

SUPREME COURT OF CANADA - AGENDA

OTTAWA, 26/11/01. THE SUPREME COURT OF CANADA ANNOUNCED TODAY THE LIST OF APPEALS THAT WILL BE HEARD IN DECEMBER 2001.

SOURCE: SUPREME COURT OF CANADA (613) 995-4330

COUR SUPRÊME DU CANADA - CALENDRIER

OTTAWA, 26/11/01. LA COUR SUPRÊME DU CANADA A PUBLIÉ AUJOURD'HUI LA LISTE DES APPELS QUI SERONT ENTENDUS EN DÉCEMBRE 2001.

SOURCE: COUR SUPRÊME DU CANADA (613) 995-4330

DATE OF HEARING / DATE D'AUDITION	NAME AND CASE NUMBER / NOM DE LA CAUSE & NUMÉRO
2001/12/04	<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Richard Rex, et al.</i> (B.C.) (Civil) (By Leave) (28227)
2001/12/05	<i>Paul D'Aoust Construction Ltd., et al. v. Markel Insurance Company of Canada, et al.</i> (Ont.) (Civil) (By Leave) (27438)
2001/12/05	<i>Sa Majesté la Reine c. Daniel Larivière</i> (Qué.) (Criminelle) (de plein droit) (28198)
2001/12/06	<i>Ralph Dick, et al. v. Her Majesty the Queen, et al.</i> (FC) (Civil) (By Leave) (27641)
2001/12/06	<i>Cherie Gronnerud, by her Litigation Guardians, Glenn Gronnerud and Judith Ann Farr, et al. v. Harold Robert (Bud) Gronnerud, as Executor of the Estate of Harold Russell Gronnerud</i> (Sask.) (Civil) (By Leave) (27993)
2001/12/10	<i>Richard Sauvé, et al. v. Chief Electoral Officer of Canada, et al.</i> (FC) (Civil) (By Leave) (27677)
2001/12/11	<i>Norman Sterriah, on behalf of all members of the Ross River Dena Council Band, et al. v. Her Majesty the Queen in Right of Canada, et al.</i> (Y.T.) (Civil) (By Leave) (27762)
2001/12/11	<i>Bank of America Canada v. Clarica Trust Company</i> (Ont.) (Civil) (By Leave) (27898)
2001/12/12	<i>Brian J. Stewart v. Her Majesty the Queen</i> (FC) (Civil) (By Leave) (27860)
2001/12/12	<i>Her Majesty the Queen v. Jack Walls, et al.</i> (FC) (Civil) (By Leave) (27724)
2001/12/13-14	<i>Her Majesty the Queen v. Lavallee, Rackel and Heintz Barristers and Solicitors, et al.</i> (Alta.) (Criminal) (By Leave) (27852)
2001/12/13-14	<i>Her Majesty the Queen v. Jeffrey Fink</i> (Ont.) (Criminal) (By Leave) (28385)
2001/12/13-14	<i>White, Ottenheimer & Baker v. Attorney General of Canada</i> (Nfld.) (Criminal) (By Leave) (28144)

NOTE: This agenda is subject to change. Hearings normally commence at 9:45 a.m. each day. Where there are two cases scheduled on a given day, the second case may be heard immediately after the first case, or at 2:00 p.m. Hearing dates and times should be confirmed with Registry staff at (613) 996-8666.

Ce calendrier est sujet à modification. Les audiences débutent normalement à 9h45 chaque jour. Lorsque deux affaires doivent être entendues le même jour, l'audition de la deuxième affaire peut avoir lieu immédiatement après celle de la première ou encore à 14h. La date et l'heure d'une audience doivent être confirmées auprès du personnel du greffe au (613) 996-8666.

Statutes - Interpretation - Broadcasting - Direct to home (DTH) satellite broadcasting - Canadian customers being provided with a U.S. address, and with other services, so that the customer can subscribe to and pay for programming which originates from the U.S. DTH broadcasters - *Radiocommunication Act* prohibiting decoding of encrypted subscription programming signal without authorization from the lawful distributor of the signal - Authorized Canadian DTH broadcasters seeking injunction.

The Respondents are in the business of selling U.S. Direct to Home (DTH) decoder systems to Canadians. They supply their Canadian customers with a U.S. address, and with other services, so that the customer can subscribe to and pay for programming which originates from the U.S. DTH broadcasters. (The provision of these services is known as grey marketing.) The Respondents' activities do not directly involve the broadcasting and reception of the signals which the Appellant is licensed to send. The Appellant, however, was of the opinion that the Respondents' activities breached the *Radiocommunication Act*, R.S.C., 1985, c. R-2, s. 9(1)(c), and interfered with its business in that Canadian customers who subscribe to U.S. DTH programming may choose not to obtain a similar service from the Canadian broadcasters. The Appellant sought an injunction against the Respondents based on this allegation of unlawful interference with the Appellant's business.

The chambers judge was not prepared to grant the injunctive relief sought. On appeal, the Court of Appeal dismissed the appeal.

Origin of the case: British Columbia
File No.: 28227
Judgment of the Court of Appeal: September 7, 2000
Counsel: K. William McKenzie for the Appellant
Alan D. Gold for the Respondents

28227 BELL EXPRESSVU, SOCIÉTÉ EN COMMANDITE c. RICHARD REX ET AL

Lois - Interprétation - Radiodiffusion - Radiodiffusion par satellite de radiodiffusion directe (SRD) - Les clients canadiens reçoivent une adresse aux États-Unis, ainsi que d'autres services, afin qu'ils puissent s'abonner à la programmation de radiodiffuseurs SRD américains et payer pour cette programmation - La *Loi sur la radiocommunication* interdit le décodage d'un signal d'abonnement sans l'autorisation de son distributeur légitime - Des radiodiffuseurs canadiens SRD autorisés sollicitent une injonction.

Les intimés vendent aux Canadiens des systèmes de décodage SRD américains. Ils fournissent à leurs clients canadiens une adresse aux États-Unis, ainsi que d'autres services, afin que ces clients puissent s'abonner à la programmation de radiodiffuseurs SRD américains. (La prestation de ces services est connue sous le nom de pratique d'opérations parallèles.) Les activités des intimés ne comportent pas directement la radiodiffusion et la réception des signaux que l'appelante est autorisée à envoyer. L'appelante était toutefois d'avis que les activités des intimés contrevenaient à la *Loi sur la radiocommunication*, L.R.C. 1985, ch. R-2, al. 9(1)c), et qu'elles nuisaient à son entreprise, parce que les clients canadiens qui s'abonnent à la programmation SRD américaine sont susceptibles de décider de ne pas obtenir un service similaire de la part des radiodiffuseurs canadiens. L'appelante a sollicité une injonction contre les intimés en invoquant l'ingérence illicite dans son entreprise.

Le juge des requêtes n'était pas disposé à accorder l'injonction demandée. La Cour d'appel a rejeté l'appel.

Origine : Colombie-Britannique
N° du greffe : 28227
Arrêt de la Cour d'appel : 7 septembre 2000

Avocats : K. William McKenzie pour l'appelante
Alan D. Gold pour les intimés

27438 PAUL D'AOUST CONSTRUCTION LTD. ET AL v. MARKEL INSURANCE COMPANY OF CANADA ET AL

Commercial law - Suretyship - Performance bonds - Whether the Court of Appeal erred in holding that the physical delivery of an instrument to the obligee by the principal debtor is a condition precedent to the liability of the party who issued the instrument - Whether the Court of Appeal erred in holding that, where a party contractually agrees to complete a task, it cannot be deemed to act as an agent for all other material parties to the contract.

The Appellant school board issued a call for tenders for the construction of a high school. The Appellant corporation was the Board's agent but not the general contractor. The Respondent Preston & Lieff Glass Contracts Inc. ("Preston") contracted for the installation of windows in the school, among other services.

The Respondent Preston signed a performance bond with the Respondent Markel Insurance Company of Canada ("Markel"), but the bond was not delivered to the Appellant corporation. A written request for the bonds was sent by the Appellant corporation to the Respondent Preston, and an officer of the Appellant corporation made a progress payment to the Respondent Preston on the belief that the bonds had been received. Had the progress payment not been made, the balance of funds would have been sufficient to complete the work. The Respondent Preston's contract was subsequently terminated for default. The Respondent Markel refused to honour the bond, arguing that it was not bound as a surety because although the bond was signed, it had not been delivered. The Appellant corporation sued to recover under the bond, but its action was dismissed. The Appellants' subsequent appeal was also dismissed.

Origin of the case: Ontario
File No.: 27438
Judgment of the Court of Appeal: May 20, 1999
Counsel: K. Scott McLean for the Appellants
Ron W. Price for the Respondent Markel
Kenneth Radnoff for the Respondent Daku
Keith A. MacLaren for the Respondent McGregor

27438 PAUL D'AOUST CONSTRUCTION LTD., ET AL. c. MARKEL COMPAGNIE D'ASSURANCE DU CANADA, ET AL.

Droit commercial - Cautionnement - Garanties d'exécution - La Cour d'appel a-t-elle erré en concluant que la délivrance matérielle d'un acte par le débiteur principal à l'obligataire constitue une condition préalable à la responsabilité de la partie qui a émis l'acte? - La Cour d'appel a-t-elle erré en statuant que, lorsqu'une partie s'engage par contrat à accomplir une tâche, elle ne peut être réputée agir à titre de mandataire pour toutes les autres parties concernées au contrat?

La commission scolaire appelante a lancé un appel d'offres pour la construction d'une école secondaire. La société appelante agissait à titre de mandataire pour la commission, mais pas d'entrepreneur général. L'intimée Preston & Lieff Glass Contracts Inc. (« Preston ») a obtenu, entre autres choses, le contrat pour l'installation des fenêtres de l'école.

L'intimée Preston a signé une garantie d'exécution avec l'intimée Markel Compagnie d'Assurance du Canada (« Markel »), mais le cautionnement n'a pas été délivré à la société appelante. Cette dernière a demandé par écrit à l'intimée Preston que les cautionnements lui soient envoyés, et un agent de la société appelante a versé un acompte à l'intimée Preston, croyant que les cautionnements avaient été délivrés. Si l'acompte n'avait pas été versé, le solde aurait suffi pour l'achèvement des travaux. Le contrat de l'intimée Preston a par la suite été résilié pour cause d'inexécution.

L'intimée Markel a refusé d'honorer le cautionnement, faisant valoir qu'elle n'était pas liée en tant que caution parce que, bien qu'il ait été signé, le cautionnement n'avait pas encore été délivré. La société appelante a intenté une action en vertu du cautionnement pour le recouvrement des sommes dues, mais elle a été déboutée. L'appel subséquent interjeté par les appelantes a également été rejeté.

Origine : Ontario
N° du greffe : 27438
Arrêt de la Cour d'appel : le 20 mai 1999
Avocats : K. Scott McLean pour les appelantes
Ron W. Price pour l'intimée Markel
Kenneth Radnoff pour l'intimé Daku
Keith A. MacLaren pour l'intimé McGregor

28198 HER MAJESTY THE QUEEN v. DANIEL LARIVIÈRE

Criminal Law - Defence - Offence - Non-compliance with order prohibiting the operation of motor vehicle - Whether Court of Appeal erred in qualifying Respondent's defence as error of fact - Whether defence of officially induced error of law exists in Canadian criminal law - What competent authorities allow accused persons to avail themselves of that defence - Section 259(4)(a) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46.

The Court of Quebec rendered a decision on November 15, 1996, in which the Respondent was convicted of operating a motor vehicle while disqualified, an offence prescribed by s. 259(4)(a) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46. An order of prohibition to drive for three years was also issued. The Respondent acknowledged having signed and received a copy of the order at the time of his conviction.

Over a year went by. Since the Respondent was unable to locate his copy and believed that the order of prohibition expired after one year, he contacted the Société d'assurance automobile du Québec (the SAAQ) to inquire about his status. He completed the tests given by the SAAQ, which issued the Respondent a learner's permit that was valid as of February 4, 1998.

With his new permit in hand, the Respondent started driving again and was arrested by the police on March 22, 1998. When the police realized that the order of prohibition was still in effect, they charged the Respondent with the offence created by s. 259(4)(a) of the *Criminal Code*. On April 17, 1998, the SAAQ informed the Respondent that he was prohibited from driving any motor vehicle up to but not including November 15, 1999, as a result of the order of prohibition that was issued to him on November 15, 1996.

The Court of Quebec convicted the Respondent on December 9, 1999. On appeal, the majority allowed the appeal and substituted an acquittal for the conviction.

Origin of the case: Quebec
File No.: 28198
Judgment of the Court of Appeal: September 13, 2000
Counsel: Pierre Lapointe for the Appellant
Érika Porter *amicus curiae* for the Respondent

28198 SA MAJESTÉ LA REINE c. DANIEL LARIVIÈRE

Droit criminel - Défense - Infraction - Non-respect d'une ordonnance d'interdiction de conduire un véhicule automobile - La Cour d'appel a-t-elle erré en qualifiant d'erreur de fait la défense de l'intimé? - La défense de l'erreur de droit provoquée par une personne en autorité existe-t-elle en droit criminel canadien? - Quelles sont les autorités compétentes permettant à un accusé de se prévaloir de cette défense? - Alinéa 259(4)a du Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46

Un jugement a été rendu le 15 novembre 1996 par la Cour du Québec déclarant l'intimé coupable de conduite d'un véhicule automobile durant une interdiction, infraction prévue à l'al. 259(4)a) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46. Une ordonnance d'interdiction de conduire pendant trois ans a également été émise, ordonnance que l'intimé reconnaît avoir signée et dont il a reçu une copie lors de sa condamnation.

Plus d'une année s'est écoulée. Ne retrouvant plus sa copie et croyant que l'ordonnance d'interdiction de conduire à son endroit n'était que d'un an, l'intimé a communiqué avec la Société d'assurance automobile du Québec [ci-après « SAAQ »] pour se renseigner. Il s'est alors soumis aux examens de cette dernière, qui lui a remis un permis d'apprenti conducteur valide à compter du 4 février 1998.

En possession de son nouveau permis de conduire, l'intimé a pris le volant et a été arrêté par les policiers le 22 mars 1998. Comme ceux-ci ont constaté que l'ordonnance d'interdiction était toujours en vigueur, ils ont accusé l'intimé de l'infraction créée par l'al. 259(4)a) du *Code criminel*. Le 17 avril 1998, la SAAQ a informé l'intimé qu'il devait s'abstenir de conduire tout véhicule automobile jusqu'au 15 novembre 1999 exclusivement, en raison de l'ordonnance d'interdiction émise à son endroit le 15 novembre 1996.

Le juge de la Cour du Québec a déclaré l'intimé coupable le 9 décembre 1999. En appel, la majorité a accueilli le pourvoi et substitué un acquittement à la déclaration de culpabilité.

Origine:	Québec
N° du greffe:	28198
Arrêt de la Cour d'appel:	Le 13 septembre 2000
Avocats:	Me Pierre Lapointe pour l'appelante Me Érika Porter <i>amicus curiae</i> pour l'intimé

27641 RALPH DICK ET AL v. HER MAJESTY THE QUEEN ET AL and ROY ANTHONY ROBERTS ET AL v. HER MAJESTY THE QUEEN ET AL

Indians - Real property - Action - Damages - Fiduciary duty of Crown - Reserves - Land claims - Surrender of lands - Monetary compensation - Limitation of Actions - Whether the British Columbia Statute of Limitations, R.S.B.C. 1936 and subsequent enactments and amendments and the British Columbia Limitation Act, R.S.B.C. 1979, together with the Federal Court Act, R.S.C., c. F-7, particularly s. 39, can constitutionally apply to extinguish any right and title of an Indian Band to the Campbell River and Quinsam Indian Reserves in British Columbia, or any right to compensation in lieu of such right or title - Whether British Columbia Order in Council No. 1036, dated July 28, 1938, can constitutionally apply to alter any pre-existing Band entitlement to the Campbell River and Quinsam Indian Reserves in British Columbia?

The Appellant Wewaikum and the Appellant Wewaikai are two of the four Indian Bands or subgroups comprising the Laichwiltach Indian Nation. Since the latter part of the 19th century, the Wewaikum have lived on Indian Reserve No. 11 (the "Campbell River reserve") on Vancouver Island. The main reserve of the Wewaikai is Indian Reserve No. 10 (the "Cape Mudge reserve"), which is located on Quadra Island, a few kilometres from the Campbell River reserve. Since 1950, some of the Wewaikai have lived on Indian Reserve No. 12 (the "Quinsam reserve"), which is located on Vancouver Island, a few kilometres to the west of the Campbell River reserve.

The Federal Court of Appeal found that in 1907, following a prolonged fishing dispute between the Wewaikum and

Wewaikai Bands, the Wewaikai Band unanimously passed a Band resolution (the “1907 Resolution”) stating that they ceded all rights to the Campbell River reserve to the Wewaikum save and except a right to fish the Campbell River in common with the Wewaikum Band. Members of the Wewaikum Band were also in attendance. The Resolution was approved by the Superintendent of Indian Affairs and a handwritten notation was made on a copy of the 1902 schedule, placing the name “Wewaikum” opposite the Campbell River reserve. However, the “ditto mark” on the schedule opposite the Quinsam reserve was not changed. This notation was not changed when an updated schedule of reserves was published in 1913. The discrepancy was brought to the attention of the Reserve Commission many times, but it was only changed in 1943. In 1912, the Federal and B.C. governments established the McKenna-McBride Commission to resolve all the outstanding issues related to reserve lands in the province. The notation of the 1913 schedule was incorporated into several Orders-in-Council. The Appellant Wewaikai claimed that both reserves were allocated to them in 1888 by a government surveyor, and claimed that the 1907 Resolution was *void ab initio* because it failed to comply with the surrender provisions of the *Indian Act*. The Appellant Wewaikum claimed that both reserves were allocated to them by the Orders-in-Council passed incorporating the 1913 schedule.

In 1985, the Appellant Wewaikum brought an action against both the Respondent Crown and the Wewaikai claiming exclusive entitlement to both the Campbell River and Quinsam reserves. The Appellant Wewaikai counterclaimed against the Wewaikum, claiming that they were entitled to both reserves. In 1989, the Appellant Wewaikai commenced a separate action against the Crown. Both actions were consolidated in 1989. In 1995, the trial judge dismissed each of these actions. On appeal to the Federal Court of Appeal, the Court of Appeal allowed the Wewaikai’s appeal with respect to a solicitor-client award issued by the trial judge but dismissed all other elements of appeals by both Bands.

Origin of the case: Federal Court of Appeal

File No.: 27641

Judgment of the Court of Appeal: October 12, 1999

Counsel: John D. McAlpine Q.C./Allan Donovan for the Appellant Cape Mudge Indian Band
Michael P. Carroll Q.C./Malcolm Maclean/Emmet Duncan/Monika B. Gehlen for the Appellant Campbell River Indian Band
J. Raymond Pollard/ Georg Daniel Reuter for the Respondent Her Majesty The Queen in Right of Canada

27641 RALPH DICK ET AUTRES c. SA MAJESTÉ LA REINE ET AUTRES et ROY ANTHONY ROBERTS ET AUTRES c. SA MAJESTÉ LA REINE ET AUTRES

Indiens - Biens immeubles - Action - Dommages-intérêts - Obligation fiduciaire de la Couronne - Réserves - Revendications territoriales - Cession de terres - Indemnité pécuniaire - Prescription des actions - La *Statute of Limitations* de la Colombie-Britannique, R.S.B.C. 1936, y compris les dispositions édictées et modifiées par la suite, et la *Limitation Act* de la Colombie-Britannique, R.S.B.C. 1979, combinées à la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C., ch. F-7, et plus particulièrement à son art. 39, peuvent-elles, selon la Constitution, avoir pour effet d’éteindre le droit ou le titre d’une bande indienne sur les réserves indiennes de Campbell River et de Quinsam en Colombie-Britannique, ou son droit à une indemnité pécuniaire en remplacement de ce droit ou titre? - Le décret de la Colombie-Britannique n° 1036, daté du 28 juillet 1938, peut-il, selon la Constitution, s’appliquer de façon à modifier un droit préexistant de la bande sur les réserves indiennes de Campbell River et de Quinsam en Colombie-Britannique?

Les appelants *Wewaikum* et les appelants *Wewaikai* sont deux des quatre bandes indiennes ou sous-groupes qui composent la nation indienne *Laick-kwil-tach*. Depuis la fin du XIX^e siècle, les *Wewaikum* vivent sur la réserve indienne n° 11 (la réserve de Campbell River) sur l’île de Vancouver. La principale réserve des *Wewaikai* est la réserve indienne n° 10 (la réserve de Cape Mudge), située sur l’île Quadra, à quelques kilomètres de la réserve de Campbell River. Depuis

1950 quelques *Wewaikai* vivent sur la réserve indienne n° 12 (la réserve de Quinsam), qui se trouve sur l'île de Vancouver, quelques kilomètres à l'ouest de la réserve de Campbell River.

La Cour d'appel fédérale a conclu qu'en 1907, à la suite d'un long conflit sur les pêches entre les bandes *Wewaikum* et *Wewaikai*, les *Wewaikai* ont adopté une résolution de bande à l'unanimité (la résolution de 1907) dans laquelle ils déclaraient céder aux *Wewaikum* tous les droits sur la réserve de Campbell River, à l'exception du droit de pêcher dans la rivière Campbell conjointement avec la bande *Wewaikum*. Des membres de la bande *Wewaikum* assistaient aussi à la réunion. Cette résolution a été approuvée par le surintendant des affaires indiennes et un exemplaire du répertoire de 1902 a été annoté à la main par l'inscription du nom « *Wewaikum* » vis-à-vis la réserve de Campbell River. Toutefois, les guillemets de répétition figurant sur le répertoire vis-à-vis la réserve de Quinsam n'ont pas été modifiés. Cette erreur n'a pas été corrigée lors de la publication de la mise à jour du répertoire des réserves en 1913. Cette erreur a été portée maintes fois à l'attention de la Commission sur les réserves, mais elle n'a malheureusement pas été corrigée avant 1943. En 1912, les gouvernements du Canada et de la Colombie-Britannique ont constitué la Commission McKenna-McBride afin de résoudre toutes les questions encore en litige concernant les terres de réserve dans la province. L'erreur de 1913 a été intégrée à plusieurs décrets. Les appelants *Wewaikai* ont soutenu que les deux réserves leur avaient été attribuées en 1888 par un arpenteur du gouvernement et que la résolution de 1907 était nulle *ab initio* parce qu'elle ne respectait pas les dispositions de la *Loi sur les Indiens* qui régissent les cessions. Les appelants *Wewaikum* ont fait valoir que les deux réserves leur avaient été attribuées par les décrets intégrant le répertoire de 1913.

En 1985, les appelants *Wewaikum* ont intenté une action contre la Couronne intimée et contre les *Wewaikai* dans laquelle ils revendiquaient un droit exclusif sur les réserves de Campbell River et de Quinsam. Les appelants *Wewaikai* ont présenté une demande reconventionnelle contre les *Wewaikum*, en soutenant qu'ils avaient droit aux deux réserves. En 1989, les appelants *Wewaikai* ont introduit une action séparée contre la Couronne. Les deux actions ont été réunies en 1989. En 1995, le juge de première instance a rejeté chacune des actions. La Cour d'appel fédérale a accueilli l'appel des *Wewaikai* quant à l'adjudication des dépens sur la base procureur-client par le juge de première instance, mais a rejeté les appels des deux bandes sur toutes les autres questions.

Origine : Cour d'appel fédérale

N° du greffe : 27641

Jugement de la Cour d'appel : 12 octobre 1999

Avocats : John D. McAlpine c.r./Allan Donovan pour la bande indienne de Cape Mudge, appelante
Michael P. Carroll c.r./Malcolm Maclean/Emmet Duncan/Monika B. Gehlen pour la bande indienne de Campbell River, appelante
J. Raymond Pollard/ Georg Daniel Reuter pour Sa Majesté la Reine du chef du Canada, intimée

27993 CHERIE GRONNERUD, BY HER LITIGATION GUARDIANS, GLENN GRONNERUD AND JUDITH ANN FARR ET AL v. HAROLD ROBERT (BUD) GRONNERUD AS EXECUTOR OF THE ESTATE OF HAROLD RUSSELL GRONNERUD

Procedural Law - Civil Procedure - Appointments of Personal Guardians, Property Guardians and Litigation Guardians - Court appoints family members as Personal, Property and Litigation Guardians of disabled woman living in rural Saskatchewan - Litigation Guardians commence claim for division of matrimonial property against property held by estate of woman's deceased husband - Court of Appeal appoints Public Trustee as Property and Litigation Guardian and prohibits a claim for division of matrimonial property - Whether the Court of Appeal erred in prohibiting the litigation guardian from pursuing the Appellant's claim under *The Matrimonial Property Act, 1997*.

Cherie Gronnerud is a woman in her eighties who has been incapacitated by advanced Alzheimers. She and her deceased husband resided on a farm in Saskatchewan where they raised four children including the Appellants and Harold Robert Gronnerud, who is the Respondent in his capacity as the executor of his father's estate. In April 1999, Cherie Gronnerud's husband executed a will leaving the bulk of the couple's property to the Respondent and naming the Respondent as executor of the estate. Cherie Gronnerud was bequeathed a \$100,000 trust fund. Almost all of the remainder of the estate was bequeathed to family members. Their father died in July, 1999. The parties state in their memorandums of argument that the estate is valued at approximately 1.4 to 1.5 million dollars, a significant portion of which consists of farmland and farm equipment.

The Appellants applied to be named the Personal and Property Guardians of Cherie Gronnerud under *The Dependent Adults Act*, S.S. 1989-90, c. D-25.1, and, in a separate application, to be named as her litigation guardians in order to commence a claim against their father's estate under *The Matrimonial Property Act 1997*, S.S.1977, c. M-6.11, and for relief under *The Dependants' Relief Act, 1996*, S.S. 1996, c. D-25.01. The petition filed by the Appellants against their father's estate claims an equal division of matrimonial property and the matrimonial home under *The Matrimonial Property Act*. The reasons stated in the petition for the claim under *The Matrimonial Property Act* are that the estate has not provided an equal division of matrimonial property nor for adequate maintenance as a dependent. The Respondent opposed the applications.

Gerein J., of the Court of Queen's Bench of Saskatchewan (Family Law Division), in chambers, on November 30, 1999, appointed Judith Ann Farr and the Respondent to be their mother's Personal and Property Guardians and, on December 1, 1999, he appointed the Appellants as her Litigation Guardians. The Respondent appealed. On April 25, 2000, Bayda C.J., Cameron J.A. and Jackson J.A., of the Court of Appeal for Saskatchewan, granted the appeal in part. They set aside Gerein J.'s appointments of Property and Litigation Guardians but not Gerein J.'s decision to appoint Judith Farr and the Respondent as Personal Guardians. In collateral proceedings not raised in issue in these proceedings, both Judith Ann Farr and the Respondent seek judicial review of their appointments together as Personal Guardians. The Court of Appeal appointed the Public Trustee as Cherie Gronnerud's Property Guardian and Litigation Guardian. The appointment of the Public Trustee as Litigation Guardian was limited to pursuit of a claim under *The Dependants' Relief Act* as considered by the Public Trustee to be in Cherie Gronnerud's best interests and the Public Trustee is prohibited from pursuing a claim on her behalf under *The Matrimonial Property Act*.

Origin of the case: Saskatchewan

File No.: 27993

Judgment of the Court of Appeal: April 25, 2000

Counsel: Joanne C. Moser for the Appellant Cherie Gronnerud
Robert G. Richards Q.C. for the Appellant Public Trustee
David A. Gerrand for the Respondent

27993 CHERIE GRONNERUD, REPRÉSENTÉE PAR SES TUTEURS À L'INSTANCE, GLENN GRONNERUD ET JUDITH ANN FARR ET AUTRES c. HAROLD ROBERT (BUD) GRONNERUD EN SA QUALITÉ D'EXÉCUTEUR DE LA SUCCESSION DE HAROLD RUSSELL GRONNERUD

Droit procédural - Procédure civile - Nomination de tuteurs à la personne, de tuteurs aux biens et de tuteurs à l'instance - Le tribunal a nommé des membres de la famille en qualité de tuteurs à la personne, aux biens et à l'instance d'une femme incapable résidant en milieu rural en Saskatchewan - Les tuteurs à l'instance ont présenté une demande de partage des biens matrimoniaux visant les biens détenus par la succession de l'époux décédé de la femme en cause - La Cour d'appel a nommé le tuteur public en qualité de tuteur aux biens et de tuteur à l'instance et interdit toute demande de partage des biens matrimoniaux - La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en interdisant au tuteur à l'instance de poursuivre la demande de l'appelante sous le régime de la loi intitulée *The Matrimonial Property Act, 1997*?

Cherie Gronnerud est une octogénaire frappée d'incapacité parce qu'elle souffre d'un stade avancé de la maladie d'Alzheimer. Elle et son époux décédé résidaient dans une ferme en Saskatchewan où ils ont élevé quatre enfants, dont les appelants et Harold Robert Gronnerud, qui est partie intimée en sa qualité d'exécuteur de la succession de son père. En avril 1999, l'époux de Cherie Gronnerud a signé un testament dans lequel il léguait l'ensemble des biens du couple à l'intimé et il nommait celui-ci exécuteur de sa succession. Il léguait à Cherie Gronnerud un fonds en fiducie de 100 000 \$. La presque totalité du résidu de la succession revenait aux membres de la famille. Leur père est décédé en juillet 1999. Les parties affirment, dans leur mémoire, que la succession est évaluée à environ 1,4 ou 1,5 million de dollars et qu'elle est constituée en grande partie de la terre agricole et du matériel agricole.

Les appelants ont demandé à être nommés tuteurs à la personne et aux biens de Cherie Gronnerud en vertu de la loi intitulée *The Dependent Adults Act*, S.S. 1989-90, ch. D-25.1, et, dans une demande séparée, à être nommés ses tuteurs à l'instance pour introduire une demande de partage des biens matrimoniaux visant la succession de leur père en vertu de la loi intitulée *The Matrimonial Property Act 1997*, S.S.1977, ch. M-6.11, ainsi qu'une réparation prévue par la loi intitulée *The Dependents' Relief Act, 1996*, S.S. 1996, ch. D-25.01. La requête déposée par les appelants contre la succession de leur père demande le partage des biens matrimoniaux et de la résidence conjugale en vertu de *The Matrimonial Property Act*. Les motifs invoqués dans la demande de partage sous le régime de *The Matrimonial Property Act* portent que la succession n'a pas prévu un partage égal des biens matrimoniaux, ni des aliments suffisants pour personne à charge. L'intimé a contesté les demandes.

Le juge Gerein de la Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan (Division du droit de la famille), siégeant en son cabinet, a nommé, le 30 novembre 1999, Judith Ann Farr et l'intimé en qualité de tuteurs à la personne et aux biens de leur mère et, le 1^{er} décembre 1999, les appelants en qualité de tuteurs à l'instance. L'intimé a interjeté appel. Le 25 avril 2000, le juge en chef Bayda et les juges Cameron et Jackson de la Cour d'appel de la Saskatchewan, ont accueilli l'appel en partie. Ils ont annulé la nomination par le juge Gerein des tuteurs aux biens et à l'instance, mais non sa décision de nommer Judith Ann Farr et l'intimé en qualité de tuteurs à la personne. Dans une instance connexe qui n'est pas en cause dans l'instance, Judith Ann Farr et l'intimé demandent le contrôle judiciaire de leurs nominations en qualité de co-tuteurs à la personne. La Cour d'appel a nommé le tuteur public en qualité de tuteur aux biens et à l'instance de Cherie Gronnerud. La nomination du tuteur public en qualité de tuteur à l'instance se limitait à la poursuite de la demande présentée en vertu de la loi intitulée *The Dependents' Relief Act* selon l'intérêt véritable de Cherie Gronnerud, à l'appréciation du tuteur public, et la Cour a interdit au tuteur public de poursuivre une demande de partage des biens matrimoniaux au nom de celle-ci en vertu de la loi intitulée *The Matrimonial Property Act*.

Origine : Saskatchewan

N° du greffe : 27993

Jugement de la Cour d'appel : 25 avril 2000

Avocats : Joanne C. Moser pour l'appelante Cherie Gronnerud
Robert G. Richards c.r. pour le tuteur public appellant
David A. Gerrand pour l'intimé

**27677 RICHARD SAUVÉ ET AL. v. CHIEF ELECTORAL OFFICER OF CANADA ET AL and
SHELDON MCCORRISTER ET AL v. THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA**

Canadian Charter - Civil - Civil Rights - Right to vote - Prisoner voting - Federal Legislation prohibits inmates serving sentences of two years or more from voting in elections - Whether the Federal Legislation is saved by section 1 of the Charter as a reasonable limitation on the right to vote - Whether Federal Legislation meets minimal impairment and proportionality tests mandated by s. 1 of the Charter - Whether there is a rational connection between disenfranchising prisoners and enhancing the criminal sanction or promoting civic responsibility and respect for the rule of law - Whether the Federal Legislation is in breach of s. 15 of the Charter - Canada Elections Act, R.S.C., 1985, c. E-2, s. 51(e) as amended.

The Appellants are all inmates or former inmates of correctional institutions. The Appellant, Richard Sauvé was convicted of first degree murder and was sentenced to 25 years incarceration. He was on parole at the time of the trial. The other Appellants are Aboriginal inmates serving time at the Stoney Mountain Institution in Manitoba. The two actions were joined and heard together at the trial and appeal levels. The Appellants are all challenging the constitutionality of para. 51(e) of the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2 (the "CEA") which states that inmates serving a sentence of two years or more are not qualified to vote. The Appellants argued that para. 51(e) of the CEA contravened both s. 3 and s. 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the "Charter").

Paragraph 51(e) was amended to its current state after the Supreme Court of Canada ruled in *Sauvé v. Canada (Attorney General)*, [1993] 2 S.C.R. 438, that the previous version of the provision was drawn too broadly and failed to meet the proportionality test, particularly the minimum impairment component of the test. The former provision provided that all inmates serving a sentence in any penal institution for the commission of any offence were not qualified to vote at an election. Thus, para. 51(e) was changed by Parliament to provide that only prisoners serving a sentence of two years or more in a correctional institution were prohibited from voting at a federal election.

The Respondents have admitted that the impugned provision constitutes a prima facie breach of s. 3 of the *Charter*, but it is the Respondents' position that it does not discriminate within the meaning of s. 15. The objectives of the legislation which were submitted by the Respondents and accepted by the Trial Judge were the enhancement of civic responsibility and respect for the rule of law and the enhancement of the general purposes of the criminal sanction.

The Trial Division struck down para. 51(e) of the CEA on the ground that it violated s. 3 of the *Charter* and could not be saved by s. 1. The provision was not found to offend s. 15 of the *Charter*. The Respondents appealed the order claiming that the disenfranchisement was justified under s. 1 of the *Charter*. The Appellants cross-appealed claiming that the provision was also in violation of s. 15 of the *Charter*. The Court of Appeal allowed the appeal and dismissed the Appellants' cross-appeal.

Origin of the case: Federal Court of Appeal

File No.: 27677

Judgment of the Court of Appeal: October 21, 1999

Counsel: Fergus J. O'Connor for the Appellant Sauvé
Arne Peltz for the Appellants McCorrister et al
David Frayer Q.C./Gerald Chartier for the Respondent

27677 RICHARD SAUVÉ ET AUTRES c. DIRECTEUR GÉNÉRAL DES ÉLECTIONS DU CANADA ET AUTRES et SHELDON MCCORRISTER ET AUTRES c. LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

Charte canadienne des droits - Matière civile - Droits civils - Droit de vote - Vote des prisonniers - Loi fédérale interdisant aux détenus purgeant une peine de deux ans et plus de voter aux élections - La loi fédérale est-elle validée par l'article premier de la *Charte* parce qu'elle constitue une limite raisonnable au droit de vote? - La loi fédérale satisfait-elle aux critères de l'atteinte minimale et de la proportionnalité applicables en vertu l'article premier de la *Charte*? - Existe-t-il un lien rationnel entre l'inhabilité des prisonniers et l'objectif consistant à mettre en relief la sanction pénale ou à rehausser le sens du devoir civique et le respect de la primauté du droit? - La loi fédérale contrevient-elle à l'art. 15 de la *Charte*? - *Loi électorale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. E-2, al. 51e), modifié.

Les appelants sont tous des détenus ou d'anciens détenus d'établissements correctionnels. L'appelant Richard Sauvé a été déclaré coupable de meurtre au premier degré et condamné à un emprisonnement de 25 ans. Il était en liberté conditionnelle au moment de l'instruction. Les autres appelants sont des détenus autochtones qui purgent leur peine à l'établissement de Stoney Mountain, au Manitoba. Les deux actions ont été réunies et entendues ensemble en première instance et en appel. Les appelants contestent tous la constitutionnalité de l'alinéa 51e) de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. E-2 (la « *LEC* ») en vertu duquel les prisonniers purgeant une peine de deux ans et plus sont inhabiles à voter. Les appelants ont soutenu que l'al. 51e) de la *LEC* contrevenait aux art. 3 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la « *Charte* »).

Le libellé actuel de l'al. 51e) résulte d'une modification apportée après que la Cour suprême du Canada a statué, dans *Sauvé c. Canada (Procureur général)*, [1993] 2 R.C.S. 438, que la version antérieure de cette disposition était rédigée en termes trop généraux et ne satisfaisait pas au critère de la proportionnalité, et plus particulièrement à l'élément de l'atteinte minimale inclus dans ce critère. L'ancienne disposition prévoyait que tous les détenus purgeant une peine dans un établissement pénal pour avoir commis une infraction quelconque étaient inhabiles à voter à une élection. Le législateur a donc modifié l'al. 51e) de façon que seuls les prisonniers purgeant une peine de deux ans et plus dans un établissement correctionnel soient empêchés de voter à une élection fédérale.

Les intimés ont reconnu que la disposition contestée portait à première vue atteinte à l'art. 3 de la *Charte*, mais ils soutiennent qu'elle n'est pas discriminatoire au sens de l'art. 15. Les objectifs de la loi exposés par les intimés et retenus par le juge de première instance consistent à rehausser le sens du devoir civique et le respect de la primauté du droit ainsi qu'à faire ressortir les objectifs généraux de la sanction pénale.

La Section de première instance a invalidé l'al. 51e) de la *LEC* parce qu'il contrevenait à l'art. 3 de la *Charte* et qu'in ne pouvait être validé par l'article premier. Elle a conclu que cet alinéa n'était pas contraire à l'art. 15 de la *Charte*. Les intimés ont interjeté appel de l'ordonnance en faisant valoir que l'inhabilité était justifiée au sens de l'article premier de la *Charte*. Les appelants ont formé un appel incident en soutenant que cet alinéa contrevenait aussi à l'art. 15 de la *Charte*. La Cour d'appel a accueilli l'appel et rejeté l'appel incident des appelants.

Origine : Cour d'appel fédérale

N° du greffe : 27677

Jugement de la Cour d'appel : 21 octobre 1999

Avocats : Fergus J. O'Connor pour l'appelant Sauvé
Arne Peltz pour les appelants McCorrister et autres
David Frayer c.r./Gerald Chartier pour l'intimé

27762 NORMAN STERRIAH, ON BEHALF OF ALL MEMBERS OF THE ROSS RIVER DENA COUNCIL BAND, ET AL. v. HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF CANADA AND

THE GOVERNMENT OF YUKON

Native Law - Reserves - What are the legal requirements for the creation of an Indian reserve under the *Indian Act*? - Whether it is a legal requirement that there be an Order-in-Council to evidence the setting apart of lands by the Crown, in order for lands to be “set apart by Her Majesty for the use and benefit of a band” - Whether the Yukon Court of Appeal erred in fact and law in reversing the finding of the Chambers Judge that the Ross River Dena Village Site was a reserve under the *Indian Act*, R.S.C. 1985, c. I-6?

The Ross River Dena council (“RRDC” or “band”) is an Indian Band within the meaning of the *Indian Act*. The RRDC is located at Ross River, in the Yukon Territory on lands in the name of Her Majesty the Queen in right of Canada which have been set aside by Her Majesty to be used for the Ross River Indian Band Village Site. The Appellant Norman Sterriah is the Chief of the band. The Appellant Ross River Dena Development Corporation (“the Corporation”) is a company which was incorporated in 1982 to act as the agent for members of RRDC, to carry on business and to provide services for the benefit of the members of the band.

There was no treaty which affected the lands in question. By letter dated October 21, 1953, the Superintendent of the Yukon Agency sought the permission of the Indian Commissioner for British Columbia to establish an Indian reserve for the use of the Ross River Indians. By letter dated November 10, 1953, the Indian Commissioner for British Columbia supported the recommendation. On April 1, 1954 the Superintendent of the Yukon Agency wrote a letter to the Dominion Lands Agent in Whitehorse to advise that tentative arrangements had been made to apply for a tract of land for an Indian reserve at Ross River. Ottawa did not deal with the request. On May 4, 1955, the federal Cabinet issued a procedural directive entitled Circular No. 27 which set out an internal government procedure for setting aside or reserving lands in the territories for the use of a government department or agency. On November 27, 1962, the Superintendent of the Yukon Agency applied to the Indian Affairs Branch (then in the Department of Citizenship and Immigration) to reserve 66 acres of land under section 18 of the *Territorial Lands Act*, R.S.C. 1952, c. 263 to be used for the Ross River Indian band village site. A series of correspondence was then exchanged over the following three years about the proposed size and location of the Ross River Village Site. On January 26, 1965, the Chief of the Resources Division in the Department of Northern Affairs advised the Indian Affairs Branch that the Ross River Village site had been reserved for the Indian Affairs Branch. The letter was entered in the Reserve Land Register pursuant to s. 21 of the *Indian Act*. It was also recorded in the Registry of the Land Branch of the Department of Indian and Northern Affairs.

The Appellants successfully petitioned the Supreme Court of the Yukon Territory for a declaration that the land occupied by the RRDC at Ross River in the Yukon Territory and reserved by letter dated January 26, 1965, was an Indian reserve as defined in the *Indian Act*. This decision was set aside by the Yukon Court of Appeal.

Origin of the case: Yukon
File No.: 27762
Judgment of the Court of Appeal: December 15, 1999
Counsel: Brian A. Crane, Q.C., for the Appellants
Brian R. Evernden for the Respondent Crown in right Canada
Penelope Gawn for the Respondent Government of Yukon

27762 NORMAN STERRIAH, AU NOM DE TOUS LES MEMBRES DU CONSEIL DE LA BANDE DÉNA DE ROSS RIVER, ET AUTRES c. SA MAJESTÉ LA REINE DU CHEF DU CANADA ET LE GOUVERNEMENT DU YUKON

Droit des Autochtones - Réserves - Quelles sont les conditions juridiques de la création d'une réserve indienne sous le régime de la *Loi sur les Indiens*? - L'existence d'un décret constatant la mise de côté de terres par la Couronne constitue-t-elle une condition juridique pour que Sa Majesté les ait mises « de côté à l'usage et au profit d'une bande »? - La Cour d'appel du Yukon a-t-elle commis une erreur de fait et de droit en infirmant la conclusion du juge siégeant en son cabinet selon laquelle le site du village Déna de Ross River constitue une réserve au sens de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-6?

Le conseil Déna de Ross River (la Bande) est une bande indienne au sens de la *Loi sur les Indiens*. La Bande est située à Ross River, dans le territoire du Yukon, sur des terres appartenant à Sa Majesté du chef du Canada qui ont été mises de côté par Sa Majesté pour être utilisées comme site du village Déna de Ross River. L'appelant, Norman Sterriah, est le chef de la Bande. La *Ross River Dena Development Corporation* (la Société), appelante, est une personne morale constituée en 1982 pour agir en qualité de mandataire des membres de la Bande aux fins de conclure des affaires et de fournir des services au profit des membres de la Bande.

Aucun traité ne touche les terres en cause. Dans une lettre en date du 21 octobre 1953, le surintendant de l'agence du Yukon a demandé au commissaire des Indiens de la Colombie-Britannique l'autorisation d'établir une réserve indienne à l'usage des Indiens de Ross River. Dans une lettre en date du 10 novembre 1953, le commissaire des Indiens de la Colombie-Britannique a appuyé cette recommandation. Le 1^{er} avril 1954, le surintendant de l'agence du Yukon a écrit une lettre à l'agent des terres fédérales à Whitehorse pour l'informer que des mesures préliminaires avaient été prises pour demander une parcelle de terrain aux fins d'une réserve indienne à Ross River. Ottawa n'a jamais traité cette demande. Le 4 mai 1955, le Cabinet fédéral a délivré une directive procédurale intitulée Circulaire n° 27, établissant une procédure gouvernementale interne pour mettre de côté ou réserver des terres dans les territoires, qu'un ministère ou organisme du gouvernement devait utiliser. Le 27 novembre 1962, le surintendant de l'agence du Yukon a demandé à la Direction des affaires indiennes (qui faisait alors partie du ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration) de réserver 66 acres de terrain en vertu de l'article 18 de la *Loi sur les terres territoriales*, S.R.C. 1952, ch. 263, afin qu'ils soient utilisés comme site du village de la Bande indienne de Ross River. Un échange de correspondance s'est alors échelonné sur trois ans concernant la superficie et l'emplacement proposés du site du village de Ross River. Le 26 janvier 1965, le chef de la Division des ressources du ministère des Affaires du Nord canadien a informé la Direction des affaires indiennes que le site du village de Ross River avait été réservé pour la Direction des affaires indiennes. Cette lettre a été inscrite au registre des terres de réserve en vertu de l'article 21 de la *Loi sur les Indiens*. Elle a aussi été inscrite dans le registre de la Direction des biens immobiliers du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien.

Les appelants ont présenté, à la Cour suprême du territoire du Yukon, qui l'a accueillie, une demande de jugement déclaratoire portant que la terre occupée par la Bande à Ross River, dans le territoire du Yukon et réservée par la lettre en date du 26 janvier 1965 constituait une réserve indienne au sens de la *Loi sur les Indiens*. Cette décision a été annulée par la Cour d'appel du Yukon.

Origine : Yukon
N° du greffe : 27762

Jugement de la Cour d'appel : 15 décembre 1999

Avocats : Brian A. Crane, c.r., pour les appelants
Brian R. Evernden pour la Couronne du chef du Canada, intimée
Penelope Gawn pour le gouvernement du Yukon, intimé

27898 BANK OF AMERICA CANADA v. CLARICA TRUST COMPANY

Commercial Law - Procedural Law - Interest - Damages - Breach of contract - Statute - Interpretation - Availability of compound interest on damage awards - Whether the trial judge had jurisdiction to award compound interest - Whether the trial judge's exercise of discretion in awarding compound interest should be upheld.

In the late 1980s, a developer undertook the building of a 300-unit residential condominium project in Scarborough, Ontario. The Appellant agreed to provide a construction loan of \$33 million for the project. On November 12, 1987, the Respondent Mutual Trust Company [now Clarica Trust Company] contracted with the developer to provide long-term mortgage financing for the project in the aggregate amount of \$36.5 million. This agreement was known as the Takeout Mortgage Commitment ("TOC"). On December 16, 1988, the Appellant, the developer and the Respondent executed an Assignment of Takeout Financing ("TOC Assignment") by which the Appellant would receive repayment of the construction loan it had made from the funds advanced by the Respondent under the TOC.

On July 31, 1991, against the background of the collapsing real estate market of the early 1990s, the Respondent declared that it was legally entitled to decline to advance funds under the TOC and would not do so unless additional conditions were met. Following further negotiations, the Respondent, the Appellant and the developer executed a further agreement on December 18, 1991, known as the Amended Takeout Mortgage Commitment ("ATOC"). Shortly thereafter, on February 28, 1992, the Respondent took the position that because it had not received satisfactory answers to requisitions it had submitted, it would not advance any funds pursuant to the ATOC and considered its commitment to be at an end.

Following the refusal of the Respondent to provide funding, the Appellant appointed a receiver of the project and sold the building for \$22.5 million, which left a significant shortfall of principal and accrued interest. The Appellant brought an action against the Respondents for damages arising from the breach of contract. At trial, Farley J. found that the Respondent had breached the TOC, the TOC Assignment, and the ATOC. He awarded damages to the Appellant together with both pre-judgment and post-judgment interest calculated on a compound basis. The Court of Appeal agreed with the conclusions reached by Farley J., except for that relating to interest. It substituted an order for simple interest as provided for in ss. 128 and 129 of the *Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43. In the present case, the difference between compound and simple interest on the damages awarded is more than \$5 million.

Origin of the case: Ontario

File No.: 27898

Judgment of the Court of Appeal: March 10, 2000

Counsel: Frank J.C. Newbould Q.C./Benjamin T.Glustein/Aaron A. Blumenfeld for the Appellant
Earl Cherniak Q.C./Kirk Stevens for the Respondent

27898 BANQUE D'AMÉRIQUE DU CANADA c. CLARICA TRUST COMPANY

Droit commercial - Droit procédural - Intérêt - Dommages-intérêts - Inexécution contractuelle - Lois - Interprétation - Des dommages-intérêts peuvent-ils être majorés d'intérêts composés? Le juge de première instance avait-il compétence pour accorder des intérêts composés? - Sa décision d'accorder des intérêts composés rendue à l'issue de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire devrait-elle être confirmée?

À la fin des années 1980, un promoteur a entrepris la construction de 300 unités résidentielles en copropriété à Scarborough, en Ontario. L'appelante a accepté de consentir un prêt de 33 000 000\$ pour la construction. Le 12 novembre 1987, l'intimée Société de fiducie Mutuelle [remplacée par Clarica Trust Company] a conclu avec le promoteur un contrat de financement hypothécaire à long terme d'un montant global de 36 500 000\$. L'entente appelée « *Takeout Mortgage Commitment* » (« TOC ») correspondait à un engagement relatif à un prêt hypothécaire postconstruction. Le 16 décembre 1988, l'appelante, le promoteur et l'intimée ont signé une cession du financement postconstruction (la « cession ») par laquelle l'appelante obtiendrait le remboursement du prêt de construction consenti par elle par prélèvement sur les fonds avancés par l'intimée en application du TOC.

Le 31 juillet 1991, dans le contexte de l'effondrement du marché de l'immobilier du début des années 90, l'intimée a déclaré qu'elle pouvait légalement refuser d'avancer des fonds en application du TOC et qu'elle s'abstiendrait de le faire, à moins que d'autres conditions ne soient remplies. Le 18 décembre 1991, à l'issue de négociations supplémentaires, l'intimée, l'appelante et le promoteur ont signé une version modifiée du TOC. Peu après, le 28 février 1992, prétextant qu'elle n'avait pas obtenu de réponses satisfaisantes aux demandes qu'elle avait formulées, l'intimée a refusé d'avancer des fonds en application de cette nouvelle entente et a mis fin à l'exécution de ses obligations.

Après le refus de l'intimée d'assurer le financement, l'appelante a nommé un séquestre pour le projet et a vendu l'immeuble 22 500 000\$, ce qui a occasionné une perte importante au titre du capital et de l'intérêt couru. L'appelante a poursuivi l'intimée en dommage-intérêts pour inexécution contractuelle. À l'audience, le juge Farley a conclu que l'intimée avait manqué à ses obligations suivant le TOC, sa version modifiée et la cession. Il a accordé à l'appelante des dommages-intérêts majorés d'intérêts composés avant et après jugement. La Cour d'appel a confirmé les conclusions du juge Farley, sauf en ce qui a trait à l'intérêt. Elle a rendu une ordonnance prévoyant le paiement d'intérêts simples, conformément aux art. 128 et 129 de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43. En l'occurrence, la différence entre l'intérêt composé et l'intérêt simple sur les dommages-intérêts accordés s'élève à plus de 5 000 000\$.

Origine de l'affaire : Ontario

N° du dossier : 27898

Jugement de la Cour d'appel : 10 mars 2000

Avocats : Frank J.C. Newbould, c.r./Benjamin T.Glustein/Aaron A. Blumenfeld, pour l'appelante
Earl Cherniak, c.r./Kirk Stevens, pour l'intimée

27860 BRIAN J. STEWART v. HER MAJESTY THE QUEEN

Statutes - Interpretation - Taxation - Whether the Tax Court of Canada and the Federal Court of Appeal erred in law in applying the “reasonable expectation of profit” test to disallow the deduction of losses of the Appellant arising from investments in real estate, thereby limiting the amount of interest expense that was otherwise deductible pursuant to s. 20(1)(c) of the *Income Tax Act*.

The Appellant, an experienced real estate investor, purchased four condominium rental properties in 1986, two of which were in Ontario and the other two in British Columbia. None of the units was purchased for his personal use. At the time of the purchases, the Appellant owned similar properties, and had carried out thorough research. The acquisitions were highly leveraged and he paid only \$1,000 in cash for each unit, with the rest owing in mortgages and promissory notes. The actual rental experience of the four units ended up being worse than what had been set out in the projections provided to the Appellant, perhaps due to a real estate recession, and the Appellant suffered rental losses in each year. For the taxation years 1990, 1991 and 1992, the Appellant claimed losses of \$27,814, \$18,673 and \$12,306 respectively. The losses were primarily from interest on money borrowed to acquire the units.

The Minister of National Revenue disallowed the Appellant’s losses on the basis that there did not appear to be a reasonable expectation of profit for the years in question. The Appellant appealed to the Tax Court of Canada. The Appellant argued that at the time of the purchase he had had a reasonable expectation of profit, but that with the recession in the real estate market and a marriage break-up which rendered him unable to pay down the secondary financing as quickly as he had planned, the profits were never realized. He argued that the fact that the purchases were almost 100% financed was not determinative of whether he had a reasonable expectation of profit. He further argued that he should be able to deduct the carrying charges for monies borrowed to finance the rental losses. The Respondent argued that the Appellant had had no reasonable expectation of profit but had purchased the properties as a tax shelter, attracted by the promises of income tax deductions and capital gains projections promoted by the vendor Reemark. The Appellant had followed the vendor’s plan instead of following his own investment rules of thumb, and chose not to pay down the debt owing at times when he clearly had the money to do so.

The Tax Court of Canada found that the Appellant’s rental losses were not deductible in computing his income for income tax purposes because there was no reasonable expectation of profit. The Federal Court of Appeal dismissed the appeal.

Origin of the case: Federal Court of Appeal
File No.: 27860
Judgment of the Court of Appeal: February 18, 2000
Counsel: Richard B. Thomas and Lisa T. Wong for the Appellant
Richard Gobeil for the Respondent

27860 BRIAN J. STEWART c. SA MAJESTÉ LA REINE

Lois - Interprétation - Fiscalité - La Cour canadienne de l’impôt et la Cour d’appel fédérale ont-elles commis une erreur de droit en appliquant le critère de l’« attente raisonnable de profit » pour refuser la déduction des pertes subies par l’appelant à la suite de ses placements dans l’immobilier, limitant ainsi le montant des frais d’intérêts autrement déductibles par application de l’al. 20(1)c) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*.

L’appelant, qui avait de l’expérience dans l’investissement immobilier, a acheté quatre logements en copropriété à usage locatif en 1986, dont deux étaient situés en Ontario et deux autres en Colombie-Britannique. Il n’a acheté aucun des logements pour l’utiliser à des fins personnelles. Au moment des achats, l’appelant était propriétaire d’immeubles semblables et avait effectué une recherche approfondie. Les acquisitions ont été faites à crédit dans une très large proportion, l’appelant ne versant que 1 000 \$ comptant pour chacun des logements, le solde provenant d’emprunts hypothécaires et de billets à ordre. La location des quatre logements s’est avérée moins avantageuse que ne le

prévoient les projections qui lui avaient été fournies, peut-être en raison de la récession du marché immobilier, d'où les pertes de location subies chaque année par l'appelant. Pour les années d'imposition 1990, 1991 et 1992, l'appelant a déclaré des pertes de 27 814 \$, 18 673 \$ et 12 306 \$ respectivement. Ces pertes étaient principalement imputables à l'intérêt versé sur les emprunts contractés pour l'acquisition des logements.

Le ministre du Revenu national a refusé les pertes de l'appelant au motif qu'il ne semblait pas avoir d'attente raisonnable de profit pendant les années en cause. L'appelant a interjeté appel à la Cour canadienne de l'impôt. Il a soutenu qu'au moment de l'achat, il avait eu une attente raisonnable de profit, mais que, en raison de la récession du marché immobilier et de la rupture de son mariage qui l'ont empêché de rembourser le financement de deuxième rang aussi rapidement qu'il l'avait planifié, il n'a jamais réalisé de profit. Il soutient que le fait que les achats aient été financés à presque 100 p. 100 n'était pas déterminant quant à la question de savoir s'il avait une attente de profit. Il a aussi soutenu qu'il devrait avoir le droit de déduire les frais financiers pour l'argent emprunté afin de financer les pertes locatives. L'intimée a fait valoir que l'appelant n'avait pas eu d'attente raisonnable de profit, mais avait acheté les biens immeubles comme abri fiscal, attiré par la promesse de déductions fiscales et la prévision de gains de capital que lui a fait miroiter le vendeur Reemark. L'appelant avait suivi le plan du vendeur plutôt que de se fier à ses propres règles empiriques en matière d'investissement et il avait choisi de ne pas rembourser sa dette alors qu'il avait manifestement l'argent nécessaire pour le faire.

La Cour canadienne de l'impôt a conclu que les pertes locatives de l'appelant n'étaient pas déductibles dans le calcul de son revenu imposable parce qu'il n'avait pas d'attente raisonnable de profit. La Cour d'appel fédérale a rejeté l'appel.

Origine : Cour d'appel fédérale
N° du greffe : 27860
Jugement de la Cour fédérale : 18 février 2000
Avocats : Richard B. Thomas et Lisa T. Wong pour l'appelant
Richard Gobeil pour l'intimée

27724 HER MAJESTY THE QUEEN v. JACK WALLS ET AL

Statutes - Interpretation - Taxation - Whether the trial judge misapplied the reasonable expectation of profit test laid down in *Moldovan v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 480, for determining the source of income under the *Act* - Whether, in the absence of any overriding error by the trial judge, there was any basis for allowing the limited partners in the Partnership to deduct the losses as a business loss in computing their income from other sources under the *Act*.

In July, 1983 Fraser Storage Park Ltd. ("FSPL") was incorporated under the laws of British Columbia. One third of its issued shares were owned by Victor Bolton through a holding company.

In the Fall FSPL, represented by Raymond Matty and Victor Bolton, arranged to purchase a mini-warehouse from Twin Builders Ltd. for \$1,180,000. In October, Fraser Storage Park Partnership (the "Partnership") was founded, with Brem Management Ltd. as the general partner and Matty Developments Ltd. as the founding partner. Raymond Matty and Victor Bolton each owned 50% of the shares of Brem Management Ltd., and Raymond Matty owned all of Matty Developments Ltd. In October, FSPL entered into an interim agreement to sell the mini-warehouse to Brem Management Ltd. on behalf of the Partnership for \$2,200,000, payable by \$1 in cash and the balance by an agreement for sale with interest payable to FSPL at 24% per annum. The transfer of the mini-warehouse from Twin Builders Ltd. to FSPL and the agreement for sale between FSPL and Brem Management Ltd. on behalf of the Partnership were all registered on December 30, 1983.

The Respondents were limited partners in the Partnership. When the Partnership generated losses on the mini-warehouse, they were allocated to the Respondents and the other partners on a pro rated basis. The Respondents deducted their proportionate share of the losses for income tax purposes. The Respondents were reassessed by the Minister of National Revenue for their 1984 and 1985 taxation years on the losses claimed by virtue of their being

partners in the Partnership. The Minister reduced the losses by reducing the purchase price of the mini-warehouse as if its fair market value was \$1,180,000, not \$2,200,000. He also reduced the related interest expense by eliminating interest on debt in excess of \$1,180,000, and reducing interest on the basis that the rate of 24% was excessive. The Respondents filed notices of objection, but the Minister confirmed the notices of reassessment. The Respondents appealed, and the two appeals by each of the two Respondents were heard together.

The Respondents argued that the interest expense incurred by the Partnership was not excessive and unreasonable. Her Majesty the Queen argued that the Partnership did not carry on business with a reasonable expectation of profit, and that the losses from the storage park operation are not losses from a business and cannot be deducted by the partners.

The Federal Court of Canada, Trial Division, dismissed the appeals, however the Federal Court of Appeal allowed the appeals, set aside the lower court judgments, and remitted the matter to the trial judge for a determination of the two outstanding issues of whether there had been an arms length transaction and its fair market value.

Origin of the case: Federal Court of Appeal
File No.: 27724
Judgment of the Court of Appeal: November 23, 1999
Counsel: Brent Paris for the Appellant
Craig C. Sturrock for the Respondents

27724 SA MAJESTÉ LA REINE c. JACK WALLS ET AUTRES

Lois - Interprétation - Fiscalité - Le juge de première instance a-t-il mal interprété le critère de l'expectative raisonnable de profit établi dans l'arrêt *Moldowan c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 480, pour déterminer la source d'un revenu en vertu de la Loi? - En l'absence d'erreur dirimante de la part du juge de première, existait-il un fondement sur lequel autoriser les commanditaires de la société de personnes à déduire les pertes comme pertes d'entreprise dans le calcul de leur revenu d'autres provenances en vertu de la Loi?

En juillet 1983, la société Fraser Storage Park Ltd. (« FSPL ») a été constituée sous le régime des lois de la Colombie-Britannique. Un tiers de ses actions émises appartenaient à Victor Bolton par l'entremise d'une société de portefeuille. À l'automne, FSPL, représentée par Raymond Matty et Victor Bolton, a organisé l'achat d'un mini-entrepôt de Twin Builders Ltd. pour la somme de 1 180 000 \$. En octobre, la société de personnes Fraser Storage Park Partnership (la société de personnes) a été créée, Brem Management Ltd. en étant le commandité et Matty Developments Ltd. l'associé fondateur. Raymond Matty et Victor Bolton étaient chacun propriétaire de 50 p. 100 des actions de Brem Management Ltd., alors que Matty Developments Ltd. appartenait en entier à Raymond Matty. En octobre, FSPL a conclu une entente provisoire concernant la vente du mini-entrepôt à Brem Management Ltd. au nom de la société de personnes pour la somme de 2 200 000 \$ payable comme suit : 1 \$ comptant et le solde au moyen d'une convention de vente portant intérêt en faveur de FSPL au taux de 24 p. 100 par année. Le transfert du mini-entrepôt de Twin Builders Ltd. en faveur de FSPL et la convention de vente entre FSPL et Brem Management Ltd. au nom de la société de personnes ont été enregistrés le 30 décembre 1983.

Les intimés étaient commanditaires de la société de personnes. Lorsque la société de personnes a accusé des pertes relativement au mini-entrepôt, celles-ci ont été attribuées proportionnellement aux intimés et aux autres associés. Les intimés ont déduit leur part proportionnelle des pertes dans le calcul de leur revenu imposable. Le ministre du Revenu national a établi une nouvelle cotisation à l'égard des intimés pour les années d'imposition 1984 et 1985 relativement aux pertes qu'ils ont déclarées en leur qualité d'associés de la société de personnes. Le ministre a réduit le prix d'achat du mini-entrepôt comme si sa juste valeur marchande s'établissait à 1 180 000 \$ plutôt qu'à 2 200 000 \$. Il a aussi réduit les frais d'intérêt s'y rattachant en éliminant l'intérêt sur la dette excédant 1 180 000 \$ et en réduisant le montant des intérêts au motif que le taux de 24 p. 100 était excessif. Les intimés ont déposé des avis d'opposition, mais le ministre a confirmé les avis de nouvelle cotisation. Les intimés ont interjeté appel et les appels de chacun des deux intimés ont été entendus ensemble.

Les intimés ont soutenu que les frais d'intérêts engagés par la société de personnes n'étaient ni excessifs ni déraisonnables. Sa Majesté la Reine a fait valoir que la société de personnes n'exploitait pas une entreprise dans l'expectative raisonnable d'un profit et que les pertes d'exploitation du parc d'entreposage ne constituaient pas des pertes d'entreprise et ne pouvaient être déduites par les associés.

La section de première instance de la Cour fédérale du Canada a rejeté les appels, mais la Cour d'appel fédérale a accueilli les appels, annulé les jugements de la cour d'instance inférieure et renvoyé l'affaire au juge de première instance pour qu'il tranche les deux questions litigieuses de savoir si une opération sans lien de dépendance avait été conclue et quelle en était la juste valeur marchande.

Origine : Cour d'appel fédérale
N° du greffe : 27724
Jugement de la Cour d'appel : 23 novembre 1999
Avocats : Brent Paris pour l'appelante
Craig C. Sturrock pour les intimés

27852 HER MAJESTY THE QUEEN v. LAVALLEE, RACKEL AND HEINTZ, BARRISTERS AND SOLICITORS ET AL.

Canadian Charter of Rights and Freedoms - Search and seizure - Criminal law - Solicitor and client privilege - Section 488.1 of Criminal Code providing procedure for securing privilege in documents seized from law office - Documents seized from law office - Whether s. 488.1 of the Criminal Code infringes s. 7 and/or s. 8 of the Charter - If so, is the infringement justified under s. 1 of the Charter?

The Respondents and the Law Society of Alberta sought a declaration that s. 488.1 of the *Criminal Code* was unconstitutional because it allegedly repealed the right of a person to have privileged communication with his or her lawyer. In January 1996, the R.C.M.P. had obtained an ordinary search warrant under s. 487 of the *Code* to search the Respondent law firm's offices and seize the files of the Respondent Polo. He was alleged to have possessed property or proceeds of property obtained from illegal drug trafficking. The warrant authorized a search of the business premises of the Respondent law firm for correspondence, estate files, trust records and other documents of the Respondent Polo, his minor children, his girl friend and his father's estate. The police also seized documents relating to other clients of the law firm.

The day following the search and seizure, counsel for the firm moved in the Court of Queen's Bench to fix a date and place for the court to decide whether the documents were privileged, as provided in s. 488.1. A few months later, the law firm gave notice of a constitutional question alleging that s. 488.1 was unconstitutional and void. In the meantime, the law firm and the Respondent Polo moved to quash the warrant. Dea J. upheld most of the warrant but quashed it as respects the estate. He held that the constitutional question should be separated and tried later. That was done and, pending trial, the law firm gave a second notice of constitutional question. Veit J. heard the constitutional argument, and struck s. 488.1 of the *Code* for unconstitutionality because it breached ss. 7 and 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. An appeal by the Queen in right of Canada from the decision of Veit J. was dismissed by the Alberta Court of Appeal. On April 5, 2000, a different panel of the Court of Appeal allowed the appeal to continue notwithstanding mootness. The Respondent Polo had pleaded guilty to the offences.

Origin of the case: Alberta
File No.: 27852
Judgment of the Court of Appeal: February 17, 2000
Counsel: Robert Frater, Peter DeFreitas, David Schermbrucker for the Appellants

David G. Butcher for the Respondent

27852 SA MAJESTÉ LA REINE c. LAVALLEE, RACKEL ET HEINTZ, AVOCATS, ET AUTRES

Charte canadienne des droits et libertés - Perquisitions et saisies - Droit criminel - Secret professionnel de l'avocat - L'art. 488.1 du Code criminel établit une procédure garantissant le respect du privilège protégeant les documents saisis dans un cabinet d'avocats - Documents saisis dans un cabinet d'avocats - L'art. 488.1 du Code criminel porte-t-il atteinte à l'art. 7 ou à l'art. 8 de la Charte? - Le cas échéant, cette atteinte est-elle justifiée par l'art. premier de la Charte?

Les intimés et la *Law Society of Alberta* ont demandé un jugement déclaratoire portant que l'art. 488.1 du *Code criminel* était inconstitutionnel parce qu'il annihilerait le droit d'une personne de bénéficier du privilège des communications entre client et avocat. En janvier 1996, la GRC avait obtenu un mandat de perquisition ordinaire en vertu de l'art. 487 du *Code* afin de perquisitionner les bureaux du cabinet d'avocats intimé et de saisir les dossiers de l'intimé Polo. Celui-ci possédait censément des biens ou le produit de biens obtenus au moyen du trafic illégal de stupéfiants. Le mandat autorisait une perquisition dans les locaux commerciaux du cabinet d'avocats intimé aux fins d'y trouver de la correspondance, des dossiers de succession, des dossiers de fiducie et d'autres documents de l'intimé Polo, ses enfants mineurs, son amie et la succession de son père. Les policiers ont aussi saisi des documents concernant d'autres clients du cabinet.

Le lendemain de la perquisition et de la saisie, l'avocat du cabinet a présenté une requête devant la Cour du Banc de la Reine afin qu'il soit déterminé où et quand la Cour déciderait si les documents étaient protégés par un privilège conformément à l'art. 488.1. Quelques mois plus tard, le cabinet a donné un avis de question constitutionnelle dans lequel il alléguait l'inconstitutionnalité et la nullité de l'art. 488.1. Entre-temps, le cabinet et l'intimé Polo ont présenté une requête en annulation du mandat. Le juge Dea a confirmé la plupart des dispositions du mandat, mais il l'a annulé en ce qui concerne la succession. Il a statué que la question constitutionnelle devait être séparée et instruite plus tard. C'est ce qui a été fait et, entre-temps, le cabinet d'avocats a donné un deuxième avis de question constitutionnelle. Le juge Veit a entendu l'argument constitutionnel et invalidé l'art. 488.1 du *Code* parce qu'il était inconstitutionnel du fait qu'il contrevenait aux art. 7 et 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour d'appel de l'Alberta a rejeté l'appel formé par la Reine du chef du Canada à l'encontre de la décision du juge Veit. Le 5 avril 2000, une formation différente de la Cour d'appel a permis que l'appel suive son cours, malgré son caractère théorique. L'intimé Polo avait reconnu sa culpabilité relativement aux infractions.

Origine : Alberta
N° du greffe : 27852
Jugement de la Cour d'appel : 17 février 2000
Avocats : Robert Frater, Peter DeFreitas, David Schermbrucker pour les appelants
David G. Butcher pour l'intimé

28385 HER MAJESTY THE QUEEN v. JEFFREY FINK

Canadian Charter of Rights and Freedoms - Criminal law - Unreasonable search and seizure - Solicitor and client privilege - Section 488.1 of Criminal Code providing procedure for securing privilege in documents seized from law office - Documents seized from law office - Whether s. 488.1 unconstitutional in that it allows or permits an unreasonable search and seizure contrary to s. 8 of the Charter.

A search warrant was executed at the law offices of the firm representing the Respondent. Counsel was present during the search and made a claim of solicitor-client privilege on the Respondent's behalf in respect of the material which was to be seized. The police officers carried out the search according to the procedure set out in s. 488.1 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46. The materials seized were sealed and placed in the custody of the sheriff until it could be determined according to the procedure if the documents should be released to the police or returned to counsel because of solicitor-client privilege.

The Respondent applied to the court for a declaration that s. 488.1 violates ss. 7 and 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and is therefore unconstitutional. The application for an order declaring s. 488.1 of the *Code* in breach of ss. 7 and 8 of *Charter* and thus constitutionally invalid was dismissed. On appeal, the Court of Appeal allowed the appeal and declared s. 488.1 of the *Code* unconstitutional and of no force and effect.

Origin of the case: Ontario
File No.: 28385
Judgment of the Court of Appeal: December 4, 2000
Counsel: Michal Fairburn and Philip Downes for the Appellant
Aaron B. Harnett for the Respondent

28385 SA MAJESTÉ LA REINE c. JEFFREY FINK

Charte canadienne des droits et libertés - Droit criminel - Fouilles, perquisitions et saisies abusives - Privilège des communications entre client et avocat - L'art. 488.1 du Code criminel prévoit la procédure applicable pour assurer le respect du privilège des communications entre client et avocat en cas de saisie de documents dans un cabinet d'avocat - Documents saisis dans un cabinet d'avocat - L'art. 488.1 est-il inconstitutionnel parce qu'il permet des fouilles, perquisitions et saisies abusives contrairement à l'art. 8 de la Charte?

On a exécuté un mandat de perquisition dans les bureaux du cabinet d'avocat représentant l'intimé. L'avocat de l'intimé était présent durant la perquisition et a invoqué le privilège des communications entre client et avocat relativement aux documents qui devaient être saisis. Les policiers ont effectué la perquisition conformément à la procédure établie à l'art. 488.1 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46. Les documents saisis ont été scellés et confiés à la garde du shérif jusqu'à ce qu'on puisse déterminer conformément à la procédure applicable s'ils devaient être communiqués à la police ou si, en raison du privilège des communications entre client et avocat, ils devaient être remis à l'avocat.

L'intimé a sollicité un jugement déclaratoire portant que l'art. 488.1 viole les art. 7 et 8 de la *Charte canadienne des*

droits et libertés, de sorte qu'il est inconstitutionnel. On a rejeté la demande visant l'obtention d'une ordonnance déclarant que l'art. 488.1 du *Code* contrevient aux art. 7 et 8 de la *Charte* et qu'il est donc inconstitutionnel. La Cour d'appel a fait droit à l'appel et a déclaré inconstitutionnel et inopérant l'art. 488.1 du *Code*.

Origine : Ontario
N° du greffe : 28385
Arrêt de la Cour d'appel : 4 décembre 2000
Avocats : Michal Fairburn et Philip Downes pour l'appelante
Aaron B. Harnett pour l'intimé

28144 WHITE, OTTENHEIMER & BAKER v. THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA

Canadian Charter of Rights and Freedoms - Criminal law - Search and seizure - Solicitor and client privilege - Section 488.1 of Criminal Code providing procedure for securing privilege in documents seized from law office - Documents seized from law office - Constitutionality of s. 488.1 - Whether constitutional validity of s. 488.1 of the Criminal Code can be upheld by severing offending portions and reading in replacement words.

On June 26, 1998, a search warrant was issued that allowed Revenue Canada to search the offices of Raymond P. Whelan, a lawyer with the Appellant law firm. The warrant authorized a search for documents and items relating to two clients that Whelan had represented over the previous fifteen years, Daley Brothers Limited and Terry Daley, on the belief that these documents and items would afford evidence of the commission of an offence under s. 239 of the *Income Tax Act*. The Appellant made a claim of solicitor-client privilege with respect to these documents on behalf of the two clients and the documents were taken to the office of the High Sheriff of Newfoundland. The Appellant made an application under s. 488.1(3) for a determination of whether the documents were subject to solicitor-client privilege, and also challenged the constitutionality of s. 488.1.

Halley J. of the Supreme Court of Newfoundland dismissed the application for an order declaring that s. 488.1 of the *Criminal Code* and s. 232 of the *Income Tax Act* are unconstitutional and of no force and effect. The Supreme Court of Newfoundland, Court of Appeal, allowed the appeal in part, making the following order:

“... the words ‘who claims that a named client of his has a solicitor/client privilege in respect of that document’ be severed from Section 488.1(2) of the *Criminal Code* ... ;

... the word ‘shall’ be added to Section 488.1(3) of the *Criminal Code* ... immediately following the words ‘Attorney General’;

... Section 488.1(6) of the *Criminal Code* ... in its present form shall be severed and in its place shall be inserted the words ‘A judge may extend the time limits specified in subsection (3) where circumstances warrant’.”

Origin of the case: Newfoundland
File No.: 28144
Judgment of the Court of Appeal: June 28, 2000
Counsel: D. Mark Pike and Geoffrey L. Spencer for the Appellant
Robert Frater, Peter DeFreitas and David Schermbrucker for the Respondent

Charte canadienne des droits et libertés - Droit criminel - Perquisitions et saisies - Secret professionnel de l'avocat - L'art. 488.1 du Code criminel établit une procédure garantissant le respect du privilège protégeant les documents saisis dans un cabinet d'avocats - Documents saisis dans un cabinet d'avocats - Constitutionnalité de l'art. 488.1 - La validité constitutionnelle de l'art. 488.1 du Code criminel peut-elle être préservée en séparant les dispositions attentatoires et en remplaçant implicitement certains termes.

Le 26 juin 1998, un mandat de perquisition a été délivré pour permettre à Revenu Canada de perquisitionner les bureaux de Raymond P. Whelan, un avocat appartenant au cabinet appelant. Le mandat autorisait la recherche de documents et articles concernant deux clients que M^e Whelan représentait depuis quinze ans, Daley Brothers Limited et Terry Daley, parce qu'on croyait que ces documents et articles fourniraient la preuve de la perpétration d'une infraction prévue par l'art. 239 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. L'appelant a revendiqué le privilège protégeant les communications entre procureur et client relativement à ces documents au nom des deux clients et les documents ont été apportés au bureau du High Sheriff de Terre-Neuve. L'appelant a présenté une demande en vertu du par. 488.1(3) pour faire trancher la question de savoir si les documents étaient protégés par le secret professionnel de l'avocat et il a contesté la constitutionnalité de l'art. 488.1.

Le juge Halley de la Cour suprême de Terre-Neuve a rejeté la requête sollicitant un jugement déclaratoire portant que l'art. 488.1 du *Code criminel* et l'art. 232 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sont inconstitutionnels et invalides. La Cour d'appel de la Cour suprême de Terre-Neuve, a accueilli l'appel en partie et rendu l'ordonnance qui suit :

[TRADUCTION]

« ...les mots “qui prétend qu'un de ses clients, nommément désigné, jouit du privilège des communications entre client et avocat en ce qui concerne ce document ” seront séparés du paragraphe 488.1(2) du *Code criminel* ... ;

... la virgule suivant immédiatement les mots “procureur général” au paragraphe 488.1(3) du *Code criminel* [...] doit être supprimée et remplacée par les mots “doit et”;

... Le paragraphe 488.1(6) du *Code criminel* [...] dans sa version actuelle doit être séparé et remplacé par les mots : “Un juge peut proroger les délais fixés au paragraphe (3) lorsque les circonstances le justifient”. »

Origine :	Terre-Neuve
N° du greffe :	28144
Jugement de la Cour d'appel :	le 28 juin 2000
Avocats :	D. Mark Pike et Geoffrey L. Spencer pour l'appelant Robert Frater, Peter DeFreitas et David Schermbrucker pour l'intimée
