au contexte de droit administratif en cause en l'espèce. Toutefois, il s'agit d'une jurisprudence utile en l'espèce parce que la Cour suprême tentait de résoudre la même question qui nous est posée : étant donné que les questions de droit ou normes juridiques doivent être discutées différemment des questions de fait, comment discuter les questions mélangées de fait et de droit qui jalonnent un spectre?

[24] À l'occasion de l'affaire *Housen*, la Cour suprême a décidé que la norme de contrôle applicable en appel en matière de questions de droit ou de normes juridiques était celle de la décision correcte et, pour les questions de fait, celle de l'erreur manifeste et dominante. Elle a en outre recherché comment il convenait de discuter les questions mélangées de fait et de droit, étant donné qu'elles s'étalent le long d'un spectre qui va d'un contenu juridique très faible à un contenu juridique très dense.

[25] La solution retenue par la Cour suprême fut la suivante : lorsqu'une question de droit ou une question relative à un principe juridique est « isolable » de la question mélangée de fait et de droit, on est, en effet, en présence d'une « question de droit » :

En résumé, la conclusion de négligence que tire le juge de première instance suppose l'application d'une norme juridique à un ensemble de faits et constitue donc une question mixte de fait et de droit. Les questions mixtes de fait et de droit s'étalent le long d'un spectre. Lorsque, par exemple, la conclusion de négligence est entachée

to consider a required element of a legal test, or similar error in principle, such an error can be characterized as an error of law, subject to a standard of correctness. Appellate courts must be cautious, however, in finding that a trial judge erred in law in his or her determination of negligence, as it is often difficult to extricate the legal questions from the factual. It is for this reason that these matters are referred to as questions of “mixed law and fact”. Where the legal principle is not readily extricable, then the matter is one of “mixed law and fact” and is subject to a more stringent standard. The general rule, as stated in [*Jaegli Enterprises Ltd. v. Taylor*, [1981] 2 S.C.R. 2], is that, where the issue on appeal involves the trial judge’s interpretation of the evidence as a whole, it should not be overturned absent palpable and overriding error.

(*Housen*, at paragraph 36.)

[26] This same approach should be adopted here. Extrinsic questions of law/legal standards are best regarded as questions of law of the sort intended by Parliament to be reviewed by this Court under subsection 41(1). In a number of cases, this Court determined appeals where extricable questions of law/legal standards (in addition to other legal and jurisdictional questions) were present:

- *Canadian National Railway Company v. Canada (Transportation Agency)*, 2010 FCA 65, [2011] 3 F.C.R. 264 (CN 2008) and *Canadian National Railway Co. v. Canada (Transportation Agency)*, 2008 FCA 363, 383 N.R. 349 (CN 2010). What matters fall into certain defined terms in the Act, triggering the revenue cap in the Act? The extricable legal question was the definition of the defined terms in the Act.
- *Dreyfus*, above, at paragraph 18. Two issues were raised that involve extricable questions of law, namely statutory interpretation. Does the “evaluation approach”, a methodology adopted

d’une erreur imputable à l’application d’une norme incorrecte, à l’omission de tenir compte d’un élément essentiel d’un critère juridique ou à une autre erreur de principe semblable, une telle erreur peut être qualifiée d’erreur de droit et elle est contrôlée suivant la norme de la décision correcte. Les cours d’appel doivent cependant faire preuve de prudence avant de juger que le juge de première instance a commis une erreur de droit lorsqu’il a conclu à la négligence, puisqu’il est souvent difficile de départager les questions de droit et les questions de fait. Voilà pourquoi on appelle certaines questions des questions « mixtes de fait et de droit ». Si le principe juridique n’est pas facilement isolable, il s’agit alors d’une « question mixte de fait et de droit », assujettie à une norme de contrôle plus rigoureuse. Selon la règle générale énoncée dans l’arrêt [*Jaegli Enterprises Ltd. c. Taylor*, [1981] 2 R.C.S. 2], si la question litigieuse en appel soulève l’interprétation de l’ensemble de la preuve par le juge de première instance, cette interprétation ne doit pas être infirmée en l’absence d’erreur manifeste et dominante.

(*Housen*, au paragraphe 36.)

[26] Cette même approche doit être suivie dans la présente affaire. Les questions de droit ou normes juridiques qui sont isolables doivent être considérées comme des questions de droit du type de celles que le législateur voulait voir contrôlées par notre Cour aux termes du paragraphe 41(1). À plusieurs occasions, notre Cour a statué sur des appels qui soulevaient des questions de droit ou normes juridiques isolables (en plus d’autres questions de droit ou de compétence) :

- *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)*, 2010 CAF 65, [2011] 3 R.C.F. 264 (l’arrêt CN 2008) et *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)*, 2008 CAF 363 (l’arrêt CN 2010). Quels sont les éléments qui relèvent de certains mots définis par la Loi et doivent donc entrer dans le calcul du plafond de revenu prévu par la Loi? La question de droit isolable était le sens des mots figurant dans la Loi.
- *Dreyfus*, précité, au paragraphe 18. Deux questions soulevées constituaient des questions de droit isolables, à savoir des questions d’interprétation des lois. L’« approche d’évaluation », méthode

by the Agency for deciding questions under sections 113–116, deviate from the proper interpretation of the sections? Did the Agency fail to consider matters that the statute requires it to consider?

- *Canadian National Railway Company v. Richardson International Limited*, 2015 FCA 180, 476 N.R. 83. Do the facts of the case constitute a “line of railway” and a “connection” for the purposes of triggering the carrier’s inter-switching obligations? The extricable question of law was the meaning of these terms.
- *Canadian National Railway Company v. Viterro Inc.*, 2017 FCA 6, 410 D.L.R. (4th) 128. On the facts, were the obligations of the carrier under section 113 triggered? Was the carrier’s rationing methodology a confidential contract under subsection 113(4) of the Act?

[27] On occasion, this Court has defined the phrase “questions of law” in subsection 41(1) as including questions of mixed fact and law as long as there is “enough of a legal component” to the issue raised: *Northwest Airlines Inc. v. Canadian Transportation Agency*, 2004 FCA 238, 325 N.R. 147, at paragraph 28; *Canada (National Railway Company) v. Canada (Transportation Agency)*, 2016 FCA 266 (*CN 2016*), at paragraph 22. The phrase “enough of a legal component” suffers from some ambiguity and lack of clarity: for example, how much is “enough” and is the assessment of sufficiency a qualitative one, a quantitative one or both? The “extricable questions of law or legal principle” standard is more concrete and clear, especially since appellate courts considering the appellate standard of review under *Housen* regularly have to grapple with the phrase and define it. In both *Northwest Airlines* and *CN 2016* there were extricable questions of law or legal principle supporting the determination of the appeals under subsection 41(1) of the Act.

adoptée par l’Office pour trancher les questions relevant des articles 113 à 116, repose-t-elle sur une interprétation erronée de ces dispositions? L’Office a-t-il omis d’examiner des questions que la Loi l’obligeait à examiner?

- *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Richardson International Limited*, 2015 CAF 180. Ressort-il des faits une « ligne de chemin de fer » et d’un « raccordement » qui fait jouer les obligations d’interconnexion du transporteur? La question de droit isolable concernait le sens de ces mots.
- *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Viterro Inc.*, 2017 CAF 6. Au vu des faits, les obligations du transporteur prévues par l’article 113 jouaient-elles? La méthode de rationnement du transporteur constituait-elle un contrat confidentiel visé par le paragraphe 113(4) de la Loi?

[27] La Cour a parfois défini les mots « questions de droit » figurant au paragraphe 41(1), comme englobant les questions mélangées de fait et de droit dans la mesure où le point soulevé présente « un aspect suffisamment juridique » (*Northwest Airlines Inc. c. Canada (Office des transports)*, 2004 CAF 238, au paragraphe 28; *Canada (Compagnie des chemins de fer nationaux) c. Canada (Office des transports)*, 2016 CAF 266 (l’arrêt *CN 2016*), au paragraphe 22). Les mots « un aspect suffisamment juridique » souffrent d’une certaine ambiguïté et d’un manque de clarté : par exemple, que signifie « suffisamment »? S’agit-il d’une notion qualitative, d’une notion quantitative, ou des deux à la fois? La norme « de la question de droit isolable ou du principe juridique isolable » est plus concrète et plus claire, en particulier depuis que les juridictions d’appel examinant la norme de contrôle en appel en application de la jurisprudence *Housen* sont régulièrement aux prises avec ces mots et doivent les définir. Les deux affaires précitées, *Northwest Airlines* et *CN 2016*, mettaient en jeu des questions de droit ou des principes juridiques isolables appelant l’examen des appels aux termes du paragraphe 41(1) de la Loi.

[28] Therefore, in future, this Court should adopt the “extricable questions of law or legal principle” standard for determining whether a question of mixed fact and law should be regarded as a “question of law” under subsection 41(1) of the Act.

[29] Turning to the facts of this case, does subsection 41(1) apply to restrict or eliminate CN’s appeal? To answer that, we first must identify the subject-matter of the appeal. We do this by construing the originating document, here the notice of appeal, to gain “a realistic appreciation” of the appeal’s “essential character”. The say-so of a party that a “legal test” or “the Act” is involved is not enough: “skilful pleaders” who are “armed with sophisticated wordsmithing tools and cunning minds” can express grounds in such a way as to make them sound like legal questions “when they are nothing of the sort”. We must look at the substance of what is being raised, not the form. See generally *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. v. Canada (National Revenue)*, 2013 FCA 250, [2014] 2 F.C.R. 557, at paragraphs 49–50.

[30] Sometimes an appellant’s memorandum of fact and law articulates the grounds set out in a notice of appeal in a different way. The memorandum can be useful in gaining a realistic appreciation of the appeal’s essential character, as presented in the notice of appeal. As we shall see, CN’s memorandum does assist us in this case.

[31] CN’s notice of appeal alleges that the Agency erred in two ways:

1. The Agency applied the wrong evidentiary threshold and onus such that it effectively and automatically conflated a car order request placed by a shipper with “traffic offered for carriage” under [subsection 113(1) of] the Act; and
2. The Agency applied the wrong legal test in determining whether CN had breached its level of service obligations by treating unfulfilled car order requests in a given

[28] Par conséquent, dans l’avenir, notre Cour doit adopter la norme « de la question de droit isolable ou du principe juridique isolable » pour rechercher si une question mélangée de fait et de droit devrait être considérée comme une « question de droit » visée par le paragraphe 41(1) de la Loi.

[29] Vu les faits de l’espèce, le paragraphe 41(1) a-t-il pour effet de limiter ou d’exclure l’appel du CN? Pour répondre à cette question, nous devons d’abord définir l’objet de l’appel. Pour ce faire, nous interpréterons le document introductif d’instance, en l’occurrence l’avis d’appel, afin d’avoir « une appréciation réaliste » du « nature essentielle » de l’appel. Si une partie affirme qu’un « critère juridique » ou « la Loi » est en cause, cela ne suffit pas : « Forts d’outils perfectionnés pour jouer sur les mots et d’un esprit rusé, les plaideurs habiles » peuvent formuler leurs moyens de manière à leur donner l’apparence de questions de droit « alors qu’il n’en est rien ». Nous devons nous attarder au fond, et non à la forme, de la question soulevée. Voir généralement *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc c. Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557, aux paragraphes 49 et 50.

[30] Le mémoire des faits et du droit d’un appelant expose parfois d’une manière différente les moyens soulevés dans son avis d’appel. Le mémoire peut utilement donner une idée réaliste du caractère essentiel de l’appel présenté dans l’avis d’appel. Comme nous le verrons, le mémoire produit par le CN nous est effectivement utile en l’espèce.

[31] Il est allégué dans l’avis d’appel du CN que l’Office a commis deux erreurs :

[TRANSDUCTION]

1. L’Office a appliqué un critère préliminaire et un fardeau de preuve erronés, de sorte qu’il a en fait automatiquement assimilé à des « marchandises à transporter » visées par [le paragraphe 113(1) de] la Loi une commande de wagons passée par un expéditeur;
2. L’Office a appliqué un critère juridique erroné pour rechercher si le CN avait manqué à ses obligations en matière de service, et cela en considérant

week as constituting cumulative “traffic offered for carriage” under [subsection 113(1) of] the Act in subsequent weeks, months and years.

[32] CN submits that these errors are questions of law relating to the proper interpretation of the phrase “traffic offered for carriage” in subsection 113(1) of the Act.

[33] The first ground in the notice of appeal is phrased as a question of mixed fact and law—how the law should be applied to the facts of this case—not as a pure question of law. The second error alleges that the Agency applied a wrong legal test, but it could also be construed as an objection to how the Agency characterized the unfulfilled orders based on the facts of this case. In both cases, Emerson suggests that these are factually suffused points that are, so-to-speak, insufficiently legal and, thus, cannot be appealed under subsection 41(1) of the Act.

[34] I disagree. In my view, the essential character of this ground of appeal is that the Agency erred in law by taking a legally incorrect view of subsection 113(1).

[35] For the purposes of this point, subsection 113(1) has two parts: an event that triggers the carrier’s legal obligation to transport, namely that the shipper has “traffic offered for carriage,” and the shipper’s legal obligation “without delay, and with due care and diligence, [to] receive, carry and deliver the traffic.” Both grounds concentrate on the triggering event: what is “traffic offered for carriage”? What, as a matter of law, must a shipper like Emerson do in order to trigger the carrier’s legal obligation to receive, handle and transport? In other words, in law, what is the triggering event for the carrier’s legal obligation and in what circumstances does it happen?

les commandes de wagons non satisfaites au cours d’une semaine donnée comme des « marchandises à transporter » accumulées, visées par [le paragraphe 113(1) de] la Loi, pour les semaines, mois et années à venir.

[32] Le CN soutient que ces erreurs sont des questions de droit qui concernent la lecture correcte des mots « marchandises à transporter » au paragraphe 113(1) de la Loi.

[33] Le premier moyen soulevé dans l’avis d’appel est formulé comme une question mélangée de fait et de droit (comment le droit devrait-il être appliqué aux faits?), et non comme une pure question de droit. S’agissant de la seconde erreur, le CN soutient que l’Office a appliqué un critère juridique erroné, mais cette thèse pourrait aussi être interprétée comme une objection à la manière dont l’Office a qualifié les commandes non satisfaites eu égard aux faits. Dans les deux cas, Emerson soutient qu’il s’agit de points intimement liés aux faits qui sont, d’une certaine manière, insuffisamment juridiques et donc qui ne peuvent être portés en appel en vertu du paragraphe 41(1) de la Loi.

[34] Je rejette cette thèse. Selon moi, le caractère essentiel de l’appel qui ressort de ce moyen est l’erreur de droit commise par l’Office, à savoir son interprétation juridiquement erronée du paragraphe 113(1).

[35] Nous constatons à cet égard que le paragraphe 113(1) comporte deux parties : un événement qui fait jouer l’obligation juridique du transporteur de transporter des marchandises, à savoir que l’expéditeur a « des marchandises à transporter », et l’obligation juridique du transporteur de recevoir, transporter et livrer ces marchandises sans délai et avec le soin et la diligence voulus. Les deux moyens d’appel se concentrent sur l’événement générateur : qu’entend-on par « marchandises à transporter »? En droit, que doit faire un expéditeur comme Emerson pour faire jouer l’obligation juridique du transporteur de recevoir, transporter et livrer les marchandises? Autrement dit, en droit, quel est l’événement générateur de l’obligation juridique du transporteur, et dans quelles circonstances se produit-il?

[36] The first ground in the notice of appeal suggests that the Agency “conflated” a “car order request” by a shipper, Emerson, with “traffic offered for carriage”. In other words, according to CN, the Agency erred in holding that as soon as Emerson says it has traffic for carriage, the triggering event has happened and CN’s onerous obligations under subsection 113(1) kick in. Put another way, under the Agency’s legally wrong view of the matter, CN’s legal obligation arises when Emerson says simply that it has a shipment that needs to be transported, without any other demonstration that there is indeed a shipment that needs to be transported. By misinterpreting subsection 113(1), the Agency allows the significant, sometimes onerous legal obligation on CN to receive, carry and deliver traffic to arise too easily, almost automatically. CN says that subsection 113(1), properly interpreted, requires much more from Emerson.

[37] In short, the question raised by the first ground of appeal is a matter of statutory interpretation: what is the meaning of “traffic offered for carriage”, or, put another way, what evidence must a shipper adduce to establish that there is “traffic offered for carriage”? In the first ground of appeal, we have an issue of statutory interpretation: an issue of law. The resolution of the first ground of appeal is driven by the law/legal standards; this is not an issue where the parties agree upon the law/legal standards and the outcome is driven by the facts.

[38] Several statements from CN’s memorandum confirm that the first ground of appeal raises a question of law:

- “The [Act] requires actual goods subject to a genuine request for transportation by rail” and “a railway has no obligation [under the Act] to carry putative, hypothetical or speculative traffic”. To hold otherwise “is an error of law”: CN’s memorandum of fact and law, at paragraph 42;

[36] Selon le premier moyen invoqué dans l’avis d’appel, l’Office aurait « assimilé » une « commande de wagons » passée par un expéditeur, Emerson, à des « marchandises à transporter ». Autrement dit, selon le CN, l’Office a erré en décidant que, dès lors qu’Emerson dit qu’elle a des marchandises à transporter, l’événement générateur s’est produit et les obligations onéreuses du CN prévues par le paragraphe 113(1) entrant en jeu. En d’autres termes, selon le point de vue juridiquement erroné de l’Office, l’obligation juridique du CN prend naissance lorsque la société Emerson dit simplement qu’elle a un chargement à faire transporter, sans obligation aucune de démontrer qu’il y a effectivement un chargement à faire transporter. L’interprétation erronée du paragraphe 113(1) par l’Office aurait pour effet de faire reposer sur le CN trop facilement, voire presque automatiquement, l’obligation juridique importante, parfois onéreuse, de recevoir, transporter et livrer des marchandises. Le CN soutient que le paragraphe 113(1), si on l’interprète correctement, requiert bien davantage de la part d’Emerson.

[37] En résumé, la question soulevée par le premier moyen d’appel est une question d’interprétation des lois : quel est le sens des mots « marchandises à transporter », ou, en d’autres termes, quelle preuve l’expéditeur doit-il produire pour établir qu’il y a des « marchandises à transporter »? Avec le premier moyen d’appel, est posée une question d’interprétation des lois, soit une question de droit. La résolution de la question soulevée par le premier moyen d’appel est guidée par le droit ou les normes juridiques; il ne s’agit pas d’une question où il n’y a nulle controverse entre les parties sur le droit ou les normes juridiques et où la solution est dictée par les faits.

[38] Plusieurs conclusions tirées du mémoire du CN confirment que le premier moyen d’appel soulève une question de droit :

- [TRADUCTION] « La Loi requiert que des marchandises fassent l’objet d’une véritable demande de transport par chemin de fer » et « un chemin de fer n’a pas l’obligation, selon la Loi, de transporter des marchandises supposées, hypothétiques ou incertaines ». Soutenir le contraire [TRADUCTION]

- «[Under subsection 113(1)] an applicant must prove that it has ‘traffic’ for carriage ... and a [mere] car order cannot be presumed to be ‘traffic’»: CN’s memorandum of fact and law, at paragraph 44;
- Under the Act, “[a] railway is not presumed to be in breach of its level of service obligations”. Instead, an applicant must first “prove that it offered traffic for carriage—a railway’s service level obligations [under subsection 113(1)] are not triggered otherwise”: CN’s memorandum of fact and law, at paragraphs 49 and 52. The “traffic offered for carriage” under subsection 113(1) “must be actual goods offered for transport” and not just “putative or potential traffic”: CN’s memorandum of fact and law, at paragraph 52.
- Any other conclusion “fails to accord with the words, context, object and intent of the [Canada Transportation Act]”: CN’s memorandum of fact and law, at paragraph 53.
- Interpreting subsection 113(1) in this way violates the Supreme Court’s holding in *Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.*, [1959] S.C.R. 271, (1959), 17 D.L.R. (2d) 449 “that a railway’s common carrier obligations are ‘permeated with reasonableness’”: CN’s memorandum of fact and law, at paragraph 72.
- A sub-point raised by CN and really the flipside of the foregoing is that the Agency must have improperly taken “judicial notice of the fact that car orders invariably reflect concomitant demand for the carriage of actual traffic”: CN’s memorandum
- « constitue une erreur de droit » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 42);
- [TRADUCTION] « Aux termes du paragraphe 113(1), le demandeur doit prouver qu’il a des “marchandises” à faire transporter [...] et une simple commande de wagons ne peut être présumée constituer des “marchandises” » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 44);
- Selon la Loi, [TRADUCTION] « [un] chemin de fer n’est pas présumé agir en violation de ses obligations en matière de niveau de services ». Le demandeur doit au contraire d’abord [TRADUCTION] « prouver qu’il a offert des marchandises à transporter — les obligations quant au niveau de services d’un chemin de fer [en vertu du paragraphe 113(1)] ne jouent pas autrement » (mémoire des faits et du droit du CN, aux paragraphes 49 et 52). En vertu du paragraphe 113(1), les « marchandises à transporter » [TRADUCTION] « doivent être des marchandises réelles offertes pour le transport » et non simplement « des marchandises supposées ou possibles » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 52).
- Toute autre conclusion [TRADUCTION] « est contraire aux mots, au contexte, à l’objet et à l’esprit de la *Loi sur les transports au Canada* » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 53).
- Interpréter de cette manière le paragraphe 113(1) est contraire à la jurisprudence *Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.*, [1959] R.C.S. 271, par laquelle la Cour suprême enseigne que les obligations du [TRADUCTION] « transporteur ferroviaire ne l’obligent que dans la mesure du raisonnable » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 72).
- Un point accessoire soulevé par le CN, et en fait l’envers de ce qui précède, est que l’Office a dû à tort [TRADUCTION] « admettre d’office que les commandes de wagons traduisent invariablement une demande concomitante de transport réel de

of fact and law, at paragraph 65. Whether the Agency can do this is a question of law.

[39] CN's memorandum of fact and law also runs this statutory interpretation point in a different way. CN takes particular issue with a methodology or test established by the Agency and followed by in this case. It is known as the "evaluation approach".

[40] The first step of the Agency's evaluation approach is to assess whether the request for service is reasonable. This entails looking at factors such as whether the request for cars was properly communicated, whether the car request provided adequate notice and whether the shipper has the capacity to receive, load and release the cars requested: CN's memorandum of fact and law, at paragraph 54.

[41] CN complains that "none of these criteria relate in any way to the issue of whether the shipper has actual traffic for carriage", which it says subsection 113(1) requires; instead they "relate solely to matters of the form and timing of communication, and capacity to receive and release a car spot": CN's memorandum of fact and law, at paragraph 56. It also complains that the Agency found that the "sole requirement for a shipper to meet the first step of the evaluation approach is to place an order", again contrary to subsection 113(1): CN's memorandum, at paragraph 64. Lest there be any doubt that the argument CN makes is based on the proper interpretation of subsection 113(1), CN adds that the Agency's evaluation approach "obviates [the] statutory requirement [of showing that there is "traffic offered for carriage"]—a shipper need only make a car request in order to be conclusively deemed to have "traffic": CN's memorandum of fact and law, at paragraph 44.

[42] All of these submissions in CN's memorandum relate to the gist of the first ground in the notice of appeal. They confirm that we are dealing with an issue of

marchandises » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 65). La question de savoir si l'Office peut agir ainsi est une question de droit.

[39] Le mémoire des faits et du droit du CN discute aussi d'une manière différente ce point d'interprétation des lois. Le CN conteste en particulier une méthode ou un test établi par l'Office et suivi dans la présente affaire. Il s'agit de l'« approche d'évaluation ».

[40] La première étape de l'approche d'évaluation suivie par l'Office consiste à rechercher si la demande de services est raisonnable. Elle implique l'examen de plusieurs facteurs, par exemple, si la commande de wagons a été correctement communiquée, si elle était assortie d'un avis suffisant et si l'expéditeur a la capacité de recevoir, de charger et de libérer les wagons demandés (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 54).

[41] Selon le grief du CN [TRADUCTION] « nul de ces critères ne concerne de quelque façon la question de savoir si l'expéditeur a réellement des marchandises à transporter », ce qu'exige, selon lui, le paragraphe 113(1); au lieu de cela, ces critères [TRADUCTION] « se rapportent uniquement à la forme et au moment de la communication, et à la capacité de recevoir et de libérer un placement de wagons » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 56). Le CN conteste aussi le fait que l'Office a jugé que [TRADUCTION] « la seule obligation qui incombe à l'expéditeur pour répondre à la première étape de l'approche d'évaluation est de passer une commande », contrairement, encore une fois, au paragraphe 113(1) (mémoire du CN, au paragraphe 64). Afin que nul ne doute que le moyen du CN repose sur la bonne interprétation du paragraphe 113(1), le CN ajoute que l'approche d'évaluation de l'Office [TRADUCTION] « élimine l'obligation légale de prouver qu'il y a "des marchandises à transporter" — il suffit à l'expéditeur de présenter une commande de wagons pour qu'il soit irréfutablement réputé avoir des "marchandises" » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 44).

[42] Toutes ces observations figurant dans le mémoire du CN concernent l'élément essentiel du premier moyen invoqué dans l'avis d'appel. Elles confirment que nous

statutory interpretation, which is a question of law that this Court can entertain under subsection 41(1) of the Act.

[43] The issue of statutory interpretation raised by the first ground of appeal is very much like the question at issue before this Court in *CN 2010*, above and *CN 2008*, above, namely what matters fall into certain defined terms in the Act, triggering the revenue cap in the Act. In considering the evaluation approach and in raising the question whether the approach is consistent with the Act, this case is also very much like *Dreyfus*. All of these cases passed muster under subsection 41(1) of the Act.

[44] Overall, I find that the first ground of appeal raises a question of law that can be appealed to this Court under subsection 41(1) of the Act.

[45] The second ground of appeal complains that the Agency “applied the wrong legal test” in determining whether CN had breached its level of service obligations by “treating unfulfilled car order requests in a given week as constituting cumulative ‘traffic offered for carriage’ under [subsection 113(1) of] the Act in subsequent weeks, months and years”. Although this ground refers to “legal test” and “the Act”, it is still incumbent on us to construe the originating document, here the notice of appeal, to gain “a realistic appreciation” of the appeal’s “essential character”: see paragraph 29 above.

[46] This ground of appeal is best understood by viewing it in light of what CN argues in its memorandum of fact and law and in light of what the Agency decided. When this is done, we see that the second ground of appeal raises an issue of statutory interpretation. CN and the Agency have contrasting views about how to go about analyzing cases under subsection 113(1), views based on a different interpretation of subsection 113(1):

sommes en présence d’une question d’interprétation des lois, c’est-à-dire d’une question de droit sur laquelle la Cour peut statuer en vertu du paragraphe 41(1) de la Loi.

[43] La question d’interprétation des lois soulevée par le premier moyen d’appel est très semblable à la question qui avait été soumise à la Cour à l’occasion des affaires *CN 2010* et *CN 2008*, précitées, à savoir : quels sont les éléments qui relèvent de certains mots définis dans la Loi et doivent donc entrer dans le calcul du plafond de revenus prévu par la Loi? Eu égard à l’approche d’évaluation et à la question de savoir si cette approche est conforme à la Loi, la présente affaire est aussi très semblable à l’affaire *Dreyfus*. Or, toute cette jurisprudence a répondu au critère du paragraphe 41(1) de la Loi.

[44] Tout compte fait, je suis d’avis que le premier moyen d’appel soulève une question de droit qui peut faire l’objet d’un appel devant notre Cour en vertu du paragraphe 41(1) de la Loi.

[45] Par son deuxième moyen d’appel, le CN fait grief à l’Office d’avoir [TRADUCTION] « appliqué un critère juridique erroné » à la question de savoir s’il avait manqué à ses obligations quant au niveau de service [TRADUCTION] « en considérant les commandes de wagons non satisfaites au cours d’une semaine donnée comme des “marchandises à transporter” accumulées, visées par le paragraphe 113(1) de la Loi, pour les semaines, mois et années à venir ». Ce moyen d’appel renvoie au « critère juridique » et à la « Loi », mais il nous incombe néanmoins d’interpréter le document introductif d’instance, en l’occurrence l’avis d’appel, afin d’avoir « une idée réaliste » du « caractère essentiel » de l’appel (voir le paragraphe 29 des présents motifs).

[46] Ce moyen d’appel est mieux compris à la lumière de ce que le CN soutient dans son mémoire des faits et du droit et de ce que l’Office a décidé. Au terme d’un tel examen, nous constatons que le second moyen d’appel soulève une question d’interprétation des lois. Le CN et l’Office ont des points de vue divergents sur la manière d’analyser la jurisprudence relevant du paragraphe 113(1) en raison d’une interprétation différente de cette disposition :

- *CN's view.* Subsection 113(1) requires the Agency to assess on a week-by-week basis whether CN is justified for that week in failing to provide enough cars. If non-delivery during a particular week is justified by the circumstances, then any non-delivery of cars in that week is excused and cannot be the basis for a later finding that CN breached its obligations as a carrier under subsection 113(1) of the Act. In the words of the second ground in the notice of appeal, “treating unfulfilled car order requests in a given week” that are justified cannot be regarded “as constituting cumulative ‘traffic offered for carriage’ under [subsection 113(1) of] the Act in subsequent weeks, months and years”. See generally paragraphs 77–95 of CN’s memorandum of fact and law.
- *Agency’s view.* Subsection 113(1) allows the Agency to look at the matter more globally, as it did here, and assess from the available data whether over the entire complaint period CN met its subsection 113(1) obligations. It need not conduct a week-by-week analysis. See generally paragraphs 65–68 of the Agency’s decision.
- *Le point de vue du CN.* Le paragraphe 113(1) oblige l’Office à vérifier de manière hebdomadaire, si le CN est fondé cette semaine-là à ne pas fournir suffisamment de wagons. Si le défaut de livraison de wagons durant une semaine donnée est justifié vu les circonstances, toute absence de livraison de wagons cette semaine-là est justifiée et ne permettra pas de conclure par la suite que le CN a manqué à ses obligations en tant que transporteur au titre du paragraphe 113(1) de la Loi. Pour reprendre les termes du second moyen de l’avis d’appel, [TRADUCTION] « les commandes de wagons non satisfaites au cours d’une semaine donnée », s’il était justifié qu’il n’y ait pas eu de livraison, ne peuvent être considérées « comme des “marchandises à transporter” visées par le paragraphe 113(1) de la Loi, pour les semaines, mois et années à venir ». Voir, de manière générale, les paragraphes 77 à 95 du mémoire des faits et du droit du CN.
- *Le point de vue de l’Office.* Le paragraphe 113(1) permet à l’Office de considérer l’affaire d’une manière plus globale, comme il l’a fait dans la présente affaire, et de rechercher, à partir des données existantes si, au cours de la période entière visée par la plainte, le CN a rempli ses obligations au titre du paragraphe 113(1). L’Office n’est pas tenu de faire une analyse hebdomadaire. Voir, de manière générale, les paragraphes 65 à 68 de la décision de l’Office.

Which view of subsection 113(1) should prevail: the week-to-week approach or the global approach? Fundamentally, this is a question of statutory interpretation, a question of law.

Lequel de ces deux points de vue concernant le paragraphe 113(1) doit l’emporter sur l’autre, l’approche hebdomadaire ou l’approche globale? Fondamentalement, il s’agit d’une question d’interprétation des lois, à savoir une question de droit.

[47] We can glean CN’s view of subsection 113(1)—which varies from the Agency’s view—from its memorandum. CN begins by arguing that the Agency recognized that in certain weeks CN was justified in not delivering all of the cars that Emerson had ordered: CN’s memorandum of fact and law, at paragraph 77. According to CN, if it was justified in failing to deliver

[47] Nous pouvons dégager le point de vue du CN concernant le paragraphe 113(1) — point de vue qui diffère de celui de l’Office — de son mémoire. Le CN commence par faire valoir que l’Office a reconnu que, certaines semaines, le CN était fondé à ne pas livrer tous les wagons qu’Emerson avait commandés (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 77).

a certain portion of car requests at the time the requests were made, by definition it complied with its obligations under the Act: CN's memorandum of fact and law, at paragraph 77.

[48] CN puts this same point a different way. It says that under the Act a railway's obligation to move traffic is triggered when presented with traffic for carriage: CN's memorandum of fact and law, at paragraph 80. Then, once traffic for carriage is presented, the railway either moves the traffic or does not. If the railway fails to deliver the traffic, the Agency's task is to determine whether the railway's failure was justified as of the time of the request: CN's memorandum of fact and law, at paragraph 82. If it was justified, then under subsection 113(1) the railway has offered the requisite level of service: CN's memorandum of fact and law, at paragraph 86.

[49] Given that there were numerous crop weeks where CN was absolved of its obligation to deliver cars, "it was not open for the Agency to perfunctorily declare that CN was in breach of its obligation to deliver cars": CN's memorandum of fact and law, at paragraph 94. The Agency reached this conclusion "improperly" and committed an "error of law" by "treating unfulfilled orders as though they continued to represent traffic offered for carriage within the meaning of ss. 113(1)(a)": CN's memorandum of fact and law, at paragraph 95.

[50] As mentioned above, our task is to gain "a realistic appreciation" of the appeal's "essential character". When the second ground in the notice of appeal is read together with CN's memorandum of fact and law, it becomes evident that CN is taking issue with how the Agency read and applied the statute.

[51] This is not a case where the Agency and CN have a common view of how the statutory provision, subsection 113(1), should be read and CN merely takes issue with the way the Agency has applied it to the facts of the

Selon le CN, s'il était fondé à ne pas répondre à toutes les commandes de wagons au moment où les commandes étaient passées, par définition, il se conformait à ses obligations en vertu de la Loi (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 77).

[48] Le CN expose ce même point d'une manière différente. Il dit que, selon la Loi, l'obligation d'une compagnie de chemin de fer de transporter des marchandises prend naissance quand des marchandises à transporter lui sont présentées (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 80). Puis, une fois que lui sont présentées les marchandises à transporter, le chemin de fer les transporte, ou non. Si le chemin de fer ne livre pas les marchandises, la mission de l'Office est de déterminer si le manquement du chemin de fer était justifié à la date de la commande (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 82). Si le manquement était justifié, le chemin de fer a offert le niveau de service requis conformément au paragraphe 113(1) (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 86).

[49] Étant donné qu'il y a eu de nombreuses semaines de récoltes où le CN a été déchargé de son obligation de livrer des wagons, [TRADUCTION] « il n'était pas loisible à l'Office de déclarer laconiquement que le CN avait manqué à son obligation de livrer des wagons » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 94). L'Office a tiré cette conclusion [TRADUCTION] « irrégulièrement » et a commis une « erreur de droit » en « considérant les commandes non satisfaites comme des marchandises à transporter au sens de l'alinéa 113(1)a » (mémoire des faits et du droit du CN, au paragraphe 95).

[50] Comme on l'a vu, notre mission est d'avoir « une idée réaliste » du « caractère essentiel » de l'appel. Quand le second moyen énoncé dans l'avis d'appel est lu de concert avec le mémoire des faits et du droit du CN, il devient évident que le CN attaque la manière dont l'Office a lu et appliqué le texte législatif.

[51] Il ne s'agit pas d'une affaire où l'Office et le CN partagent le même point de vue sur la manière dont la disposition, à savoir le paragraphe 113(1), devrait être lue, et où le CN attaque simplement la manière dont

case. That would be a question of mixed fact and law where the facts drive the answer.

[52] Rather, this is a case where the Agency and CN have a different view on how subsection 113(1) is to be read. In my view, the second ground set out in the notice of appeal raises an extricable question of law sufficient for an appeal under subsection 41(1) of the Act.

[53] Before leaving this issue, I wish to offer some further guidance for future cases concerning subsection 41(1) of the Act, guidance that may be useful for similarly worded sections.

[54] This is a relatively close case under subsection 41(1). As mentioned, in determining whether we have jurisdiction in the face of a jurisdiction-limiting provision like subsection 41(1) we must examine the essential character of a notice of appeal with the assistance of the appellant's memorandum and, like all pleadings, construe it generously with due allowance for infelicities in wording. But there are limits to the Court's examination and its generosity. In this case, those limits were almost reached.

[55] Drafters of notices of appeal are now on notice. When the grounds of appeal are drafted in the form of questions of mixed fact and law, the Court may well conclude that there is no question of law or jurisdiction in the appeal and dismiss it. This is especially so where the questions of mixed fact and law are presented in a heavily fact-laden way. Instead, drafters should identify with clarity and precision the questions of law or of jurisdiction, including any extricable questions of law or legal principle, and explain how these emerge from the decision below. While the Court may look to the appellant's memorandum of fact and law to construe the notice of appeal, the notice of appeal, as the originating document, remains the primary focus of the Court and must be carefully drawn.

l'Office l'a appliquée aux faits. Si cela avait été le cas, on aurait été en présence d'une question mélangée de fait et de droit où les faits auraient dicté la solution.

[52] Il s'agit au contraire d'une affaire où l'Office et le CN ont des opinions différentes sur la manière dont le paragraphe 113(1) doit être interprété. Selon moi, le deuxième moyen exposé dans l'avis d'appel soulève une question de droit isolable susceptible d'appel au titre du paragraphe 41(1) de la Loi.

[53] Avant de terminer avec cette question, je voudrais formuler des éléments de réflexion qui seront utiles dans les affaires futures où sera en cause le paragraphe 41(1) de la Loi, éléments qui pourront être utiles à l'interprétation de dispositions similaires.

[54] L'affaire qui nous occupe est un cas limite pour l'application du paragraphe 41(1). Comme je l'ai déjà mentionné, pour savoir si nous avons compétence malgré la présence d'une disposition restrictive comme le paragraphe 41(1), nous devons examiner le caractère essentiel de l'avis d'appel en recourant au mémoire de l'appelant et l'interpréter de manière large eu égard aux maladroites de rédaction, comme tous les actes de procédure. L'examen de la Cour et sa largesse connaissent toutefois des limites, qui sont presque atteintes en l'espèce.

[55] Les rédacteurs d'avis d'appel sont maintenant avertis. Quand les moyens d'appel sont rédigés sous la forme de questions mélangées de fait et de droit, la Cour pourrait conclure que nulle question de droit ou de compétence n'est soulevée dans l'appel et rejeter celui-ci, notamment lorsque les questions mélangées de fait et de droit sont présentées d'une manière nettement axée sur les faits. Les rédacteurs doivent plutôt cerner avec clarté et précision les questions de droit ou de compétence, y compris les questions de droit ou principes juridiques isolables, et expliquer pourquoi la décision du tribunal d'instance inférieure donne lieu à ces questions ou principes de droit. La Cour peut tenir compte du mémoire des faits et du droit de l'appelant pour interpréter l'avis d'appel, mais l'examen de la Cour porte principalement sur le document introductif d'instance, à savoir sur l'avis d'appel, qui doit être soigneusement rédigé.

[56] These observations have ramifications for motions for leave to appeal under provisions like subsection 41(1). When the Court grants leave to appeal, it has not decided the subsection 41(1) issue; for one thing, in granting leave the Court may have considered the issue of jurisdiction to be uncertain but fairly arguable: *Canadian Pacific Railway Co. v. Canada (Transportation Agency)*, 2003 FCA 271, [2003] 4 F.C. 558, at paragraph 17. Despite the granting of leave, the subsection 41(1) issue remains live during the appeal and the Court must dismiss any appeal over which it does not have jurisdiction.

[57] This being said, those of the view that this Court has no jurisdiction under subsection 41(1) should forcefully argue the point at the leave stage and, where possible, this Court should determine it. Increasingly, courts must conserve scarce judicial resources and adopt a new, more efficient litigation culture: *Hryniak v. Mauldin*, 2014 SCC 7, [2014] 1 S.C.R. 87. Appeals or issues in appeals that cannot be entertained by this Court should not be allowed to meander through to a merits hearing. Instead, at the earliest opportunity, they should be stopped in their tracks. The guidance given by these reasons to drafters of notices of appeal applies equally to drafters of notices of motion for leave to appeal.

B. Analysis of the merits of the appeal

[58] As mentioned above, subsection 113(1) of the *Canada Transportation Act* imposes certain obligations upon a railway company once there is “traffic offered [to the railway company] for carriage” within the meaning of the subsection. Subsection 113(1) provides as follows:

Accommodation for traffic

113 (1) A railway company shall, according to its powers, in respect of a railway owned or operated by it,

[56] Ces observations ont des conséquences en matière de requêtes en autorisation d’interjeter appel qui sont présentées en vertu de dispositions telles que le paragraphe 41(1). Quand la Cour accorde l’autorisation d’interjeter appel, elle n’a pas tranché la question soulevée au paragraphe 41(1); en effet, lorsqu’elle accorde l’autorisation, la Cour peut avoir estimé que la question de la compétence était incertaine, mais raisonnablement défendable (*Canadien Pacifique Limitée c. Canada (Office des transports)*, 2003 CAF 271, [2003] 4 C.F. 558, au paragraphe 17). Malgré l’autorisation d’interjeter appel, la question soulevée au paragraphe 41(1) resta posée durant l’appel, et la Cour doit rejeter tout appel à l’égard duquel elle n’a pas compétence.

[57] Cela dit, ceux qui sont d’avis que la Cour n’a pas compétence aux termes du paragraphe 41(1) doivent discuter ce point avec vigueur au stade de la demande d’autorisation d’interjeter appel et, lorsque cela est possible, la Cour doit alors trancher. Les juges doivent de plus en plus s’efforcer de conserver des ressources judiciaires limitées et adopter une culture du contentieux qui soit novatrice et efficace (*Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87). Les appels ou les points litigieux en appel qui ne sont pas du ressort de notre Cour ne doivent pas pouvoir se frayer un chemin jusqu’à une audience sur le fond. À la première occasion, ils doivent plutôt être stoppés dans leur élan. Les éléments de réflexion proposés dans les présents motifs aux rédacteurs d’avis d’appel valent aussi pour les rédacteurs d’avis de requête en autorisation d’interjeter appel.

B. Analyse du fond de l’appel

[58] Comme je l’ai déjà signalé, le paragraphe 113(1) de la *Loi sur les transports au Canada* impose certaines obligations à la compagnie de chemin de fer lorsque des « marchandises à transporter », au sens de ce paragraphe, lui sont remises. Le paragraphe 113(1) est ainsi rédigé :

Acheminement du trafic

113 (1) Chaque compagnie de chemin de fer, dans le cadre de ses attributions, relativement au chemin de fer qui lui appartient ou qu’elle exploite :

(a) furnish, at the point of origin, at the point of junction of the railway with another railway, and at all points of stopping established for that purpose, adequate and suitable accommodation for the receiving and loading of all traffic offered for carriage on the railway;

(b) furnish adequate and suitable accommodation for the carriage, unloading and delivering of the traffic;

(c) without delay, and with due care and diligence, receive, carry and deliver the traffic;

(d) furnish and use all proper appliances, accommodation and means necessary for receiving, loading, carrying, unloading and delivering the traffic; and

(e) furnish any other service incidental to transportation that is customary or usual in connection with the business of a railway company.

a) fournit, au point d'origine de son chemin de fer et au point de raccordement avec d'autres, et à tous les points d'arrêt établis à cette fin, des installations convenables pour la réception et le chargement des marchandises à transporter par chemin de fer;

b) fournit les installations convenables pour le transport, le déchargement et la livraison des marchandises;

c) reçoit, transporte et livre ces marchandises sans délai et avec le soin et la diligence voulus;

d) fournit et utilise tous les appareils, toutes les installations et tous les moyens nécessaires à la réception, au chargement, au transport, au déchargement et à la livraison de ces marchandises;

e) fournit les autres services normalement liés à l'exploitation d'un service de transport par une compagnie de chemin de fer.

[59] The parties agree that this Court should review the Agency's interpretation of subsection 113(1) of the Act on the basis of the standard of reasonableness. The parties' agreement does not bind us: *Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)*, 2004 SCC 54, [2004] 3 S.C.R. 152. But on the current state of the authorities I agree that the standard of review is reasonableness.

[59] Il n'est pas controversé entre les parties que notre Cour doit examiner l'interprétation du paragraphe 113(1) de la Loi par l'Office selon la norme de la décision raisonnable. L'accord des parties sur ce point ne lie pas la Cour (*Monsanto Canada Inc. c. Ontario (Surintendant des services financiers)*, 2004 CSC 54, [2004] 3 R.C.S. 152). Toutefois, compte tenu de la jurisprudence actuelle, je conclus, en effet, que la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer est celle de la décision raisonnable.

[60] Reasonableness is presumed to be the standard of review of administrative decision makers' interpretations of provisions in "[their] own [legislation] or [legislation] closely connected to [their] function, with which [they have] particular familiarity", i.e., their home statute: *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654, at paragraph 34; *Dunsmuir*, above, at paragraph 54. This presumption applies even where Parliament has enacted full, unrestricted rights of appeal: *Edmonton (City) v. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.*, 2016 SCC 47, [2016] 2 S.C.R. 293.

[60] On présume que la norme de la décision raisonnable est la norme de contrôle devant s'appliquer aux interprétations que donne un décideur administratif aux dispositions de « "sa propre loi constitutive ou [d']une loi étroitement liée à son mandat et dont il a une connaissance approfondie" » (*Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654, au paragraphe 34; *Dunsmuir*, précité, au paragraphe 54). Cette présomption joue même lorsque le législateur a prévu des droits d'appel sans restrictions (*Edmonton (Ville) c. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.*, 2016 CSC 47, [2016] 2 R.C.S. 293).

[61] Subsection 113(1), interpreted and applied by the Agency in this case, is in the Agency's home statute

[61] Le paragraphe 113(1), qui a été interprété et appliqué par l'Office dans la présente affaire, se trouve

and so the presumption applies. It stands un rebutted. Therefore, the Agency's interpretation and application of subsection 113(1) will be reviewed on the basis of reasonableness.

[62] By way of confirmation, I note that this Court has adopted the reasonableness standard in a number of similar cases involving similar issues before the Agency: see the cases mentioned in paragraph 26 above.

[63] Now to reasonableness review of the Agency's decision. Some go about this by forming a view as to what the administrative decision-maker should have decided on the merits, pasting paragraph 47 of *Dunsmuir* into their reasons—whether the outcome reached by the Agency falls within the range of “acceptability” and “defensibility” on the facts and the law and whether there is “justification”, “transparency” and “intelligibility”—and then tossing these labels around to support their conclusion. Some call this disguised correctness.

[64] Others avoid the sin of disguised correctness but still fall short. They understand that disguised correctness is not genuine reasonableness review. But too often, even in complicated cases that demand a more fulsome treatment, they do not go much beyond asserting conclusions, rather than demonstrating in a substantive way how the administrative decision does or does not accord with the concept of reasonableness.

[65] If reasonableness review is to be legitimate and if it is to appear to be legitimate, it must be conducted in a neutral, substantively rigorous, intellectually honest way, drawing upon the doctrine and sensitive to “the qualities that make [an administrative decision] reasonable”: *Dunsmuir*, above, at paragraph 47. To try to do just that, our Court has developed and followed some approaches to reasonableness: see, e.g., *Delios v. Canada (Attorney General)*, 2015 FCA 117, 472 N.R. 171; *Canada (Attorney General) v. Boogaard*, 2015 FCA 150, 474 N.R.

dans la loi constitutive de l'Office, et la présomption joue donc. Elle n'a pas été réfutée. Par conséquent, la manière dont l'Office a interprété et appliqué le paragraphe 113(1) sera examinée selon la norme de la décision raisonnable.

[62] A titre confirmatif, je note que la Cour a retenu la norme de la décision raisonnable dans plusieurs affaires similaires où l'Office était saisi de questions semblables (voir les précédents mentionnés au paragraphe 26 des présents motifs).

[63] Passons maintenant à l'examen de la décision de l'Office au regard de la norme de la décision raisonnable. D'aucuns discutent cette question en avançant une opinion sur la décision qu'aurait dû rendre sur le fond le décideur administratif, en reprenant tel quel le paragraphe 47 de l'arrêt *Dunsmuir* dans leurs motifs. La conclusion à laquelle est arrivé l'Office tombe-t-elle dans l'éventail des conclusions « acceptables » et « défendables » au regard des faits et du droit? Est-elle « justifiable », « transparente » et « intelligible »? Ils parsèment ensuite leur conclusion de ces mots afin de l'appuyer. D'aucuns y voient un examen selon la norme de la décision correcte, mais déguisé.

[64] D'autres évitent l'écueil de l'examen selon la norme de la décision correcte déguisé, mais il leur reste du chemin à faire. Ils comprennent que cet examen déguisé ne constitue pas véritablement un examen selon la norme de la décision raisonnable, mais, trop souvent, même dans les cas compliqués qui appellent un examen plus approfondi, ils se contentent d'énoncer des conclusions au lieu de démontrer véritablement pourquoi la décision administrative est ou n'est pas raisonnable.

[65] Si un examen effectué en fonction de la norme de la décision raisonnable doit être légitime et s'il doit paraître légitime, il doit être mené de manière impartiale, totalement rigoureuse et intellectuellement honnête, conformément à la doctrine et eu égard aux « attributs de la raisonnabilité [de la décision] » (*Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47). Ainsi, la Cour a construit et suivi certaines approches permettant de déterminer si une décision est, ou non, raisonnable (voir, par exemple, *Delios c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 117;

121; and see Professor Paul Daly, “Struggling Towards Coherence in Canadian Administrative Law? Recent Cases on Standard of Review and Reasonableness” (online: <https://ssrn.com/abstract=2821099>) (forthcoming, McGill L.J. [now available (2016), 2 *McGill L.J.* 527]). And in doing this—far from freestyling on the matter—this Court has followed the Supreme Court’s pronouncements, attentive to the signals it gives.

[66] What are the pronouncements and signals? In some cases, the Supreme Court tells us that an administrative decision maker’s ambit for decision-making on a particular question is not “one specific, particular result” but rather is a “range of reasonable outcomes” or a “margin of appreciation”, a range or margin that can be quite broad or narrow depending on the circumstances: *Dunsmuir*, above, at paragraph 47; *McLean v. British Columbia (Securities Commission)*, 2013 SCC 67, [2013] 3 S.C.R. 895, at paragraph 38. In other cases, the Supreme Court tells us that reasonableness “takes its colour from the context” and must be “assessed in the context of the particular type of decision making involved and all relevant factors”: *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5, at paragraph 18; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339, at paragraph 59; *Wilson v. Atomic Energy of Canada Ltd.*, 2016 SCC 29, [2016] 1 S.C.R. 770, at paragraph 22; and many, many others. In other words, certain circumstances, considerations and factors in particular cases influence how we go about assessing the acceptability and defensibility of administrative decisions: *Catalyst*, at paragraph 18; *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, at paragraph 54; *Halifax*, above, at paragraph 44; see also *Canada (Minister of Transport, Infrastructure and Communities) v. Farwaha*, 2014 FCA 56, [2015] 2 F.C.R. 1006, at paragraphs 88–99.

[67] Looking at this from the perspective of reviewing courts, if the circumstances, considerations and

Canada (Procureur général) c. Boogaard, 2015 CAF 150; et voir l’article du professeur Paul Daly intitulé « Struggling Towards Coherence in Canadian Administrative Law? Recent Cases on Standard of Review and Reasonableness » (en ligne : <https://ssrn.com/abstract=2821099>) (à venir, McGill L.J. [maintenant disponible (2016), 2 *McGill L.J.* 527]). Ce faisant, loin d’être un électron libre en la matière, notre Cour a suivi les enseignements de la Cour suprême en restant attentive aux signaux qu’elle envoie.

[66] Quels sont ces enseignements et signaux? À l’occasion de certaines affaires, la Cour suprême nous a dit que le pouvoir décisionnel d’un décideur administratif sur une question particulière ne donne pas lieu à « une seule solution précise », mais plutôt à un éventail d’« issues raisonnables possibles » ou permet une « marge de manœuvre », laquelle peut être passablement importante ou étroite selon les circonstances (*Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47; *McLean c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, 2013 CSC 67, [2013] 3 R.C.S. 895, au paragraphe 38). Dans d’autres, la Cour suprême nous dit que le caractère raisonnable de la décision « constitue une norme unique qui s’adapte au contexte » et qu’il « s’apprécie dans le contexte du type particulier de processus décisionnel en cause et de l’ensemble des facteurs pertinents » (*Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5, au paragraphe 18; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, au paragraphe 59; *Wilson c. Énergie atomique du Canada Ltée*, 2016 CSC 29, [2016] 1 R.C.S. 770, au paragraphe 22; etc.) En d’autres termes, certaines circonstances, considérations et facteurs présents dans telle ou telle affaire influent sur notre manière d’apprécier dans quelle mesure une décision administrative est acceptable et défendable (*Catalyst*, au paragraphe 18; *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, au paragraphe 54; *Halifax*, précité, au paragraphe 44; voir aussi *Canada (Ministre des Transports, de l’Infrastructure et des Collectivités) c. Farwaha*, 2014 CAF 56, [2015] 2 R.C.F. 1006, aux paragraphes 88 à 99).

[67] Si l’on considère les choses du point de vue des cours réformatrices, quand les circonstances,

factors differ from case to case, how reviewing courts go about measuring acceptability and defensibility will differ from case to case; in other words, reasonableness will “take its colour from the context” of the case. Looking at this from the perspective of administrative decision makers, as a practical matter some in some contexts seem to be given more leeway or a broader “margin of appreciation” than others in other contexts.

[68] In some of its cases, this Court has tried to identify the circumstances, considerations and factors that can affect the outcome of reasonableness review. Sometimes other appellate courts have joined this effort: see, e.g., *Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)*, 2008 ONCA 436, 237 O.A.C. 71, at paragraph 22.

[69] In this case, what is the context from which reasonableness takes its colour? What circumstances, considerations or factors affect reasonableness review?

[70] One important factor is the existence of a binding judicial pronouncement concerning subsection 113(1) of the Act. Unless the administrative decision maker, here the Agency, can distinguish the precedent in some reasonable way, it constrains the interpretive options available to the Agency and affects our evaluation of reasonableness: *Canada (Attorney General) v. Canadian Human Rights Commission*, 2013 FCA 75, 444 N.R. 120, at paragraphs 13–14; *Canada (Attorney General) v. Abraham*, 2012 FCA 266, 440 N.R. 201, at paragraphs 37–50; *Farwaha*, above, at paragraph 95.

[71] In this case, the binding judicial pronouncement is a decades-old decision of the Supreme Court. It stands for the proposition that when interpreting and applying subsection 113(1), the Agency must assess the reasonableness of the parties’ conduct in light of the facts disclosed by the evidentiary record:

considérations et facteurs diffèrent d’une affaire à l’autre, la manière dont elles s’y prennent pour mesurer le caractère acceptable et défendable d’une décision varie; en d’autres termes, le caractère raisonnable d’une décision « est tributaire du contexte » de l’affaire. Si l’on considère maintenant les choses du point de vue des décideurs administratifs, en pratique, certains semblent bénéficier dans certains contextes d’une latitude plus grande ou d’une « marge d’appréciation » plus étendue que d’autres dans d’autres contextes.

[68] Dans certaines affaires dont elle a été saisie, la Cour a tenté de définir les circonstances, considérations et facteurs qui peuvent influencer sur l’issue d’un examen effectué selon la norme de la décision raisonnable. D’autres juridictions d’appel ont à l’occasion contribué à cette recherche (voir, par exemple, *Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)*, 2008 ONCA 436, 237 O.A.C. 71, au paragraphe 22).

[69] En l’espèce, quel est le contexte dont est tributaire le caractère raisonnable de la décision? Quelles circonstances, quelles considérations ou quels facteurs influent sur le contrôle effectué au regard de la norme de la décision raisonnable?

[70] Un important facteur est l’existence d’une jurisprudence obligatoire concernant le paragraphe 113(1) de la Loi. À moins que le décideur administratif, en l’occurrence l’Office, ne soit en mesure d’écarter l’application d’une telle jurisprudence d’une manière qui paraisse raisonnable, elle restreint les options d’interprétation qui s’offrent à l’Office et influe sur notre évaluation du caractère raisonnable de la décision (*Canada (Procureur général) c. Commission canadienne des droits de la personne*, 2013 CAF 75, aux paragraphes 13 et 14; *Canada (Procureur général) c. Abraham*, 2012 CAF 266, aux paragraphes 37 à 50; *Farwaha*, précité, au paragraphe 95).

[71] En l’espèce, la jurisprudence qui doit être suivie est un arrêt de la Cour suprême qui remonte à plusieurs décennies. Cet arrêt enseigne que, lorsqu’il interprète et applique le paragraphe 113(1), l’Office doit rechercher si, à la lumière des faits révélés par le dossier, la conduite des parties a été raisonnable :

Apart from statute, undertaking a public carrier service as an economic enterprise by a private agency is done on the assumption that, with no fault on the agency's part, normal means will be available to the performance of its duty. That duty is permeated with reasonableness in all aspects of what is undertaken ... and it is that duty which furnishes the background for the general language of the statute. The qualification of reasonableness is exhibited in one aspect of the matter of the present complaint, the furnishing of facilities: a railway, for example, is not bound to furnish cars at all times sufficient to meet all demands; [all they must do is provide] a reasonable service. Saving any express or special statutory obligation, that characteristic extends to the carrier's entire activity. Under that scope of duty a carrier subject to the Act is placed.

....The duty being one of reasonableness how each situation is to be met depends upon its total circumstances. The carrier must, in all respects, take reasonable steps to maintain its public function; [its obligation] must be determined by what the railway, in the light of its knowledge of the facts, as, in other words, they reasonably appear to it, has effectively done or can effectively do to meet and resolve the situation.

(*Patchett*, above, at pages 274–275). In developing acceptable and defensible jurisprudence concerning subsection 113(1) of the Act, the Agency must work within the standards set by *Patchett*.

[72] Another context colouring reasonableness review in this case is the nature of the Agency's decision and the nature of the Act. The Agency's decision lies at the very bullseye of its regulatory know-how and mandate, the very reason why Parliament has vested the Agency with jurisdiction over the merits of cases like this and has left us with just a reviewing role.

[73] When the Agency interprets subsection 113(1), it legitimately draws upon its regulatory experience, its knowledge of the industry and its expertise in the transportation sector, guided by the standards set by

[TRADUCTION] Indépendamment de la loi, il est tenu pour acquis que, lorsqu'une entreprise privée assure un service de transport public à titre d'entreprise commerciale, si elle-même n'est pas en faute, elle dispose des moyens normaux pour remplir ses obligations. Sous tous leurs aspects, les engagements pris par le transporteur ne l'obligent que dans la mesure du raisonnable [...]. Ces obligations constituent les éléments de base des dispositions générales de la loi. Cette réserve concernant les conditions raisonnables s'applique à l'un des aspects de la question qui fait l'objet de la présente plainte, soit la disponibilité des installations et du matériel. Par exemple, un chemin de fer n'est pas tenu d'avoir en tout temps suffisamment de wagons pour satisfaire à la demande; [tout ce qu'il doit faire, c'est fournir] un service raisonnable. Sauf en cas de disposition expresse ou d'obligation légale, ces conditions s'appliquent à toute l'activité du transporteur. Tel est le champ d'obligations dans lequel se trouve placé le transporteur qui relève de la loi.

[...] L'obligation étant celle d'agir raisonnablement, la manière dont chaque situation doit être gérée dépend de l'ensemble des circonstances. Le transporteur doit, à tous égards, prendre des mesures raisonnables pour préserver sa fonction publique; [son obligation] doit être déterminée en fonction de ce que le chemin de fer, à la lumière de sa connaissance des faits — à savoir selon la compréhension qu'il peut raisonnablement avoir de ceux-ci —, a en fait accompli ou peut en fait accomplir pour composer avec la situation et y remédier.

(*Patchett*, précité, aux pages 274 et 275). Pour construire une jurisprudence acceptable et défendable concernant le paragraphe 113(1) de la Loi, l'Office doit respecter les normes fixées par la jurisprudence *Patchett*.

[72] Un autre contexte dont est tributaire en l'espèce l'examen effectué au regard de la norme de la décision raisonnable est la nature de la décision de l'Office et la nature de la Loi. L'Office a rendu une décision qui relève à tous égards de son savoir-faire réglementaire et de sa mission, et c'est la raison même pour laquelle le législateur lui a conféré la compétence de juger au fond les affaires comme celle qui nous occupe et nous a réservé un simple rôle d'examen.

[73] Quand l'Office interprète le paragraphe 113(1), il puise légitimement dans son expérience en matière de réglementation, dans sa connaissance de l'industrie et dans sa compréhension du secteur des transports, en

Patchett, above. Provided the Agency adopts a defensible interpretation of subsection 113(1) and a defensible methodology or test for determining reasonable conduct, and provided it applies these things in a manner that is alert and responsive to the evidence before it, this Court must refrain from second-guessing. The reasonableness of the parties' conduct based on the particular facts disclosed by the evidentiary record—the factually suffused merits of the case—is a matter very much within the ken of the Agency, not us. See, by way of illustration and analogy, *National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)*, [1990] 2 S.C.R. 1324, (1990), 74 D.L.R. (4th) 449, at pages 1347–1348 and *Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 SCC 15, [2007] 1 S.C.R. 650, at paragraph 104.

[74] What did the Agency do in this case? First, it applied a test—which it calls an “[e]valuation [a]pproach” (at paragraph 10).

[75] Under this evaluation approach, the Agency asked itself three questions (at paragraph 10):

1. Is the shipper's request for service reasonable?
2. Did the railway company fulfil this request?
3. If not, are there reasons which could justify the service failure?
 1. If there is a reasonable justification, then the Agency will find that the railway company has met its service obligations;
 2. If there is no reasonable justification, then the Agency will find that there has been a breach of the railway company's service obligations and will look to the question of remedy.

[76] CN submits that the Agency's “evaluation approach” is unreasonable: see CN's memorandum of fact and law, at paragraphs 22 and 25. I disagree.

se fondant sur les normes établies par la jurisprudence *Patchett*, précitée. Dans la mesure où l'Office retient une interprétation défendable du paragraphe 113(1) et une méthode ou un critère défendable pour déterminer s'il y a eu ou non conduite raisonnable, et dans la mesure où le fait en prêtant dûment attention aux éléments de preuve qui lui ont été produits, la Cour doit s'abstenir de remettre en question sa décision. La question du caractère raisonnable de la conduite des parties, évaluée au regard des faits ressortant des preuves — le bien-fondé de l'affaire eu égard aux faits —, est une question qui relève de l'expertise de l'Office, et non de la nôtre. Voir, à titre d'illustration et par analogie, *National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations)*, [1990] 2 R.C.S. 1324, aux pages 1347 et 1348, et *Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 CSC 15, [2007] 1 R.C.S. 650, au paragraphe 104.

[74] Qu'a fait l'Office en l'espèce? Premièrement, il a appliqué un critère — l'« approche d'évaluation », pour reprendre ses termes (au paragraphe 10).

[75] Selon cette approche d'appréciation, l'Office a posé trois questions (au paragraphe 10) :

1. La demande de services de l'expéditeur est-elle raisonnable?
2. La compagnie de chemin de fer a-t-elle répondu à cette demande?
3. Dans la négative, y a-t-il des raisons qui pourraient justifier le manquement à une obligation de services?
 - (a) S'il existe une justification raisonnable, l'Office déterminera que la compagnie de chemin de fer n'a pas manqué à ses obligations relatives au niveau de services;
 - (b) S'il n'existe aucune justification raisonnable, l'Office déterminera que la compagnie de chemin de fer a manqué à ses obligations en matière de niveau de services et il examine les recours possibles.

[76] Le CN soutient que l'« approche d'évaluation » de l'Office est déraisonnable (voir le mémoire des faits et du droit du CN, aux paragraphes 22 et 25). Je rejette cette thèse.

[77] The Agency’s evaluation approach is reasonable. It is a practical, useable test that captures both the essence of and much of the detail in subsection 113(1) of the Act. Far from imposing impossible burdens upon carriers like CN, as CN suggests, it suitably reflects the Supreme Court’s holding in *Patchett* that the carrier’s duty “is permeated with reasonableness in all aspects of what is undertaken” [at page 274]. Take, for example, the centrality of reasonableness in the first question—whether the shipper’s request for service is reasonable. In my view, CN’s real concern is not so much with the evaluation approach, but rather with the manner in which the Agency has applied it to the evidence in this case.

[78] In following the evaluation approach, the Agency must be careful. The evaluation approach is just a practical and general test or methodology for analyzing and applying the standards set out in subsection 113(1) of the Act. It is not the wording of subsection 113(1) itself. The meaning of the wording always governs, not the tests or methodologies the Agency has fashioned in its jurisprudence. Therefore, if a party wishes to submit before the Agency in a particular case that subsection 113(1) requires that the evaluation approach needs to be tweaked, modified, followed or applied differently, the Agency must consider the submission in an open-minded way.

[79] The first question under the evaluation approach—whether the shipper’s request for service is reasonable—reflects the Agency’s view that only *bona fide*, reasonable requests by shippers for traffic on the railway can meet the requirement in subsection 113(1) of the Act that there be “traffic offered for carriage on the railway”. For example, the railway company’s obligations under subsection 113(1) are not triggered by groundless, outlandish requests.

[77] L’approche d’évaluation retenue par l’Office est raisonnable. Elle propose un critère pratique et utilisable qui rend compte à la fois de l’essence du paragraphe 113(1) de la Loi et d’une bonne partie des détails qu’il renferme. Loin d’imposer un fardeau impossible à des transporteurs comme le CN, ce que le CN soutient, cette approche d’évaluation traduit adéquatement l’enseignement de la Cour suprême professé à l’occasion de l’affaire *Patchett* : [TRADUCTION] « [s]ous tous leurs aspects, les engagements pris par le transporteur ne l’obligent que dans la mesure du raisonnable » [à la page 274]. Prenons, par exemple, l’importance du caractère raisonnable dans la première question (la demande de services de l’expéditeur est-elle raisonnable?). Selon moi, la véritable préoccupation du CN ne concerne pas tant l’approche d’évaluation que la manière dont l’Office a appliqué cette approche aux preuves produites.

[78] L’Office doit se montrer prudent lorsqu’il recourt à l’approche d’évaluation. Cette approche n’est qu’un critère ou une méthode pratique et générale utile pour l’analyse et l’application des normes énoncées au paragraphe 113(1) de la Loi. Elle ne reprend pas le libellé du paragraphe 113(1). Or, c’est le sens du libellé qui prime toujours, et non les critères ou méthodes que l’Office a construits dans sa jurisprudence. Par conséquent, si, dans une affaire donnée, une partie souhaite soutenir devant l’Office que, selon le paragraphe 113(1), l’approche d’évaluation doit être ajustée, modifiée, suivie ou appliquée différemment, l’Office doit examiner la thèse avec un esprit d’ouverture.

[79] La première question posée dans le cadre de l’approche d’évaluation (la demande de services de l’expéditeur est-elle raisonnable?) traduit l’opinion de l’Office pour qui seules les demandes raisonnables et de bonne foi des expéditeurs pour le transport de marchandises par chemin de fer peuvent répondre à l’exigence du paragraphe 113(1) de la Loi selon laquelle il doit exister des « marchandises à transporter par chemin de fer ». Ainsi, les obligations de la compagnie ferroviaire au titre du paragraphe 113(1) ne sauraient jouer en raison de demandes farfelues ou mal fondées.

[80] In this case, the focus of CN's attack on the Agency's decision is on its handling of this first question. As is shown by its notice of appeal, it says that the Agency was too trusting of Emerson's say-so that it needed railcars. Put another way, the Agency assumed that a request by Emerson satisfied the statutory requirement under subsection 113(1) that there be "traffic offered for carriage".

[81] There are statements in the Agency's reasons that, if plucked out of context and read in isolation, could support CN's attack. For example, at one point in its reasons, the Agency states, without elaboration, that "by placing orders according to CN's policy and ordering system, [Emerson] properly triggered CN's level of service obligations" (at paragraph 27). This bald statement was said in the context of the Agency's finding that Emerson did not have to anticipate and notify CN about the increase in its demand for transportation services that would result from the bumper crop (at paragraph 26).

[82] The real question behind CN's submission is what amount and sort of evidence a shipper like Emerson must bring forward in order to trigger the carrier's obligation to "receive, carry and deliver the traffic". In other words, using the words of the evaluation approach and the *Patchett* standard, what amount and sort of evidence must a shipper bring forward to demonstrate that its request for service was reasonable? This called for an interpretation of subsection 113(1) in light of its text, its context within the legislation, and the purpose of the legislation—the methodology set out in cases such as *Re Rizzo & Rizzo Shoes*, above and *Bell ExpressVu*, above.

[83] The Agency did not explicitly follow the text-context-purpose approach. From the standpoint of clarity, it might have been better had it done so. But the Agency's observations concerning subsection 113(1) and its analysis of how it applies to this case reflect these very matters. It did demonstrate an appreciation of the text, context and purpose of subsection 113(1)

[80] En l'espèce, l'attaque par le CN de la décision de l'Office vise la manière dont l'Office a discuté cette première question. Comme le montre l'avis d'appel, le CN soutient que l'Office faisait trop confiance à Emerson au sujet de son besoin de wagons. Autrement dit, l'Office présumait que les demandes d'Emerson répondaient à l'exigence du paragraphe 113(1) selon laquelle il doit exister des « marchandises à transporter ».

[81] Il y a dans les motifs de l'Office des déclarations qui, sorties de leur contexte et lues isolément, pourraient appuyer l'attaque du CN. Par exemple, l'Office affirme, sans explication, qu'« en passant des commandes conformément à la politique du CN et à son système de commande, [Emerson] a adéquatement déclenché les obligations de CN en matière de niveau de services » (au paragraphe 27). Cette simple affirmation était faite dans le contexte de la conclusion de l'Office selon laquelle Emerson n'était pas tenue de prévoir et de notifier au CN l'accroissement de sa demande de services de transport qui résulterait de la récolte exceptionnelle (au paragraphe 26).

[82] La vraie question sur laquelle repose la thèse du CN est la suivante : quel volume et quel type de preuve un expéditeur comme Emerson doit-il produire pour faire jouer l'obligation du transporteur de « recevoir, transporter et livrer les marchandises »? Pour reprendre les mots de l'approche d'évaluation et la norme de la jurisprudence *Patchett*, quel volume et quel type de preuve un expéditeur doit-il présenter pour démontrer que sa demande de services était raisonnable? Cette question appelait une interprétation du paragraphe 113(1) en tenant compte de son libellé, de l'ensemble de la Loi dont il fait partie intégrante et de son objet. Cette méthode a été exposée dans des arrêts comme *Re Rizzo & Rizzo Shoes* et *Bell ExpressVu*, précités.

[83] L'Office n'a pas explicitement suivi cette approche fondée sur le libellé, le contexte et l'objet. Pour des raisons de clarté, il aurait sans doute mieux été préférable de le faire. Les observations de l'Office concernant le paragraphe 113(1) et son analyse de la manière dont cette disposition s'applique à la présente affaire rendent néanmoins compte de ces considérations.

and it viewed these things—as it must do—through its particular regulatory lens. In examining whether Emerson had demonstrated that its request for service was reasonable, it brought to bear its regulatory experience, its knowledge of the industry, its understanding of how transactions between shippers and their customers come about and are documented, and its overall expertise in the transportation sector. These things are largely beyond the ken of the Court and, thus, are matters on which the Agency is given a wide margin of appreciation.

[84] A specific instance of the Agency drawing upon these things is seen in its ruling concerning the significance that can be drawn merely from the fact that a shipper has requested railcars. It observed that in the context of this industry and its normal practice, a request for railcars by itself is some evidence of the need for carriage or, in the words of the Agency, a request will “generally” (i.e., not always) show that cars are needed for carriage, subject to the consideration of contrary evidence such as “bills for demurrage charges” (at paragraph 28).

[85] The Agency’s reasons on this point grappled with the evidence before it, though not necessarily in a way CN likes, finding that Emerson had adduced enough evidence to prove that its request for service was reasonable.

[86] Thus, I disagree with CN’s submission that the Agency in effect simply accepted Emerson’s say-so about its need for railcars. Nor does the bald statement in paragraph 27 of its reasons—“by placing orders according to CN’s policy and ordering system, [Emerson] properly triggered CN’s level of service obligations”—stand alone.

[87] This is all seen in paragraphs 28–36 of the Agency’s reasons:

L’Office a en effet démontré une compréhension du libellé, du contexte et de l’objet du paragraphe 113(1), et il les a correctement examinés par le prisme réglementaire approprié. Pour rechercher si Emerson avait prouvé que sa demande de services était raisonnable, l’Office s’est appuyé sur son expérience de la réglementation, sur sa connaissance de l’industrie, sur sa compréhension de la manière dont les transactions entre les expéditeurs et leurs clients sont conclues et documentées et, enfin, sur ses connaissances générales du secteur du transport. Ces questions ne sont tout simplement pas du ressort de la Cour et l’Office jouit donc d’une importante marge d’appréciation à leur égard.

[84] Un exemple précis où l’Office s’est fondé sur ces questions est sa décision concernant la signification qu’on peut dégager du simple fait qu’un expéditeur a commandé des wagons. L’Office a fait observer que, dans le contexte de cette industrie et de ses pratiques habituelles, une commande de wagons suffit à établir le besoin de services de transport ou, selon les mots employés par l’Office, une commande montre « en général » (donc pas toujours) que des wagons sont requis pour le transport, sous réserve de preuves contraires, par exemple « des factures pour des droits de stationnement » (au paragraphe 28).

[85] Dans ses motifs sur ce point, l’Office a pris en compte les preuves, mais pas nécessairement de la manière souhaitée par le CN, pour conclure qu’Emerson avait produit des preuves suffisantes pour établir que sa demande de services était raisonnable.

[86] Je rejette donc la thèse du CN selon laquelle l’Office a, en réalité, simplement retenu les dires d’Emerson concernant son besoin de wagons. La simple affirmation, au paragraphe 27 des motifs de l’Office, selon laquelle « en passant des commandes conformément à la politique de CN et à son système de commande, [Emerson] a adéquatement déclenché les obligations de CN en matière de niveau de services », ne doit pas elle non plus être lue isolément.

[87] Je me fonde sur les paragraphes 28 à 36 des motifs de l’Office :

With respect to CN's allegation that [Emerson] should have to provide evidence of actual delivery commitments and arrangements, the Agency considers that demonstrating a reasonable request for service does not require a shipper to strictly document each and every transaction it makes in respect of the acquisition/production and the subsequent sale/use of the goods that shipper intends to ship. In the context of the transportation of grain, demand for rail cars is inextricably linked to demand for grain. Grain shippers order cars because they have grain to move and customers to purchase it. In the absence of any evidence showing that a grain shipper has ordered cars that it was not in a position to load and release to the railway company for carriage, for instance bills for demurrage charges, the Agency will generally conclude that if a commercial grain company orders cars, it is to move grain to market.

As noted above, transportation is a derived demand and the purpose of section 113 of the [Act] needs to be understood in its broadest context....

In the context of the grain industry, considering the manner in which that commodity is traded, it would be unreasonable for the Agency to require a shipper to produce, for each tonne of grain that the shipper intended to ship, the contractual arrangements showing that the grain was purchased and subsequently re-sold. This would render the availability of remedies for a level of service breach contingent on the shipper being in a contractual breach with its business partners.

Evidence of contracts between the grain shipper and its grain suppliers and customers may constitute convincing evidence that the shipper had grain to move in the cars it ordered from the railway company. However, the fact that contracts have not been produced in respect of each car ordered from the railway company will not necessarily mean that the shipper failed to prove a reasonable request. Other elements of evidence may demonstrate to the satisfaction of the Agency that the shipper had grain to move in the cars it ordered from the railway company.

In this case, [Emerson] filed letters from two of its customers complaining about delayed deliveries. [Emerson] also provided copies of its forward sales contracts with producers.

En ce qui a trait à l'allégation de CN selon laquelle [Emerson] aurait dû fournir la preuve des engagements et des mesures concrets de livraison, l'Office considère que, pour démontrer qu'une demande de service est raisonnable, un expéditeur n'a pas à produire une documentation rigoureuse de chaque transaction qu'il fait relativement à l'acquisition ou à la production, puis à la vente ou à l'utilisation subséquente des marchandises que l'expéditeur prévoit expédier. Dans le contexte du transport du grain, la demande de wagons est directement liée à la demande de grain. Les expéditeurs de grain commandent des wagons parce qu'ils ont du grain à transporter et des clients qui achètent ce grain. En l'absence de preuve démontrant qu'un expéditeur de grain a commandé des wagons qu'il n'était pas en mesure de charger ni d'envoyer à la compagnie de chemin de fer pour le transport, par exemple des factures pour des droits de stationnement, l'Office conclura, en général, que si une compagnie céréalière commande des wagons, elle doit acheminer le grain vers le marché.

Comme il est noté précédemment, le transport est une demande dérivée, et l'objet de l'article 113 de la LTC doit être compris dans son contexte le plus vaste [...]

Dans le contexte de l'industrie du grain, compte tenu de la façon dont ces produits sont commercialisés, il serait déraisonnable que l'Office exige qu'un expéditeur produise, pour chaque tonne de grain qu'il prévoit expédier, des contrats démontrant que le grain a été acheté puis revendu. Cela rendrait la disponibilité des recours en cas de manquement aux obligations en matière de niveau de services subordonnée au fait que l'expéditeur soit en rupture de contrat avec ses partenaires d'affaires.

Les contrats entre l'expéditeur et ses fournisseurs de grain et ses clients pourraient constituer des preuves convaincantes que l'expéditeur de grain avait du grain à transporter dans les wagons qu'il a commandés de la compagnie de chemin de fer. Toutefois, le fait que des contrats n'ont pas été produits pour chaque wagon commandé de la compagnie de chemin de fer ne signifie pas nécessairement que l'expéditeur n'a pas réussi à prouver que sa demande était raisonnable. D'autres éléments de preuve pourraient démontrer à la satisfaction de l'Office que l'expéditeur avait bel et bien du grain à transporter dans les wagons qu'il a commandés de la compagnie de chemin de fer.

Dans le cas présent, [Emerson] a déposé des lettres de deux de ses clients qui se plaignent de retards de livraison. [Emerson] a également fourni des copies de ses contrats de ventes à terme avec des producteurs.

Further evidence on the file indicates that at the system level there was a bumper crop in 2013 and that more grain had to be moved than cars supplied. This is consistent with CN's need to ration cars in the first place; the demand for cars exceeded the supply of cars.

The Agency is of the opinion that this shows that the supply of grain existed and that there was a demand for [Emerson's] grain to be delivered. Therefore, [Emerson] had a legitimate demand for grain transportation services.

CN did not provide any evidence that rebutted [Emerson's] evidence. While CN alleges that [Emerson] engaged in "tactical ordering," CN did not provide any evidence to demonstrate that [Emerson] ordered more cars than it actually needed to move the oats available to it for sale to its customers.

The Agency notes that in more than one week during the complaint period, [Emerson] ordered more cars than the capacity of its siding. CN suggests that this indicates that [Emerson] ordered more cars than it required. The Agency is of the opinion that the fact that [Emerson] ordered more cars in a week than can be delivered in a single spot only proves that [Emerson] placed orders that would require CN to serve [Emerson] more than once in the same crop week; it does not prove that [Emerson] ordered more cars than it required given the supply and the demand conditions in the market.

[88] Based on the record before it, including the bumper crop of 2013–2014 and the availability of grain, the Agency concluded (at paragraphs 38–39) that "on a balance of probabilities" Emerson "had a legitimate demand for service" or, in other words, it "would have had grain to ship had it received the cars it ordered." Under subsection 113(1) this triggered CN's obligations. Again, based on the record before it, the Agency concluded that CN did not fulfil its obligations (at paragraphs 40–46). Following the reasoning in its October 3, 2014 *Dreyfus* decision [*Louis Dreyfus Commodities Canada Ltd. v. CN – level of service application*, Letter Decision No. 2014-10-04]—a decision mindful that, as the Supreme Court said in *Patchett*, CN's duty under subsection 113(1) of

De plus, la preuve au dossier indique qu'au niveau systémique, la récolte a été exceptionnelle en 2013 et que le nombre de wagons fournis ne suffisait pas pour la quantité de grain à transporter. Cette situation cadre avec la nécessité de CN de rationner les wagons, car la demande de wagons excédait le nombre de wagons qu'elle pouvait fournir.

L'Office est d'avis que cela prouve que les stocks de grain existaient et qu'il y avait une demande pour que le grain d'[Emerson] soit livré. Par conséquent, la demande de services de transport du grain d'[Emerson] était légitime.

CN n'a fourni aucune preuve qui réfute la preuve [d'Emerson]. CN a allégué qu'[Emerson] avait passé des commandes tactiques. Toutefois, CN n'a pas fourni de preuve pour démontrer qu'[Emerson] avait commandé plus de wagons que ce dont elle avait réellement besoin pour transporter l'avoine à sa disposition et la vendre à ses clients.

L'Office note que durant plus d'une semaine au cours de la période visée par la plainte, [Emerson] a commandé plus de wagons que la capacité de sa voie d'évitement ne le permet. CN laisse entendre que cela indique qu'[Emerson] a commandé plus de wagons que ce dont elle avait besoin. L'Office est d'avis que le fait qu'[Emerson] a commandé plus de wagons au cours d'une semaine que ce qui peut être livré pour un seul placement, cela ne fait que prouver qu'[Emerson] a passé des commandes nécessitant que CN desserve [Emerson] plus d'une fois au cours de la même semaine agricole. Cela ne prouve pas qu'[Emerson] a commandé plus de wagons que nécessaire compte tenu des conditions de l'offre et de la demande du marché.

[88] Se fondant sur le dossier qui lui avait été produit, notamment sur la récolte sans précédent de 2013–2014 et sur la disponibilité du grain, l'Office a conclu (aux paragraphes 38 et 39) que, « selon la prépondérance des probabilités », « la demande de services d'[Emerson] était légitime » ou, autrement dit, qu'Emerson « aurait eu du grain à expédier si elle avait reçu les wagons qu'elle avait commandés ». Selon le paragraphe 113(1), cela faisait naître des obligations pour le CN. Encore une fois, compte tenu du dossier dont il disposait, l'Office a conclu que le CN n'avait pas rempli ses obligations (aux paragraphes 40 à 46). Suivant le raisonnement exposé dans l'arrêt *Dreyfus* qu'il a rendue le 3 octobre 2014 [*Louis Dreyfus Commodities Canada Ltd. c. CN –*

the Act is “permeated with reasonableness in all aspects of what is undertaken” and a decision that this Court upheld as reasonable in *Dreyfus*, above—the Agency found that CN breached its level of service obligations to Emerson during Emerson’s complaint period (at paragraphs 47–75).

[89] I turn now to CN’s submission that the Agency reached an unreasonable result by, as it put it in the second ground of its notice of appeal, “treating unfulfilled car order requests in a given week as constituting cumulative ‘traffic offered for carriage’ under [subsection 113(1) of] the Act in subsequent weeks, months and years”.

[90] At paragraphs 65–68 of its reasons, the Agency found that CN was justified in some delay in delivering cars to Emerson during the complaint period but that CN was not completely relieved of its service obligations concerning the traffic Emerson had offered for carriage. After all, subsection 113(1) of the Act requires a carrier to receive, carry and deliver “all traffic” offered for carriage “without delay.”

[91] The Agency studied CN’s service over the entire complaint period and found that the proportion of cars waybilled to cars ordered decreased over time. Although CN could justify some delay in delivering cars, it could not justify the indefinite delay in service for what turned out to be 40 percent of Emerson’s traffic. In support of this finding, the Agency adopted a particular view of CN’s obligations under the Act and then applied that understanding of the Act to the facts before it (at paragraphs 65–66 and 68):

demande relative au niveau de services, Lettre-décision n° 2014-10-3] (qui tient compte du fait que, comme l’écrivait la Cour suprême dans l’arrêt *Patchett*, les engagements du CN aux termes du paragraphe 113(1) de la Loi « ne l’obligent que dans la mesure du raisonnable », que notre Cour a considérée comme raisonnable et donc confirmée par l’arrêt *Dreyfus*, précité), l’Office a conclu que le CN avait manqué à ses obligations en matière de niveau de services envers Emerson au cours de la période visée par la plainte d’Emerson (aux paragraphes 47 à 75).

[89] Je passe maintenant à la thèse du CN selon laquelle l’Office a tiré à une conclusion déraisonnable parce que, ainsi que le fait valoir le CN dans le deuxième moyen mentionné dans son avis d’appel, l’Office a considéré [TRADUCTION] « les commandes de wagons non satisfaites au cours d’une semaine donnée comme des “marchandises à transporter” accumulées, visées par le paragraphe 113(1) de la Loi, pour les semaines, mois et années à venir ».

[90] Aux paragraphes 65 à 68 de ses motifs, l’Office a conclu que le CN avait droit à un certain retard dans la livraison de wagons à Emerson durant la période visée par la plainte, mais qu’il n’était pas totalement libéré de ses obligations de service concernant les marchandises qu’Emerson voulait faire transporter. En effet, le paragraphe 113(1) de la Loi oblige le transporteur à recevoir, transporter et livrer « sans délai » toutes les marchandises à transporter.

[91] L’Office a étudié le service fourni par le CN durant toute la période visée par la plainte et a conclu que la proportion de wagons acheminés avec feuille de route par rapport aux wagons commandés avait diminué au fil du temps. Le CN pouvait justifier un certain retard dans la livraison de wagons, mais il ne pouvait pas justifier le retard d’une durée indéterminée dans son service pour ce qui s’était révélé être 40 p. 100 des marchandises d’Emerson. A l’appui de cette conclusion, l’Office a retenu une interprétation particulière des obligations du CN en vertu de la Loi, puis il a appliqué cette interprétation de la Loi aux faits qui lui avaient été produits (aux paragraphes 65, 66 et 68) :

While the [the fact that a] service request of a given shipper is unexpected or differs from historical patterns may justify some delay in delivering cars ordered, they must nonetheless be delivered and moved by the railway company. The term “without delay” in paragraph 113(1)(c) of the [*Canada Transportation Act*] needs to be interpreted in the context of the specific circumstances of each case. When faced with an unexpected demand for service, especially if the railway company did not have sufficient lead time to react, paragraph 113(1)(c) of the [*Canada Transportation Act*] will be interpreted as providing a railway company a reasonable amount of time to fulfill the service request in question.

However, this does not mean that a railway company can invoke a lack of lead time indefinitely and in all cases. Railway companies must, under the [*Canada Transportation Act*], ensure that they allocate sufficient resources on an ongoing basis, to furnish adequate and suitable accommodation for the carriage, unloading and delivering of the traffic offered for carriage on the railway. The lack of lead time to plan does not nullify a railway company’s obligations to receive, carry and deliver, without delay, the traffic ordered.

...

The Agency finds that the factors led to some delay in delivering cars to [Emerson] during the complaint period; however, CN did not establish a justification for the overall poor level of service it provided to [Emerson] over the complaint period. Specifically ... [Emerson] experienced a pattern of poor service such that CN’s service to EMI deteriorated from the beginning of the complaint period to the point that for four weeks, beginning in Week [REDACTED], [Emerson] received only 49 percent of all the cars it had requested up to that point in time. By the end of the complaint period, CN had not delivered 40 percent of the total number of cars requested by [Emerson] during the complaint period.

From this understanding of the Act and these facts, the Agency concluded that “CN breached its level of service obligations to [Emerson] over the complaint period” (at paragraph 70).

Même si la demande de services de transport de grain d’un expéditeur donné, qui s’avère inattendue ou différente de ses habitudes historiques, peut justifier un certain retard dans la livraison des wagons commandés, les wagons doivent néanmoins être livrés et transportés par la compagnie de chemin de fer. L’expression « sans délai » de l’alinéa 113(1)c) de la [*Loi sur les transports au Canada*] doit être interprétée dans le contexte des circonstances particulières de chaque cas. Devant une demande de services inattendue, surtout si la compagnie de chemin de fer n’a pas eu suffisamment de temps pour réagir, l’alinéa 113(1)c) de la [*Loi sur les transports au Canada*] sera interprété comme s’il fallait fournir à une compagnie de chemin de fer un délai raisonnable pour répondre à la demande de services en question.

Toutefois, cela ne signifie pas qu’une compagnie de chemin de fer peut invoquer indéfiniment et dans tous les cas le manque de temps de réaction. En vertu de la [*Loi sur les transports au Canada*], les compagnies de chemin de fer doivent veiller à attribuer suffisamment de ressources de façon continue, afin de fournir des installations convenables pour le transport, le déchargement et la livraison des marchandises à transporter par chemin de fer. Le manque de temps pour planifier n’annule aucunement les obligations d’une compagnie de chemin de fer de recevoir, d’acheminer et de livrer, sans délai, les marchandises à transporter.

[...]

L’Office conclut que les facteurs ont entraîné quelques retards dans la livraison de wagons à [Emerson] au cours de la période visée par la plainte; toutefois, CN n’a pas justifié le piètre niveau de services global fourni à [Emerson] au cours de la période visée par la plainte. Plus particulièrement, comme le décrit l’étape 2 de l’AÉ ci-dessus, [Emerson] a été exposée à une situation où elle a reçu de mauvais services, de telle sorte que les services de CN envers [Emerson] se sont détériorés du début de la période visée par la plainte jusqu’au point où, pendant quatre semaines, soit à compter de la semaine [SUPPRESSION], [Emerson] n’a reçu que 49 pour cent de l’ensemble des wagons commandés jusqu’à ce moment-là. À la fin de la période visée par la plainte, CN n’avait pas livré 40 pour cent du nombre total de wagons demandés par [Emerson] au cours de la période visée par la plainte.

Se fondant sur cette interprétation de la Loi et sur les faits en question, l’Office a conclu que le « CN a manqué à ses obligations en matière de niveau de services envers [Emerson] au cours de la période visée par la plainte » (au paragraphe 70).

[92] The Agency’s approach to subsection 113(1) was to look at the situation globally, alive to all the circumstances of the case, and to assess overall whether CN had fulfilled its obligations under the Act over a period of time, bearing in mind that, in the words of *Patchett*, those obligations are “permeated with reasonableness”. This approach is supportable on the wording of subsection 113(1) as understood under the *Patchett* standard. The wording of subsection 113(1) does not require the sort of week-by-week examination that CN has urged upon us. A global examination of whether the carrier has fulfilled its obligations may have much to commend it where, as here, cars are being ordered and delivered every week and shortfalls are periodically occurring.

[93] Overall, in this case, the Agency reached factually suffused conclusions founded upon the evidentiary record and readings of subsection 113(1) of the Act consistent with an acceptable interpretation of the provision and the Supreme Court’s decision in *Patchett*. CN has not demonstrated that the Agency’s decision suffers from the sort of indefensible flaw or blatant mischaracterization that struck at the foundation of its decision in *Viterra*, above. For the foregoing reasons, the Agency’s decision in this case is acceptable and defensible on the facts and the law and, thus, reasonable.

C. Proposed disposition

[94] I would dismiss the appeal with costs.

GAUTHIER J.A.: I agree.

GLEASON J.A.: I agree.

[92] L’approche retenue par l’Office concernant le paragraphe 113(1) consistait à considérer la situation dans son ensemble, en prêtant attention à toutes les circonstances de l’affaire, et à examiner globalement si le CN avait rempli ses obligations selon la Loi au cours d’une certaine période, en gardant à l’esprit que, pour reprendre les termes de l’arrêt *Patchett*, ces obligations [TRADUCTION] « ne l’oblig[eaient] que dans la mesure du raisonnable ». Cette approche est défendable compte tenu du libellé du paragraphe 113(1) eu égard à la norme énoncée dans l’arrêt *Patchett*. Le libellé du paragraphe 113(1) n’appelle pas le genre d’examen hebdomadaire que le CN nous a pressés d’avaliser. Un examen global de la question de savoir si le transporteur a rempli ses obligations est sans doute des plus louables lorsque, comme en l’espèce, des wagons sont commandés et livrés chaque semaine et que des déficits surviennent périodiquement.

[93] Globalement, l’Office est arrivé à des conclusions factuelles fondées sur la preuve et sur une lecture du paragraphe 113(1) de la Loi qui est compatible avec une interprétation acceptable de la disposition et avec la jurisprudence *Patchett* de la Cour suprême. Le CN n’a pas démontré que la décision de l’Office est entachée d’un vice fatal ou résulte d’une interprétation manifestement erronée pouvant ébranler le fondement de sa jurisprudence *Viterra*, précitée. Pour les motifs susmentionnés, la décision de l’Office dans la présente affaire appartient aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit, et elle est donc raisonnable.

C. Dispositif proposé

[94] Je rejetterais l’appel avec dépens.

LA JUGE GAUTHIER, J.C.A. : Je suis d’accord.

LA JUGE GLEASON, J.C.A. : Je suis d’accord.

DIGESTS

Federal Court of Appeal and 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. The full text of any decision may be accessed at <http://decisions.fca-caf.gc.ca/en/index.html> for the Federal Court of Appeal and at <http://decisions.fct-cf.gc.ca/en/index.html> for the Federal Court.

** The number of pages indicated at the end of each digest refers to the number of pages of the original reasons for order or reasons for judgment.*

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

STATUS IN CANADA

Permanent Residents

Judicial review of Officer's decision declining family sponsorship application based on failure to satisfy minimum necessary income (MNI) requirements of *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 134 (IRPR) — Sponsorship application filed in January 2014 — Pursuant to IRPR, s. 134(1.1)(a), sponsor's income calculated on basis of income earned as reported in notices of assessment, or equivalent document, issued by Minister of National Revenue in respect of each of three consecutive taxation years immediately preceding date of filing sponsorship application — Officer citing Citizenship and Immigration Canada, *Operational Bulletin 561* (OB 651) in concluding relevant taxation years for MNI requirement were 2010, 2011, and 2012 — Application rejected for failure to satisfy MNI requirement for taxation year 2010 — Issue: Whether Officer's interpretation of IRPR incorrect, unreasonable — Officer erred in concluding that 2010 taxation year fell within meaning of one of the "three consecutive taxation years immediately preceding the date of filing of the sponsorship application" under IRPR, s. 133(1)(j)(i)(B) — IRPR, s. 133(1)(j)(i)(B) using precise, unequivocal language in defining taxation years to be considered as "the three consecutive taxation years immediately preceding the date of filing" [emphasis added] — Grammatical, ordinary meaning of "immediately" not supporting respondent's position that taxation year prior to the year of application is to be excluded from consideration of MNI in favour of earlier taxation year if National Revenue or CRA document is not available for taxation year prior to year of application — Regulatory Impact Analysis Statements not overriding grammatical, ordinary sense of the words as they are used within the scheme of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 and the Regulations — Officer's determination that 2010, 2011 and 2012 taxation years were the "three consecutive taxation years immediately preceding the date of filing" unreasonable — IRPR required Officer to consider taxation years 2011, 2012, and 2013 — Officer also had the right, as a result of the delay in the processing of the application, to request, consider information relating to 2014 and 2015 taxation years when determining in 2016 whether MNI was met at the time of application and continued to be met — Respondent wrong to argue that failure to include CRA-issued documentation establishing income for 2013 at time of application leading to only one reasonable outcome, i.e. that application incomplete — Prior to final decision, applicant placing before decision maker the very evidence that was absent in the initial application — May well have been reasonably open to Officer to conclude that application complete and could be processed — Officer's failure to address this question and reach a conclusion on CRA-issued documentation submitted by applicant undermining transparency, reasonableness of the decision — Application allowed.

NEMATOLLAHI V. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-4233-16, 2017 FC 755, GLEESON J., JUDGEMENT DATED AUGUST 4, 2017, 22 PP.)

INCOME TAX

ADMINISTRATION AND ENFORCEMENT

Judicial review of Minister of National Revenue (Minister) decision denying request for re-appropriation of statute-barred credits from applicant's corporate income tax account to debt in harmonized sales tax (HST) account pursuant to *Income Tax Act*, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1 (Act), s. 221.2(2) — Applicant's failure to file corporate tax returns for 2006-2010 taxation years within time frames required by Act resulting in applicant being assessed taxable income pursuant to Act, s. 152(7) — Canada Revenue Agency (CRA) collecting monies through payments, garnishment, applying these amounts to assessments — Applicant subsequently filing missing corporate tax returns — Notices of reassessment issued resulting in credits to applicant — However, pursuant to Act, s. 164(1), Minister cannot issue a refund unless a return is filed within three years of the applicable tax year-end — Therefore, no refund of credit balance available to applicant for 2006-2008 returns — Meanwhile, CRA also auditing applicant for compliance with HST provisions of *Excise Tax Act*, R.S.C., 1985, c. E-15 — Minister advising applicant it was in arrears in its HST account — Applicant requesting Minister exercise her discretion under Act, s. 221.2(2) to re-appropriate statute-barred credit balance from applicant's corporate income tax account to its HST arrears — Minister denying that request — Minister's decision unreasonable — Decision animated entirely, or almost entirely, by consideration of applicant's history of delinquency in its tax filings and whether there were extraordinary circumstances which explained or excused such delinquency — These were not the only considerations that should have been taken into account — Retirement of outstanding tax debts important factor to be taken into account in exercise of Minister's discretion — Applicant's written submissions in support of re-appropriation identifying not only hardship sustained by applicant, principal if re-appropriation refused (including possibility of company bankruptcy), but also resulting possibility that HST liability would not be paid — Minister not considering or weighing any of these factors — While guidelines issued by CRA (User Guide – Re-appropriation of T2 Statute-barred Credits) placing emphasis on consideration of whether there were extraordinary circumstances which prevented the filing of returns within three years from the applicable tax year end, guidelines also stating, under section entitled "other circumstances", that CRA may also apply ministerial discretion if a taxpayer's circumstances do not fall within the situations described above — Minister's failure to consider other circumstances raised by applicant making decision unreasonable, particularly in light of *Cybernius Medical Ltd v. Canada (Attorney General)*, 2017 FC 226 — Application allowed.

POMEROY'S MASONRY LIMITED V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-345-17, 2017 FC 952, SOUTHCOTT J, JUDGEMENT DATED OCTOBER 26, 2017, 17 PP.)

FICHES ANALYTIQUES

Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour d'appel fédérale et de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut consulter le texte complet des décisions à l'adresse <http://decisions.fca-caf.gc.ca/fr/index.html> pour la Cour d'appel fédérale et <http://decisions.fct-cf.gc.ca/fr/index.html> pour la Cour fédérale.

* Le nombre de pages indiqué à la fin de chaque fiche analytique correspond au nombre de pages des motifs de l'ordonnance ou du jugement originaux.

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION

STATUT AU CANADA

Résidents permanents

Contrôle judiciaire de la décision d'un agent de rejeter une demande de parrainage au titre de la catégorie du regroupement familial en raison de l'omission de répondre aux exigences relatives au revenu vital minimum [le RVM] prévues par l'art. 134 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 [le RIPR] — La demande de parrainage a été déposée en janvier 2014 — L'art. 134(1.1)a) du RIPR prévoit que le calcul du revenu du répondant se fait sur la base des avis de cotisation qui lui ont été délivrés par le ministre du Revenu national à l'égard de chacune des trois années d'imposition consécutives précédant la date de dépôt de la demande de parrainage — L'agent a cité le *Bulletin opérationnel 561* (BO 651) publié par Citoyenneté et Immigration Canada pour conclure que les années d'imposition pertinentes en ce qui concerne les exigences relatives au RVM étaient les années 2010, 2011 et 2012 — La demande a été rejetée au motif qu'elle ne répondait pas aux exigences relatives au RVM pour l'année d'imposition 2010 — Il s'agissait de savoir si l'interprétation du RIPR retenue par l'agent était incorrecte et déraisonnable — L'agent a commis une erreur en concluant que l'année d'imposition 2010 faisait partie des « trois années d'imposition consécutives précédant la date de dépôt de la demande de parrainage » aux termes de l'art. 133(1j)(i)B) du RIPR — L'art. 133(1j)(i)B) du RIPR emploie des termes précis et non équivoques pour définir les années d'imposition qui s'appliquent : « trois années d'imposition consécutives précédant la date de dépôt » [Les termes équivalents de la version anglaise de cette disposition sont les suivants : « the three consecutive taxation years immediately preceding the date of filing » [non souligné dans l'original] — Le sens ordinaire et grammatical du terme « *immediately* » [immédiatement] n'était pas l'argument du défendeur selon lequel, si aucun document n'a été délivré par le ministère du Revenu national ou l'ARC pour l'année d'imposition précédant l'année au cours de laquelle la demande est présentée, cette année d'imposition doit être écartée aux fins du calcul du RVM au profit d'une année d'imposition antérieure — Le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation ne l'emporte pas sur le sens ordinaire et grammatical des mots tels qu'ils sont employés selon l'esprit de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 et du Règlement — La décision de l'agent selon laquelle les années d'imposition 2010, 2011 et 2012 étaient les « trois années d'imposition consécutives précédant la date de dépôt » était déraisonnable — Aux termes du RIPR, l'agent aurait dû tenir compte des années d'imposition 2011, 2012 et 2013 — En raison du retard dans le traitement de la demande, l'agent aurait également pu demander des renseignements relatifs aux années d'imposition 2014 et 2015, et en tenir compte, au moment de décider, en 2016, si le répondant satisfaisait au critère du RVM au moment de la demande et s'il continuait d'y satisfaire — Le défendeur a eu tort de valoir que l'omission d'inclure dans la demande des documents délivrés par l'ARC à titre de preuve de revenu pour 2013 menait à une seule issue raisonnable, soit que la demande était incomplète — Avant qu'une décision définitive soit rendue, le demandeur a fourni les éléments de preuve qui manquaient dans la première demande soumise au décideur — Il était peut-être bien raisonnablement loisible à l'agent de conclure que la demande était complète et qu'elle pouvait être traitée — Le défaut de l'agent de se pencher sur cette question et de tirer une conclusion fondée sur les documents délivrés par l'ARC présentés par le demandeur a miné la transparence et le caractère raisonnable de la décision — Demande accueillie.

NEMATOLLAHI C. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION) (IMM-4233-16, 2017 CF 755, JUGE GLEESON, JUGEMENT EN DATE DU 4 AOÛT 2017, 22 P.)

IMPÔT SUR LE REVENU

APPLICATION ET EXÉCUTION

Contrôle judiciaire de la décision du ministre du Revenu national (le ministre) de refuser une demande de réaffectation de crédits frappés de prescription, du compte d'impôt sur le revenu des sociétés du demandeur à la date inscrite à son compte de taxe de vente harmonisée (TVH) en vertu de l'art. 221.2(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. (1985) (5^e suppl), ch. 1 (la Loi) — Le demandeur n'ayant pas présenté de déclaration de revenus pour sa société pour les années d'imposition 2006 à 2010 dans les délais prescrits par la loi, il a été évalué avoir dégagé un revenu imposable aux termes de l'art. 152(7) de la Loi — L'Agence du revenu du Canada (ARC) a perçu des sommes d'argent au moyen de paiements faits par le demandeur et de la saisie-arrêt de paiements faits à des tiers et a appliqué ces sommes d'argent aux évaluations — Le demandeur a ultérieurement présenté les déclarations de revenus manquantes pour sa société — Les avis de nouvelles cotisations ont donné lieu à des crédits au demandeur — Cependant, en vertu de l'art. 164(1) de la Loi, le ministre ne peut autoriser de remboursement si la déclaration n'est pas présentée dans les trois ans suivant la fin de l'année fiscale visée par la déclaration — Par conséquent, aucun remboursement du solde créditeur n'a pu être versé au demandeur pour les années d'imposition 2006 à 2008 — Entre-temps, l'ARC a aussi vérifié la conformité du demandeur aux dispositions sur la TVH définies dans la *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. (1985), ch. E-15 — Le ministre a informé le demandeur que son compte de TVH accusait un retard de paiement — Le demandeur a demandé au ministre d'exercer son pouvoir discrétionnaire prévu à l'article 221.2(2) de la Loi pour réaffecter le solde créditeur du compte d'impôt du demandeur sur le revenu des sociétés à sa dette au titre de la TVH — Le ministre a refusé cette demande — La décision du ministre était déraisonnable — La décision était entièrement, ou presque entièrement, fondée sur la considération des antécédents de retards répétés du demandeur dans la présentation de ses déclarations d'impôts, et sur la question de l'existence de circonstances exceptionnelles qui auraient pu expliquer ou excuser ces manquements — Ces considérations n'étaient pas les seules à devoir être prises en compte — Le retrait d'un impôt en souffrance est un facteur important à prendre en considération dans l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire — Les observations écrites du demandeur à l'appui de ses demandes de réaffectation décrivaient non seulement des difficultés qui seraient maintenues par le demandeur ou son ayant-cause si la demande de réaffectation était rejetée (y compris le risque de faillite), mais aussi la possibilité ainsi soulevée que l'obligation liée à la TVH ne puisse jamais être payée — Le ministre n'a considéré ou pondéré aucun de ces facteurs — Les Directives émises par l'ARC (Guide de l'utilisateur — Réaffectation de crédits T2 frappés de prescription) accordent de l'importance à la considération de l'existence possible de circonstances exceptionnelles empêchant la présentation de déclarations dans les trois ans suivant la fin de l'année d'imposition applicable, mais dans une section intitulée «Autres circonstances», les Directives prévoient que l'ARC pourrait aussi appliquer la discrétion ministérielle si les circonstances d'un contribuable ne relèvent pas des situations définies préalablement — Le ministre a omis de considérer les autres circonstances présentées par le demandeur, ce qui rend la décision déraisonnable, surtout de la perspective de l'affaire *Cybernius Medical Ltd c. Canada (Procureur général)*, 2017 CF 226 — Demande accueillie.

POMEROY'S MASONRY LIMITED C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-345-17, 2017 CF 952, JUGE SOUTHCOTT, JUGEMENT EN DATE DU 26 OCTOBRE 2017, 17 p.)



2018 Volume 2

Federal Courts Reports

Recueil des décisions des Cours fédérales

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

FRANÇOIS BOIVIN, B.Soc.Sc., LL.B./B.Sc.Soc., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

SUZANNE THIBAUDEAU, Q.C./c.r.

LORNE WALDMAN, Waldman & Associates

LEGAL EDITORS

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.
CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

ARRÊTISTES

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.
CHARLES NEZAN, B.A., LL.L.

PRODUCTION STAFF

Production and Publication Manager
LINDA BRUNET

Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
NATHALIE LALONDE

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LINDA BRUNET

Attachées de recherche juridique
LYNNE LEMAY
NATHALIE LALONDE

The *Federal Courts Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Courts Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, MARC A. GIROUX, COMMISSIONER.

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiſte en chef et le comité consultatif ſont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil eſt préparé pour publication par le Commissariat à la magistrature fédérale Canada, dont le commissaire eſt MARC A. GIROUX.

JUDGES OF THE FEDERAL COURTS

FEDERAL COURT OF APPEAL CHIEF JUSTICE

The Honourable MARC NOËL
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) June 24, 1992;
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) June 23, 1998;
Appointed October 9, 2014)*

FEDERAL COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable MARC NADON
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) June 10, 1993;
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) December 14, 2001;
Supernumerary July 25, 2011)*

The Honourable J.D. DENIS PELLETIER
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) February 16, 1999;
Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Appeal Division (now the Federal Court of Appeal) December 14, 2001;
Supernumerary February 16, 2014)*

The Honourable ELEANOR R. DAWSON
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) December 8, 1999;
Appointed December 28, 2009; Supernumerary January 14, 2017)*

The Honourable JOHANNE GAUTHIER
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) December 11, 2002;
Appointed October 20, 2011)*

The Honourable DAVID W. STRATAS
(Appointed December 11, 2009)

The Honourable WYMAN W. WEBB
(Appointed October 4, 2012)

The Honourable DAVID G. NEAR
*(Appointed Judge of the Federal Court June 19, 2009;
Appointed February 7, 2013)*

The Honourable ANDRÉ F.J. SCOTT
*(Appointed Judge of the Federal Court September 30, 2010;
Appointed January 30, 2014)*

The Honourable RICHARD BOIVIN
*(Appointed Judge of the Federal Court June 19, 2009;
Appointed April 10, 2014)*

The Honourable DONALD J. RENNIE
*(Appointed Judge of the Federal Court September 30, 2010;
Appointed February 26, 2015)*

The Honourable YVES de MONTIGNY
*(Appointed Judge of the Federal Court November 19, 2004;
Appointed June 26, 2015)*

The Honourable MARY J.L. GLEASON
*(Appointed Judge of the Federal Court December 15, 2011;
Appointed June 26, 2015)*

The Honourable JUDITH M. WOODS
*(Appointed Judge of the Tax Court of Canada March 20, 2003;
Appointed June 16, 2016; Supernumerary April 1, 2018)*

The Honourable JOHN B. LASKIN
(Appointed June 21, 2017)

The Honourable MARIANNE RIVOALEN
(Appointed September 21, 2018)

FEDERAL COURT CHIEF JUSTICE

The Honourable PAUL S. CRAMPTON
*(Appointed Judge of the Federal Court November 26, 2009;
Appointed December 15, 2011)*

FEDERAL COURT JUDGES

The Honourable SANDRA J. SIMPSON
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) June 10, 1993;
Supernumerary June 10, 2012)*

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) December 8, 1995;
Supernumerary January 1, 2011)*

The Honourable ELIZABETH HENEGHAN
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) November 15, 1999)*

The Honourable LUC MARTINEAU
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) January 25, 2002;
Supernumerary September 1, 2018)*

The Honourable SIMON NOËL
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) August 8, 2002;
Supernumerary September 1, 2017)*

The Honourable JAMES RUSSELL
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) December 11, 2002;
Supernumerary December 11, 2017)*

The Honourable JAMES O'REILLY
*(Appointed Judge of the Federal Court of Canada,
Trial Division (now the Federal Court) December 12, 2002)*

The Honourable SEAN J. HARRINGTON
(Appointed September 16, 2003; Supernumerary April 24, 2014)

The Honourable RICHARD G. MOSLEY
(Appointed November 4, 2003)

The Honourable MICHEL M.J. SHORE
(Appointed November 4, 2003; Supernumerary March 21, 2018)

The Honourable MICHAEL L. PHELAN
(Appointed November 19, 2003; Supernumerary June 16, 2017)

The Honourable ANNE L. MACTAVISH
(Appointed November 19, 2003)

The Honourable ROBERT L. BARNES
(Appointed November 22, 2005)

The Honourable LEONARD S. MANDAMIN
(Appointed April 27, 2007; Supernumerary August 19, 2017)

The Honourable RUSSEL W. ZINN
(Appointed February 20, 2008)

The Honourable JOCELYNE GAGNÉ
(Appointed May 31, 2012)

The Honourable CATHERINE M. KANE
(Appointed June 21, 2012)

The Honourable MICHAEL D. MANSON
(Appointed October 4, 2012)

The Honourable YVAN ROY
(Appointed December 13, 2012)

The Honourable CECILY Y. STRICKLAND
(Appointed December 13, 2012)

The Honourable PETER B. ANNIS
(Appointed February 7, 2013)

The Honourable GLENNYS L. McVEIGH
(Appointed April 25, 2013)

The Honourable RENÉ LEBLANC
(Appointed April 10, 2014)

The Honourable MARTINE ST-LOUIS
(Appointed April 10, 2014)

The Honourable GEORGE R. LOCKE
(Appointed April 10, 2014)

The Honourable HENRY S. BROWN
(Appointed June 13, 2014)

The Honourable ALAN DINER
(Appointed June 13, 2014)

The Honourable KEITH M. BOSWELL
(Appointed June 30, 2014)

The Honourable SIMON FOTHERGILL
(Appointed December 12, 2014)

The Honourable B. RICHARD BELL
(Appointed February 5, 2015)

The Honourable DENIS GASCON
(Appointed February 26, 2015)

The Honourable RICHARD F. SOUTHCOTT
(Appointed May 5, 2015)

The Honourable PATRICK K. GLEESON
(Appointed May 29, 2015)

The Honourable E. SUSAN ELLIOTT
(Appointed June 26, 2015)

The Honourable SYLVIE E. ROUSSEL
(Appointed June 26, 2015)

The Honourable ANN MARIE McDONALD
(Appointed September 1, 2015)

The Honourable ROGER R. LAFRENIÈRE
(Appointed June 8, 2017)

The Honourable WILLIAM F. PENTNEY
(Appointed June 21, 2017)

The Honourable SHIRZAD S. AHMED
(Appointed September 14, 2017)

The Honourable SÉBASTIEN GRAMMOND
(Appointed November 9, 2017)

The Honourable PAUL FAVEL
(Appointed December 11, 2017)

The Honourable ELIZABETH WALKER
(Appointed February 26, 2018)

The Honourable JOHN NORRIS
(Appointed February 26, 2018)

DEPUTY JUDGES

None at present

PROTHONOTARIES

MIREILLE TABIB
(Appointed April 22, 2003)

MARTHA MILCZYNSKI
(Appointed September 25, 2003)

KEVIN R. AALTO
(Appointed May 7, 2007)

MANDY AYLEN
(Appointed June 16, 2016)

KATHLEEN MARIE RING
(Appointed December 19, 2017)

ALEXANDRA STEELE
(Appointed May 15, 2018)

JUGES DES COURS FÉDÉRALES

LE JUGE EN CHEF COUR D'APPEL FÉDÉRALE

L'honorable MARC NOËL
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 24 juin 1992; nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)
le 23 juin 1998; nommé le 9 octobre 2014)*

LES JUGES DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

L'honorable MARC NADON
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 10 juin 1993; nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)
le 14 décembre 2001; surnuméraire le 25 juillet 2011)*

L'honorable J.D. DENIS PELLETIER
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 16 février 1999; nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section d'appel (maintenant la Cour d'appel fédérale)
le 14 décembre 2001; surnuméraire le 16 février 2014)*

L'honorable ELEANOR R. DAWSON
*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 8 décembre 1999; nommée le 28 décembre 2009;
surnuméraire le 14 janvier 2017)*

L'honorable JOHANNE GAUTHIER
*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 11 décembre 2002; nommée le 20 octobre 2011)*

L'honorable DAVID W. STRATAS
(nommé le 11 décembre 2009)

L'honorable WYMAN W. WEBB
(nommé le 4 octobre 2012)

L'honorable DAVID G. NEAR
*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 juin 2009;
nommé le 7 février 2013)*

L'honorable ANDRÉ F.J. SCOTT
*(nommé juge à la Cour fédérale le 30 septembre 2010;
nommé le 30 janvier 2014)*

L'honorable RICHARD BOIVIN
*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 juin 2009;
nommé le 10 avril 2014)*

L'honorable DONALD J. RENNIE
*(nommé juge à la Cour fédérale le 30 septembre 2010;
nommé le 26 février 2015)*

L'honorable YVES de MONTIGNY
*(nommé juge à la Cour fédérale le 19 novembre 2004;
nommé le 26 juin 2015)*

L'honorable MARY J.L. GLEASON
*(nommée juge à la Cour fédérale le 15 décembre 2011;
nommée le 26 juin 2015)*

L'honorable JUDITH M. WOODS
*(nommée juge à la Cour canadienne de l'impôt le 20 mars 2003;
nommée le 16 juin 2016; surnuméraire, le 1 avril 2018)*

L'honorable JOHN B. LASKIN
(nommé le 21 juin 2017)

L'honorable MARIANNE RIVOALEN
(nommée le 21 septembre 2018)

LE JUGE EN CHEF COUR FÉDÉRALE

L'honorable PAUL S. CRAMPTON
*(nommé juge à la Cour fédérale le 26 novembre 2009;
nommé le 15 décembre 2011)*

LES JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE

L'honorable SANDRA J. SIMPSON
*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 10 juin 1993; surnuméraire le 10 juin 2012)*

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 8 décembre 1995; surnuméraire le 1^{er} janvier 2011)*

L'honorable ELIZABETH HENEGHAN
*(nommée juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 15 novembre 1999)*

L'honorable LUC MARTINEAU
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 25 janvier 2002; surnuméraire le 1^{er} septembre 2018)*

L'honorable SIMON NOËL
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 8 août 2002; surnuméraire le 1^{er} septembre 2017)*

L'honorable JAMES RUSSELL
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 11 décembre 2002; surnuméraire le 11 décembre 2017)*

L'honorable JAMES O'REILLY
*(nommé juge à la Cour fédérale du Canada,
Section de première instance (maintenant la Cour fédérale)
le 12 décembre 2002)*

L'honorable SEAN J. HARRINGTON
(nommé le 16 septembre 2003; surnuméraire le 24 avril 2014)

L'honorable RICHARD G. MOSLEY
(nommé le 4 novembre 2003)

L'honorable MICHEL M.J. SHORE
(nommé le 4 novembre 2003; surnuméraire le 21 mars 2018)

L'honorable MICHAEL L. PHELAN
(nommé le 19 novembre 2003; surnuméraire le 16 juin 2017)

L'honorable ANNE L. MACTAVISH
(nommée le 19 novembre 2003)

L'honorable ROBERT L. BARNES
(nommé le 22 novembre 2005)

L'honorable LEONARD S. MANDAMIN
(nommé le 27 avril 2007; surnuméraire le 19 août 2017)

L'honorable RUSSEL W. ZINN
(nommé le 20 février 2008)

L'honorable JOCELYNE GAGNÉ
(nommée le 31 mai 2012)

L'honorable CATHERINE M. KANE
(nommée le 21 juin 2012)

L'honorable MICHAEL D. MANSON
(nommé le 4 octobre 2012)

L'honorable YVAN ROY
(nommé le 13 décembre 2012)

L'honorable CECILY Y. STRICKLAND
(nommée le 13 décembre 2012)

L'honorable PETER B. ANNIS
(nommé le 7 février 2013)

L'honorable GLENNYS L. McVEIGH
(nommée le 25 avril 2013)

L'honorable RENÉ LEBLANC
(nommé le 10 avril 2014)

L'honorable MARTINE ST-LOUIS
(nommée le 10 avril 2014)

L'honorable GEORGE R. LOCKE
(nommé le 10 avril 2014)

L'honorable HENRY S. BROWN
(nommé le 13 juin 2014)

L'honorable ALAN DINER
(nommé le 13 juin 2014)

L'honorable KEITH M. BOSWELL
(nommé le 30 juin 2014)

L'honorable SIMON FOTHERGILL
(nommé le 12 décembre 2014)

L'honorable B. RICHARD BELL
(nommé le 5 février 2015)

L'honorable DENIS GASCON
(nommé le 26 février 2015)

L'honorable RICHARD F. SOUTHCOTT
(nommé le 5 mai 2015)

L'honorable PATRICK K. GLEESON
(nommé le 29 mai 2015)

L'honorable E. SUSAN ELLIOTT
(nommée le 26 juin 2015)

L'honorable SYLVIE E. ROUSSEL
(nommée le 26 juin 2015)

L'honorable ANN MARIE McDONALD
(nommée le 1 septembre 2015)

L'honorable ROGER R. LAFRENIÈRE
(nommé le 8 juin 2017)

L'honorable WILLIAM F. PENTNEY
(nommé le 21 juin 2017)

L'honorable SHIRZAD S. AHMED
(nommé le 14 septembre 2017)

L'honorable SÉBASTIEN GRAMMOND
(nommé le 9 novembre 2017)

L'honorable PAUL FAVEL
(nommé le 11 décembre 2017)

L'honorable ELIZABETH WALKER
(nommée le 26 février 2018)

L'honorable JOHN NORRIS
(nommé le 26 février 2018)

JUGES SUPPLÉANTS

Aucun en ce moment

PROTONOTAIRES

MIREILLE TABIB
(nommée le 22 avril 2003)

MARTHA MILCZYNSKI
(nommée le 25 septembre 2003)

KEVIN R. AALTO
(nommé le 7 mai 2007)

MANDY AYLEN
(nommée le 16 juin 2016)

KATHLEEN MARIE RING
(nommée le 19 décembre 2017)

ALEXANDRA STEELE
(nommée le 15 mai 2018)

APPEALS NOTED

FEDERAL COURT OF APPEAL

Anglehart v. Canada, 2016 FC 1159, [2017] 2 F.C.R. 74, has been affirmed on appeal (A-421-16, 2018 FCA 115). The reasons for judgment, handed down June 13, 2018, will be published in the *Federal Courts Reports*.

Turp v. Canada (Foreign Affairs), 2017 FC 84, [2017] 4 F.C.R. 216, has been affirmed on appeal (A-59-17, 2018 FCA 133). The reasons for judgment, handed down July 6, 2018, will be published in the *Federal Courts Reports*.

SUPREME COURT OF CANADA

Canada v. Ewert, A-421-15, 2016 FCA 203, has been reversed in part on appeal (2018 SCC 30). The reasons for judgment, handed down June 13, 2018, will be published in the *Supreme Court Reports*.

Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General), 2016 FCA 200, [2017] 2 F.C.R. 211, has been affirmed on appeal (2018 SCC 31). The reasons for judgment, handed down June 14, 2018, will be published in the *Supreme Court Reports*.

Applications for leave to appeal

Alexion Pharmaceuticals Inc. v. Canada (Attorney General), A-51-17, 2017 FCA 241, Laskin J.A., judgment dated December 7, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused June 28, 2018.

Canada (Attorney General) v. Canada (Public Service Alliance), A-394-16, 2017 FCA 208, Rennie J.A., judgment dated October 16, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused June 21, 2018.

Ciba Specialty Chemicals Water Treatments Limited v. SNF Inc., A-479-15, 2017 FCA 225, Pelletier J.A., judgment dated November 17, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused June 14, 2018.

Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration), A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157, Stratas J.A., judgment dated July 19, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused May 17, 2018.

Montana v. Canada (National Revenue), A-315-16, A-316-16, 2017 FCA 194, Stratas J.A., judgment dated September 21, 2017, leave to appeal to S.C.C. refused June 28, 2018.

APPELS NOTÉS

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Anglehart c. Canada*, 2016 CF 1159, [2017] 2 R.C.F. 74 a été confirmée en appel (A-421-16, 2018 CAF 115). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 13 juin 2018, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Turp c. Canada (Affaires étrangères)*, 2017 CF 84, [2017] 4 R.C.F. 216 a été confirmée en appel (A-59-17, 2018 CAF 133). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 6 juillet 2018, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

COUR SUPRÊME DU CANADA

L'arrêt *Canada c. Ewert*, A-421-15, 2016 CAF 203, a été infirmé en partie en appel (2018 CSC 30). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 13 juin 2018, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

L'arrêt *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2016 CAF 200, [2017] 2 R.C.F. 211 a été confirmé en appel (2018 CSC 31). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 14 juin 2018, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Demandes d'autorisation de pourvoi

Alexion Pharmaceuticals Inc. c. Canada (Procureur général), A-51-17, 2017 CAF 241, le juge Laskin, J.C.A., jugement en date du 7 décembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 28 juin 2018.

Canada (Procureur général) c. Canada (Alliance de la Fonction publique), A-394-16, 2017 CAF 208, le juge Rennie, J.C.A., jugement en date du 16 octobre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 21 juin 2018.

Ciba Specialty Chemicals Water Treatments Limited c. SNF Inc., A-479-15, 2017 CAF 225, le juge Pelletier, J.C.A., jugement en date du 17 novembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 14 juin 2018.

Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration), A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157, le juge Stratas, J.C.A., jugement en date du 19 juillet 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 17 mai 2018.

Montana c. Canada (Revenu national), A-315-16, A-316-16, 2017 CAF 194, le juge Stratas, J.C.A., jugement en date du 21 septembre 2017, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 28 juin 2018.

**TABLE
OF CASES REPORTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
B	
Boily v. Canada (F.C.A.)	546
Brown v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.)	453
C	
Caneco Corporation (F.C.), Canada (National Revenue) v.	524
Canada v. Olumide (F.C.A.)	328
Canada (Citizenship and Immigration) v. Nilam (F.C.A.)	511
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Brown v.	453
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.A.), Mahjoub v.	344
Canada (F.C.A.), Boily v.	546
Canada (F.C.A.), High-Crest Enterprises Limited v.	3
Canada (F.C.A.), Montminy v.	297
Canada (National Revenue) v. Caneco Corporation (F.C.)	524
Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.A.), Lewis v.	229
Canadian Copyright Licensing Agency v. York University (F.C.)	43
Canadian National Railway Company v. Emerson Milling Inc. (F.C.A.)	573
D	
Defence Construction Canada v. Ucanu Manufacturing Corp. (F.C.A.)	269
Dow Chemical Company v. Nova Chemicals Corporation (F.C.)	154
E	
Emerson Milling Inc. (F.C.A.), Canadian National Railway Company v.	573
H	
High-Crest Enterprises Limited v. Canada (F.C.A.)	3
L	
Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.A.)	229

	PAGE
M	
Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.A.)	344
Montminy v. Canada (F.C.A.)	297
N	
Nilam (F.C.A.), Canada (Citizenship and Immigration) v.	511
Nova Chemicals Corporation (F.C.), Dow Chemical Company v.	154
O	
Olumide (F.C.A.), Canada v.	328
U	
Ucanu Manufacturing Corp. (F.C.A.), Defence Construction Canada v.	269
Y	
York University (F.C.), Canadian Copyright Licensing Agency v.	43

**TABLE
DES DÉCISIONS PUBLIÉES
DANS CE VOLUME**

	PAGE
B	
Boily c. Canada (C.A.F.)	546
Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.)	453
C	
Cameco Corporation (C.F.), Canada (Revenu national) c.	524
Canada (C.A.F.), Boily c.	546
Canada (C.A.F.), High-Crest Enterprises Limited c.	3
Canada (C.A.F.), Montminy c.	297
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.A.F.), Mahjoub c.	344
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Brown c.	453
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Nilam (C.A.F.)	511
Canada (Revenu national) c. Cameco Corporation (C.F.)	524
Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.A.F.), Lewis c.	229
Canada c. Olumide (C.A.F.)	328
Canadian Copyright Licensing Agency c. Université York (C.F.)	43
Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Emerson Milling Inc. (C.A.F.)	573
Construction de défense Canada c. Ucanu Manufacturing Corp. (C.A.F.)	269
D	
Dow Chemical Company c. Nova Chemicals Corporation (C.F.)	154
E	
Emerson Milling Inc. (C.A.F.), Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c.	573
H	
High-Crest Enterprises Limited c. Canada (C.A.F.)	3
L	
Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (C.A.F.)	229

	PAGE
M	
Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.A.F.)	344
Montminy c. Canada (C.A.F.)	297
N	
Nilam (C.A.F.), Canada (Citoyenneté et Immigration) c.	511
Nova Chemicals Corporation (C.F.), Dow Chemical Company c.	154
O	
Olumide (C.A.F.), Canada c.	328
U	
Ucanu Manufacturing Corp. (C.A.F.), Construction de défense Canada c.	269
Université York (C.F.), Canadian Copyright Licensing Agency c.	43

CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
ABORIGINAL PEOPLES	
Lands	
Cold Water Indian Band v. Canada (Indian Affairs and Northern Development) (A-214-16, 2017 FCA 199)	D-1
ACCESS TO INFORMATION	
Apotex Inc. v. Canada (Minister of Health) (A-259-16, A-260-16, A-261-16, 2017 FCA 160)	D-2
Defence Construction Canada v. Ucanu Manufacturing Corp. (A-414-15, 2017 FCA 133)	269
ADMINISTRATIVE LAW	
Judicial Review	
<i>Standard of Review</i>	
Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157)	344
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION	
Exclusion and Removal	
<i>Inadmissible Persons</i>	
Brown v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-364-15, 2017 FC 710)	453
Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (A-17-16, 2017 FCA 130)	229
Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157)	344
Status in Canada	
<i>Citizens</i>	
Canada (Citizenship and Immigration) v. Nilam (A-283-16, 2017 FCA 44) ...	511
<i>Permanent Residents</i>	
Nematollahi v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-4233-16, 2017 FC 755)	D-7

	PAGE
CONSTITUTIONAL LAW	
Charter of Rights	
Brown v. Canada (Citizenship and Immigration) (IMM-364-15, 2017 FC 710)	453
<i>Life, Liberty and Security</i>	
Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (A-17-16, 2017 FCA 130)	229
Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157).....	344
<i>Unreasonable Search or Seizure</i>	
Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157).....	344
COPYRIGHT	
Infringement	
Canadian Copyright Licensing Agency v. York University (T-578-13, 2017 FC 669)	43
CUSTOMS AND EXCISE	
See also: Income Tax, D-8	
Excise Tax Act	
High-Crest Enterprises Limited v. Canada (A-473-15, 2017 FCA 88)	3
ENERGY	
See also: Aboriginal Peoples, D-1	
Sawyer v. TransCanada Pipeline Limited (A-115-16, 2017 FCA 159)	D-2
EVIDENCE	
Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157).....	344
HUMAN RIGHTS	
McIlvenna v. Bank of Nova Scotia (Scotiabank) (T-1176-16, 2017 FC 699)	D-3
INCOME TAX	
Administration and Enforcement	
Canada (National Revenue) v. Cameco Corporation (T-856-15, 2017 FC 763)	524

INCOME TAX—Concluded

Pomeroy’s Masonry Limited v. Canada (Attorney General) (T-345-17, 2017 FC 952)	D-8
------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Penalties and Interest

Grenon v. Canada (National Revenue) (A-239-16, 2017 FCA 167)	D-3
------------------------------------------------------------------------	-----

JUDGES AND COURTS

High-Crest Enterprises Limited v. Canada (A-473-15, 2017 FCA 88)	3
----------------------------------------------------------------------------	---

PATENTS

See also: Access to Information, D-2

Infringement

Dow Chemical Company v. Nova Chemicals Corporation (T-2051-10, 2017 FC 350)	154
---------------------------------------------------------------------------------------	-----

PRACTICE

See also: Citizenship and Immigration, 511; Access to Information, D-2

Canada v. Olumide (A-431-16, 2017 FCA 42)	328
Live Face on Web, LLC v. Soldan Fence and Metal (2009) Ltd.) (T-2064-16, 2017 FC 858)	D-4

Evidence

Commission Evidence

Boily v. Canada (A-285-16, 2017 FCA 180)	546
----------------------------------------------------	-----

Res Judicata

Dow Chemical Company v. Nova Chemicals Corporation (T-2051-10, 2017 FC 350)	154
---------------------------------------------------------------------------------------	-----

Stay of Proceedings

Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 FCA 157)	344
--------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

PUBLIC SERVICE

Canada (Attorney General) v. Bodnar (A-298-16, 2017 FCA 171)	D-4
------------------------------------------------------------------------	-----

TRANSPORTATION

Canadian National Railway Company v. Emerson Milling Inc. (A-468-15, 2017 FCA 79)	573
---------------------------------------------------------------------------------------------	-----

TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
ACCÈS À L'INFORMATION	
Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (A-259-16, A-260-16, A-261-16, 2017 CAF 160)	F-1
Construction de défense Canada c. Ucanu Manufacturing Corp. (A-414-15, 2017 CAF 133)	269
BREVETS	
Voir aussi : Accès à l'information, F-1	
Contrefaçon	
Dow Chemical Company c. Nova Chemicals Corporation (T-2051-10, 2017 CF 350)	154
CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION	
Exclusion et renvoi	
<i>Personnes interdites de territoire</i>	
Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-364-15, 2017 CF 710)	453
Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (A-17-16, 2017 CAF 130)	229
Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157)	344
Statut au Canada	
<i>Citoyens</i>	
Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Nilam (A-283-16, 2017 CAF 44) . . .	511
<i>Résidents permanents</i>	
Nematollahi c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-4233-16, 2017 CF 755)	F-7
DOUANES ET ACCISE	
Voir aussi : Impôt sur le revenu, F-8	
Loi sur la taxe d'accise	
High-Crest Enterprises Limited c. Canada (A-473-15, 2017 CAF 88)	3

	PAGE
DROIT ADMINISTRATIF	
Contrôle judiciaire	
<i>Norme de contrôle judiciaire</i>	
Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157).....	344
DROIT CONSTITUTIONNEL	
Charte des droits	
Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (IMM-364-15, 2017 CF 710)	453
<i>Fouilles, perquisitions ou saisies abusives</i>	
Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157).....	344
<i>Vie, liberté et sécurité</i>	
Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile) (A-17-16, 2017 CAF 130).....	229
Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157).....	344
DROIT D’AUTEUR	
Violation	
Canadian Copyright Licensing Agency c. Université York (T-578-13, 2017 CF 669)	43
DROITS DE LA PERSONNE	
McIlvenna c. Banque de Nouvelle-Écosse (Banque Scotia) (T-1176-16, 2017 CF 699).....	F-1
ÉNERGIE	
Voir aussi : Peuple autochtones, F-4	
Sawyer c. TransCanada Pipeline Limited (A-115-16, 2017 CAF 159).....	F-2
FONCTION PUBLIQUE	
Canada (Procureur général) c. Bodnar (A-298-16, 2017 CAF 171)	F-3
IMPÔT SUR LE REVENU	
Application et exécution	
Canada (Revenu national) c. Cameco Corporation (T-856-15, 2017 CF 763)	524

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin**Pénalités et intérêts**

Grenon c. Canada (Revenu national) (A-239-16, 2017 CAF 167)	F-4
Pomeroy's Masonry Limited c. Canada (Procureur général) (T-345-17, 2017 CF 952)	F-8

JUGES ET TRIBUNAUX

High-Crest Enterprises Limited c. Canada (A-473-15, 2017 CAF 88)	3
----------------------------------------------------------------------------	---

PEUPLES AUTOCHTONES**Terres**

Bande indienne de Coldwater c. Canada (Affaires indiennes et développement du Nord) (A-214-16, 2017 CAF 199)	F-4
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

PRATIQUE

Voir aussi : Citoyenneté et Immigration, 511; Accès à l'information, F-1

Canada c. Olumide (A-431-16, 2017 CAF 42)	328
Live Face on Web, LLC c. Soldan Fence and Metal (2009) Ltd. (T-2064-16, 2017 CF 858)	F-5

Preuve*Commission rogatoire*

Canada (Revenu national) c. Cameco Corporation (T-856-15, 2017 CF 763) . . .	524
------------------------------------------------------------------------------	-----

Res judicata

Dow Chemical Company c. Nova Chemicals Corporation (T-2051-10, 2017 CF 350)	154
------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Suspension d'instance

Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157)	344
----------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

PREUVE

Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (A-478-14, A-313-12, A-479-14, 2017 CAF 157)	344
----------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

TRANSPORTS

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Emerson Milling Inc. (A-468-15, 2017 CAF 79)	573
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

**TABLE
OF CASES DIGESTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
Apotex Inc. v. Canada (Minister of Health) (F.C.A.)	D-2
B	
Bank of Nova Scotia (Scotiabank) (F.C), McIlvenna v.	D-3
Bodnar (F.C.A.), Canada (Attorney General) v.	D-4
C	
Canada (Aboriginal Affairs and Northern Development) (F.C.A.), Cold Water Indian Band v.	D-1
Canada (Attorney General) v. Bodnar (F.C.A.)	D-4
Canada (Attorney General) (F.C.), Pomeroy’s Masonry Limited v.	D-8
Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.), Nematollahi v.	D-7
Canada (Minister of Health) (F.C.A.), Apotex Inc. v.	D-2
Canada (National Revenue) (F.C.A.), Grenon v.	D-3
Cold Water Indian Band v. Canada (Aboriginal Affairs and Northern Development) (F.C.A.)	D-1
G	
Grenon v. Canada (National Revenue) (F.C.A.)	D-3
L	
Live Face on Web, LLC v. Solden Fence and Metal (2009) Ltd. (F.C.)	D-4
M	
McIlvenna v. Bank of Nova Scotia (Scotiabank) (F.C.)	D-3
N	
Nematollahi v. Canada (Citizenship and Immigration) (F.C.)	D-7
P	
Pomeroy’s Masonry Limited v. Canada (Attorney General) (F.C.)	D-8

S

Sawyer v. TransCanada Pipeline Limited (F.C.A.)	D-2
Solden Fence and Metal (2009) Ltd. (F.C.), Live Face on Web, LLC v.	D-4

T

TransCanada Pipeline Limited (F.C.A.), Sawyer v.	D-2
----------------------------------------------------------	-----

**TABLE
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES
DANS CE VOLUME**

	PAGE
A	
Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (C.A.F.)	F-1
B	
Bande indienne de Coldwater c. Canada (Affaires indiennes et développement du Nord) (C.A.F.)	F-4
Banque de Nouvelle-Écosse (Banque Scotia) (C.F.), McIlvenna c.	F-1
Bodnar (C.A.F.), Canada (Procureur général) c.	F-3
C	
Canada (Affaires indiennes et développement du Nord) (C.A.F.), Bande indienne de Coldwater c.	F-4
Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.), Nematollahi c.	F-7
Canada (Ministre de la Santé) (C.A.F.), Apotex Inc. c.	F-1
Canada (Procureur général) c. Bodnar (C.A.F.)	F-3
Canada (Procureur général) (C.F.), Pomeroy’s Masonry Limited c.	F-8
Canada (Revenu national) (C.A.F.), Grenon c.	F-4
G	
Grenon c. Canada (Revenu national) (C.A.F.)	F-4
L	
Live Face on Web, LLC c. Soldan Fence and Metal (2009) Ltd. (C.F.)	F-5
M	
McIlvenna c. Banque de Nouvelle-Écosse (Banque Scotia) (C.F.)	F-1
N	
Nematollahi c. Canada (Citoyenneté et Immigration) (C.F.)	F-7
P	
Pomeroy’s Masonry Limited c. Canada (Procureur général) (C.F.)	F-8

S

Sawyer c. TransCanada Pipeline Limited (C.A.F.)	F-2
Solden Fence and Metal (2009) Ltd. (C.F.), Live Face on Web, LLC c.	F-5

T

TransCanada Pipeline Limited (C.A.F.), Sawyer v.	F-2
----------------------------------------------------------	-----

CASES CITED

	PAGE
<i>A. and Others v. Secretary of State for the Home Department</i> , 2005 UKHL 71, [2006] 2 A.C. 221	344
<i>AGT Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , [1996] 3 F.C. 505, [1996] 3 C.T.C. 143 (T.D.)	524
<i>ATCO Gas & Pipelines Ltd. v. Alberta (Energy & Utilities Board)</i> , 2006 SCC 4, [2006] 1 S.C.R. 140	3
<i>Access Copyright Interim Post-Secondary Educational Institution Tariff, 2011-2013</i>	43
<i>Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559	229, 511
<i>Ahmed v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 876	453
<i>Alberta (Education) v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</i> , 2012 SCC 37, [2012] 2 S.C.R. 345	43
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654	511, 573
<i>Algoma Central Corporation v. Canada</i> , 2009 FC 1287, 358 F.T.R. 236	43
<i>Ali v. Canada (Attorney General)</i> , 2017 ONSC 2660, 382 C.R.R. (2d) 137	453
<i>AlliedSignal Inc. v. Du Pont Canada Inc.</i> (1995), 61 C.P.R. (3d) 417, [1995] F.C.J. No. 744 (QL) (C.A.)	154
<i>AlliedSignal Inc. v. du Pont Canada Inc.</i> (1998), 78 C.P.R. (3d) 129, [1998] F.C.J. No. 190 (QL) (T.D.), affd (1999), 86 C.P.R. (3d) 324, [1999] F.C.J. No. 38 (QL) (C.A.)	154
<i>Almrei (Re)</i> , 2009 FC 1263, [2011] 1 F.C.R. 163	344
<i>Apotex Inc. v. ADIR</i> , 2017 FCA 23, 406 D.L.R. (4th) 572	154
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 F.C. 742, [1993] F.C.J. No. 1098 (QL) (C.A.)	511
<i>AstraZeneca Canada Inc. v. Apotex Inc.</i> , 2015 FC 671	154
<i>Athey v. Leonati</i> , [1996] 3 S.C.R. 458, (1996), 140 D.L.R. (4th) 235	154
<i>Attorney General v. Lord Hotham</i> (1827), 38 E.R. 631, 3 Russ. 415	573
<i>Atwal v. Canada</i> , [1988] 1 F.C. 107, (1987), 79 N.R. 91 (C.A.)	344
<i>B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 SCC 58, [2015] 3 S.C.R. 704	229
<i>BP Canada Energy Company v. Canada (National Revenue)</i> , 2017 FCA 61, [2017] 4 F.C.R. 355	3, 524
<i>Bago v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 1299	453
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193	229, 344
<i>Bank of America Canada v. Mutual Trust Co.</i> , 2002 SCC 43, [2002] 2 S.C.R. 601	154
<i>Baptiste v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 1359, 11 Admin. L.R. (6th) 19	229

	PAGE
<i>Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311	229
<i>Bayer Cropscience KK v. Charles River Laboratories Preclinical Services Edinburgh Limited & Albaugh Inc.</i> , [2010] CSOH 158	154
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> , 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559	328, 344, 573
<i>Beloit Canada Ltd. v. Valmet-Dominion Inc.</i> , [1997] 3 F.C. 497, (1997), 73 C.P.R. (3d) 321 (C.A.)	154
<i>Beloit Canada Ltd. v. Valmet Oy</i> (1992), 45 C.P.R. (3d) 116, [1992] F.C.J. No. 825 (QL) (C.A.)	154
<i>Beloit Canada Ltd. v. Valmet Oy</i> (1995), 61 C.P.R. (3d) 271, [1995] F.C.J. No. 733 (QL) (C.A.)	154
<i>Benhaim v. St-Germain</i> , 2016 SCC 48, [2016] 2 S.C.R. 352	344
<i>Bermudez v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FCA 131, [2017] 1 F.C.R. 128, [2016] F.C.J. No. 468 (QL)	511
<i>Blank v. Canada (Justice)</i> , 2016 FCA 189, 7 Admin. L.R. (6th) 30	269
<i>Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)</i> , 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307	344
<i>Bocimar S.A. v. Century Insurance Co. of Canada</i> (1984), 7 C.C.L.I. 165, [1984] F.C.J. No. 510 (QL) (C.A.)	154
<i>Bolton v. Bolton</i> , [1949] 2 All E.R. 908, (1950), 47 L.G.R. 730 (H.C.J.)	3
<i>Borowski v. Canada (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 342, (1989), 57 D.L.R. (4th) 231	453
<i>British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.</i> , 2005 SCC 49, [2005] 2 S.C.R. 473	573
<i>British Columbia (Attorney General) v. Christie</i> , 2007 SCC 21, [2007] 1 S.C.R. 873	573
<i>British Columbia (Workers' Compensation Board) v. Figliola</i> , 2011 SCC 52, [2011] 3 S.C.R. 422	154
<i>Brooke v. Toronto Belt Line Railway Co.</i> (1891), 21 O.R. 401	3
<i>Brown v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , IMM-364-15, Gleeson J., order dated October 7, 2016	453
<i>Brown v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , IMM-5339-08, Heneghan J., order dated April 22, 2009	453
<i>Brown v. Canada (Ministry of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2016 ONSC 7760, 371 C.R.R. (2d) 57	453
<i>Brown v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2009 FC 660, 81 Imm. L.R. (3d) 90	453
<i>C.B. Powell Limited v. Canada (Border Services Agency)</i> , 2010 FCA 61, [2011] 2 F.C.R. 332	573
<i>CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada</i> , 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339	43
<i>CKLN Radio Incorporated v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FCA 135, 418 N.R. 198	573
<i>CSI Manufacturing and Distribution Inc. v. Astroflex Inc.</i> (1993), 52 C.P.R. (3d) 483, 71 F.T.R. 18 (F.C.T.D.)	154
<i>C.U.P.E. v. N.B. Liquor Corporation</i> , [1979] 2 S.C.R. 227, (1979), 97 D.L.R. (3d) 417	573
<i>Cala Homes (South) Ltd. v. Alfred McAlpine Homes East Ltd.</i> , [1996] F.S.R. 36 (Ch. D.)	154
<i>Campbell v. Canada</i> , 2005 FCA 49, [2005] 2 C.T.C. 31	328

	PAGE
<i>Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.</i> , [1993] 2 F.C. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.)	546
<i>Canada v. Long Plain First Nation</i> , 2015 FCA 177, 388 D.L.R. (4th) 209	328
<i>Canada v. Olympia Interiors Ltd.</i> , 2001 FCT 859, 209 F.T.R. 182, affd 2004 FCA 195, 323 N.R. 191	328
<i>Canada v. South Yukon Forest Corporation</i> , 2012 FCA 165, 431 N.R. 286	344
<i>Canada (Attorney General) v. Abraham</i> , 2012 FCA 266, 440 N.R. 201	573
<i>Canada (Attorney General) v. Bedford</i> , 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101	344
<i>Canada (Attorney General) v. Boogaard</i> , 2015 FCA 150, 474 N.R. 121	573
<i>Canada (Attorney General) v. Bri-Chem Supply Ltd.</i> , 2016 FCA 257, [2017] 3 F.C.R. 446	573
<i>Canada (Attorney General) v. Canadian Human Rights Commission</i> , 2013 FCA 75, 444 N.R. 120	573
<i>Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society</i> , 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524	573
<i>Canada (Attorney General) v. Mishra</i> , [2000] F.C.J. No. 1734 (QL) (C.A.), 101 A.C.W.S. (3d) 72.	328
<i>Canada (Attorney General) v. Slansky</i> , 2013 FCA 199, [2015] 1 F.C.R. 81	573
<i>Canada (Board of Internal Economy) v. Canada (Attorney General)</i> , 2017 FCA 43, 412 D.L.R. (4th) 336	453
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Harkat</i> , 2014 SCC 37, [2014] 2 S.C.R. 33	344
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa</i> , 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339	573
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Nilam</i> , 2015 FC 1154, [2015] F.C.J. No. 1194 (QL)	511
<i>Canada (Citizenship and Immigration) v. Singh</i> , 2016 FCA 300, [2017] 3 F.C.R. 263	344
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 S.C.R. 626, (1998), 157 D.L.R. (4th) 385.	328
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)</i> (1999), 240 N.R. 244, 166 F.T.R. 277 (F.C.A.)	269
<i>Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of the Environment)</i> , 2003 FCA 68, 224 D.L.R. (4th) 498	269
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Amado-Cordeiro</i> , 2004 FCA 120, 320 N.R. 319	229
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jacob Fast</i> , 2001 FCT 594, 206 F.T.R. 58	546
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jama</i> , [2007] I.D.D. No. 6 (QL), 2007 CarswellNat 394 (I.R.B.)	453
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lai</i> , 2001 FCT 118, [2001] 3 F.C. 326	453
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Li</i> , 2009 FCA 85, [2010] 2 F.C.R. 433	453
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Liyanagamage</i> (1994), 176 N.R. 4, [1994] F.C.J. No. 1637 (QL) (C.A.)	229, 511
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Mahjoub</i> , 2001 FCT 1095, [2001] 4 F.C.R. 644	344
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Thanabalasingham</i> , 2004 FCA 4, [2004] 3 F.C.R. 572.	453
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass</i> , [1997] 3 S.C.R. 391, (1997), 151 D.L.R. (4th) 119.	344

	PAGE
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Zazai</i> , 2004 FCA 89, 318 N.R. 365	229
<i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Chiarelli</i> , [1992] 1 S.C.R. 711, (1992), 90 D.L.R. (4th) 289	229
<i>Canada (Minister of National Revenue-M.N.R.) v. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.</i> , [1978] C.T.C. 597, [1978] F.C.J. No. 612 (QL) (T.D.)	546
<i>Canada (Minister of Transport, Infrastructure and Communities) v. Farwaha</i> , 2014 FCA 56, [2015] 2 F.C.R. 1006	573
<i>Canada (National Railway Company) v. Canada (Transportation Agency)</i> , 2016 FCA 266	573
<i>Canada (National Revenue) v. RBC Life Insurance Company</i> , 2013 FCA 50, [2013] 3 C.T.C. 126	344
<i>Canada (Office of the Information Commissioner) v. Canada (National Defence)</i> , 2015 FCA 56, [2016] 1 F.C.R. 213	269
<i>Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Lunyamila</i> , 2016 FC 1199, [2017] 3 F.C.R. 428	453
<i>Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada</i> , 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601	3, 297, 524
<i>Canadian Broadcasting Corp. v. SODRAC 2003 Inc.</i> , 2015 SCC 57, [2015] 3 S.C.R. 615	43
<i>Canadian Broadcasting Corporation v. Canada (Information Commissioner)</i> , 2010 FC 954, 377 F.T.R. 100	269
<i>Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 236, (1992), 88 D.L.R. (4th) 193	573
<i>Canadian National Railway Co. v. Canada (Attorney General)</i> , 2014 SCC 40, [2014] 2 S.C.R. 135	573
<i>Canadian National Railway Co. v. Canada (Transportation Agency)</i> , 2008 FCA 363, 383 N.R. 349	573
<i>Canadian National Railway Co. v. Lewis</i> , [1930] Ex. C.R. 145, [1930] 4 D.L.R. 537	3
<i>Canadian National Railway Company v. BNSF Railway Company</i> , 2016 FCA 284	3, 344, 573
<i>Canadian National Railway Company v. Canada (Transportation Agency)</i> , 2010 FCA 65, [2011] 3 F.C.R. 264	573
<i>Canadian National Railway Company v. Dreyfus</i> , 2016 FCA 232	573
<i>Canadian National Railway Company v. Emerson Milling Inc.</i> , 2017 FCA 79	269
<i>Canadian National Railway Company v. Richardson International Limited</i> , 2015 FCA 180, 476 N.R. 83	573
<i>Canadian National Railway Company v. Viterra Inc.</i> , 2017 FCA 6, 410 D.L.R. (4th) 128	573
<i>Canadian Pacific Railway Co. v. Canada (Transportation Agency)</i> , 2003 FCA 271, [2003] 4 F.C. 558	573
<i>Carltona Ltd. v. Commissioners of Works</i> , [1943] 2 All E.R. 560 (C.A.)	344
<i>Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)</i> , 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5	573
<i>Celanese Canada Inc. v. Murray Demolition Corp.</i> , 2006 SCC 36, [2006] 2 S.C.R. 189	344
<i>Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350	344, 453
<i>Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2008 SCC 38, [2008] 2 S.C.R. 326	344

	PAGE
<i>Chaudhary v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2015 ONCA 700, 127 O.R. (3d) 401	453
<i>Chrysler Canada Ltd. v. Canada (Competition Tribunal)</i> , [1992] 2 S.C.R. 394, (1992), 92 D.L.R. (4th) 609	573
<i>Clarke v. Trask</i> (1901), 1 O.L.R. 207, [1901] O.J. No. 42 (QL) (H.C.J.)	3
<i>Coleshill v. Manchester Corporation</i> , [1928] 1 K.B. 776, 97 L.J.K.B. 229 (C.A.) . . .	3
<i>Collette v. Lasnier</i> (1886), 13 S.C.R. 563	154
<i>Comeau’s Sea Foods Ltd. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)</i> , [1997] 1 S.C.R. 12, (1997), 142 D.L.R. (4th) 193	3
<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	344
<i>Coote v. Lawyers’ Professional Indemnity Company</i> , 2013 FCA 143	328
<i>Coote v. Lawyers’ Professional Indemnity Company (Lawpro)</i> , 2014 FCA 98, 459 N.R. 174	328
<i>Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.</i> , 2007 SCC 15, [2007] 1 S.C.R. 650	573
<i>Crevier v. A.G. (Québec) et al.</i> , [1981] 2 S.C.R. 220, (1981), 127 D.L.R. (4th) 175	573
<i>D’Amico v. Wiemken</i> , 2010 ABQB 785, 497 A.R. 360	3
<i>Danson v. Ontario (Attorney General)</i> , [1990] 2 S.C.R. 1086, 73 D.L.R. (4th) 686	453
<i>Danyi v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2017 FC 112	229
<i>Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.</i> , 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460	154, 453
<i>Dart Industries Inc. v. Decor Corporation Pty Ltd.</i> , [1993] HCA 54 (AustLII), (1993), 179 C.L.R. 101	154
<i>Davidson v. Canada (Solicitor General)</i> , [1989] 2 F.C. 341, (1989), 36 Admin. L.R. 251 (C.A.)	269
<i>Decor Grates Incorporated v. Imperial Manufacturing Group Inc.</i> , 2015 FCA 100, [2016] 1 F.C.R. 246	344
<i>de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FCA 436, [2006] 3 F.C.R. 655	229
<i>Dehghani v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 1 S.C.R. 1053, (1993), 101 D.L.R. (4th) 654	344
<i>Delios v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 FCA 117, 472 N.R. 171	573
<i>Demore v. Kim</i> , 538 U.S. 510 (2003)	453
<i>Design & Display Ltd. v. Ooo Abbot & Anor</i> , [2016] EWCA Civ. 95 (BAILII)	154
<i>Dhaliwal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 1425, [2001] F.C.J. No. 1943 (QL)	154
<i>Diversified Products Corp. v. Tye-Sil Corp.</i> (1990), 32 C.P.R. (3d) 385, [1990] F.C.J. No. 952 (QL) (T.D.)	154
<i>Doré v. Barreau du Québec</i> , 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395	229, 573
<i>Dow v. Nova</i> , No. 05-737-LPS (DI 760) (U.S. Dist. Ct. Del.)	154
<i>Dow v. Nova</i> , Nos. 2014-1431, 2014-1462 (Fed. Cir. 2015)	154
<i>Dow Chemical v. Nova Chemicals</i> , No. 10-1526 (Fed. Cir. 2012)	154
<i>Dow Chemical Company v. Nova Chemicals Corporation</i> , 2014 FC 844, 129 C.P.R. (4th) 199	154
<i>Dow Chemical Company v. Nova Chemicals Corporation</i> , 2016 FC 361, Hughes J., order dated March 30, 2016	154
<i>Dow Chemical Company v. Nova Chemicals Corporation</i> , 2016 FC 706, Russell J., order dated June 23, 2016	154
<i>Doyle v. Restrictive Trade Practices Commission</i> , [1985] 1 F.C. 362, (1985), 21 D.L.R. (4th) 366 (C.A.)	3

	PAGE
<i>Ductmate Industries Inc. v. Exanno Products Ltd.</i> (1987), 16 C.P.R. (3d) 15, 12 F.T.R. 37 (F.C.T.D.)	154
<i>Dunsmuir v. New Brunswick</i> , 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190	511, 573
<i>ENMAX Power Corp. (Re)</i> , [2004] A.E.U.B.D. No. 58 (QL).	43
<i>eBay Canada Limited v. Canada (National Revenue)</i> , 2008 FCA 141, 292 D.L.R. (4th) 299.	524
<i>Edmonton (City) v. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.</i> , 2016 SCC 47, [2016] 2 S.C.R. 293	573
<i>Eli Lilly and Company v. Apotex Inc.</i> , 2014 FC 1254, [2015] 4 F.C.R. 601.	154
<i>Entreprises Sibeca Inc. v. Frelighsburg (Municipality)</i> , 2004 SCC 61, [2004] 3 S.C.R. 304	3, 344
<i>Es-Sayyid v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2012 FCA 59, [2013] 4 F.C.R. 3	344
<i>Ezquivel v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2014 FC 995.	229
<i>France v. Diab</i> , 2014 ONCA 374, 120 O.R. (3d) 174	344
<i>Frontenac Ventures Corporation v. Ardoch Algonquin First Nation</i> , 2008 ONCA 534, 91 O.R. (3d) 1	229
<i>Geophysical Service Inc. v. Canada Newfoundland Offshore Petroleum</i> , 2003 FCT 507, 26 C.P.R. (4th) 190	269
<i>Gerber Garment Technology Inc. v. Lectra Systems Ltd.</i> , [1995] R.P.C. 383.	154
<i>Glenko Enterprises Ltd. v. Keller</i> , 2008 MBCA 24 (CanLII), 290 D.L.R. (4th) 712	154
<i>Godinez Ovalle v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FC 935, [2016] 2 F.C.R. 3, [2015] F.C.J. No. 927 (QL)	511
<i>Grandview v. Doering</i> , [1976] 2 S.C.R. 621, (1975), 61 D.L.R. (3d) 455	154
<i>Green v. Rutherford</i> (1750), 27 E.R. 1144, 1 Ves. Sen. 462	573
<i>Grunwald v. Canada</i> , 2005 FCA 421, 345 N.R. 18	524
<i>H.L. v. Canada (Attorney General)</i> , 2005 SCC 25, [2005] 1 S.C.R. 401	344
<i>Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)</i> , 2012 SCC 10, [2012] 1 S.C.R. 364	573
<i>Harkat (Re)</i> , 2010 FC 1243, 380 F.T.R. 255.	344
<i>Harkat (Re)</i> , 2012 FCA 122, [2012] 3 F.C.R. 635	344
<i>Henderson v. Henderson</i> (1843), 3 Hare 100, 67 E.R. 313 (Ch.).	154
<i>Hill v. Hamilton-Wentworth Police Services Board</i> , 2007 SCC 41, [2007] 3 S.C.R. 129	328
<i>Hollister Incorporated Dansac AS v. Medik Ostomy Supplies Ltd.</i> , [2012] EWCA Civ. 1419 (BAILII)	154
<i>Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology</i> , 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331	269, 344, 546
<i>Housen v. Nikolaisen</i> , 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235.	3, 269, 297, 344, 546, 573
<i>Hryniak v. Mauldin</i> , 2014 SCC 7, [2014] 1 S.C.R. 87	3, 269, 328, 573
<i>IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.</i> , [1990] 1 S.C.R. 282, (1990), 68 D.L.R. (4th) 524.	3
<i>Idahosa v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2008 FCA 418, [2009] 4 F.C.R. 293.	229
<i>Immeubles Port Louis Ltée v. Lafontaine (Village)</i> , [1991] 1 S.C.R. 326	573
<i>In re Ontario Labour Relations Board</i> , [1953] 2 S.C.R. 18, [1953] 3 D.L.R. 561.	573
<i>Irving Shipbuilding Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , 2009 FCA 116, [2010] 2 F.C.R. 488	3
<i>J.N. v. United Kingdom</i> , Application No. 37289/12, judgment dated May 19, 2016 (E.Ct H.R.).	453

	PAGE
<i>JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. v. Canada (National Revenue)</i> , 2013 FCA 250, [2014] 2 F.C.R. 557	344, 573
<i>Jaballah (Re)</i> , 2010 FC 79, [2011] 2 F.C.R. 145	344
<i>Jay-Lor International Inc. v. Penta Farm Systems Ltd.</i> , 2007 FC 358, 59 C.P.R. (4th) 228	154
<i>Johnson v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FCA 76, 414 N.R. 321	3
<i>Kampemana v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2015 FC 1060	229
<i>Kanagendren v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 FCA 86, [2016] 1 F.C.R. 428	344
<i>Kanhasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335, revd on other grounds 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909	453
<i>Kanhasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909	229
<i>Khamis v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2010 FC 437	229
<i>Kuehne + Nagel Ltd. v. Agrimax Ltd.</i> , 2010 FC 1303, 382 F.T.R. 47	154
<i>LED Builders Pty Ltd. v. Eagle Homes Pty Ltd.</i> , [1999] FCA 584 (AustLII)	154
<i>Langner v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1995), 184 N.R. 230, 29 C.R.R. (2d) 184 (F.C.A.)	229
<i>Law Society of Upper Canada v. Terence John Robinson</i> , 2013 ONLSAP 18 (CanLII)	229
<i>Lawrie v. Lees</i> (1881), 51 L.J. Ch. 209, 7 A.C. 19 (H.L.)	3
<i>Leader Media Productions Ltd. v. Sentinel Hill Alliance Atlantis Equicap Limited Partnership</i> , 2008 ONCA 463, 90 O.R. (3d) 561	3
<i>Lehigh Cement Limited v. Canada</i> , 2014 FCA 103, [2015] 3 F.C.R. 117	297
<i>Leo v. Puget Sound Iron Co.</i> , [1954] B.C.J. No. 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95	546
<i>Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2014 CanLII 99082 (I.R.B.)	229
<i>Liszkey v. Robinson</i> , 2003 BCCA 506, 232 D.L.R. (4th) 276	3
<i>Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)</i> , 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120	453
<i>Louis Dreyfus Commodities Canada Ltd. v. CN – level of service application</i> , Letter Decision No. 2014-10-04 (C.T.A.)	573
<i>Loyola High School v. Quebec (Attorney General)</i> , 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613	229
<i>Lubrizol Corp. v. Imperial Oil Ltd.</i> , [1997] 2 F.C. 3, (1996), 71 C.P.R. (3d) 26 (C.A.)	154
<i>Lumba v. Secretary of State for the Home Department</i> , 2010 EWCA Civ. 111, [2011] UKSC 12	453
<i>MacKeigan v. Hickman</i> , [1989] 2 S.C.R. 796, (1989), 61 D.L.R. (4th) 688	3
<i>Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FCA 218, 265 C.R.R. (2d) 259	344
<i>Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2017 FCA 144	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2010 FC 787, 373 F.T.R. 36	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 FC 1093	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 FC 1094	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 FC 1095	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 FC 1096, 457 F.T.R. 1	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 FC 1097, 450 F.T.R. 28	344
<i>Manie v. Ford (Town)</i> (1918), 14 O.W.N. 83, [1918] O.J. No. 430 (QL) (H.C.) . . .	344

	PAGE
<i>Marubeni Corporation v. The Ship “Star Tarenger” and Westfal-Larsen and Co. A/S and Star Shipping Co. A/S</i> , [1977] F.C.J. No. 614 (QL) (T.D.)	546
<i>Mazhero v. Fox</i> , 2014 FCA 219	344
<i>McKittrick Properties Ltd. (Re)</i> , [1926] 4 D.L.R. 44, (1926), 59 O.L.R. 199 (C.A.)	344
<i>McLean v. British Columbia (Securities Commission)</i> , 2013 SCC 67, [2013] 3 S.C.R. 895	573
<i>Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration); Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 SCC 51, [2005] 2 S.C.R. 539	229
<i>Merck & Co., Inc. v. Apotex Inc.</i> , 2015 FCA 171, [2016] 2 F.C.R. 202	154
<i>Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)</i> , 2008 ONCA 436, 237 O.A.C. 71	573
<i>Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)</i> , 2004 SCC 54, [2004] 3 S.C.R. 152.	573
<i>Monsanto Canada Inc. v. Rivett</i> , 2009 FC 317, [2010] 2 F.C.R. 93	154
<i>Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser</i> , 2004 SCC 34, [2004] 1 S.C.R. 902	154
<i>Morguard Investments Ltd. v. De Savoye</i> , [1990] 3 S.C.R. 1077, (1990), 76 D.L.R. (4th) 256.	154
<i>Mudrak v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2016 FCA 178, 485 N.R. 186 . . .	229
<i>Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 SCC 40, [2005] 2 S.C.R. 100	344
<i>Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1180, [2006] 2 F.C.R. 664	229
<i>Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 761	229
<i>Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.</i> , 2000 SCC 13, [2000] 1 S.C.R. 342	573
<i>National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)</i> , [1990] 2 S.C.R. 1324, (1990), 74 D.L.R. (4th) 449	573
<i>National Indian Brotherhood v. Juneau (N^o 2)</i> , [1971] F.C. 73, (1971), 7 C.N.L.C. 282 (C.A.)	573
<i>Nguyen v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2017 FC 225, 51 Imm. L.R. (4th) 147	229
<i>Northwest Airlines Inc. v. Canadian Transportation Agency</i> , 2004 FCA 238, 325 N.R. 147.	573
<i>Okoloubu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FCA 326, [2009] 3 F.C.R. 294	229
<i>Olumide v. Canada</i> , 2016 FC 1106.	328
<i>Olumide v. Canada</i> , 2016 FCA 287	328
<i>Olumide v. Her Majesty the Queen in Right of Ontario</i> , 2017 ONSC 1201 (CanLII)	328
<i>Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food</i> , [1968] UKHL 1, [1968] A.C. 997.	3, 344,
<i>Paradis Honey Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , 2015 FCA 89, [2016] 1 F.C.R. 446, 382 D.L.R. (4th) 720	573
<i>Parmar v. Bayley</i> , 2001 BCSC 1394, 19 C.P.C. (5th) 366	3
<i>Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.</i> , [1959] S.C.R. 271, (1959), 17 D.L.R. (2d) 449	573
<i>Penn v. Lord Baltimore</i> (1750), 27 E.R. 1132, 1 Ves. Sen. 444	573
<i>Performance Industries Ltd. v. Sylvan Lake Golf & Tennis Club Ltd.</i> , 2002 SCC 19, [2002] 1 S.C.R. 678.	3
<i>Performing Rights Organization of Canada Ltd. v. Lion D’Or (1981) Ltée et al.</i> (1988), 17 C.P.R. (3d) 542, 16 F.T.R. 104 (F.C.T.D.)	43

<i>Pfizer Canada Inc. v. Teva Canada Limited</i> , 2016 FCA 218, 141 C.P.R. (4th) 165	3, 344, 573
<i>Philipos v. Canada (Attorney General)</i> , 2016 FCA 79, [2016] 4 F.C.R. 268	344
<i>Placer Dome Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Finance)</i> , 2006 SCC 20, [2006] 1 S.C.R. 715	524
<i>Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan</i> , [1941] S.C.R. 396, [1941] 3 D.L.R. 305	3, 573
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982, (1998), 160 D.L.R. (4th) 193, amended reasons, [1998] 1 S.C.R. 1222	344
<i>Quan v. Cusson</i> , 2009 SCC 62, [2009] 3 S.C.R. 712	3
<i>R. v. Alizadeh</i> , 2014 ONSC 1624, 315 C.C.C. (3d) 295	344
<i>R. v. Anderson</i> , 2014 SCC 41, [2014] 2 S.C.R. 167	229
<i>R. v. Araujo</i> , 2000 SCC 65, [2000] 2 S.C.R. 992	344
<i>R. v. Babos</i> , 2014 SCC 16, [2014] 1 S.C.R. 309	344
<i>R. v. Carosella</i> , [1997] 1 S.C.R. 80, (1997), 142 D.L.R. (4th) 595	344
<i>R. v. Consolidated Maybrun Mines Ltd.</i> , [1998] 1 S.C.R. 706, (1998), 158 D.L.R. (4th) 193	43
<i>R. v. Conway</i> , [1989] 1 S.C.R. 1659, (1989), 49 C.C.C. (3d) 289	344
<i>R. v. Cunningham</i> , 2010 SCC 10, [2010] 1 S.C.R. 331	3
<i>R. v. Dinardo</i> , 2008 SCC 24, [2008] 1 S.C.R. 788	328
<i>R. v. Gallant</i> , [1998] 3 S.C.R. 80, (1998), 168 Nfld. & P.E.I.R. 126	3
<i>R. v. Garofoli</i> , [1990] 2 S.C.R. 1421, (1990), 60 C.C.C. (3d) 161	344
<i>R. v. Gladue</i> , [1999] 1 S.C.R. 688, (1999), 171 D.L.R. (4th) 385	229
<i>R. v. Godin</i> , 2009 SCC 26, [2009] 2 S.C.R. 3	344
<i>R. v. Governor of Durham Prison, Ex p. Hardial Singh</i> , [1984] 1 All E.R. 983, [1984] 1 W.L.R. 704 (Q.B.)	453
<i>R. v. Grant</i> , 2009 SCC 32, [2009] 2 S.C.R. 353	344
<i>R. v. Hufsky</i> , [1988] 1 S.C.R. 621	453
<i>R. v. Ipeelee</i> , 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433	229
<i>R. v. Jewitt</i> , [1985] 2 S.C.R. 128, (1985), 20 D.L.R. (4th) 651	344
<i>R. v. Jordan</i> , 2016 SCC 27, [2016] 1 S.C.R. 631	3
<i>R. v. Khelawon</i> , 2006 SCC 57, [2006] 2 S.C.R. 787	344
<i>R. v. L. (D.O.)</i> , [1993] 4 S.C.R. 419, (1993), 85 C.C.C. (3d) 289	344
<i>R. v. Lochard</i> (1973), 12 C.C.C. (2d) 445, 22 C.R.N.S. 196 (Ont. C.A.)	3
<i>R. v. MacDougall</i> , [1998] 3 S.C.R. 45, (1998), 165 D.L.R. (4th) 193	3
<i>R. v. McKinlay Transport Ltd.</i> , [1990] 1 S.C.R. 627, (1990), 68 D.L.R. (4th) 568	524
<i>R. v. Morelli</i> , 2010 SCC 8, [2010] 1 S.C.R. 253	344
<i>R. v. Morin</i> , [1992] 1 S.C.R. 771, (1992), 71 C.C.C. (3d) 1	344
<i>R. v. Nero</i> , 2016 ONCA 160, 334 C.C.C. (3d) 148	344
<i>R. v. Nixon</i> , 2011 SCC 34, [2011] 2 S.C.R. 566	344
<i>R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society</i> , [1992] 2 S.C.R. 606, (1992), 93 D.L.R. (4th) 36	344
<i>R. v. O'Connor</i> , [1995] 4 S.C.R. 411, (1995), 130 D.L.R. (4th) 235	344
<i>R. v. Oickle</i> , 2000 SCC 38, [2000] 2 S.C.R. 3	344
<i>R. v. Power</i> , [1994] 1 S.C.R. 601, (1994), 89 C.C.C. (3d) 1	344
<i>R. v. R.E.M.</i> , 2008 SCC 51, [2008] 3 S.C.R. 3	328, 344
<i>R. v. Regan</i> , 2002 SCC 12, [2002] 1 S.C.R. 297	344
<i>R. v. Robinson</i> , 2009 ONCA 205, 95 O.R. (3d) 309	229
<i>R. v. S.(R.J.)</i> , [1995] 1 S.C.R. 451, (1995), 121 D.L.R. (4th) 589	344
<i>R. v. Sheppard</i> , 2002 SCC 26, [2002] 1 S.C.R. 869	3, 328
<i>R. v. Sim</i> (2005), 78 O.R. (3d) 183, 201 C.C.C. (3d) 482 (C.A.)	229

	PAGE
<i>R. v. Singh</i> , 2007 SCC 48, [2007] 3 S.C.R. 405	344
<i>R. v. Walker</i> , 2008 SCC 34, [2008] 2 S.C.R. 245	328
<i>R. v. Ward</i> , 2012 ONCA 660, 112 O.R. (3d) 321	344
<i>Ramoutar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 3 F.C. 370,(1993), 65 F.T.R. 32 (T.D.)	344
<i>Re Application of British Reinforced Concrete Engineering Co. Limited</i> (1929), 45 T.L.R. 186, 20 Ry. & Can. Tr. Cas. 78 (Railway and Canal Commission)	3
<i>Re Manitoba Language Rights</i> , [1985] 1 S.C.R. 721, (1985), 19 D.L.R. (4th) 1 . . .	573
<i>Re Ramsey</i> (1972), 4 N.B.R. (2d) 809, 8 C.C.C. (2d) 188	3
<i>Re: Resolution to amend the Constitution</i> , [1981] 1 S.C.R. 753, (1981), 34 Nfld. & P.E.I.R. 1	573
<i>Reading & Bates Construction Co. v. Baker Energy Resources Corp.</i> , [1995] 1 F.C. 483, [1994] F.C.J. No. 1514 (QL) (C.A.)	154
<i>Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)</i> , [1987] 1 S.C.R. 313, (1987), 38 D.L.R. (4th) 161	269
<i>Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island; Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island</i> , [1997] 3 S.C.R. 3, (1997), 150 D.L.R. (4th) 577	573
<i>Reference re Secession of Quebec</i> , [1998] 2 S.C.R. 217, (1998), 161 D.L.R. (4th) 385	573
<i>Reproduction of Literary Works, Re</i> , 2015 CarswellNat 1792 (WLNext Can.)	43
<i>Reproduction of Literary Works, Re</i> , 2016 CarswellNat 436 (WLNext Can.)	43
<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.	3, 43, 328, 344, 573
<i>Rock-St Laurent v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2012 FCA 192, 434 N.R. 144.	328
<i>Rogers Cable Communications Inc. v. New Brunswick (Transportation)</i> , 2007 FCA 168, 367 N.R. 78	573
<i>Roncarelli v. Duplessis</i> , [1959] S.C.R. 121, (1959), 16 D.L.R. (2d) 689	3, 344, 573
<i>Royal Bank of Canada v. Nichols</i> (1985), 56 Nfld. & P.E.I.R. 340, [1985] P.E.I.J. No. 12 (QL) (S.C.)	3
<i>Rubin v. Canada (Minister of Health)</i> , 2001 FCT 929, 210 F.T.R. 84	269
<i>S. (P) v. Ontario</i> , 2014 ONCA 900, 123 O.R. (3d) 651	453
<i>Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] 1 F.C. 214, 85 F.T.R. 99 (T.D.)	453
<i>Schweizerische Metallwerke Selve & Co. v. Atlantic Container Line Ltd.</i> (1985), 63 N.R. 104, [1985] F.C.J. No. 1039 (QL) (C.A.)	154
<i>Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2011 FCA 286, [2012] 2 F.C.R. 133	229
<i>Simoes v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 187 F.T.R. 219, 7 Imm. L.R. (3d) 141 (F.C.T.D.)	229
<i>Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Bell Canada</i> , 2012 SCC 36, [2012] 2 S.C.R. 326	43
<i>Statham v. Canadian Broadcasting Corporation</i> , 2010 FCA 315, [2012] 2 F.C.R. 421, 326 D.L.R. (4th) 228	269
<i>Steel v. Canada (Attorney General)</i> , 2011 FCA 153, [2013] 1 F.C.R. 143.	269
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3.	229
<i>Teledyne Industries Inc. v. Lido Industrial Products Ltd.</i> (1982), 68 C.P.R. 204, [1982] F.C.J. No. 1024 (QL) (T.D.)	154

<i>Telus Communications Inc. v. Telecommunications Workers Union</i> , 2005 FCA 262, 257 D.L.R. (4th) 19	3
<i>Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> , 2002 SCC 34, [2002] 2 S.C.R. 336	43
<i>Thompson v. Sheil</i> (1840), 3 Ir. Eq. R. 135	573
<i>Thorson v. Attorney General of Canada</i> , [1975] 1 S.C.R. 138, (1974), 43 D.L.R. (3d) 1	573
<i>Toronto (City) v. C.U.P.E., Local 79</i> , 2003 SCC 63, [2003] 3 S.C.R. 77 154, 328, 453	453
<i>Tower v. M.N.R.</i> , 2003 FCA 307, [2004] 1 F.C.R. 183	524
<i>Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)</i> , 2006 SCC 14, [2006] 1 S.C.R. 513, 266 D.L.R. (4th) 287	573
<i>Trang v. Alberta (Edmonton Remand Centre)</i> , 2007 ABCA 263, 412 A.R. 215.	453
<i>Trial Lawyers Association of British Columbia v. British Columbia (Attorney General)</i> , 2014 SCC 59, [2014] 3 S.C.R. 31	3
<i>Tsleil-Waututh Nation v. Canada (Attorney General)</i> , 2017 FCA 128	344
<i>Turay v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2009 FC 1090	229
<i>Twins v. Canada (Attorney General)</i> , 2016 FC 537, [2017] 1 F.C.R. 79	229
<i>United States v. Bin Laden</i> , 146 F. Supp. 2d 373 (S.D.N.Y. 2001).	344
<i>United States of America v. Leonard</i> , 2012 ONCA 622, 112 O.R. (3d) 496	229
<i>Vancouver Sun (Re)</i> , 2004 SCC 43, [2004] 2 S.C.R. 332	344
<i>Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129	229
<i>Wakeling v. United States of America</i> , 2014 SCC 72, [2014] 3 S.C.R. 549	344
<i>Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682.	229
<i>Western Minerals Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1962] S.C.R. 592, (1962), 34 D.L.R. (2d) 163.	524
<i>White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.</i> , 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182.	154, 453
<i>Whitty v. Canada (Attorney General)</i> , 2014 FCA 30, 460 N.R. 372	269
<i>Wilson v. Atomic Energy of Canada Ltd.</i> , 2016 SCC 29, [2016] 1 S.C.R. 770.	573
<i>Xerox of Canada Ltd. v. IBM Canada Limited</i> , [1979] 1 F.C. 138, (1977), 43 C.P.R. (2d) 60 (T.D.).	154
<i>Yamani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2003 FCA 482, 314 N.R. 347.	344
<i>Zadvydas v. Davis</i> , 533 U.S. 678 (2001).	453
<i>Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290, [2013] F.C.J. No. 764 (QL)	229, 511

JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>A. and Others v. Secretary of State for the Home Department</i> , 2005 UKHL 71, [2006] 2 A.C. 221	344
<i>AGT Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , [1996] 3 C.F. 505 (1 ^{re} inst.)	524
<i>ATCO Gas & Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy & Utilities Board)</i> , 2006 CSC 4, [2006] 1 R.C.S. 140	3
<i>Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559	229, 511
<i>Ahmed c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 876	453
<i>Alberta (Éducation) c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</i> , 2012 CSC 37, [2012] 2 R.C.S. 345	43
<i>Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association</i> , 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654	511, 573
<i>Algoma Central Corporation c. Canada</i> , 2009 CF 1287	43
<i>Ali v. Canada (Attorney General)</i> , 2017 ONSC 2660, 382 C.R.R. (2d) 137	453
<i>AlliedSignal Inc. c. Du Pont Canada Inc.</i> , [1995] A.C.F. n° 744 (QL) (C.A.)	154
<i>AlliedSignal Inc. c. du Pont Canada Inc.</i> , [1998] A.C.F. n° 190 (QL) (1 ^{re} inst.), conf. par [1999] A.C.F. n° 38 (QL) (C.A.)	154
<i>Almrei (Re)</i> , 2009 CF 1263, [2011] 1 R.C.F. 163	344
<i>Apotex Inc. c. ADIR</i> , 2017 CAF 23	154
<i>Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1994] 1 C.F. 742, [1993] A.C.F. n° 1098 (QL) (C.A.)	511
<i>Application of British Reinforced Concrete Engineering Co. Limited, (Re)</i> (1929), 45 T.L.R. 186, 20 Ry. & Can. Tr. Cas. 78 (Railway and Canal Commission) ..	3
<i>AstraZeneca Canada Inc. c. Apotex Inc.</i> , 2015 CF 671	154
<i>Athey c. Leonati</i> , [1996] 3 R.C.S. 458	154
<i>Attorney General v. Lord Hotham</i> (1827), [1814–1823] All E.R. 448, 3 Russ. 415 ...	573
<i>Atwal c. Canada</i> , [1988] 1 C.F. 107 (C.A.)	344
<i>B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CSC 58, [2015] 3 R.C.S. 704	229
<i>Bago c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 1299 ...	453
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817	229, 344
<i>Banque d'Amérique du Canada c. Société de Fiducie Mutuelle</i> , 2002 CSC 43, [2002] 2 R.C.S. 601	154
<i>Baptiste c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 1359	229
<i>Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311	229
<i>Bayer Cropscience KK v. Charles River Laboratories Preclinical Services Edin- burgh Limited & Albaugh Inc.</i> , [2010] CSOH 158	154
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> , 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559	328, 344, 573
<i>Beloit Canada Ltd. c. Valmet-Dominion Inc.</i> , [1997] 3 C.F. 497 (C.A.)	154
<i>Beloit Canada Ltd. c. Valmet Oy</i> , [1992] A.C.F. n° 825 (QL) (C.A.)	154

	PAGE
<i>Beloit Canada Ltd. c. Valmet Oy</i> , [1995] A.C.F. n° 733 (QL) (C.A.)	154
<i>Benhaim c. St-Germain</i> , 2016 CSC 48, [2016] 2 R.C.S. 352	344
<i>Bermudez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CAF 131, [2017] 1 R.C.F. 128, [2016] A.C.F. n° 468 (QL)	511
<i>Blank c. Canada (Justice)</i> , 2016 CAF 189	269
<i>Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)</i> , 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307	344
<i>Bocimar S.A. c. Century Insurance Co. of Canada</i> , [1984] A.C.F. n° 510 (QL) (C.A.)	154
<i>Bolton v. Bolton</i> , [1949] 2 All E.R. 908, (1950), 47 L.G.R. 730 (H.C.J.)	3
<i>Borowski c. Canada (Procureur général)</i> , [1989] 1 R.C.S. 342	453
<i>BP Canada c. Canada (Revenu national)</i> , 2017 CAF 61, [2017] 4 R.C.F. 355	3
<i>BP Canada Energy Company c. Canada (Revenu national)</i> , 2017 CAF 61, [2017] 4 R.C.F. 355	524
<i>Brooke v. Toronto Belt Line Railway Co.</i> (1891), 21 O.R. 401	3
<i>Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , IMM-364-15, le juge Gleeson, ordonnance en date du 7 octobre 2016	453
<i>Brown c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , IMM-5339-08, la juge Heneghan, ordonnance en date du 22 avril 2009	453
<i>Brown c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2009 CF 660	453
<i>Brown v. Canada (Ministry of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2016 ONSC 7760, 371 C.R.R. (2d) 57	453
<i>C.B. Powell Limited c. Canada (Agence des services frontaliers)</i> , 2010 CAF 61, [2011] 2 R.C.F. 332	573
<i>CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada</i> , 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339	43
<i>CKLN Radio Incorporated c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CAF 135	573
<i>CSI Manufacturing and Distribution Inc. c. Astroflex Inc.</i> , [1993] A.C.F. n° 1310 (QL) (1 ^{re} inst.)	154
<i>Cala Homes (South) Ltd. v. Alfred McAlpine Homes East Ltd.</i> , [1996] F.S.R. 36 (Ch. D.)	154
<i>Campbell c. Canada</i> , 2005 CAF 49	328
<i>Canada c. Olympia Interiors Ltd.</i> , 2001 CFPI 859, conf. par 2004 CAF 195, 323 N.R. 191	328
<i>Canada c. Première nation de Long Plain</i> , 2015 CAF 177	328
<i>Canada c. South Yukon Forest Corporation</i> , 2012 CAF 165	344
<i>Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd.</i> , [1993] 2 C.F. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.)	546
<i>Canada (Bureau de régie interne) c. Canada (Procureur général)</i> , 2017 CAF 43	453
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Harkat</i> , 2014 CSC 37, [2014] 2 R.C.S. 33	344
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa</i> , 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339	573
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Nilam</i> , 2015 CF 1154, [2015] A.C.F. n° 1194 (QL)	511
<i>Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Singh</i> , 2016 CAF 300, [2017] 3 R.C.F. 263	344
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Défense nationale)</i> , 2015 CAF 56, [2016] 1 R.C.F. 213	269
<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Défense natio- nale)</i> [1999] A.C.F. n° 522 (QL) (C.A.)	269

<i>Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de l'Environnement)</i> , 2003 CAF 68	269
<i>Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 R.C.S. 626	328
<i>Canada (Compagnie des chemins de fer nationaux) c. Canada (Office des trans- ports)</i> , 2016 CAF 266	573
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Amado-Cordeiro</i> , 2004 CAF 120	229
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jacob Fast</i> , 2001 CFPI 594, [2001] A.C.F. n° 1016 (QL)	546
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jama</i> , [2007] D.S.I. n° 6 (QL), 2007 CarswellNat 394 (C.I.S.R.)	453
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lai</i> , 2001 CFPI 118, [2001] 3 C.F. 326	453
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Li</i> , 2009 CAF 85, [2010] 2 R.C.F. 433	453
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Liyanagamage</i> , [1994] A.C.F. n° 1637 (QL) (C.A.)	229, 511
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Mahjoub</i> , 2001 CFPI 1095, [2001] 4 R.C.F. 644	344
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham</i> , 2004 CAF 4, [2004] 3 R.C.F. 572	453
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass</i> , [1997] 3 R.C.S. 391	344
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Zazai</i> , 2004 CAF 89	229
<i>Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chiarelli</i> , [1992] 1 R.C.S. 711	229
<i>Canada (Ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités) c. Farwaha</i> , 2014 CAF 56, [2015] 2 R.C.F. 1006	573
<i>Canada (Ministre du Revenu national-M.R.N.) c. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.</i> , [1978] A.C.F. n° 612 (QL) (1 ^{re} inst.)	546
<i>Canada (Procureur général) c. Abraham</i> , 2012 CAF 266	573
<i>Canada (Procureur général) c. Bedford</i> , 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101	344
<i>Canada (Procureur général) c. Boogaard</i> , 2015 CAF 150	573
<i>Canada (Procureur général) c. Bri-Chem Supply Ltd.</i> , 2016 CAF 257, [2017] 3 R.C.F. 123	573
<i>Canada (Procureur général) c. Commission canadienne des droits de la personne</i> , 2013 CAF 75	573
<i>Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society</i> , 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524	573
<i>Canada (Procureur général) c. Mishra</i> , [2000] A.C.F. n° 1734 (QL) (C.A.)	328
<i>Canada (Procureur général) c. Slansky</i> , 2013 CAF 199, [2015] 1 R.C.F. 81	573
<i>Canada (Revenu national) c. Compagnie d'assurance vie RBC</i> , 2013 CAF 50	344
<i>Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Lunyamila</i> , 2016 CF 1199, [2017] 3 R.C.F. 428	453
<i>Canadian National Railway Co. v. Lewis</i> , [1930] R.C. de l'É. 145, [1930] 4 D.L.R. 537	3
<i>Canadien Pacifique Limitée c. Canada (Office des transports)</i> , 2003 CAF 271, [2003] 4 C.F. 558	573
<i>Carltona Ltd. v. Commissioners of Works</i> , [1943] 2 All E.R. 560 (C.A.)	344

	PAGE
<i>Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)</i> , 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5	573
<i>Celanese Canada Inc. c. Murray Demolition Corp.</i> , 2006 CSC 36, [2006] 2 R.C.S. 189	344
<i>Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350	453
<i>Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2008 CSC 38, [2008] 2 R.C.S. 326	344
<i>Chaudhary v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , 2015 ONCA 700, 127 O.R. (3d) 401	453
<i>Chrysler Canada Ltd. c. Canada (Tribunal de concurrence)</i> , [1992] 2 R.C.S. 394	573
<i>Clarke v. Trask</i> (1901), 1 O.L.R. 207, [1901] O.J. n° 42 (QL) (H.C.J.)	3
<i>Coleshill v. Manchester Corporation</i> , [1928] 1 K.B. 776, 97 L.J.K.B. 229 (C.A.)	3
<i>Collette v. Lasnier</i> (1886), 13 R.C.S. 563	154
<i>Colombie-Britannique c. Imperial Tobacco Canada Ltée</i> , 2005 CSC 49, [2005] 2 R.C.S. 473	573
<i>Colombie-Britannique (Procureur général) c. Christie</i> , 2007 CSC 21, [2007] 1 R.C.S. 873	573
<i>Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board) c. Figliola</i> , 2011 CSC 52, [2011] 3 R.C.S. 422	154
<i>Comeau's Sea Foods Ltd. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)</i> , [1997] 1 R.C.S. 12	3
<i>Committee for Justice and Liberty et al. c. Office national de l'énergie et autres</i> , [1978] 1 R.C.S. 369	344
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. BNSF Railway Company</i> , 2016 CAF 284	3, 344, 573
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)</i> , 2008 CAF 363	573
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)</i> , 2010 CAF 65, [2011] 3 R.C.F. 264	573
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Procureur général)</i> , 2014 CSC 40, [2014] 2 R.C.S. 135	573
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Dreyfus</i> , 2016 CAF 232	573
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Emerson Milling Inc.</i> , 2017 CAF 79	269
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Richardson International Limited</i> , 2015 CAF 180	573
<i>Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Viterra Inc.</i> , 2017 CAF 6	573
<i>Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 R.C.S. 236	573
<i>Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.</i> , 2007 CSC 15, [2007] 1 R.C.S. 650	573
<i>Coote c. Lawyers' Professional Indemnity Company</i> , 2013 CAF 143	328
<i>Coote c. Lawyers' Professional Indemnity Company (Lawpro)</i> , 2014 CAF 98	328
<i>Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology</i> , 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331	344, 546
<i>Crevier c. A.G. (Québec) et autres</i> , [1981] 2 R.C.S. 220	573
<i>D'Amico v. Wiemken</i> , 2010 ABQB 785, 497 A.R. 360	3
<i>Danson c. Ontario (Procureur général)</i> , [1990] 2 R.C.S. 1086	453

	PAGE
<i>Danyi c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2017 CF 112	229
<i>Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.</i> , 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460.	154, 453
<i>Dart Industries Inc. v. Decor Corporation Pty Ltd.</i> , [1993] HCA 54 (AustLII), (1993), 179 C.L.R. 101	154
<i>Davidson c. Canada (Solliciteur général)</i> , [1989] 2 C.F. 341 (C.A.), confirmant [1987] 3 C.F. 15 (1 ^{re} inst.)	269
<i>de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CAF 436, [2006] 3 R.C.F. 655.	229
<i>Decor Grates Incorporated c. Imperial Manufacturing Group Inc.</i> , 2015 CAF 100, [2016] 1 R.C.F. 246	344
<i>Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] 1 R.C.S. 1053	344
<i>Delios c. Canada (Procureur général)</i> , 2015 CAF 117	573
<i>Demore v. Kim</i> , 538 U.S. 510 (2003)	453
<i>Design & Display Ltd. v. Ooo Abbot & Anor</i> , [2016] EWCA Civ. 95 (BAILII)	154
<i>Dhaliwal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2001 CFPI 1425, [2001] A.C.F. n° 1943 (QL)	154
<i>Diversified Products Corp. c. Tye-Sil Corp.</i> , [1990] A.C.F. n° 952 (QL) (1 ^{re} inst.)	154
<i>Doré c. Barreau du Québec</i> , 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395	229, 573
<i>Dow v. Nova</i> , n° 05-737-LPS (DI 760) (U.S. Dist. Ct. Del.)	154
<i>Dow v. Nova</i> , nos 2014-1431, 2014-1462 (Fed. Cir. 2015)	154
<i>Dow Chemical v. Nova Chemicals</i> , n° 10-1526 (Fed. Cir. 2012)	154
<i>Dow Chemical Company c. Nova Chemicals Corporation</i> , 2014 CF 844, conf. par 2016 CAF 216	154
<i>Dow Chemical Company c. Nova Chemicals Corporation</i> , 2016 CF 361, le juge Hughes, ordonnance du 30 mars 2016.	154
<i>Dow Chemical Company c. Nova Chemicals Corporation</i> , 2016 CF 706, le juge Russell, ordonnance en date du 23 juin 2016	154
<i>Doyle c. Commission sur les pratiques restrictives du commerce</i> , [1985] 1 C.F. 362 (C.A.)	3
<i>Ductmate Industries Inc. c. Exanno Products Ltd.</i> , [1987] A.C.F. n° 479 (QL) (1 ^{re} inst.)	154
<i>Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick</i> , 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190	511, 573
<i>eBay Canada Limited c. Canada (Revenu national)</i> , 2008 CAF 141	524
<i>École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)</i> , 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613	229
<i>Edmonton (Ville) c. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.</i> , 2016 CSC 47, [2016] 2 R.C.S. 293	573
<i>Eli Lilly and Company c. Apotex Inc.</i> , 2014 CF 1254, [2015] 4 R.C.F. 601	154
<i>ENMAX Power Corp. (Re)</i> , [2004] A.E.U.B.D. n° 58 (QL)	43
<i>Entreprises Sibeca Inc. c. Frelighsburg (Municipalité)</i> , 2004 CSC 61, [2004] 3 R.C.S. 304	3, 344
<i>Es-Sayyid c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2012 CAF 59, [2013] 4 R.C.F. 3	344
<i>Ezquivel c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2014 CF 995	229
<i>France v. Diab</i> , 2014 ONCA 374, 120 O.R. (3d) 174	344
<i>Frontenac Ventures Corporation v. Ardoch Algonquin First Nation</i> , 2008 ONCA 534, 91 O.R. (3d) 1	229
<i>Geophysical Service Inc. c. Office Canada-Terre-Neuve des hydrocarbures extra- côtiers</i> , 2003 CFPI 507	269
<i>Gerber Garment Technology Inc. v. Lectra Systems Ltd.</i> , [1995] R.P.C. 383, conf. par [1997] R.P.C. 443 (C.A.)	154

	PAGE
<i>Glenko Enterprises Ltd. v. Keller</i> , 2008 MBCA 24 (CanLII), 290 D.L.R. (4th) 712	154
<i>Godinez Ovalle c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CF 935, [2016] 2 R.C.F. 3, [2015] A.C.F. n° 927 (QL)	511
<i>Grandview c. Doering</i> , [1976] 2 R.C.S. 621	154
<i>Green v. Rutherford</i> (1750), [1558–1774] All E.R. 153, 1 Ves. Sen. 462	573
<i>Grunwald c. Canada</i> , 2005 CAF 421	524
<i>H.L. c. Canada (Procureur général)</i> , 2005 CSC 25, [2005] 1 R.C.S. 401	344
<i>Halifax (Regional Municipality) c. Nouvelle-Écosse (Human Rights Commission)</i> , 2012 CSC 10, [2012] 1 R.C.S. 364	573
<i>Harkat (Re)</i> , 2010 CF 1243	344
<i>Harkat (Re)</i> , 2012 CAF 122, [2012] 3 R.C.F. 635	344
<i>Henderson v. Henderson</i> (1843), 3 Hare 100, 67 E.R. 313 (Ch.)	154
<i>Hill c. Commission des services policiers de la municipalité régionale de Hamilton-Wentworth</i> , 2007 CSC 41, [2007] 3 R.C.S. 129	328
<i>Hollister Incorporated Dansac AS v. Medik Ostomy Supplies Ltd.</i> , [2012] EWCA Civ. 1419 (BAILII)	154
<i>Hospira Healthcare Corporation c. Kennedy Institute of Rheumatology</i> , 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331	269
<i>Housen c. Nikolaisen</i> , 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235	3, 269, 297, 344, 546, 573
<i>Hryniak c. Mauldin</i> , 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87	3, 269, 328, 573
<i>Hypothèques Trustco Canada c. Canada</i> , 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601	3, 297, 524
<i>Idahosa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2008 CAF 418, [2009] 4 R.C.F. 293	229
<i>Immeubles Port Louis Ltée c. Lafontaine (Village)</i> , [1991] 1 R.C.S. 326	573
<i>In re Ontario Labour Relations Board</i> , [1953] 2 R.C.S. 18	573
<i>Irving Shipbuilding Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , 2009 CAF 116, [2010] 2 R.C.F. 488	3
<i>J.N. c. Royaume-Uni</i> , requête n° 37289/12, arrêt en date du 19 mai 2016 (C.E.D.H.)	453
<i>JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. c. Canada (Revenu national)</i> , 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557	344, 573
<i>Jaballah (Re)</i> , 2010 CF 79, [2011] 2 R.C.F. 145	344
<i>Jay-Lor International Inc. c. Penta Farm Systems Ltd.</i> , 2007 CF 358	154
<i>Johnson c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CAF 76	3
<i>Kampemana c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2015 CF 1060	229
<i>Kanagendren c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CAF 86, [2016] 1 R.C.F. 428	344
<i>Kanhasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335, infirmé pour d'autres motifs 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909	453
<i>Kanhasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909	229
<i>Khamis c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2010 CF 437	229
<i>Kuehne + Nagel Ltd. c. Agrimax Ltd.</i> , 2010 CF 1303	154
<i>Langner c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1995] A.C.F. n° 469 (QL) (C.A.)	229
<i>Law Society of Upper Canada v. Terence John Robinson</i> , 2013 ONLSAP 18 (CanLII)	229
<i>Lawrie v. Lees</i> (1881), 51 L.J. Ch. 209, 7 A.C. 19 (H.L.)	3

<i>Leader Media Productions Ltd. v. Sentinel Hill Alliance Atlantis Equicap Limited Partnership</i> , 2008 ONCA 463, 90 O.R. (3d) 561	3
<i>LED Builders Pty Ltd. v. Eagle Homes Pty Ltd.</i> , [1999] FCA 584 (AustLII)	154
<i>Lehigh Cement Limited c. Canada</i> , 2014 CAF 103, [2015] 3 R.C.F. 117	297
<i>Leo v. Puget Sound Iron Co.</i> , [1954] B.C.J. No. 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95	546
<i>Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2014 CanLII 99082 (C.I.S.R.)	229
<i>Liszkay v. Robinson</i> , 2003 BCCA 506, 232 D.L.R. (4th) 276	3
<i>Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120	453
<i>Louis Dreyfus Commodities Canada Ltd. c. CN – demande relative au niveau de services</i> , Lettre-décision n° 2014-10-3 (O.T.C.)	573
<i>Lubrizol Corp. c. Compagnie Pétrolière Impériale Ltée</i> , [1997] 2 C.F. 3 (C.A.)	154
<i>Lumba v. Secretary of State for the Home Department</i> , 2010 EWCA Civ. 111, [2011] UKSC 12	453
<i>MacKeigan c. Hickman</i> , [1989] 2 R.C.S. 796	3
<i>Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CAF 218	344
<i>Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2017 CAF 144	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2010 CF 787	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 CF 1093	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 CF 1094	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 CF 1095	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 CF 1096	344
<i>Mahjoub (Re)</i> , 2013 CF 1097	344
<i>Manie v. Ford (Town)</i> (1918), 14 O.W.N. 83, [1918] O.J. N° 430 (QL) (H.C.)	344
<i>Marubeni Corporation c. Le navire Star Tarenger et Westfal-Larsen and Co. A/S et Star Shipping Co. A/S</i> (25 juillet 1977), T-2991-74 (C.F.)	546
<i>Mazhero c. Fox</i> , 2014 CAF 219	344
<i>McKittrick Properties Ltd. (Re)</i> , [1926] 4 D.L.R. 44, (1926), 59 O.L.R. 199 (C.A.)	344
<i>McLean c. Colombie-Britannique (Securities Commission)</i> , 2013 CSC 67, [2013] 3 R.C.S. 895	573
<i>Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CSC 51, [2005] 2 R.C.S. 539	229
<i>Merck & Co., Inc. c. Apotex Inc.</i> , 2015 CAF 171, [2016] 2 R.C.F. 202	154
<i>Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)</i> , 2008 ONCA 436, 237 O.A.C. 71	573
<i>Monsanto Canada Inc. c. Ontario (Surintendant des services financiers)</i> , 2004 CSC 54, [2004] 3 R.C.S. 152	573
<i>Monsanto Canada Inc. c. Schmeiser</i> , 2004 CSC 34, [2004] 1 R.C.S. 902	154
<i>Monsanto Canada Inc. c. Rivett</i> , 2009 CF 317, [2010] 2 R.C.F. 93	154
<i>Morguard Investments Ltd. c. De Savoye</i> , [1990] 3 R.C.S. 1077	154
<i>Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2016 CAF 178	229
<i>Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CSC 40, [2005] 2 R.C.S. 100	344
<i>Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1180, [2016] 2 R.C.F. 664	229
<i>Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 761	229
<i>Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.</i> , 2000 CSC 13, [2000] 1 R.C.S. 342	573

	PAGE
<i>National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations)</i> , [1990] 2 R.C.S. 1324	573
<i>National Indian Brotherhood c. Juneau (N° 2)</i> , [1971] C.F. 73 (C.A.)	573
<i>Nguyen c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2017 CF 225	229
<i>Northwest Airlines Inc. c. Canada (Office des transports)</i> , 2004 CAF 238	573
<i>Okoloubu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CAF 326, [2009] 3 R.C.F. 294	229
<i>Olumide c. Canada</i> , 2016 CAF 287	328
<i>Olumide c. Canada</i> , 2016 CF 1106	328
<i>Olumide v. Her Majesty the Queen in Right of Ontario</i> , 2017 ONSC 1201 (CanLII)	328
<i>Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries & Food</i> , [1968] UKHL 1, [1968] A.C. 997 (H.L.)	3, 344
<i>Paradis Honey Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , 2015 CAF 89, [2016] 1 R.C.F. 446	573
<i>Parmar v. Bayley</i> , 2001 BCSC 1394, 19 C.P.C. (5th) 366	3
<i>Patchett & Sons Ltd. v. Pacific Great Eastern Railway Co.</i> , [1959] R.C.S. 271	573
<i>Penn v. Lord Baltimore (1750)</i> , [1558–1774] All E.R. 99, 1 Ves. Sen. 444	573
<i>Performance Industries Ltd. c. Sylvan Lake Golf & Tennis Club Ltd.</i> , 2002 CSC 19, [2002] 1 R.C.S. 678	3
<i>Performing Rights Organization of Canada Ltd. v. Lion D'Or (1981) Ltée et al.</i> (1988), 17 C.P.R. (3d) 542, 16 F.T.R. 104 (C.F. 1 ^{re} inst.)	43
<i>Pfizer Canada Inc. c. Teva Canada Limitée</i> , 2016 CAF 218	3, 344, 573
<i>Philipos c. Canada (Procureur général)</i> , 2016 CAF 79, [2016] 4 R.C.F. 268	344
<i>Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Ministre des Finances)</i> , 2006 CSC 20, [2006] 1 R.C.S. 715	524
<i>Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan</i> , [1941] R.C.S. 396	3, 573
<i>Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 1 R.C.S. 982, motifs modifiés, [1998] 1 R.C.S. 1222	344
<i>Quan c. Cusson</i> , 2009 CSC 62, [2009] 3 R.C.S. 712	3
<i>R. c. Anderson</i> , 2014 CSC 41, [2014] 2 R.C.S. 167	229
<i>R. c. Araujo</i> , 2000 CSC 65, [2000] 2 R.C.S. 992	344
<i>R. c. Babos</i> , 2014 CSC 16, [2014] 1 R.C.S. 309	344
<i>R. c. Carosella</i> , [1997] 1 R.C.S. 80	344
<i>R. c. Consolidated Maybrun Mines Ltd.</i> , [1998] 1 R.C.S. 706	43
<i>R. c. Conway</i> , [1989] 1 R.C.S. 1659	344
<i>R. c. Cunningham</i> , 2010 CSC 10, [2010] 1 R.C.S. 331	3
<i>R. c. Dinardo</i> , 2008 CSC 24, [2008] 1 R.C.S. 788	328
<i>R. c. Gallant</i> , [1998] 3 R.C.S. 80	3
<i>R. c. Garofoli</i> , [1990] 2 R.C.S. 1421	344
<i>R. c. Gladue</i> , [1999] 1 R.C.S. 688	229
<i>R. c. Godin</i> , 2009 CSC 26, [2009] 2 R.C.S. 3	344
<i>R. c. Grant</i> , 2009 CSC 32, [2009] 2 R.C.S. 353	344
<i>R. c. Hufsky</i> , [1988] 1 R.C.S. 621	453
<i>R. c. Ipeelee</i> , 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433	229
<i>R. c. Jewitt</i> , [1985] 2 R.C.S. 128	344
<i>R. c. Khelawon</i> , 2006 CSC 57, [2006] 2 R.C.S. 787	344
<i>R. c. L. (D.O.)</i> , [1993] 4 R.C.S. 419	344
<i>R. c. MacDougall</i> , [1998] 3 R.C.S. 45	3
<i>R. c. McKinlay Transport Ltd.</i> , [1990] 1 R.C.S. 627	524
<i>R. c. Morelli</i> , 2010 CSC 8, [2010] 1 R.C.S. 253	344
<i>R. c. Morin</i> , [1992] 1 R.C.S. 771	344

	PAGE
<i>R. c. Nixon</i> , 2011 CSC 34, [2011] 2 R.C.S. 566	344
<i>R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society</i> , [1992] 2 R.C.S. 606	344
<i>R. c. O'Connor</i> , [1995] 4 R.C.S. 411	344
<i>R. c. Oickle</i> , 2000 CSC 38, [2000] 2 R.C.S. 3	344
<i>R. c. Power</i> , [1994] 1 R.C.S. 601	344
<i>R. c. R.E.M.</i> , 2008 CSC 51, [2008] 3 R.C.S. 3	328, 344
<i>R. c. Regan</i> , 2002 CSC 12, [2002] 1 R.C.S. 297	344
<i>R. c. S.(R.J.)</i> , [1995] 1 R.C.S. 451	344
<i>R. c. Sheppard</i> , 2002 CSC 26, [2002] 1 R.C.S. 869	3, 328
<i>R. c. Singh</i> , 2007 CSC 48, [2007] 3 R.C.S. 405	344
<i>R. c. Walker</i> , 2008 CSC 34, [2008] 2 R.C.S. 245	328
<i>R. v. Alizadeh</i> , 2014 ONSC 1624, 315 C.C.C. (3d) 295	344
<i>R. v. Governor of Durham Prison, Ex p. Hardial Singh</i> , [1984] 1 All E.R. 983, [1984] 1 W.L.R. 704 (Q.B.)	453
<i>R. v. Lochard</i> (1973), 12 C.C.C. (2d) 445, 22 C.R.N.S. 196 (C.A. Ont.)	3
<i>R. v. Nero</i> , 2016 ONCA 160, 334 C.C.C. (3d) 148	344
<i>R. v. Robinson</i> , 2009 ONCA 205, 95 O.R. (3d) 309	229
<i>R. v. Sim</i> (2005), 78 O.R. (3d) 183, 201 C.C.C. (3d) 482 (C.A.)	229
<i>R. v. Ward</i> , 2012 ONCA 660, 112 O.R. (3d) 321	344
<i>Ramoutar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] 3 C.F. 370 (1 ^{re} inst.)	344
<i>Ramsey, (Re)</i> (1972), 4 N.B.R. (2d) 809, 8 C.C.C. (2d) 188	3
<i>Reading & Bates Construction Co. c. Baker Energy Resources Corp.</i> , [1995] 1 C.F. 483, [1994] A.C.F. n° 1514 (QL) (C.A.)	154
<i>Renvoi : Droits linguistique au Manitoba</i> , [1985] 1 R.C.S. 721	573
<i>Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alta.)</i> , [1987] 1 R.C.S. 313	269
<i>Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provincial de l'Île-du- Prince-Édouard; Renvoi relatif à l'Indépendance et à l'Impartialité des juges de la Cour provinciale et de l'Île-du-Prince-Édouard</i> , [1997] 3 R.C.S. 3	573
<i>Renvoi relatif à la sécession du Québec</i> , [1998] 2 R.C.S. 217	573
<i>Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution</i> , [1981] 1 R.C.S. 753	573
<i>Reproduction of Literary Works, Re</i> , 2015 CarswellNat 1792 (WLNext Can.)	43
<i>Reproduction of Literary Works, Re</i> , 2016 CarswellNat 436 (WLNext Can.)	43
<i>Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 R.C.S. 27	3, 43, 328, 344, 573
<i>Rock-St Laurent c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2012 CAF 192	328
<i>Rogers Cable Communications Inc. c. Nouveau-Brunswick (Transports)</i> , 2007 CAF 168	573
<i>Roncarelli v. Duplessis</i> , [1959] R.C.S. 121	3, 344, 573
<i>Royal Bank of Canada v. Nichols</i> (1985), 56 Nfld. & P.E.I.R. 340, [1985] P.E.I.J. n° 12 (QL) (C.S.)	3
<i>Rubin c. Canada (Ministre de la Santé)</i> , 2001 CFPI 929, conf. par 2003 CAF 37	269
<i>S.C.F.P. c. Société des Alcools du N.-B.</i> , [1979] 2 R.C.S. 227	573
<i>SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.</i> , [1990] 1 R.C.S. 282	3
<i>S. (P.) v. Ontario</i> , 2014 ONCA 900, 123 O.R. (3d) 651	453
<i>Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1995] 1 C.F. 214 (1 ^{re} inst.)	453
<i>Schweizerische Metallwerke Selve & Co. c. Atlantic Container Line Ltd.</i> , [1985] A.C.F. n° 1039 (QL) (C.A.)	154
<i>Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2011 CAF 286, [2012] 2 R.C.F. 133	229

	PAGE
<i>Simoès c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2000 CanLII 15668 (C.F. 1 ^{re} inst.)	229
<i>Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Bell Canada</i> , 2012 CSC 36, [2012] 2 R.C.S. 326.	43
<i>Société Radio-Canada c. Canada (Commissaire à l'information)</i> , 2010 CF 954, conf. par 2011 CAF 326	269
<i>Société Radio-Canada c. SODRAC 2003 Inc.</i> , 2015 CSC 57, [2015] 3 R.C.S. 615	43
<i>Statham c. Société Radio-Canada</i> , 2010 CAF 315, [2012] 2 R.C.F. 421	269
<i>Steel c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CAF 153, [2013] 1 R.C.F. 143.	269
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3.	229
<i>Tarif provisoire d'Access Copyright pour les établissements d'enseignement post-secondaires, 2011-2013</i>	43
<i>Teledyne Industries Inc. v. Lido Industrial Products Ltd.</i> , [1982] A.C.F. n° 1024 (QL) (1 ^{re} inst.)	154
<i>Telus Communications Inc. c. Syndicat des travailleurs en télécommunications</i> , 2005 CAF 262	3
<i>Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> , 2002 CSC 34, [2002] 2 R.C.S. 336	43
<i>Thompson v. Sheil</i> (1840), 3 Ir. Eq. R. 135	573
<i>Thorson c. Procureur général du Canada</i> , [1975] 1 R.C.S. 138	573
<i>Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79</i> , 2003 CSC 63, [2003] 3 R.C.S. 77	154, 328, 453
<i>Tower c. M.R.N.</i> , 2003 CAF 307, [2004] 1 R.C.F. 183.	524
<i>Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)</i> , 2006 CSC 14, [2006] 1 R.C.S. 513.	573
<i>Trang v. Alberta (Edmonton Remand Centre)</i> , 2007 ABCA 263, 412 A.R. 215.	453
<i>Trial Lawyers Association of British Columbia c. Colombie-Britannique (Procureur général)</i> , 2014 CSC 59, [2014] 3 R.C.S. 31	3
<i>Tsleil-Waututh Nation c. Canada (Procureur général)</i> , 2017 CAF 128	344
<i>Turay c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2009 CF 1090	229
<i>Twins c. Canada (Procureur général)</i> , 2016 CF 537, [2017] 1 R.C.F. 79	229
<i>United States v. Bin Laden</i> , 146 F. Supp. 2d 373 (S.D.N.Y. 2001).	344
<i>United States of America v. Leonard</i> , 2012 ONCA 622, 112 O.R. (3d) 496	229
<i>Vancouver Sun (Re)</i> , 2004 CSC 43, [2004] 2 R.C.S. 332	344
<i>Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129	229
<i>Wakeling c. États-Unis d'Amérique</i> , 2014 CSC 72, [2014] 3 R.C.S. 549	344
<i>Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682	229
<i>Western Minerals Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1962] R.C.S. 592, (1962), 34 D.L.R. (2d) 163.	524
<i>White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.</i> , 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182.	154, 453
<i>Whitty c. Canada (Procureur général)</i> , 2014 CAF 30	269
<i>Wilson c. Énergie Atomique du Canada Ltée</i> , 2016 CSC 29, [2016] 1 R.C.S. 770.	573
<i>Xerox of Canada Ltd. c. IBM Canada Ltée</i> , [1979] 1 C.F. 138 (1 ^{re} inst.)	154
<i>Yamani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CAF 482	344
<i>Zadvydas v. Davis</i> , 533 U.S. 678 (2001).	453

<i>Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290, [2013] A.C.F. n° 764 (QL).....	229, 511
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------

STATUTES AND REGULATIONS CITED

	PAGE		PAGE
STATUTES		Canadian Charter of Rights and Freedoms—	
CANADA		Concluded	
Access to Information Act , R.S.C., 1985, c. A-1		s. 2(b)	269
— — —	453	s. 7	229, 344, 453
s. 2(1)	269	s. 8	344
s. 10(1)	269	s. 9	344, 453
s. 19(1)	269	s. 10	344, 453
s. 20(1)(b)	269	s. 11(b)	344
s. 24	269	s. 12	453
		s. 15	453
		s. 24(1)	344, 453
SCH. II		Canadian Security Intelligence Service Act ,	
An Act to amend the Immigration and Refugee Protection Act (certificate and special advocate) and to make a consequential amendment to another Act , S.C. 2008, c. 3		R.S.C., 1985, c. C-23	
s. 4	344	s. 2	344
s. 6	344	s. 12	344
s. 7(3)	344	s. 17	344
Canada Transportation Act , S.C. 1996, c. 10		s. 21–24	344
s. 5	573	Citizenship Act , R.S.C., 1985, c. C-29	
s. 24	573	s. 5(1)	511
s. 31	573	s. 13.1	511
s. 40	573	Constitution Act, 1982 , Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	
s. 41(1)	573	— — —	573
s. 43	573	s. 52	453
s. 113-116	573	Copyright Act , R.S.C. 1970, c. C-30	
Canadian Bill of Rights , R.S.C., 1985, Appendix III		s. 48-50	43
s. 1(d)	269	Copyright Act , R.S.C., 1985, c. C-42	
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. 2	43
s. 1	344, 453	s. 2.1(2)	43
		s. 29	43
		s. 29.1	43
		s. 29.2	43

	PAGE		PAGE
Copyright Act,—Concluded		Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C.,	
s. 29.4	43	1985, c. C-50	
s. 29.5	43	— — —	546
s. 29.6(1)	43	Currency Act, R.S.C., 1985, c. C-52	
s. 29.7	43	s. 12	154
s. 29.8	43	Defence Production Act, R.S.C., 1985, c. D-1	
s. 29.9	43	s. 30	269
s. 30	43	Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15	
s. 66.5	43	s. 191(4)	3
s. 66.51	43	s. 191.1	3
s. 68(4)	43	Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7	
s. 68.2	43	s. 16	328
s. 70	43	s. 27(1)(c)	269
s. 70.1	43	s. 36(4)(b)	154
s. 70.11	43	s. 36(4)(f)	154
s. 70.12	43	s. 40	328
s. 70.13	43	s. 50	344
s. 70.14	43	Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2	
s. 70.15	43	— — —	344
s. 70.16	43	Immigration and Refugee Protection Act, S.C.	
s. 70.17	43	2001, c. 27	
s. 70.18	43	s. 2(1)	511
s. 70.19	43	s. 3(3)(f)	229
s. 70.191	43	s. 4(2)	453
s. 70.2-70.4	43	s. 6(3)	344
Copyright Modernization Act, S.C. 2012, c. 20		s. 25	229
— — —	43	s. 33	344
Corrections and Conditional Release Act, S.C.		s. 34	344
1992, c. 20		s. 36(1)(a)	229
s. 11	453	s. 40.1	511
Courts Administration Service Act, S.C. 2002,		s. 44	511
c. 8		s. 45(d)	229
s. 8	3	s. 46(1)(c.1)	511
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46		s. 48	229
s. 499(1)	3	s. 55	453
s. 718.2(e)	229	s. 57	453
		s. 58	453

	PAGE		PAGE
Immigration and Refugee Protection Act,		Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4	
—Concluded		s. 55(1)	154
s. 63(3)	229	s. 55(2)	154
s. 68(1)	229	s. 55.01	154
s. 74	229	Privacy Act, R.S.C., 1985, c. P-21	
s. 74(d)	511	— — —	269
s. 77	344	Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26	
s. 78	344	s. 46.1	3
s. 79	344	Tax Court of Canada Act, R.S.C., 1985, c. T-2	
s. 80	344	s. 14	3
s. 81	344		
s. 82	344	ONTARIO	
s. 83(1)(c)	344	Courts of Justice Act, R.S.O. 1990, c. C.43	
s. 83(1)(e)	344	s. 14	3
s. 83(1)(h)	344	s. 123	3
s. 83(1.1)	344	Mental Health Act, R.S.O. 1990, c. M.7	
s. 85–85.5	344	— — —	453
s. 96	229	Ministry of Correctional Services Act, R.S.O.	
s. 97	229	1990, c. M.22	
s. 108(1)(a)	511	s. 17	453
s. 108(2)	511	Legislation Act, 2006, S.O. 2006, c. 21	
s. 173	453	s. 79	3
Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1		The York University Act, 1959, S.O. 1959, c. 145	
— — —	3	— — —	43
s. 7	297	The York University Act, 1965, S.O. 1965, c. 143	
s. 110(1)(d)	297	— — —	43
s. 110(1)(d.1)	297		
s. 231.1	524	ORDERS AND REGULATIONS	
s. 231.2(1)	524	CANADA	
s. 231.7	524	Immigration and Refugee Protection	
		Regulations, SOR/2002-227	
Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5		s. 228(1)(b.1)	511
— — —	229	s. 244-248	453
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-2		Income Tax Regulations, C.R.C., c. 945	
— — —	4, 28	r. 6204	297
s. 1	3,		
s. 2	43		
s. 12	3, 43, 328		
s. 31(3)	3		

	PAGE		PAGE
National Transportation Act, S.C. 1966-67,		Immigration Division Rules, SOR/2002-229	
c. 69		s. 26	453
— — —	573		
National Transportation Act, R.S.C. 1970,		Tax Court of Canada Rules (General Procedure),	
c. N-17		SOR/90-688a	
— — —		r. 93(2)	524
s. 64(2)	573	r. 95	524
		r. 96	524
		r. 100	524

RULES

CANADA

Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules, SOR/93-22	
r. 22	229
Federal Courts Rules, SOR/98-106	
— — —	524
Form 99A	546
Form 99B	546
r. 51(1)	546
r. 81	453
r. 87	546
r. 87-100	546
r. 88(1)	546
r. 89-98	546
r. 94	546
r. 95	546
r. 97	546
r. 98	546
r. 99	546
r. 100	546
r. 110(b)	269
r. 238(1)	546
r. 271	546
r. 272	546
r. 290	546
r. 369	328
r. 399	154
Tariff B, Column IV	524

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

	PAGE		PAGE
LOIS			
CANADA			
Charte canadienne des droits et libertés , qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]		Loi de l'impôt sur le revenu,—Fin	
art. 1	344, 453	art. 110(1)d.1)	297
art. 2b)	269	art. 231.1	524
art. 7	229, 344, 453	art. 231.2(1)	524
art. 8	344	art. 231.7	524
art. 9	344, 453	Loi d'interprétation , L.R.C. (1985), ch. I-21	
art. 10	344, 453	— — —	28
art. 11b)	344	art. 2	43
art. 12	453	art. 12	3, 43, 328
art. 15	453	art. 31(3)	3
art. 24(1)	344, 453	Loi modifiant la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (certificat et avocat spécial) et une autre loi en conséquence , L.C. 2008, ch. 3	
Code criminel , L.R.C. (1985), ch. C-46		art. 4	344
art. 499(1)	3	art. 6	344
art. 718.2e)	229	art. 7(3)	344
Déclaration canadienne des droits , L.R.C. (1985), appendice III		Loi national sur les transports , S.C. 1966-67, ch. 69	
art. 1d)	269	— — —	573
Loi constitutionnelle de 1982 , annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]		Loi national sur les transports , S.R.C. 1970, ch. N-17	
— — —	573	art. 64(2)	573
art. 52	453	Loi sur l'accès à l'information , L.R.C. (1985), ch. A-1	
Loi de l'impôt sur le revenu , L.R.C. (1985) (5 ^e suppl.), ch. 1		— — —	453
— — —	3	ann. II	269
art. 7	297	art. 2(1)	269
art. 110(1)d)	297	art. 10(1)	269
		art. 19(1)	269
		art. 20(1)b)	269
		art. 24	269

	PAGE		PAGE
Loi sur la citoyenneté , L.R.C. (1985), ch. C-29		Loi sur le droit d’auteur ,—Fin	
art. 5(1)	511	art. 29.8	43
art. 13.1	511	art. 29.9	43
Loi sur la Cour canadienne de l’impôt , L.R.C. (1985), ch. T-2		art. 30	43
art. 14	3	art. 66.5	43
Loi sur la Cour suprême , L.R.C. (1985), ch. S-26		art. 66.51	43
art. 46.1	3	art. 68(4)	43
Loi sur la modernisation du droit d’auteur , L.C. 2012, ch. 20		art. 68.2	43
— — —	43	art. 70	43
Loi sur la production de défense , L.R.C. (1985), ch. D-1		art. 70.1	43
art. 30	269	art. 70.11	43
Loi sur la protection des renseignements personnels , L.R.C. (1985), ch. P-21		art. 70.12	43
— — —	269	art. 70.13	43
Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif , L.R.C. (1985), ch. C-50		art. 70.14	43
— — —	546	art. 70.15	43
Loi sur la monnaie , L.R.C. (1985), ch. C-52		art. 70.16	43
art. 12	154	art. 70.17	43
Loi sur la taxe d’accise , L.R.C. (1985), ch. E-15		art. 70.18	43
art. 191(4)	3	art. 70.19	43
art. 191.1	3	art. 70.191	43
Loi sur le droit d’auteur , L.R.C. (1985), ch. C-42		art. 70.2-70.4	43
art. 2	43	Loi sur le droit d’auteur , S.R.C. 1970, ch. C-30	
art. 2.1(2)	43	art. 48-50	43
art. 29	43	Loi sur le Service administratif des tribunaux judiciaires , L.C. 2002, ch. 8	
art. 29.1	43	art. 8	3
art. 29.2	43	Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité , L.R.C. (1985), ch. C-23	
art. 29.4	43	art. 2	344
art. 29.5	43	art. 12	344
art. 29.6(1)	43	art. 17	344
art. 29.7	43	art. 21-24	344
		Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition , L.C. 1992, ch. 20	
		art. 11	453

	PAGE		PAGE
Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), ch. P-4		Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés,—Fin	
art. 55(1)	154	art. 36(1)a)	229
art. 55(2)	154	art. 40.1	511
art. 55.01	154	art. 44	511
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7		art. 45d)	229
art. 16	328	art. 46(1)c.1)	511
art. 27(1)c)	269	art. 48	229
art. 36(4)b)	154	art. 55	453
art. 36(4)f)	154	art. 57	453
art. 40	328	art. 58	453
art. 50	344	art. 63(3)	229
Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5		art. 68(1)	229
— — —	229	art. 74	229
Loi sur les transports au Canada, L.C. 1996, ch. 10		art. 74d)	511
art. 5	573	art. 77	344
art. 24	573	art. 78	344
art. 31	573	art. 79	344
art. 40	573	art. 80	344
art. 41(1)	573	art. 81	344
art. 43	573	art. 82	344
art. 113-116	573	art. 83(1)(1.1)	344
Loi sur les tribunaux judiciaires, L.R.O. 1990, ch. C.43		art. 83(1)c)	344
art. 14	3	art. 83(1)e)	344
art. 123	3	art. 83(1)h)	344
Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2		art. 85-85.5	344
— — —	344	art. 96	229
Loi sur l'immigration et la protection des réfu- giés, L.C. 2001, ch. 27		art. 97	229
art. 2(1)	511	art. 108(1)a)	511
art. 3(3)f)	229	art. 108(2)	511
art. 4(2)	453	art. 173	453
art. 6(3)	344		
art. 25	229	ONTARIO	
art. 33	344	Loi de 2006 sur la législation, L.O. 2006, ch. 21	
art. 34	344	art. 79	3
		Loi sur la santé mentale, L.R.O. 1990, ch. M.7	
		— — —	453

	PAGE		PAGE
Loi sur le ministère des Services correctionnels , L.R.O. 1990, ch. M.22		Règles des Cours fédérales,—Fin	
art. 17.....	453	règle 87	546
The York University Act, 1959 , S.O. 1959, ch. 145		règle 87–100	546
———	43	règle 88(1)	546
The York University Act, 1965 , S.O. 1965, ch. 143		règle 89–98	546
———	43	règle 94	546
		règle 95	546
		règle 97	546
		règle 98	546
		règle 99	546
		règle 100	546
		règle 110b).....	269
		règle 238(1)	546
		règle 271	546
		règle 272	546
		règle 290	546
		règle 369	328
		règle 399	154
		tarif B, colonne IV.....	524
		Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés , DORS/93-22	
		règle 22	229
ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS			
CANADA			
Règlement de l'impôt sur le revenu , C.R.C., ch. 945			
art. 6204	297		
Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés , DORS/2002-227			
art. 228(1)b.1)	511		
art. 244-248.....	453		
Règles de la Section de l'immigration , DORS/2002-229			
art. 26.....	453		
RÈGLES			
CANADA			
Règles de la Cour canadienne de l'impôt (procédure générale) , DORS/90-688a			
règle 92-100.....	524		
règle 93(2)	524		
règle 95	524		
règle 96	524		
règle 100	524		
Règles des Cours fédérales , DORS/98-106			
———	524		
Formules 99AB	546		
Formules 99B.....	546		
règle 51(1)	546		
règle 81	453		

TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

	PAGE
Convention on the Rights of the Child, November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3	
Art. 3	229
Art. 21	229
Art. 30	229
 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom, November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221	
———	453
 Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals, [2008] O.J. L 348/98	
———	453

TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

	PAGE
Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221 — — —	453
Convention relative aux droits de l'enfant, 20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3	
art. 3	229
art. 21	229
art. 30	229
Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, J.O. L 348/98 — — —	453

AUTHORS CITED

	PAGE
Al-Ahram Center for Political and Strategic Studies. <i>The Spectrum of Islamist Movements</i> , Berlin: Verlag Hans Schiler, 2007.	344
Al-Zayyat, Montasser. <i>The Road to Al-Qaeda: The Story of Bin Laden's Right-Hand Man (Critical Studies on Islam)</i> , London: Pluto Press, 2004	344
Canada. Parliament. Senate. Standing Senate Committee on Human Rights. <i>Children: The Silenced Citizens: Effective Implementation of Canada's International Obligations with Respect to the Rights of Children: Final Report</i> , April 2007.	229
Cardozo, Benjamin N. <i>The Nature of the Judicial Process</i> , New Haven: Yale University Press, 1921.	269
Carrier, Rock. <i>The Hockey Sweater</i> . Montréal: Tundra Books, 1979.	43
Citizenship and Immigration Canada. <i>Enforcement Operational Manual</i> , Chapter ENF 3 "Admissibility Hearing and Detention Review Proceedings".	453
Daly, Paul. "Struggling Towards Coherence in Canadian Administrative Law? Recent Cases on Standard of Review and Reasonableness" (2016), 2 <i>McGill L.J.</i> 527	573
International Human Rights Program. "We Have No Rights': Arbitrary Imprisonment and Cruel Treatment of Migrants with Mental Health Issued in Canada", Toronto: University of Toronto Faculty of Law, May 2015	453
Kellogg, Frederic R. "Law, Morals, and Justice Holmes" (1986), 69 <i>Judicature</i> 214.	269
Lange Donald J. <i>The Doctrine of Res Judicata in Canada</i> , 4th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2015.	43
MacMillan, Margaret. <i>Paris 1919: Six Months That Changed the World</i> . New York: Random House, 2002	43
<i>National Post</i> , October 28, 2006.	344
<i>New York Times</i> , December 3, 2008	344
Siebrasse, Norman J. and Alexander J. Stack. "Monetary Relief – Quantum" in Ronald E. Dimock. <i>Intellectual Property Disputes: Resolutions & Remedies</i> , loose-leaf. Toronto: Thomson Reuters, 2016	154
Statistics Canada. <i>Insights on Canadian Society: Living arrangements of Aboriginal children aged 14 and under</i> (April 13, 2016), Catalogue No. 75-006-X	229
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan on the Construction of Statutes</i> , 6th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014.	511
Truth and Reconciliation Commission of Canada. <i>Honouring the Truth, Reconciling for the Future: Summary of the Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Canada</i> . Winnipeg: Truth and Reconciliation Commission of Canada, 2015	229
United Nations Committee on the Rights of the Children. <i>General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para.1)</i> , U.N. Doc. CRC/C/GC/14 (29 May 2013)	229

	PAGE
United Nations High Commissioner for Refugees. <i>Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention</i> ", 2012.....	453
Wade, William. <i>Administrative Law</i> , 7th ed. Oxford: Clarendon Press, 1994.....	3
Wright, Lawrence. <i>The Looming Tower: Al-Qaeda and the Road to 9/11</i> , New York: Vintage, 2006.....	344

DOCTRINE CITÉE

	PAGE
Al-Ahram Center for Political and Strategic Studies. <i>The Spectrum of Islamist Movements</i> , Berlin : Verlag Hans Schiler, 2007	344
Al-Zayyat, Montasser. <i>The Road to Al-Qaeda : The Story of Bin Laden's Right-Hand Man (Critical Studies on Islam)</i> , London : Pluto Press, 2004.	344
Canada. Parlement. Sénat. Comité sénatorial permanent des droits de la personne. <i>Les enfants : des citoyens sans voix : mise en œuvre efficace des obligations internationales du Canada relatives aux droits des enfants : rapport final</i> , avril 2007.	229
Cardozo, Benjamin N. <i>The Nature of the Judicial Process</i> , New Haven : Yale University Press, 1921.	269
Carrier, Rock. <i>Le Chandail de hockey</i> . Montréal : Les Livres Tundra, 1979.	43
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Guide opérationnel : Exécution de la loi</i> , chapitre ENF 3 « Enquêtes et contrôle de la détention ».	453
Commission de vérité et réconciliation du Canada. <i>Honorer la vérité, réconcilier pour l'avenir : Sommaire du rapport de la Commission de vérité et réconciliation du Canada</i> . Winnipeg : Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015	229
Daly, Paul. « Struggling Towards Coherence in Canadian Administrative Law? Recent Cases on Standard of Review and Reasonableness » (2016), 2 <i>McGill L.J.</i> 527	573
Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés. <i>Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention</i> , 2012	453
Kellogg, Frederic R. « Law, Morals, and Justice Holmes » (1986), 69 <i>Judicature</i> 214.	269
Lange Donald J. <i>The Doctrine of Res Judicata in Canada</i> , 4 ^e éd. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2015	43
MacMillan, Margaret. <i>Paris 1919 : Six Months That Changed the World</i> . New York : Random House, 2002	43
<i>National Post</i> , 28 octobre 2006	344
Nations Unies Comité des droits de l'enfant. <i>Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordial (art. 3, par. 1)</i> , Doc. N.U. CRC/C/GC/14 (29 mai 2013)	229
<i>New York Times</i> , 3 décembre 2008	344
Programme des droits internationaux de la personne. “« We Have No Rights » : Arbitrary Imprisonment and Cruel Treatment of Migrants with Mental Health Issued in Canada”, Toronto : University of Toronto Faculty of Law, mai 2015	453
Siebrasse, Norman J. et Alexander J. Stack. « Monetary Relief – Quantum » dans Ronald E. Dimock. <i>Intellectual Property Disputes : Resolutions & Remedies</i> , feuilles mobiles. Toronto : Thomson Reuters, 2016	154

	PAGE
Statistique Canada. <i>Regards sur la société canadienne : La situation des enfants autochtones âgés de 14 ans et moins dans leur ménage</i> (13 avril 2016), n° 75-006-X	229
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan on the Construction of Statutes</i> , 6 ^e éd. Markham, Ont. : LexisNexis, 2014.	511
Wade, William. <i>Administrative Law</i> , 7 ^e éd. Oxford : Clarendon Press, 1994.	3
Wright, Lawrence. <i>The Looming Tower : Al-Qaeda and the Road to 9/11</i> , New York : Vintage, 2006	344

If undelivered, return to:
Federal Courts Reports
Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada
99 Metcalfe Street, 8th floor
Ottawa, Ontario, Canada K1A 1E3

En cas de non-livraison, retourner à :
Recueil des décisions des Cours fédérales
Commissariat à la magistrature fédérale Canada
99, rue Metcalfe, 8e étage
Ottawa (Ontario), Canada K1A 1E3