

**Her Majesty The Queen in Right of the Province of British Columbia Appellant;**

and

**David Evans Tener and Gertrude Marina Tener Respondents.**

File No.: 17285.

\*1983: October 12 and 13.

\*Present: Ritchie, Dickson, Beetz, Chouinard and Wilson JJ.

\*\*Re-hearing: 1985: January 23 and 24; 1985: May 9.

\*\*Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Wilson and Le Dain JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR BRITISH COLUMBIA**

*Compensation — Profit à prendre in gross — Mineral claims located in provincial parks — Crown refused to issue permits necessary for exploitation — Whether or not expropriation or injurious affection — Whether or not compensation payable — Park Act, 1965 (B.C.), c. 31, ss. 6, 9, 11, 18 (now R.S.B.C. 1979, c. 309) — Ministry of Highways and Public Works Act, R.S.B.C. 1960, c. 109, ss. 14, 15, 18(3) (now Ministry of Transportation and Highways Act, R.S.B.C. 1979, c. 280, ss. 26, 29) — Lands Clauses Act, R.S.B.C. 1960, c. 209, ss. 4, 69 (now Expropriation Act, R.S.B.C. 1979, c. 117) — Mineral Act, R.S.B.C. 1936, c. 181, ss. 17, 23; R.S.B.C. 1960, c. 244, s. 12(1a); 1977 (B.C.), c. 54, ss. 7, 10, 21.*

Respondents were the registered owners of mineral claims on lands now located within Wells Gray Provincial Park. The conditions governing the exploitation of a natural resource in Wells Gray Park gradually became more onerous and, for several years prior to the action, respondents were denied the park use permit necessary to explore or work the claims. Respondents were finally advised by letter that no new exploration or development work would be permitted under current park policy and were asked to itemize a quit claim price. This action was commenced—and came by way of stated case—because respondents considered their opportunity to explore their claims had been conclusively denied. The central issue was whether a refusal by the Crown to grant a park use permit needed by respondents to exploit their mineral claims gives rise to a statutory right to compensation. The trial judge found that no compensation was pay-

**Sa Majesté La Reine du chef de la province de la Colombie-Britannique Appelante;**

et

**\* David Evans Tener et Gertrude Marina Tener Intimés.**

N° du greffe: 17285.

\*1983: 12 et 13 octobre.

\*Présents: Les juges Ritchie, Dickson, Beetz, Chouinard et Wilson.

\*\*Nouvelle audition: 1985: 23 et 24 janvier; 1985: 9 mai.

\*\*Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Wilson et Le Dain.

**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE**

*Indemnisation — Droit d'extraction en soi — Claims miniers situés dans des parcs provinciaux — Refus de Sa Majesté de délivrer les permis nécessaires à l'exploitation — Y a-t-il expropriation ou préjudice? — Y a-t-il lieu de verser une indemnité? — Park Act, 1965 (C.-B.), chap. 31, art. 6, 9, 11, 18 (maintenant R.S.B.C. 1979, chap. 309) — Ministry of Highways and Public Works Act, R.S.B.C. 1960, chap. 109, art. 14, 15, 18(3) (maintenant Ministry of Transportation and Highways Act, R.S.B.C. 1979, chap. 280, art. 26, 29) — Lands Clauses Act, R.S.B.C. 1960, chap. 209, art. 4, 69 (maintenant Expropriation Act, R.S.B.C. 1979, chap. 117) — Mineral Act, R.S.B.C. 1936, chap. 181, art. 17, 23; R.S.B.C. 1960, chap. 244, art. 12(1a); 1977 (C.-B.), chap. 54, art. 7, 10, 21.*

Les intimés sont propriétaires immatriculés de claims miniers maintenant situés à l'intérieur du parc provincial Wells Gray. Les conditions régissant l'exploitation de ressources naturelles dans le parc Wells Gray sont devenues de plus en plus strictes et, plusieurs années avant l'action, les intimés se sont vu refuser le permis d'utilisation de parc nécessaire pour explorer ou exploiter les claims. Les intimés ont finalement reçu une lettre les avisant qu'aucuns nouveaux travaux d'exploration ou d'exploitation ne pouvaient être autorisés en vertu de la politique relative aux parcs en vigueur et leur demandant de soumettre une proposition détaillée de transport par renonciation. Les intimés ont vu là une interdiction définitive d'explorer leurs claims et ont intenté cette action présentée sous forme d'exposé de cause. La question principale est de savoir si le refus de Sa Majesté d'accorder un permis d'utilisation de parc dont les inti-

able, but the Court of Appeal held that respondents were entitled to compensation under the *Lands Clauses Act*. The Crown appealed.

*Held:* The appeal should be dismissed.

*Per Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard and Le Dain JJ.:* Respondents' interest was expropriated through the operation of the *Park Act*, and accordingly, the *Lands Clauses Act* had no application and compensation was to be found in the *Ministry of Highways and Public Works Act*. The denial of the park use permit, given the assumption that the combined effect of the *Mineral Act* and the *Park Act* required such a permit to remove these granted minerals, made the prohibitions of the *Park Act* operative with the result that the rights granted to the respondents were reduced in law and recovered in part by the Crown. This process, which is to be distinguished from zoning and the regulation of specific activity on certain land, constituted a taking for which compensation was required notwithstanding the fact that the respondents retained their interest in the minerals themselves.

In determining compensation, only the regulations under the *Mineral Act* are to be considered in valuing the expropriated mineral rights: they were regulations *qua* minerals unlike other regulations *qua* park use which were tied to the taking process. The interest taken must represent the total value of the minerals less whatever value might attach to a possible future reversal of executive policy relating to removal permits.

*Per Dickson C.J. and Wilson J.:* This was a case of expropriation under s. 11(c) of the *Park Act* for which compensation was payable under the *Highways Act*. Respondents had a profit à prendre in the land—a right to go on the land for the limited purpose of severing the minerals and making them their own—rather than two separate interests consisting of the minerals and the access rights. The profit à prendre was held *in gross* by respondents and could be extinguished by unity of seisin. The Crown did not merely prevent respondents from realizing their interest through regulation, but expropriated their interest in that it acquired, through its permanent refusal of a permit, title to the fee free from the encumbrance of the profit à prendre. This derogation by the Crown from its earlier grant, while lawful, defeated the respondents' interest and amounted to an expropriation.

més ont besoin pour exploiter leurs claims miniers donne droit à une indemnité en vertu de la loi. Le juge de première instance a conclu qu'aucune indemnité n'était payable, mais la Cour d'appel a conclu que les intimés avaient droit à une indemnité en vertu de la *Lands Clauses Act*. Sa Majesté a interjeté appel.

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

*Les juges Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard et Le Dain:* Le droit des intimés a été exproprié par application de la *Park Act* et, par conséquent, la *Lands Clauses Act* ne s'applique pas et l'indemnisation doit prendre sa source dans la *Ministry of Highways and Public Works Act*. Si on tient pour acquis que l'effet combiné de la *Mineral Act* et la *Park Act* exige ce permis pour extraire ces minéraux concédés, le refus du permis d'utilisation du parc a donc mis en œuvre les interdictions de la *Park Act* de sorte que les droits concédés aux intimés ont été juridiquement diminués et récupérés en partie par Sa Majesté. Ce processus, qu'il faut distinguer du zonage et de la réglementation d'activités précises sur certains biens-fonds, constitue une appropriation qui impose une indemnisation même si les intimés ont conservé leur droit dans les minéraux eux-mêmes.

*e* Pour déterminer l'indemnité, on ne doit tenir compte que des règlements en vertu de la *Mineral Act* pour évaluer les droits miniers expropriés: ce sont des règlements visant les minéraux comme tels à la différence des règlements visant l'utilisation des parcs comme tels qui sont liés au processus d'appropriation. Le droit enlevé doit représenter la valeur totale des minéraux moins la valeur attribuable à la possibilité future de modification de la politique de l'exécutif relative aux permis d'extraction.

*g* *Le juge en chef Dickson et le juge Wilson:* Il s'agit d'une expropriation en vertu de l'al. 11c) de la *Park Act*, pour laquelle une indemnité est payable en vertu de la *Highways Act*. Les intimés possèdent un droit d'extraction, c.-à-d. le droit de se rendre sur le bien-fonds aux seules fins d'en extraire les minéraux et de se les approprier, et non pas deux droits distincts comprenant les claims miniers et le droit d'accès. Les intimés possèdent un droit d'extraction *en soi* qui peut être éteint par la confusion. Sa Majesté a non seulement empêché les intimés de tirer profit de leur droit au moyen d'un règlement, mais elle a exproprié ce droit en ce sens qu'elle a acquis, par son refus permanent d'accorder un permis, un titre absolu à la propriété, libre de la charge que constituait le droit d'extraction. Cette dérogation de Sa Majesté à la concession qu'elle avait consentie antérieurement, quoique légale, équivaut à une négation du droit des intimés et constitue une expropriation.

The *Park Act* contemplates compensation being paid in case of expropriation but not in the case of injurious affection *simpliciter*. The *Highways Act* permits compensation for expropriation and also for injurious affection coupled with expropriation and applied in this case to determine the compensation payable on the expropriation. The *Lands Clauses Act* permits compensation for injurious affection *simpliciter* but had no application in this case because of s. 18(3) of the *Highways Act*.

A right to compensation must be found in the statute. If land has been expropriated the statute will be construed in light of a presumption in favour of compensation but no such presumption exists in the case of injurious affection *simpliciter*.

#### Cases Cited

*Manitoba Fisheries Ltd. v. The Queen*, [1979] 1 S.C.R. 101; *Re Gibson and City of Toronto* (1913), 28 O.L.R. 20, considered; *In Re Reliance Gold Mining and Milling Co.* (1908), 13 B.C.R. 482; *Cherry v. Petch*, [1948] O.W.N. 378; *Harrison v. Mobbs* (1908), 12 O.W.R. 465; *Nicholson v. Williscroft*, [1921] 3 W.W.R. 890 (S.C.C.); *Nicholson v. Mustard*, [1921] 3 W.W.R. 890 (Alta. C.A.); *Royal Trust Co. v. City of Montreal* (1918), 57 S.C.R. 352; *Kramer v. Wascana Centre Authority*, [1967] S.C.R. 237; *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel, Ltd.*, [1920] A.C. 508; *Re Bridgeman and City of Toronto*, [1951] O.R. 489; *Sisters of Charity of Rockingham v. The King*, [1922] 2 A.C. 315; *The Queen v. Loiselle*, [1962] S.C.R. 624, referred to.

#### Statutes and Regulations Cited

*Expropriation Act*, R.S.B.C. 1979, c. 117, ss. 2, 67.  
*Freshwater Fish Marketing Act*, R.S.C. 1970, c. F-13.  
*Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, c. 209, ss. 4, 69.  
*Mineral Act*, R.S.B.C. 1936, c. 181, ss. 17, 23.  
*Mineral Act*, R.S.B.C. 1960, c. 244, s. 12(1a).  
*Mineral Act*, 1973 (B.C.), c. 52, s. 9.  
*Mineral Act*, 1977 (B.C.), c. 54, ss. 7, 10, 21.  
*Mineral Land Tax Act*, R.S.B.C. 1979, c. 260.  
*Mines Right-of-way Act*, R.S.B.C. 1936, c. 187, s. 3.  
*Mining Right of Way Act*, R.S.B.C. 1979, c. 266, s. 2.  
*Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, c. 109, ss. 14, 15, 18(3).  
*Ministry of Transportation and Highways Act*, R.S.B.C. 1979, c. 280, ss. 26, 29.  
*Park Act*, 1965 (B.C.), c. 31, ss. 6, 9, 11, 18.  
*Park Act*, R.S.B.C. 1979, c. 309.  
*Park (Amendment) Act*, 1973 (B.C.), c. 67, s. 3.

La *Park Act* prévoit le paiement d'une indemnité dans le cas d'expropriation, mais non dans le cas de préjudice pur et simple. La *Highways Act* autorise le paiement d'une indemnité dans le cas d'expropriation et aussi dans le cas de préjudice assorti d'une expropriation et elle s'applique en l'espèce pour déterminer l'indemnité payable pour l'expropriation. La *Lands Clauses Act* permet le paiement d'une indemnité pour préjudice pur et simple, mais elle ne s'applique pas en l'espèce en raison du par. 18(3) de la *Highways Act*.

Le droit à une indemnité doit se trouver dans la loi. S'il y a eu expropriation d'un bien-fonds, la loi sera interprétée en fonction d'une présomption en faveur du paiement d'une indemnité, mais aucune présomption de cette nature n'existe dans le cas du préjudice pur et simple.

#### Jurisprudence

*d* Arrêts examinés: *Manitoba Fisheries Ltd. c. La Reine*, [1979] 1 R.C.S. 101; *Re Gibson and City of Toronto* (1913), 28 O.L.R. 20; arrêts mentionnés: *In Re Reliance Gold Mining and Milling Co.* (1908), 13 B.C.R. 482; *Cherry v. Petch*, [1948] O.W.N. 378; *Harrison v. Mobbs* (1908), 12 O.W.R. 465; *Nicholson v. Williscroft*, [1921] 3 W.W.R. 890 (S.C.C.); *Nicholson v. Mustard*, [1921] 3 W.W.R. 890 (C.A. Alb.); *Royal Trust Co. v. City of Montreal* (1918), 57 R.C.S. 352; *Kramer v. Wascana Centre Authority*, [1967] R.C.S. 237; *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel, Ltd.*, [1920] A.C. 508; *Re Bridgeman and City of Toronto*, [1951] O.R. 489; *Sisters of Charity of Rockingham v. The King*, [1922] 2 A.C. 315; *The Queen v. Loiselle*, [1962] R.C.S. 624.

#### g Lois et règlements cités

*Expropriation Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 117, art. 2, 67.  
*Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 209, art. 4, 69.  
*Loi sur la commercialisation du poisson d'eau douce*, S.R.C. 1970, chap. F-13.  
*h Mineral Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 181, art. 17, 23.  
*Mineral Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 244, art. 12(1a).  
*Mineral Act*, 1973 (C.-B.), chap. 52, art. 9.  
*Mineral Act*, 1977 (C.-B.), chap. 54, art. 7, 10, 21.  
*Mineral Land Tax Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 260.  
*i Mines Right-of-way Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 187, art. 3.  
*Mining Right of Way Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 266, art. 2.  
*Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 109, art. 14, 15, 18(3).  
*j Ministry of Transportation and Highways Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 280, art. 26, 29.

*Provincial Parks Act*, R.S.B.C. 1936, c. 211, s. 2.  
*Rules of Court* [British Columbia], s. 33.

*Park Act*, 1965 (C.-B.), chap. 31, art. 6, 9, 11, 18.  
*Park Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 309.  
*Park (Amendment) Act*, 1973 (C.-B.), chap. 67, art. 3.  
*Provincial Parks Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 211, art. 2.  
*Rules of Court* [British Columbia], art. 33.

#### Authors Cited

*Black's Law Dictionary*, 5th ed., St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1979.

Challies, George S. *The Law of Expropriation*, 2nd ed., Montreal, Wilson & Lafleur Ltd., 1963.

Nichols, Philip. *The Law of Eminent Domain*, vol. 4, revised 3rd ed. by Julius L. Sackman, New York, Matthew Bender, 1973.

Stroud's *Judicial Dictionary*, vol. 4, 4th ed., London, Sweet & Maxwell Ltd., 1974.

Todd, Eric C.E. *The Law of Expropriation and Compensation in Canada*, Toronto, Carswell Co., 1976.

Todd, Eric C.E. "The Mystique of Injurious Affection in the Law of Expropriation" (1967), *U.B.C.L. Rev.—C. de D.* (Centennial Edition) 125, 125-69.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1982), 133 D.L.R. (3d) 168, 34 B.C.L.R. 285, 24 L.C.R. 266, [1982] 3 W.W.R. 214, allowing an appeal from a judgment of Rae J. Appeal dismissed.

*W. A. Pearce*, for the appellant.

*G. S. Cumming, Q.C.*, and *B. M. Joyce*, for the respondents.

The reasons of Dickson C.J. and Wilson J. were delivered by

**WILSON J.**—The respondents are the registered owners of sixteen mineral claims granted by the Crown in Right of British Columbia to the respondents' predecessors in title in 1934. The fee in the land including the surface rights was and continues to be in the Crown. The respondents paid \$100,000 for the claims. The grants contained the proviso that they were "subject to the laws for the time being in force respecting mineral claims". By various provisions of the British Columbia *Mineral Act*, R.S.B.C. 1936, c. 181, and the *Mines Right-of-way Act*, R.S.B.C. 1936, c. 187, as then in force, the owners of mineral claims had the right to all minerals in the claims, the right to the use and possession of the surface for the purpose of getting the minerals out, and the right to take and use a right of way to the claims. If, however, the

#### Doctrine citée

*Black's Law Dictionary*, 5th ed., St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1979.

Challies, George S. *The Law of Expropriation*, 2nd ed., Montreal, Wilson & Lafleur Ltd., 1963.

Nichols, Philip. *The Law of Eminent Domain*, vol. 4, revised 3rd ed. by Julius L. Sackman, New York, Matthew Bender, 1973.

Stroud's *Judicial Dictionary*, vol. 4, 4th ed., London, Sweet & Maxwell Ltd., 1974.

Todd, Eric C.E. *The Law of Expropriation and Compensation in Canada*, Toronto, Carswell Co., 1976.

Todd, Eric C.E. «The Mystique of Injurious Affection in the Law of Expropriation» (1967), *U.B.C.L. Rev.—C. de D.* (Édition du Centenaire) 125, 125-69.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1982), 133 D.L.R. (3d) 168, 34 B.C.L.R. 285, 24 L.C.R. 266, [1982] 3 W.W.R. 214, qui a accueilli l'appel d'une décision du juge Rae. Pourvoi rejeté.

*W. A. Pearce*, pour l'appelante.

*G. S. Cumming, c.r.*, et *B. M. Joyce*, pour les intimés.

Version française des motifs du juge en chef Dickson et du juge Wilson rendus par

**LE JUGE WILSON**—Les intimés sont propriétaires immatriculés de seize claims miniers concédés par Sa Majesté du chef de la Colombie-Britannique aux auteurs en titre des intimés en 1934. Sa Majesté a conservé la propriété des biens-fonds et des droits de superficie. Les intimés ont payé les claims 100 000 \$. Les concessions mentionnent qu'elles sont [TRADUCTION] «assujetties aux lois actuellement en vigueur relativement aux claims miniers». En vertu de diverses dispositions alors en vigueur de la *Mineral Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 181, et de la *Mines Right-of-way Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 187, de la Colombie-Britannique, les propriétaires de claims miniers avaient droit à tous les minéraux situés dans les claims, le droit à la possession de la surface et le droit de l'utiliser dans le but d'extraire les minéraux et le droit de passage

right of way was to cross Crown land, as would be necessary in this case, the consent of the Minister of Lands was required.

In 1939, the Province by order in council pursuant to s. 2 of the *Provincial Parks Act*, R.S.B.C. 1936, c. 211, created Wells Gray Park which encompassed the land subject to the respondents' mineral claims. No attempt was made at that time to expropriate the claims. A new *Park Act* was enacted in 1965 (1965 (B.C.), c. 31) and under s. 18(1) of that Act a park use permit had to be obtained before a natural resource in a park could be exploited. Depending on whether the park was classified as Class A or Class B different standards were to be applied by the Minister in deciding whether or not to grant a permit. By section 9(1)(a) the Minister's discretion to issue a permit for a Class A park was restricted to situations where it was "necessary to the preservation or maintenance of the recreational values of the park involved". Less severe standards were applicable to Class B parks.

In 1973 Wells Gray Park was, by an amendment (1973 (B.C.), c. 67, s. 3), to the *Park Act* upgraded from a Class B to a Class A park. In the same year, the *Mineral Act*, R.S.B.C. 1960, c. 244, was amended by 1973 (B.C.), c. 52, s. 9, by the addition of s. 12(1a) which provided that notwithstanding any mineral claim anyone exploring for or producing minerals in a park had to have the authorization of the Lieutenant Governor in Council.

In 1973 the owners of the claims arranged for work to be done on the claims and written permission was given by the Parks Branch for flights into the claims and out again. However, when park use permits were requested by the respondents in 1974, 1975, 1976 and 1977 none was issued. Then on January 24, 1978 the respondents received the following letter from the Director of the Parks Branch:

Your letter of December 6, 1977, to the Honourable Sam Bawlf, Minister of Recreation and Conservation, concerning your application for a Park Use Permit to conduct exploration work on the Summit Group of

jusqu'aux claims. Toutefois, si le droit de passage devait traverser des terres de la Couronne, comme c'est le cas en l'espèce, il fallait obtenir le consentement du ministre des Terres.

En 1939, par décret pris en vertu de l'art. 2 de la *Provincial Parks Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 211, la province a créé le parc Wells Gray qui comprend les biens-fonds assujettis aux claims miniers des intimés. On n'a pris aucune mesure à l'époque pour exproprier les claims. Une nouvelle *Park Act* a été adoptée en 1965 (1965 (C.-B.), chap. 31) et, en vertu du par. 18(1) de cette loi, il fallait obtenir un permis d'utilisation de parc avant d'exploiter des ressources naturelles dans un parc. Selon que le parc appartenait à la classe A ou à la classe B, le Ministre devait appliquer des normes différentes pour décider s'il devait accorder un permis. En vertu de l'al. 9(1)a), le pouvoir discrétionnaire conféré au Ministre de délivrer le permis pour un parc de classe A se limitait aux situations où il était [TRADUCTION] «nécessaire à la préservation ou au maintien de la valeur récréative du parc en cause». Des normes moins rigoureuses s'appliquaient aux parcs de la classe B.

En 1973, par une modification (1973 (C.-B.), chap. 67, art. 3), de la *Park Act* le parc Wells Gray est passé de la classe B à la classe A. La même année, la *Mineral Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 244, a été modifiée par l'ajout du par. 12(1a) (1973 (C.-B.) chap. 52, art. 9), qui disposait que, nonobstant tout claim minier, quiconque explore ou exploite des minéraux dans un parc doit obtenir l'autorisation du lieutenant-gouverneur en conseil.

En 1973, les propriétaires des claims ont fait effectuer des travaux sur les claims et obtenu la permission de la Direction des parcs de se rendre à leurs claims en avion et d'en revenir. Toutefois lorsque les intimés ont demandé des permis d'utilisation de parc en 1974, 1975, 1976 et 1977, ils n'en ont pas obtenu. Puis, le 24 janvier 1978, les intimés ont reçu la lettre qui suit du directeur de la Direction des parcs:

[TRADUCTION] Votre lettre du 6 décembre 1977 adressée à l'honorable Sam Bawlf, ministre des Loisirs et de la Conservation, au sujet de votre demande de permis d'utilisation de parc pour effectuer des travaux

Crown granted mineral claims located within Wells Gray Provincial Park, has been referred to this office for reply.

As you are aware, the whole subject of mineral claims in Provincial Parks is very complex and has been under investigation for a considerable time. Under the present Parks Branch policy respecting mineral claims, we regret to advise that no new exploration or development work may be authorized within a Provincial Park.

Notwithstanding the above, would you kindly quote us an itemized quit claim price, showing a comprehensive breakdown of expenditures incurred respecting the Summit Group of claims for our records and consideration.

Your patience and concern in this matter is appreciated.

The respondents treated the letter as the event which conclusively denied them the opportunity to exploit their mineral claims and they issued their writ in May 1979 claiming compensation in respect of the initial acquisition costs of the claims and of the expenditures made on them throughout the years. The amounts claimed are quite large. The value of the historical expenditures was alleged to be about \$1,500,000 and the present value of the lost opportunity to exploit them was assessed at around \$3,000,000. Since the deposit is said to contain gold and silver, the calculation of the latter figure may fluctuate with the change in price of those metals.

The Crown filed a statement of defence and the parties agreed to state four questions for the opinion of the Court in the form of a special case under Rule 33 of the [British Columbia] *Rules of Court*. The four questions are:

1. Are the Plaintiffs entitled to compensation under the *Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, Chapter 209, for monies expended by the Plaintiffs and their predecessors in title and for loss of opportunity and loss of profits in respect of the Crown Grants?

2. Are the Plaintiffs entitled to compensation under the *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, Chapter 109, for monies expended by the Plaintiffs and their predecessors in title and for loss of

d'exploration dans le groupe Summit des claims miniers concédés par Sa Majesté et situés dans le parc provincial Wells Gray a été transmise à notre bureau pour que nous y donnions suite.

- a Comme vous le savez, toute la question des claims miniers dans les parcs provinciaux est très complexe et fait l'objet d'études depuis fort longtemps. En vertu de la politique actuelle de la Direction des parcs à l'égard des claims miniers, nous regrettions de devoir vous aviser qu'aucuns nouveaux travaux d'exploration ou d'exploitation ne peuvent être autorisés dans un parc provincial.

Nonobstant ce qui précède, auriez-vous l'obligeance de nous soumettre, pour mémoire et étude de notre part, une proposition détaillée de transport par renonciation avec indication du prix et une énumération complète des dépenses engagées relativement au groupe de claims Summit.

Nous apprécions votre patience et votre intérêt dans cette affaire.

- d Les intimés ont vu dans cette lettre l'événement qui leur interdisait de façon définitive d'exploiter leurs claims miniers et ils ont, en mai 1979, intenté leur action en indemnisation à l'égard du coût initial d'acquisition des claims et des dépenses engagées pendant toute la période. Les montants demandés sont très considérables. Le montant des dépenses engagées pendant la période est, selon les allégations, de 1 500 000 \$ et la valeur actuelle du manque à exploiter les claims a été estimée à environ 3 000 000 \$. Puisqu'on soutient que le gisement contient de l'or et de l'argent, le calcul du dernier chiffre peut varier selon les fluctuations des cours de ces métaux.

g Sa Majesté a produit une défense et les parties ont convenu de formuler quatre questions à soumettre à la Cour sous forme d'exposé de cause spécial en vertu de la règle 33 des *Règles de la Cour* [Colombie-Britannique]. Voici les quatre questions:

[TRADUCTION] i 1. Les demandeurs ont-ils droit à une indemnité en vertu de la *Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, chapitre 209, pour les sommes qu'eux et leurs auteurs en titre ont dépensées et pour le manque à gagner et la perte de profits à l'égard des concessions faites par Sa Majesté?

j 2. Les demandeurs ont-ils droit à une indemnité en vertu de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, chapitre 109 pour les sommes qu'eux et leurs auteurs en titre ont dépensées, pour le manque à

opportunity and loss of profits in respect of the Crown Grants?

3. If the Plaintiffs are entitled to compensation under either the *Lands Clauses Act* or the *Ministry of Highways and Public Works Act* is such compensation to be assessed pursuant to the arbitration procedures set out in the statute or statutes or by action at law?

4. Are the Plaintiffs entitled to damages at common law for monies expended by the Plaintiffs and their predecessors in title and for loss of opportunity and loss of profits in respect of the Crown Grants?

The special case was argued before Mr. Justice Rae who answered all four questions in the negative. His judgment was appealed to the British Columbia Court of Appeal which answered the first question in the affirmative. The Court held that the respondents were entitled to compensation under the *Lands Clauses Act* for the injurious affection to their mineral claims and associated rights caused by the refusal of the Minister of Recreation and Conservation to issue a park use permit to the respondents on January 24, 1978. The Crown comes to this Court by leave of the British Columbia Court of Appeal.

The central issue is whether a refusal by the Crown in Right of British Columbia to grant a park use permit so as to enable the respondents to exploit their mineral claims gives rise to a statutory right to compensation. In order to answer this question it is necessary to consider:

- (a) the nature of the respondents' interest;
- (b) the effect of the refusal of the permit on that interest and, in particular, whether it constitutes an expropriation of or injurious affection to that interest; and
- (c) whether, if it constitutes expropriation or injurious affection, a statutory right of compensation is provided under any or a combination of any of the applicable statutes.

#### (a) The Nature of the Respondents' Interest

It seems to be common ground between the parties that the mineral claims themselves constitute an interest in land. The respondents submit,

gagner et la perte de profits à l'égard des concessions faites par Sa Majesté?

a 3. Si les demandeurs ont droit à une indemnité soit en vertu de la *Lands Clauses Act* ou de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, cette indemnité doit-elle être déterminée en vertu des procédures d'arbitrage établies par la loi ou les lois ou par action devant les tribunaux?

b 4. Les demandeurs ont-ils droit à des dommages-intérêts en *common law* pour les sommes qu'eux et leurs auteurs en titre ont dépensées et pour le manque à gagner et la perte de profits à l'égard des concessions faites par Sa Majesté?

c L'exposé de cause spécial a été plaidé devant le juge Rae qui a répondu aux quatre questions par la négative. Sa décision a été portée devant la Cour d'appel de la Colombie-Britannique qui a répondu à la première question par l'affirmative. La Cour d'appel a conclu que les intimés avaient droit à une indemnité en vertu de la *Lands Clauses Act* pour le préjudice causé à leurs claims miniers et aux droits accessoires par le refus du ministre des Loisirs et de la Conservation d'accorder un permis d'utilisation de parc aux intimés le 24 janvier 1978. Sa Majesté se pourvoit devant cette Cour avec l'autorisation de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique.

f La question centrale est de savoir si le refus de Sa Majesté du chef de la Colombie-Britannique d'accorder un permis d'utilisation de parc pour permettre aux intimés d'exploiter leurs claims miniers donne droit à une indemnité en vertu de la loi. Pour répondre à cette question il faut analyser:

- a) la nature des droits des intimés;
- b) les conséquences du refus d'accorder un permis sur ces droits et, plus particulièrement, si ce refus constitue une expropriation de ces droits ou leur cause un préjudice; et
- c) si, dans l'hypothèse où il constitue une expropriation ou cause un préjudice, une indemnité est prévue par une loi ou une combinaison des lois applicables.

#### a) Nature des droits des intimés

j Il semble être admis des parties que les claims miniers constituent en eux-mêmes un droit réel immobilier. Les intimés soutiennent cependant, et

however, and Mr. Justice Rae agreed with them, that the right to sever the minerals and to enter upon the surface for this purpose is also an interest in land in the nature of a profit à prendre. The learned Chambers Judge distinguished these two interests in land because in his view the refusal of a permit could not be viewed as an expropriation of the mineral claims themselves. The issue for him, therefore, was whether it could be viewed as an expropriation of the surface rights. He found that it could not. This was the end of the matter as far as he was concerned because he construed the applicable legislation as requiring an actual "taking" of some interest in land before compensation was payable and there was no such "taking" here.

The Court of Appeal found that an actual taking was unnecessary. Compensation was payable under the *Lands Clauses Act* for injurious affection without a taking and the denial of the permit constituted injurious affection of the respondents' mineral claims.

Before proceeding to a detailed consideration of the applicable legislation it is necessary, I think, to analyze with greater particularity the nature of the respondents' interest in the land. I think the learned Chambers Judge may have been in error in treating the respondents as having two separate and distinct interests in the land—the mineral claims and the right to go on the surface for the purpose of developing them—and characterizing the latter interest as a profit à prendre. It has been held that an owner of a mineral claim with ancillary surface rights cannot dispose of its surface rights as if they were a separate interest. Such rights can be transferred only in conjunction with a transfer of the mineral claim itself: see *In Re Reliance Gold Mining and Milling Co.* (1908), 13 B.C.R. 482, *per* Wilson Lo. J., at p. 483. I believe that what the respondents had was one integral interest in land in the nature of a profit à prendre comprising both the mineral claims and the surface rights necessary for their enjoyment.

A profit à prendre is defined in *Stroud's Judicial Dictionary* (4th ed.), vol. 4, at p. 2141, as "a right vested in one man of entering upon the land

M. le juge Rae leur a donné raison, que le droit de retirer les minéraux et d'accéder à la surface à cette fin est aussi un droit réel immobilier de la nature d'un droit d'extraction (profit à prendre).

*a* Le juge en chambre a établi une distinction entre ces deux droits immobiliers parce qu'à son avis le refus d'accorder un permis ne pouvait être considéré comme une expropriation des claims miniers eux-mêmes. La question était donc, quant à lui, de savoir s'il pouvait considérer le refus comme une expropriation du droit d'extraction. Il a conclu qu'il ne le pouvait pas. Quant à lui, cela emportait la solution du litige puisqu'il a déterminé que les lois applicables exigeaient l'«appropriation» réelle de certains droits immobiliers pour qu'une indemnité soit payable et qu'en l'espèce il n'y avait pas eu d'«appropriation».

*d* La Cour d'appel a conclu qu'il n'était pas nécessaire qu'il y ait effectivement appropriation. L'indemnité était payable en vertu de la *Lands Clauses Act* pour le préjudice subi sans appropriation et le refus d'accorder un permis causait un préjudice aux claims miniers des intimés.

*f* Avant d'aborder l'analyse détaillée des lois applicables, il est nécessaire, je crois, d'étudier plus spécialement la nature du droit réel immobilier des intimés. Je crois que le juge en chambre a peut-être commis une erreur en considérant que les intimés avaient deux droits immobiliers distincts—les claims miniers et le droit d'accès à la surface dans le but de les mettre en valeur—and en qualifiant ce dernier droit de droit d'extraction. Il a été décidé que le propriétaire d'un claim minier avec des droits de superficie accessoires ne pouvait aliéner ce dernier comme s'il s'agissait d'un droit distinct. Ces droits ne sont cessibles qu'en compagnie de la cession du claim minier même; voir *In Re Reliance Gold Mining and Milling Co.* (1908), 13 B.C.R. 482, par le juge Wilson à la p. 483. J'estime que les intimés détenaient en fait un droit réel immobilier unique de la nature d'un droit d'extraction qui comprenait à la fois les claims miniers et les droits de superficie nécessaires à leur jouissance.

*j* Un droit d'extraction est défini dans le *Stroud's Judicial Dictionary* (4<sup>e</sup> éd.), vol. 4, p. 2141 de la façon suivante: [TRADUCTION] «droit conféré à

of another and taking therefrom a profit of the soil". In *Black's Law Dictionary* (5th ed.), it is defined as "a right to make some use of the soil of another, such as a right to mine metals, and it carries with it the right of entry and the right to remove and take from the land the designated products or profit and also includes the right to use such of the surface as is necessary and convenient for exercise of the profit".

Wells J. elaborated on the nature of a profit à prendre in *Cherry v. Petch*, [1948] O.W.N. 378, where he said, at p. 380:

It has been said that a *profit à prendre* is a right to take something off the land of another person. It may be more fully defined as a right to enter on the land of another person and take some profit of the soil such as minerals, oil, stones, trees, turf, fish or game, for the use of the owner of the right. It is an incorporeal heredament, and unlike an easement it is not necessarily appurtenant to a dominant tenement but may be held as a right in gross, and as such may be assigned and dealt with as a valuable interest according to the ordinary rules of property.

It is important to note that it is the right of severance which results in the holder of the profit à prendre acquiring title to the thing severed. The holder of the profit does not own the minerals *in situ*. They form part of the fee. What he owns are mineral claims and the right to exploit them through the process of severance. This may be significant when attempting to answer the questions: what constitutes the expropriation of a profit à prendre? what constitutes injurious affection in the case of a profit à prendre?

Profits à prendre may be held independently of the ownership of any land, *i.e.*, they may be held in gross. In this they differ from easements. Alternatively, they may be appurtenant to land as easements are, *i.e.*, they may be a privilege which is attached to the ownership of land and increases its beneficial enjoyment. In this case the respondents would appear to have a profit à prendre in gross since they do not own any land to which the profit is appurtenant.

une personne d'accéder au bien-fonds d'une autre personne et de tirer un profit du sol». Dans le *Black's Law Dictionary* (5<sup>e</sup> éd.) il est défini comme ceci: [TRADUCTION] «droit d'utiliser le bien-fonds d'une autre personne, comme le droit d'en extraire des minéraux, lequel droit comporte un droit d'accès et un droit de retirer du sol et d'emporter les produits ou profits désignés; il comporte également le droit de jouir de la surface nécessaire et utile à son exercice».

Le juge Wells a commenté la nature d'un droit d'extraction dans l'affaire *Cherry v. Petch*, [1948] O.W.N. 378, à la p. 380:

[TRADUCTION] On a dit qu'un droit d'extraction est le droit de retirer quelque chose du bien-fonds d'une autre personne. On peut le définir avec plus de précision comme le droit d'accéder au bien-fonds d'une autre personne et de tirer certains profits du sol, tels que des minéraux, du pétrole, des pierres, des arbres, du gazon, du poisson ou du gibier, à l'usage du titulaire du droit. Il s'agit d'un droit incorporel et, à la différence d'une servitude, il ne profite pas nécessairement à un fonds dominant, mais il peut être détenu comme un droit en soi et peut en conséquence être cédé et traité comme un bien ayant de la valeur conformément aux règles ordinaires du droit de propriété.

Il est important de souligner que c'est le droit de retirer quelque chose qui permet au titulaire du droit d'extraction d'acquérir la propriété de l'objet retiré. Le titulaire du droit n'est pas propriétaire des minéraux sur place. Ils font partie de la propriété. Ce que le titulaire possède, c'est les claims miniers et le droit de les exploiter par extraction. Cela peut avoir de l'importance pour répondre aux questions suivantes: qu'est-ce que l'expropriation d'un droit d'extraction? Qu'est-ce qu'un préjudice dans le cas d'un droit d'extraction?

On peut posséder des droits d'extraction sans être propriétaire du bien-fonds, c.-à-d. qu'ils peuvent constituer une propriété en soi. En cela, ils diffèrent des servitudes. Par contre, ils peuvent être l'accessoire d'un bien-fonds comme les servitudes le sont, c.-à-d. qu'ils peuvent constituer un droit lié à la propriété du bien-fonds et qui en augmente la jouissance. En l'espèce, les intimés paraissent avoir un droit d'extraction en soi puisqu'ils ne sont propriétaires d'aucun bien-fonds auquel le droit se rapporte.

Profits à prendre in gross are extinguished by unity of seisin, *i.e.*, if the holder of the profit either:

- (a) releases it in favour of the owner of the land in which the profit subsists; or
- (b) becomes the owner of the land in which the profit subsists.

The extinguishment arises from the fact that if the ownership of the profit and the ownership of the land in which the profit subsists devolve on the same person, the profit can no longer exist as a separate interest in the land. The profit merges in the fee and is extinguished.

#### (b) The Effect of the Refusal of the Permit

It seems to me that the effect of the refusal of the permit (and for purposes of this litigation the refusal must be viewed as absolute as opposed to temporary) was, in lay terms, to prevent the respondents from exercising their right to go upon the land for the purpose of severing the minerals and making them their own. They were prevented, in other words, from realizing on their mineral claims. The problem is whether this refusal translates into an expropriation or an injurious affection in law. Before tackling that problem it might be helpful to determine which statutes apply in circumstances such as these and what the respondents would have to show in order to obtain compensation under them.

#### (c) The Applicable Legislation

The following statutory provisions have been put to the Court by counsel as determinative of the respondents' rights:

#### Section 11 of the Park Act, 1965 (B.C.), c. 31, as amended to 1978 (now R.S.B.C. 1979, c. 309):

**11.** For the purpose of the establishment or enlargement of any park or recreation area, the Minister, on behalf of Her Majesty the Queen in right of the Province, with the approval of the Lieutenant-Governor in Council, may

- (a) purchase or otherwise acquire, accept, and take possession of land, improvements on land, timber, timber rights, and other rights;

Les droits d'extraction en soi s'éteignent par la confusion, c.-à-d. si le titulaire du droit

- a) y renonce en faveur du propriétaire du fonds assujetti au droit; ou
- b) devient propriétaire du fonds assujetti au droit.

L'extinction résulte du fait que lorsque la propriété du droit et celle du bien-fonds qui y est assujetti sont réunies sur la même personne, le droit d'extraction ne peut plus subsister comme droit immobilier distinct. Le droit d'extraction se confond avec la propriété et est éteint.

#### b) Conséquence du refus d'accorder le permis

Il me semble que la conséquence du refus d'accorder le permis (et pour les fins de ce litige, le refus doit être considéré comme absolu et non comme temporaire) a été, en termes courants, d'empêcher les intimés d'exercer leur droit d'accès au bien-fonds dans le but d'extraire les minéraux et de se les approprier. En d'autres mots, ils ont été empêchés de tirer profit de leurs claims miniers. La question est de savoir si ce refus constitue une expropriation ou un préjudice en droit. Avant de répondre à cette question, il peut être utile de déterminer quelles lois s'appliquent en l'espèce et ce que les intimés doivent prouver pour obtenir une indemnité en vertu de ces lois.

#### c) Les lois applicables

Devant la Cour, les procureurs des parties ont invoqué les dispositions des lois suivantes qu'ils estiment déterminantes quant aux droits des intimés:

#### Article 11 de la Park Act, 1965 (C.-B.), chap. 31 et modifications jusqu'en 1978 (maintenant R.S.B.C. 1979, chap. 309):

[TRADUCTION] **11.** Pour les fins de la création ou de l'agrandissement de tout parc ou espace récréatif, le Ministre, pour le compte de Sa Majesté la Reine du chef de la province, avec l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil, peut

- a) acheter ou autrement acquérir, recevoir des biens-fonds, des améliorations sur les biens-fonds, du bois, des droits de coupe et tout autres droits, et prendre possession de ces biens,

(b) grant, convey, or transfer to any person, in exchange for land, improvements, or timber acquired under clause (a) above, other lands, timber, or rights of Her Majesty the Queen in right of the Province;

(c) expropriate land, and the provisions of the *Ministry of Highways and Public Works Act* shall apply, *mutatis mutandis*, in event of expropriation.

Sections 15, 18(3) of the *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, c. 109 (now the *Ministry of Transportation and Highways Act*, R.S.B.C. 1979, c. 280, ss. 26, 29):

15. If a person has any claim for real or personal property taken, or for alleged direct or consequent damage to such property arising from the construction or connected with the execution of any Government building, highway, or public work undertaken at the expense of the Province, . . . the person may give notice in writing of such claim to the Minister, stating the particulars thereof, and how the same has arisen, and thereupon the Minister may, at any time within thirty days after such notice, offer, by tendering a Provincial Treasury cheque therefor, what he considers a just satisfaction for the same, with notice that unless the sum offered is accepted in thirty days after such offer the said claim shall be submitted to arbitration.

#### 18. . .

(3) The *Lands Clauses Act* does not apply to proceedings under this Act.

Sections 4, 69 of the *Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, c. 209 (now the *Expropriation Act*, R.S.B.C. 1979, c. 117, ss. 2, 67):

#### 4. This Act applies

(b) to every undertaking authorized by any Act which authorizes the purchase or taking of lands situate in any part of the Province for such undertaking;

and this Act shall be incorporated with every such Act to which this Act applies, and all the clauses and provisions of this Act, save so far as they are expressly varied or excepted by any such Act, apply to the undertaking authorized thereby, so far as the same are applicable to the undertaking, and shall, as well as the clauses and provisions of every other Act which shall be incorporated with such Act, form part of such Act, and be construed, together therewith, as forming one Act.

b) octroyer, céder ou transporter à toute personne en échange de biens-fonds, d'améliorations ou de bois acquis en vertu de l'alinéa a) ci-dessus d'autres biens-fonds, bois ou autres droits de Sa Majesté la Reine du chef de la province,

c) exproprier des biens-fonds, auquel cas les dispositions de la *Ministry of Highways and Public Works Act* s'appliquent, *mutatis mutandis*, dans le cas d'expropriation.

b Articles 15, 18(3) de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 109 (maintenant la *Ministry of Transportation and Highways Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 280, art. 26, 29):

[TRADUCTION] 15. Si une personne a une réclamation quelconque au titre de l'expropriation d'un bien meuble ou immeuble ou de dommages directs ou indirects causés à ce bien en raison de la construction ou reliés à la construction de tout édifice, route ou ouvrage public gouvernemental défrayée par la province . . . elle peut notifier le Ministre par écrit de sa réclamation de façon détaillée et de la façon dont sa réclamation est née, auquel cas le Ministre peut, dans les trente jours qui suivent cette notification, offrir, en présentant un chèque du trésorier provincial à cet effet, ce qu'il considère comme une compensation juste à cet égard, en indiquant que si ladite somme n'est pas acceptée dans les trente jours suivant l'offre la réclamation sera soumise à l'arbitrage.

#### 18. . .

(3) La *Lands Clauses Act* ne s'applique pas aux procédures prévues dans la présente loi.

g Articles 4, 69 de la *Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 209 (maintenant l'*Expropriation Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 117, art. 2, 67):

[TRADUCTION] 4. La présente loi s'applique

b) à tous travaux autorisés par une loi qui autorise l'acquisition ou l'appropriation de biens-fonds situés dans la province pour les fins de ces travaux; et la présente loi est intégrée dans toute loi qu'elle vise, i et ses dispositions, dans la mesure où elles ne sont pas modifiées ou écartées par la loi visée et dans la mesure de leur applicabilité aux travaux qu'elles autorisent, s'appliquent auxdits travaux; et les dispositions de la présente loi et de toute loi visée ne forment qu'une seule et même loi qui doit être interprétée comme telle.

69. If any party is entitled to any compensation in respect of any land or of any interest therein which has been taken for or injuriously affected by the execution of the works . . . the party may have the same settled either by arbitration or by the verdict of a jury, as he thinks fit . . .

Mr. Justice Rae found that only the *Park Act* and the *Highways Act* had application to the facts of this case. Resort to the *Lands Clauses Act* was precluded by s. 18(3) of the *Highways Act*. Accordingly, compensation was available to the respondents only if there had been an expropriation of their interest under s. 11(c) of the *Park Act*. The learned Chambers Judge discussed the relationship between the statutory provisions as follows:

It is apparent from the foregoing that the intention of the *Park Act* is that if there is an expropriation of land thereunder there shall be compensation therefor under the *Highways Act*, and that in that event there shall also be compensation for injurious affection, if any. The *Highways Act* in s. 14 speaks of "damage thereto" and in s. 15 of "direct or consequent damage". Also, the *Lands Clauses Act* is specifically excluded. In the two Acts there is a complete code in respect of that for which compensation under the *Park Act* is intended.

Whether that code, i.e. the *Park Act* and the *Highways Act*, supra, ever becomes operative in respect of compensation rests on there being an expropriation of land under the *Park Act*.

As already mentioned, Mr. Justice Rae found that there was no expropriation.

Mr. Justice Lambert in the British Columbia Court of Appeal considered the legislative scheme embodied in all three statutes. He agreed with Mr. Justice Rae that if there was an expropriation under the *Park Act* then there was compensation under the *Highways Act* for the expropriation and also for any injurious affection associated with the expropriation. However, if there was no expropriation then there was no compensation under a combination of these two statutes in the case of injurious affection *simpliciter*. Section 11(c) of the *Park Act* made that very clear. The next question therefore was whether the *Lands Clauses Act* applied to fill this "gap". If it applied, then there

69. Toute personne ayant droit à une indemnité à l'égard d'un bien-fonds ou de droit y relatif qu'on s'est approprié pour y exécuter des travaux ou qui a diminué de valeur par suite de ces travaux . . . peut obtenir que l'indemnité soit déterminée par arbitrage ou par le verdict d'un jury, selon qu'elle le juge approprié . . .

Le juge Rae a conclu que seules la *Park Act* et la *Highways Act* s'appliquaient aux faits de l'espèce. Le paragraphe 18(3) de la *Highways Act* empêchait le recours à la *Lands Clauses Act*. En conséquence, les intimés n'avaient droit à une indemnité que s'il y avait eu expropriation de leur droit en application de l'al. 11c) de la *Park Act*. Le juge en chambre a analysé les rapports entre les dispositions des différentes lois de la façon suivante:

[TRADUCTION] Il ressort de ce qui précède que le but de la *Park Act* est que l'expropriation d'un bien-fonds en vertu de cette loi donne lieu à une indemnisation en vertu de la *Highways Act* et que, dans ces circonstances, elle donne également lieu à indemnisation pour le préjudice, le cas échéant. L'article 14 de la *Highways Act* parle de «dommages à celle-ci» et l'art. 15 de «dommages directs ou indirects». De plus, la *Lands Clauses Act* est expressément écartée. Il y a dans ces deux lois, un code complet relativement aux circonstances dans lesquelles la *Park Act* prévoit une indemnisation.

La question de savoir si ce code, c.-à-d. la *Park Act* et la *Highways Act*, précitées, vient à s'appliquer à l'égard de l'indemnisation dépend de l'existence d'une expropriation de biens-fonds en vertu de la *Park Act*.

Comme je l'ai déjà signalé, le juge Rae a conclu qu'il n'y avait pas eu d'expropriation.

Le juge Lambert de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a étudié le régime juridique établi par ces trois lois. Il a partagé l'avis du juge Rae que, s'il y avait expropriation en vertu de la *Park Act*, il devait y avoir indemnisation en vertu de la *Highways Act* pour cette expropriation ainsi que pour le préjudice relié à cette expropriation. Toutefois s'il n'y a pas eu d'expropriation, il n'y a pas d'indemnisation vu l'effet cumulatif de ces deux lois en cas de préjudice pur et simple. L'alinéa 11c) de la *Park Act* le dit très clairement. La question suivante était donc de savoir si la *Lands Clauses Act* s'appliquait de manière à combler cette «lacune». Si elle s'appliquait, il y aurait alors

would be compensation for injurious affection in the absence of expropriation. Mr. Justice Lambert disagreed with Mr. Justice Rae that the *Park Act* and the *Highways Act* constituted a complete code. If they were a complete code, then there would be no compensation for injurious affection in the case of parks. Why should this be so when there is compensation for injurious affection in the case of highways? The *Lands Clauses Act* filled that gap when read together with the other two statutes. He found, therefore, that all three Acts should be read together to form a complete scheme as to compensation for both expropriation and injurious affection in the case of parks.

It seems to me that the real issue of statutory interpretation is whether you can combine all three statutes in the face of s. 11(c) of the *Park Act* and s. 18(3) of the *Highways Act*. There is no doubt that Mr. Justice Lambert is correct when he says that the *Lands Clauses Act*, if it applies, would permit recovery for injurious affection which in the case of a park would not be permitted if the *Park Act* and the *Highways Act* formed a complete code.

The *Park Act* refers you to the *Highways Act* only if there is an expropriation. If there is an expropriation there can be no doubt that recourse to the *Lands Clauses Act* is prohibited by s. 18(3) of the *Highways Act*. But what if you never get to the *Highways Act* because there is no expropriation, only injurious affection? Can you then move from the *Park Act* directly to the *Lands Clauses Act*?

Mr. Justice Lambert relies on s. 4 of the *Lands Clauses Act* for the answer to that question. He says that by its terms that Act applies "to every undertaking authorized by any Act which authorizes the purchase or taking of lands situate in any part of the Province for such undertaking . . ." It then goes on to provide for the incorporation of the *Lands Clauses Act* into the Act authorizing the purchase or taking. Since the *Park Act* authorizes the purchase or taking of lands, Mr. Justice Lambert reasons, s. 4 of the *Lands Clauses Act* is triggered and that Act provides compensation for injurious affection *simpliciter* even although the

indemnisation pour le préjudice même sans expropriation. Le juge Lambert n'a pas été de l'avis du juge Rae selon lequel la *Park Act* et la *Highways Act* constituent un code complet. Si elles constituaient un code complet, alors il n'y aurait pas d'indemnisation pour le préjudice dans le cas des parcs. Pourquoi en serait-il ainsi alors qu'il y a indemnisation pour le préjudice dans le cas des routes? La *Lands Clauses Act* comble cette lacune quand on l'interprète avec les deux autres lois. Il a donc conclu que les trois lois doivent s'interpréter comme un tout de manière à former un régime complet quant à l'indemnisation en raison et de l'expropriation et du préjudice dans le cas des parcs.

Il me semble que la véritable question d'interprétation législative est de savoir si l'on peut intégrer les trois lois vu l'al. 11c) de la *Park Act* et le par. 18(3) de la *Highways Act*. Il n'y a pas de doute que le juge Lambert a raison de dire que si la *Lands Clauses Act* s'applique, elle permet une indemnisation pour le préjudice qui ne serait pas permise dans le cas d'un parc si la *Park Act* et la *Highways Act* constituent un code complet.

La *Park Act* nous renvoie à la *Highways Act* seulement s'il y a expropriation. S'il y a expropriation il n'y a pas de doute que le recours à la *Lands Clauses Act* est interdit par le par. 18(3) de la *Highways Act*. Qu'en est-il s'il n'y a jamais application de la *Highways Act* parce qu'il n'y a pas d'expropriation, mais seulement un préjudice? Pouvons-nous alors passer directement de la *Park Act* à la *Lands Clauses Act*?

Le juge Lambert invoque l'art. 4 de la *Lands Clauses Act* pour répondre à cette question. Il dit que, de par son texte même, cette loi s'applique [TRADUCTION] «à tous travaux autorisés par une loi qui autorise l'acquisition ou l'appropriation de biens-fonds situés dans la province pour les fins de ces travaux . . .» Elle prévoit ensuite l'intégration de la *Lands Clauses Act* dans la Loi qui autorise l'acquisition ou l'appropriation. Puisque la *Park Act* autorise l'acquisition ou l'appropriation de biens-fonds, le juge Lambert en déduit que l'art. 4 de la *Lands Clauses Act* s'applique et que cette loi prévoit une indemnisation pour le préjudice pur et

*Park Act* itself does not. But is it that simple? Was the *Lands Clauses Act* intended to provide compensation for injurious affection *simpliciter* when the *Park Act* itself deals specifically with expropriation and is silent as to injurious affection? And does the mere authorization in the *Park Act* to purchase or take lands open up the right to compensation under the *Lands Clauses Act* even although no lands are in fact purchased or taken under the *Park Act* pursuant to the authorization? These questions are not easy to answer.

Mr. Justice Lambert's reasoning also seems to be premised on the assumption that there is a general rule in favour of compensation which would be violated if the *Lands Clauses Act* did not apply. He postulates five situations as follows:

- (a) compensation to the owner of land taken;
- (b) compensation to the owner of land not taken but which is severed from land taken from the same owner;
- (c) compensation to the owner of land not taken when other land was taken from the same owner;
- (d) compensation to the owner of land not taken when other land was taken from another owner;
- (e) compensation to the owner of land not taken when no land was taken from any one but the land suffered direct or consequent damage from the work.

He then says:

If there is no expropriation but land is injuriously affected by the park, then the *Ministry of Highways and Public Works Act* does not apply. The question then is whether the *Lands Clauses Act* applies. If it applies it would cover the fifth case that is not otherwise dealt with: injurious affection *simpliciter*. If it does not apply then it would leave that case without any remedy. On its face the *Lands Clauses Act* would apply to the fifth case. Section 4 of the *Lands Clauses Act* governs the application of that Act.

The only remaining question on the general scheme of the legislation is whether, in spite of the wording of s. 4, the *Lands Clauses Act* does not apply because the *Park Act* and the *Ministry of Highways and Public Works Act* are intended to be a complete code in themselves

simple même si la *Park Act* elle-même ne le prévoit pas. Mais, est-ce aussi simple que cela? La *Lands Clauses Act* a-t-elle prévu une indemnisation pour un préjudice pur et simple alors que la *Park Act* elle-même porte expressément sur l'expropriation et est muette sur le préjudice? La simple autorisation dans la *Park Act* d'acquérir ou de s'approprier des biens-fonds donne-t-elle naissance à un droit à indemnité en vertu de la *Lands Clauses Act* même si, dans les faits, il n'y a eu ni acquisition ni appropriation de biens-fonds en vertu de la *Park Act* par application de l'autorisation? Il n'est pas facile de répondre à ces questions.

Le raisonnement du juge Lambert semble aussi fondé sur la présomption qu'il existe une règle générale d'indemnisation qui serait transgessée si la *Lands Clauses Act* ne s'appliquait pas. Il formule les cinq hypothèses suivantes:

- [TRADUCTION] a) l'indemnisation du propriétaire du bien-fonds exproprié;
- b) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié mais séparé d'un bien-fonds exproprié appartenant au même propriétaire;
- c) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié alors qu'un autre bien-fonds du même propriétaire est exproprié;
- d) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié alors qu'un autre bien-fonds d'un autre propriétaire est exproprié;
- e) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié alors qu'aucun bien-fonds n'est exproprié, mais que le bien-fonds a subi des dommages directs ou indirects par suite des travaux.

Il poursuit:

[TRADUCTION] S'il n'y a pas d'expropriation, mais si le parc porte préjudice au bien-fonds, alors la *Ministry of Highways and Public Works Act* ne s'applique pas. Il s'agit alors de savoir si la *Lands Clauses Act* s'applique. Si elle s'applique, elle vise le cinquième cas dont on ne traite pas ailleurs: le préjudice pur et simple. Si elle ne s'applique pas, alors aucun recours n'existe dans ce cas. À première vue, la *Lands Clauses Act* s'appliquerait au cinquième cas. L'article 4 de la *Lands Clauses Act* régit l'application de cette loi.

La seule autre question quant à l'économie générale de la loi est de savoir si, en dépit du texte de l'art. 4, la *Lands Clauses Act* ne s'applique pas parce que la *Park Act* et la *Ministry of Highways and Public Works Act* constituent en elles-mêmes un code complet qui vise

covering all questions of compensation for damage to land as a result of a park. In such a case the *Lands Clauses Act* would be said to be inapplicable by reason of its implied exclusion by the complete code.

*a* And later he says:

The *Park Act* and the *Ministry of Highways and Public Works Act*, when taken together, only cover the first four cases that I have set out above. They do not cover the fifth case. But for Highways, Public Buildings and other Public Works all five cases are covered. Why should there be an exception from the general rule in the case of Parks? I can see no reason. But in any case the only question is whether the two Acts alone constitute a complete code. With this evident lack of completeness I would be reluctant to conclude that they do.

Mr. Justice Lambert then goes on to describe how, because the two Acts "leave a gap", resort to the *Lands Clauses Act* is required to fill that gap and complete the scheme for the recovery of compensation. If, of course, Mr. Justice Lambert is correct that there is a general rule in favour of compensation which is violated by the "gap" created by the omission to give compensation for injurious affection, then his approach of reading all three statutes together to form the complete scheme is persuasive. However, it seems to me that the general rule is one which favours compensation for expropriation and that it does not extend to injurious affection *simpliciter*.

Where expropriation or injurious affection is authorized by statute the right to compensation must be found in the statute. As Lord Parmoor said in *Sisters of Charity of Rockingham v. The King*, [1922] 2 A.C. 315 (P.C.), at p. 322:

Compensation claims are statutory and depend on statutory provisions. No owner of lands expropriated by statute for public purposes is entitled to compensation, either for the value of land taken, or for damage, on the ground that his land is "injuriously affected," unless he can establish a statutory right.

Where land has been taken the statute will be construed in light of a presumption in favour of compensation (see Todd, *The Law of Expropriation and Compensation in Canada*, pp. 32-33) but no such presumption exists in the case of injurious

toutes les questions d'indemnisation pour les dommages causés à des biens-fonds par un parc. Dans un tel cas, la *Lands Clauses Act* serait tenue pour inapplicable parce que le code complet en écarte implicitement l'application.

*a* Il dit encore plus loin:

[TRADUCTION] La *Park Act* et la *Ministry of Highways and Public Works Act*, prises conjointement, ne couvrent que les quatre premiers cas que j'ai énoncés ci-dessus. Elles ne couvrent pas le cinquième cas. Mais pour les routes, les édifices publics et les autres travaux publics, les cinq cas sont visés. Pourquoi y aurait-il exception à la règle générale dans le cas des parcs? Je ne puis voir de motif. De toute façon, la seule question à trancher est de savoir si les deux lois constituent à elles seules un code complet. Devant cette faille évidente, j'ai des réticences à conclure qu'elles en constituent un.

Le juge Lambert poursuit en décrivant comment, *d* parce que les deux lois [TRADUCTION] «laisse une lacune», il faut avoir recours à la *Lands Clauses Act*, pour le combler et parfaire le régime de paiement des indemnités. Bien sûr, si le juge Lambert a raison de dire qu'il existe une règle générale en faveur de l'indemnisation qui est violée par la «lacune» créée par l'omission de réparer le préjudice, alors sa façon d'interpréter les trois lois comme un tout de manière à former un régime complet est convaincante. Toutefois, il me semble que la règle générale favorise l'indemnisation pour expropriation et qu'elle ne s'étend pas au préjudice pur et simple.

*g* Lorsqu'une expropriation ou un préjudice est autorisé par la loi, le droit à l'indemnisation doit y prendre sa source. Comme l'a dit lord Parmoor dans l'arrêt *Sisters of Charity of Rockingham v. The King*, [1922] 2 A.C. 315 (P.C.), à la p. 322:

[TRADUCTION] Les demandes d'indemnisation sont prévues par la loi et en dépendent. Aucun propriétaire foncier exproprié en vertu de la loi pour des fins publiques n'a droit à une indemnisation, soit pour la valeur du bien-bonds exproprié, soit à titre de dommages parce que son bien-fonds a subi un «préjudice», à moins qu'il puisse établir un droit créé par la loi.

*j* Lorsqu'il y a eu appropriation d'un bien-fonds, il faut interpréter la loi à la lumière d'une présomption en faveur de l'indemnisation (voir Todd, *The Law of Expropriation and Compensation in Canada*, pp. 32 et 33), mais aucune présomption

affection where no land has been taken (see Todd, *supra*, at pp. 292 *et seq.*; Challies, *The Law of Expropriation* (2nd ed.), pp. 132 *et seq.*) In such a case the right to compensation has been severely circumscribed by the courts (see *The Queen v. Loiselle*, [1962] S.C.R. 624) and, although the policy considerations reflected in the restrictive approach to recovery for injurious affection *simpliciter* have been seriously questioned (see Todd, "The Mystique of Injurious Affection in the Law of Expropriation" (1967), *U.B.C.L. Rev.*—C. de D. 125), the concern over the indeterminate scope of the liability remains if recovery is permitted for any injury to private land resulting from the non-negligent, authorized acts of public authorities. It would appear, therefore, that Mr. Justice Lambert was in error in finding a "gap" in the legislation which had to be filled and, to the extent that he relied on a presumption in favour of recovery for injurious affection *simpliciter* to get to his result, his reasoning may be viewed as circular. Having said that, it does not follow, of course, that the result he reached is wrong.

de la sorte n'existe dans le cas du préjudice subi quand il n'y a pas eu appropriation du bien-fonds (voir Todd, précité, aux pp. 292 et suiv.; Challies, *The Law of Expropriation* (2nd ed.), pp. 132 et suiv.) Dans ce cas, le droit à l'indemnisation a été sévèrement circonscrit par les tribunaux (voir *The Queen v. Loiselle*, [1962] R.C.S. 624) et, même si les considérations de principe reflétées dans la façon restrictive d'aborder la réparation du préjudice en soi ont été sérieusement critiquées (voir Todd, «The Mystique of Injurious Affection in the Law of Expropriation» (1967), *U.B.C.L. Rev.*—C. de D. 125), on continue de s'inquiéter de la portée indéterminée de la responsabilité si la réparation est autorisée pour le préjudice subi par une propriété privée à la suite d'actes autorisés accomplis sans négligence par les autorités publiques. Il semble donc que le juge Lambert a commis une erreur en concluant à une «lacune» dans la loi qu'il fallait corriger, et dans la mesure où il s'est appuyé sur une présomption en faveur de la réparation du préjudice en soi pour en venir à ce résultat, son raisonnement peut être considéré comme tautologique. Ceci dit, il ne s'ensuit pas nécessairement que le résultat auquel il est parvenu soit mauvais.

One thing seems perfectly clear, namely that the *Park Act* itself contemplates the payment of compensation only in the case of expropriation. Indeed, recourse to the *Highways Act* depends under s. 11(c) on an expropriation having taken place. Section 11(c) of the *Park Act*, in other words, seems to have the effect of negating in the case of a park whatever compensation might be recoverable under the *Highways Act* for injurious affection *simpliciter*. By the same token the *Lands Clauses Act* obviously has very wide application by its own terms and *prima facie* could apply to a park. The question therefore is: can s. 4 of the *Lands Clauses Act* apply in the face of s. 11(c) of the *Park Act* which provides for compensation only in the case of expropriation?

I state this as being the issue in preference to Mr. Justice Lambert's statement of the issue. He sees the issue as being whether compensation for injurious affection is impliedly excluded by the combination of the *Park Act* and the *Highways*

*Act* elle-même ne prévoit le paiement d'une indemnité que dans le cas d'expropriation. Et même, en vertu de l'al. 11c), le recours à la *Highways Act* est conditionnel à l'existence d'une expropriation. En d'autres termes, l'al. 11c) de la *Park Act* semble avoir pour effet d'empêcher, dans le cas d'un parc, le versement en vertu de la *Highways Act* de toute indemnité pour préjudice pur et simple. De même, la *Lands Clauses Act* a une portée manifestement très étendue à cause de ses termes et pourrait, à première vue, s'appliquer à un parc. Il s'agit donc de savoir si l'art. 4 de la *Lands Clauses Act* peut s'appliquer vu l'al. 11c) de la *Park Act* qui ne prévoit d'indemnisation que dans le cas d'expropriation?

Je préfère cette formulation de la question à celle utilisée par le juge Lambert. Selon lui, il s'agit de savoir si la combinaison de la *Park Act* et de la *Highways Act* écarte implicitement l'indemnisation pour le préjudice. Je crois que la *High-*

*Act.* I believe the *Highways Act* is irrelevant where there is no expropriation. It simply does not apply. The question then is whether the *Lands Clauses Act* can be used to supplement the relief given in the *Park Act* by providing compensation where no compensation is available under the *Park Act* itself.

It seems to me that the *Lands Clauses Act* was intended to supplement other statutes and indeed in s. 4 provides for its incorporation into other statutes provided those other statutes authorize the purchase or taking of land for an undertaking. The only ambiguity, in my view, is as to whether the legislature meant what it said. Is it enough that the other statute authorizes the purchase or taking even if no purchase or taking in fact occurs? Or is it implicit in s. 4 of the *Lands Clauses Act* that the power has been exercised and there has been a purchase or taking so as to provide a foundation for the claim to compensation?

I think this ambiguity should be resolved in favour of the claimant. I would therefore find that where there had been no expropriation under s. 11(c) of the *Park Act* so that the *Highways Act*, including s. 18(3), does not apply, s. 4 of the *Lands Clauses Act* by its terms operates to provide compensation for injurious affection in the absence of expropriation. I do not rely for this result on the "gap" theory espoused by Mr. Justice Lambert because I believe the principle on which he founds the theory is "no expropriation without compensation", not "no injurious affection without compensation". I think the vice aimed at is expropriation without compensation. Injurious affection to property frequently goes uncompensated; zoning is perhaps the commonest example.

*ways Act* est hors de cause lorsqu'il n'y a pas d'expropriation. Elle ne s'applique tout simplement pas. Il s'agit donc de savoir si la *Lands Clauses Act* peut servir à compléter le redressement accordé par la *Park Act* en accordant une indemnité lorsque la *Park Act* elle-même n'en prévoit pas.

Il me semble qu'on a voulu que la *Lands Clauses Act* complète d'autres lois et l'art. 4 prévoit d'ailleurs son intégration dans d'autres lois pourvu que ces autres lois autorisent l'acquisition ou l'appropriation de biens-fonds en prévision de travaux. La seule ambiguïté, à mon sens, est de savoir si le législateur a voulu dire ce qu'il a dit. Suffit-il que l'autre loi autorise l'acquisition ou l'appropriation même si en réalité il n'y a ni acquisition ni appropriation? Ou l'art. 4 de la *Lands Clauses Act* dit-il implicitement qu'il faut qu'il y ait eu exercice du pouvoir et acquisition ou appropriation pour fonder une demande d'indemnité?

Je crois qu'il faut trancher l'ambiguïté en faveur du demandeur. Je conclus donc que, en l'absence d'expropriation conformément à l'al. 11c) de la *Park Act*, la *Highways Act*, notamment le par. 18(3), ne s'applique pas et que l'art. 4 de la *Lands Clauses Act*, selon ses termes mêmes, s'applique pour permettre la réparation du préjudice en l'absence d'expropriation. Pour arriver à ce résultat, je n'ai pas recours à la théorie de la «lacune» adoptée par le juge Lambert parce que je crois que le principe sur lequel il a fondé la théorie est «pas d'expropriation sans indemnisation», et non «pas de préjudice sans indemnisation». Je crois que l'injustice visée est l'expropriation sans indemnisation. Souvent il n'y a pas d'indemnisation pour le préjudice subi par un bien-fonds. Le zonage est probablement l'exemple le plus courant.

#### d) Expropriation or Injurious Affection

Although compensation may be available to the respondents whether their interest has been expropriated or merely injuriously affected, the questions posed in the special case require a determination as to which we have in this case. The procedure and *quantum* may also differ depending upon the proper analysis.

Bien que les intimés puissent avoir droit à une indemnité que leur droit ait été exproprié ou qu'il ait simplement subi un préjudice, les questions posées dans l'exposé de cause spécial exigent que nous déterminions duquel il s'agit en l'espèce. La procédure et l'indemnité peuvent aussi être différentes selon le cas.

In my view, this is a case of expropriation under s. 11(c) of the *Park Act* to which the *Highways Act* applies. I reach this conclusion on the basis that the absolute denial of the right to go on the land and sever the minerals so as to make them their own deprives the respondents of their profit à prendre. Their interest is nothing without the right to exploit it. The minerals *in situ* do not belong to them. Severance and the right of severance is of the essence of their interest.

The main thrust of the Crown's argument is that regulation and expropriation are two different things and that what we have here is simply regulation. The Crown has support for this submission in the reasons of the learned trial judge who analogized the refusal of the permit to the down-zoning of property; both may cause loss in the form of devaluation of the property but neither results in an expropriation or gives a right to claim compensation.

The Crown submits further that because the interest conveyed to the respondents was made subject to "the laws for the time being in force respecting mineral claims" they purchased their interest knowing that their surface rights could be subjected to any other use the Crown might wish to make of them. The only way, the Crown submits, that the respondents could have protected themselves against the risk that their right of access would be defeated would have been to purchase the surface rights outright.

With respect, I think these submissions proceed from a fundamental misunderstanding of the nature of the respondents' interest. While the grant or refusal of a licence or permit may constitute mere regulation in some instances, it cannot be viewed as mere regulation when it has the effect of defeating the respondents' entire interest in the land. Without access the respondents cannot enjoy the mineral claims granted to them in the only way they can be enjoyed, namely by the exploitation of the minerals. It is, in my opinion, no answer to say that they should have purchased the whole of the surface rights; the only consequence of that would

À mon avis, il s'agit d'une expropriation conformément à l'al. 11c) de la *Park Act* à laquelle la *Highways Act* s'applique. J'arrive à cette solution parce que la négation absolue du droit d'accéder à au bien-fonds et d'extraire les minéraux pour se les approprier a eu comme conséquence de déposséder les intimés de leur droit d'extraction. Leur droit est sans objet s'ils ne peuvent l'exploiter. Les minéraux sur place ne leur appartiennent pas. L'exploitation et le droit de procéder à l'extraction sont de l'essence de leur droit réel.

Le point central de l'argument de Sa Majesté est qu'un règlement et une expropriation sont deux choses différentes et qu'en l'espèce il s'agit seulement d'un règlement. Sa Majesté trouve un appui à cet argument dans les motifs du savant juge de première instance qui fait une analogie entre le refus d'accorder le permis et le changement de zonage d'un bien-fonds; tous les deux peuvent causer une perte sous forme de dévaluation du bien-fonds, mais aucun n'entraîne une expropriation ni ne donne le droit de réclamer une indemnité.

Sa Majesté ajoute que puisque le droit cédé aux intimés était assujetti [TRADUCTION] «aux lois actuellement en vigueur relativement aux claims miniers», ils l'ont acheté en sachant que leurs droits de superficie pouvaient être assujettis à tout autre usage que Sa Majesté pouvait désirer en faire. Selon Sa Majesté, la seule chose qui aurait permis aux intimés de se protéger contre le risque que leur droit d'accès disparaîsse aurait été d'acquérir la pleine propriété des droits de superficie.

Avec égards, j'estime que ces arguments découlent d'une incompréhension fondamentale de la nature du droit des intimés. Même si le fait d'accorder ou de refuser une licence ou un permis peut constituer un simple règlement dans certains cas, on ne peut le considérer comme tel lorsqu'il a pour effet de faire disparaître en totalité le droit des intimés sur le bien-fonds. Sans accès, les intimés ne peuvent pas jouir des claims miniers qu'on leur a concédés, de la seule façon possible, savoir l'exploitation des minéraux. À mon avis, on ne résoud rien en disant qu'ils auraient dû acheter l'ensemble des droits de superficie; la seule conséquence serait

be a greater expropriation. The reality is that the respondents now have no access to their claims, no ability to develop and realize on them and no ability to sell them to anyone else. They are effectively beyond their reach. They are worthless.

Counsel for the Crown submits, however, that in order to show an expropriation it is not enough to show that what the Crown did prevented the respondents from realizing on their interest or rendered it worthless. It must be shown that the Crown has appropriated their interest to itself, that the interest which previously belonged to the respondents now belongs to the Crown. According to the Crown, while the respondents may have been denied the use of their surface rights in order to realize on their mineral claims, the Crown has not acquired the minerals encompassed by their claims nor has it acquired the surface rights ancillary to those claims. It seems to me that this Court's decision in *Manitoba Fisheries Ltd. v. The Queen*, [1979] 1 S.C.R. 101, is a complete answer to that submission.

In *Manitoba Fisheries* the plaintiff had over a period of forty years built up a profitable fish exporting business with a loyal clientele. In 1969 the federal government enacted the *Freshwater Fish Marketing Act*, R.S.C. 1970, c. F-13, giving a Crown corporation the exclusive right to engage in interprovincial fish marketing. This put the plaintiff out of business and it sued for compensation. It was argued by the Crown that, while the new legislation deprived the plaintiff of its goodwill in its business, it did not have the effect of transferring that goodwill to the Crown corporation. Accordingly, there had been no "taking" or expropriation of the plaintiff's property. This Court held that since the effect of the legislation was that the customers of the plaintiff could no longer do business with the plaintiff but were required to do business with the Crown corporation, the plaintiff's property interest in its goodwill was acquired by the Crown corporation.

As pointed out earlier in connection with the nature of a profit à prendre and the means of its extinguishment, the owner of the fee cannot in law

une expropriation plus importante. Maintenant, la réalité pour les intimés est qu'ils n'ont pas d'accès à leurs claims, aucune possibilité de les mettre en valeur ou d'en tirer des profits ni de les vendre à qui que ce soit. Ils sont effectivement hors de leur portée. Ils ne valent plus rien.

L'avocat de Sa Majesté soutient cependant que pour prouver l'expropriation, il ne suffit pas de prouver que Sa Majesté a empêché les intimés de tirer profit de leur droit ou qu'elle l'a privé de sa valeur. Il faut prouver qu'elle s'est appropriée leur droit, que le droit qui appartenait avant aux intimés appartient maintenant à Sa Majesté. Selon Sa Majesté, bien qu'on ait pu refusé aux intimés la possibilité d'utiliser leurs droits de superficie pour tirer profit de leurs claims miniers, Sa Majesté n'a pas acquis les minéraux visés par leurs claims ni les droits de superficie accessoires à ceux-ci. Il me semble que l'arrêt de cette Cour *Manitoba Fisheries Ltd. c. La Reine*, [1979] 1 R.C.S. 101, constitue une réponse complète à cet argument.

Dans l'affaire *Manitoba Fisheries*, la demanderesse avait constitué pendant plus de 40 ans une entreprise d'exportation de poisson très rentable avec une clientèle fidèle. En 1969, le gouvernement fédéral a adopté la *Loi sur la commercialisation du poisson d'eau douce*, S.R.C. 1970, chap. F-13, qui accordait à un office fédéral le droit exclusif de faire le commerce interprovincial du poisson. La demanderesse a dû cesser toutes activités et elle a intenté une action en dommages-intérêts. Sa Majesté a fait valoir que même si la nouvelle loi privait la demanderesse de son achalandage, elle n'avait pas pour effet de le transférer à l'office fédéral. Par conséquent, ce dernier n'avait pas «pris» ni exproprié le bien de la demanderesse. Cette Cour a décidé que puisque, de par l'effet de la Loi, les clients de la demanderesse ne pouvaient plus faire affaire avec elle mais étaient obligés de faire affaire avec l'office fédéral, le droit de propriété de la demanderesse sur son achalandage avait été acquis par l'office fédéral.

Comme je l'ai signalé plus tôt relativement à la nature d'un droit d'extraction et à ses formes d'extinction, le titulaire de la propriété absolue

hold a profit à prendre in his own land. This, however, does not mean that the acquisition of an outstanding profit à prendre held by someone else does not enure to his benefit. By depriving the holder of the profit of his interest—his right to go on the land for the purpose of severing the minerals and making them his own—the owner of the fee has effectively removed the encumbrance from its land. It would, in my view, be quite unconscionable to say that this cannot constitute an expropriation in some technical, legalistic sense. Indeed, this case seems stronger than *Manitoba Fisheries* inasmuch as the doctrine of merger would appear to operate so as to make the respondents' loss the appellant's gain. Moreover, what in effect has happened here is the derogation by the Crown from its grant of the mineral claims to the respondents' predecessors in title. It may be a lawful derogation pursuant to statutory authority but it is nonetheless a derogation of the most radical kind, one which, because of the nature of the interest initially granted, amounts to a total denial of that interest. In my view, that constitutes an expropriation. Indeed, I believe it is quite unreal to characterize it as merely injurious affection.

For the reasons given I would dismiss the appeal with costs although my answers to the questions stated in the special case differ from those of the Court of Appeal.

I would answer the first question in the negative. I would answer the second question in the affirmative. As to the third question, it follows that compensation is payable under the *Ministry of Highways and Public Works Act* in accordance with the dictates of that statute. No argument was addressed to us on the fourth question.

If the respondents pursue their claim to compensation and receive such compensation under the *Ministry of Highways and Public Works Act*, then it is right and proper and in the public interest that they provide the appellant with an appropriate release of their interest and I would so order.

détient un droit d'extraction sur son propre bien-fonds. Cela ne signifie cependant pas qu'il ne peut pas tirer profit de l'achat d'un droit d'extraction à exploiter détenu par un tiers. En privant le titulaire de son droit d'extraction, c.-à-d. de son droit d'accéder au bien-fonds dans le but de retirer les minéraux et de se les approprier, le propriétaire du bien-fonds a effectivement libéré son bien-fonds de la charge qui le grevait. Il serait, à mon sens, tout à fait injuste de dire que cela ne peut constituer une expropriation dans un sens formaliste ou légaliste. Cette affaire semble encore mieux fondée que celle de *Manitoba Fisheries* dans la mesure où le principe de la confusion fait de la perte des intimés un gain pour l'appelante. En outre ce qui s'est produit en l'espèce constitue une dérogation de Sa Majesté à la concession des claims miniers qu'elle avait consentie aux auteurs en titre des intimés. Ce peut être une dérogation permise par les textes de loi, mais c'est néanmoins une dérogation des plus radicales, une dérogation qui, à cause de la nature du droit initialement concédé, équivaut à une négation absolue de ce droit. À mon avis, cela constitue une expropriation. Je crois même qu'il est tout à fait irréaliste de la qualifier de simple préjudice.

f Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens même si mes réponses aux questions formulées dans l'exposé de cause diffèrent des réponses données par la Cour d'appel.

g

h Je suis d'avis de répondre à la première question par la négative et de répondre à la deuxième par l'affirmative. Quant à la troisième question, il s'ensuit que l'indemnité est payable en vertu de la *Ministry of Highways and Public Works Act* conformément aux dispositions de cette loi. La quatrième question n'a pas été plaidée devant nous.

i

j Si les intimés poursuivent leur demande d'indemnité et en reçoivent une en vertu de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, il est alors juste, équitable et dans l'intérêt public qu'ils accordent à l'appelante une cession appropriée de leur intérêt et j'en ordonne ainsi.

The judgment of Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard and Le Dain JJ. was delivered by

**ESTEY J.**—I have had the opportunity of reading the reasons for judgment of my colleague Wilson J. I agree, with respect, with the outcome as to compensation for the respondents but because I get to that result by such a different route, I should set out shortly my reasoning.

The legal story begins, in my view of this matter, on July 8, 1937 when the Province of British Columbia, under the *Mineral Act* as it then stood, granted to the respondents' predecessors in title an interest in fee simple in the lands now in dispute. This grant reads in part:

Know ye that we do by these presents . . . in consideration of the fulfilment of the conditions of the laws providing for the acquisition of minerals . . . give and grant unto WESTERN INVESTMENTS LIMITED [predecessor in title to the respondents] its successors and assigns, all minerals . . . under that Parcel or Lot of Land situate in [description] . . . and the right to the use and possession of the surface of such mineral claim . . . for the purpose of winning and getting from and out of such claim the minerals contained therein, including all operations connected therewith or with the business of mining.

The grant included a version of the *habendum* clause:

To have and to hold the same unto the said WESTERN INVESTMENTS LIMITED its successors and assigns for ever.

**PROVIDED** that the grant hereby made shall be subject to the laws for the time being in force respecting mineral claims.

**PROVIDED** also that no right to the use or possession of any travelled streets, roads, trails, and other highways existing over or through said lands at the date hereof shall pass by this grant.

(Emphasis added.)

The grant was subject to the further proviso that the Crown could employ not more than one-twentieth of the surface for the making of "roads, canals, bridges, towing-paths, or other works of public utility or convenience . . ."

Version française du jugement des juges Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard et Le Dain rendu par

**a LE JUGE ESTEY**—J'ai eu l'occasion de lire les motifs de jugement de ma collègue le juge Wilson. Avec égards, je souscris au résultat quant à l'indemnisation en faveur des intimés, mais comme j'arrive à ce résultat par un cheminement tellement différent, je dois énoncer mon raisonnement succinctement.

Selon ma façon de voir cette affaire, l'histoire juridique a débuté le 8 juillet 1937 lorsque la province de la Colombie-Britannique a concédé, en vertu de la *Mineral Act*, dans sa rédaction d'alors, aux auteurs en titre des intimés un droit dans la propriété absolue des biens-fonds en cause. Cette concession est ainsi rédigée:

**[TRADUCTION]** Sachez que nous avons, par les présentes . . . en considération de l'accomplissement des conditions prévues dans les lois concernant l'acquisition des minéraux . . . donné et concédé à WESTERN INVESTMENTS LIMITED [auteur en titre des intimés] ses successeurs et ayants droit tous les minéraux . . . situés sous le bien-fonds ou terrain situé à [désignation] . . . et le droit d'utiliser et de posséder la surface dudit claim minier . . . aux fins d'extraire dudit claim les minéraux qui y sont contenus, notamment d'y faire toutes les opérations reliées audit claim ou à l'exploitation minière.

La concession comporte la version suivante de la clause *habendum*:

**[TRADUCTION]** Et ladite WESTERN INVESTMENTS LIMITED, ses successeurs et ayants droit sera propriétaire dudit bien et en jouira à perpétuité.

**SOUS RÉSERVE** que la présente concession soit assujettie aux lois actuellement en vigueur relativement aux claims miniers.

**h SOUS RÉSERVE** de plus que la présente concession ne comporte aucun usage ou possession des rues, chemins ou pistes utilisés et des autres routes parcourant ou traversant lesdits biens-fonds à la date des présentes.

**i** (C'est moi qui souligne.)

La concession était assujettie à la restriction supplémentaire que sa Majesté ne pourrait utiliser plus d'un vingtième de la superficie des biens-fonds pour construire des [TRADUCTION] «routes, canaux, ponts, chemins de halage, ou d'autres travaux d'utilité publique . . .»

It would appear that the respondents acquired these lands, or interest in these lands, by conveyance from the original grantees or successors in title and that prior to the grant having been issued, the underlying mining claims had been brought to the stage of patent or grant either by a payment being made to the Crown or by the completion of obligations to do exploration or development work, sometimes called assessment work, on these lands. There would appear to be no further obligation of this kind arising in the landholder under this grant or any applicable legislation except an obligation to pay taxes under the *Mineral Land Tax Act*, R.S.B.C. 1979, c. 260. Supporting legislation for this grant would appear to be found in several places in statutes of the province, including s. 3 of the *Mines Right-of-way Act*, R.S.B.C. 1936, c. 187, now s. 2 of the *Mining Right of Way Act*, R.S.B.C. 1979, c. 266. This section makes provision for the "holder of a mining property" to acquire a right-of-way across any land which may be necessary for the development of "his mining property". Thus the grantees under the 1937 grant received a grant of all minerals in the lands with the right to remove same. The restrictions referred to in the grant were clearly a reference to any regulations *qua* minerals and the exploitation of minerals. It can hardly be (and it was not) argued that the proviso in the grant authorized a compulsory taking without compensation for purposes unrelated to the regulation of the mining of the respondents' minerals.

After this grant of title to minerals was issued, the Wells Gray Provincial Park was established in 1939 under the *Provincial Parks Act*, R.S.B.C. 1936, c. 211, by order in council, which park included these lands. Thereafter, some mining exploration and development work was permitted and performed.

Some thirty years after the respondents' predecessors in title acquired the title in these minerals from the Crown, *supra*, the legislature enacted the

Il semble que les intimés ont acquis ces biens-fonds, ou droits dans ces biens-fonds par cession de la part des concessionnaires originaux ou de leurs successeurs en titre et que, avant la délivrance de la concession, les claims miniers visés avaient été amenés à l'étape des lettres patentes ou de la concession, soit par le paiement d'une somme à Sa Majesté soit par l'exécution des travaux obligatoires d'exploration ou d'aménagement, parfois appelés travaux d'évaluation, sur ces biens-fonds. Il semble que le propriétaire n'a plus d'autre obligation de ce genre en vertu de cette concession ou de quelque autre loi, sauf celle de payer les taxes prévues à la *Mineral Land Tax Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 260. Les dispositions applicables à cette concession paraissent provenir de différentes lois de la province, dont l'art. 3 de la *Mines Right-of-way Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 187, devenu depuis l'art. 2 de la *Mining Right of Way Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 266. Cet article prévoit que le détenteur d'une propriété minière peut acquérir un droit de passage sur tous les biens-fonds où il faut qu'il passe pour aménager sa propriété minière. Donc, les concessionnaires, aux termes de la concession de 1937, ont reçu, à titre de concession, tous les minéraux contenus dans les biens-fonds et le droit de les extraire. Les restrictions mentionnées dans la concession renvoient manifestement à des règlements visant les minéraux comme tels et leur exploitation. On peut difficilement soutenir, personne ne l'a fait d'ailleurs, que la restriction que contient la concession autorise l'appropriation forcée sans indemnisation pour des fins sans rapport avec la réglementation de l'extraction des minéraux appartenant aux intimés.

<sup>h</sup> Le parc provincial Wells Gray a été créé en 1939, après l'octroi de la propriété des minéraux, par décret pris en vertu de la *Provincial Parks Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 211. Le parc englobait ces biens-fonds. Par la suite, on a autorisé et effectué certains travaux d'exploration et d'exploitation minières.

<sup>j</sup> Environ trente ans après que les auteurs en titre des intimés eurent acquis de Sa Majesté le droit à ces minéraux, la législature a adopté la *Park Act*,

*Park Act*, 1965 (B.C.), c. 31 (now R.S.B.C. 1979, c. 309), s. 18 of which provides:

**18.** Except as may be authorized by a valid and subsisting park use permit, no person shall

(c) exercise in a park any right under the *Mineral Act*, the *Placermining Act*, the *Coal Act*, or the *Petroleum and Natural Gas Act*, 1965; ...

Finally, in 1973, by an amendment to the *Mineral Act* (1973 (B.C.), c. 52), s. 12(1a) was added to the *Mineral Act*:

**12.** ...

(1a) Notwithstanding any Act, agreement, free miner's certificate, mineral claim, lease, or licence, no person shall explore for or develop minerals within the boundaries of any park created under or pursuant to any Provincial Act unless such exploration and development has been authorized by the Lieutenant-Governor in Council on the recommendation of the person, corporation, or government that is responsible for the park.

Again another development occurred in 1973 when by the *Park (Amendment) Act*, 1973 (B.C.), c. 67, s. 3, the Wells Gray Provincial Park was designated a Class A park. By virtue of s. 9(1) of the *Park Act*, *supra*, the effect of this designation was to require that no exploitation of any natural resource shall take place in the park except as authorized by permit which shall not be issued "unless, in the opinion of the Minister, issuance [of the permit] is necessary to the preservation or maintenance of the recreational values of the park involved". Subsection (2) of s. 9 provides:

**9.** ...

(2) No natural resource within a park of any class shall be granted, sold, removed, destroyed, disturbed, damaged, or exploited unless, in the opinion of the Minister, the development, improvement, and use of the park in accordance with subsection (3) of section 12 will not thereby be hindered.

This represented a further and serious restriction on the rights of persons in the position of the respondent to obtain a permit for the development of their properties within the park. The crescendo of action, legislative and executive, under the *Parks Act* and the *Mineral Act*, reflected the

1965 (C.-B.), chap. 31 (devenue depuis R.S.B.C. 1979, chap. 309), dont l'art. 18 dispose:

[TRADUCTION] **18.** Personne ne peut, sauf s'il détient un permis d'utilisation de parc valide et non périme,

c) exercer un droit quelconque dans un parc en vertu de la *Mineral Act*, de la *Placermining Act*, de la *Coal Act*, ou de la *Petroleum and Natural Gas Act*, 1965 ...

b

Enfin, en 1973, par une modification de la *Mineral Act* (1973 (C.-B.), chap. 52), le par. 12(1a) a été ajouté à la *Mineral Act*:

c

[TRADUCTION] **12.** ...

(1a) Nonobstant toute loi, convention, certificat d'exploitation, claim minier, bail ou licence, nul ne peut procéder à l'exploration ou à l'exploitation de minéraux à l'intérieur des limites d'un parc créé en vertu d'une loi provinciale à moins que cette exploration ou exploitation n'ait été autorisée par le lieutenant-gouverneur en conseil sur recommandation de la personne, société ou gouvernement de qui relève le parc.

e

Il s'est produit un autre événement en 1973 lorsque, par l'art. 3 de la *Park (Amendment) Act*, 1973 (C.-B.), chap. 67, le parc provincial Wells Gray a été désigné comme un parc de classe A. En vertu du par. 9(1) de la *Park Act*, précitée, cette désignation a eu pour effet d'interdire l'exploitation de toute ressource minérale dans le parc sauf si elle était autorisée en vertu d'un permis qui ne serait pas délivré [TRADUCTION] «à moins que, de l'avis du Ministre, la délivrance [du permis] ne soit nécessaire à la préservation et au maintien de la valeur récréative du parc en cause». Le paragraphe 9(2) prévoit:

f

[TRADUCTION] **9.** ...

g

(2) Il ne sera ni concédé, ni vendu, ni enlevé, ni détruit, ni modifié, ni endommagé, ni exploité, aucune ressource naturelle dans un parc de quelque classe que ce soit à moins que, de l'avis du Ministre, cela ne gêne pas l'aménagement, l'amélioration et l'utilisation du parc conformément au paragraphe (3) de l'article 12.

i

Cela représentait une autre restriction importante aux droits des personnes qui sont dans la même situation que les intimés d'obtenir un permis d'exploitation de leur propriété située à l'intérieur du parc. La série de mesures prises par les pouvoirs législatif et exécutif en vertu de la *Parks Act* et de

growing development of the Wells Gray Provincial Park as a community resource, and its rise in significance in the recreational program of the government.

There are elaborate and complex provisions relating to expropriation and compensation processes in the provincial legislation. The *Lands Clauses Act*, as well as the *Ministry of Highways and Public Works Act, infra*, for example, provide for the settlement of compensation to which any person is entitled in respect of any land or interest therein which has been taken or injuriously affected by the execution of any works. That an interest in minerals is an interest in land is not contested. *Harrison v. Mobbs* (1908), 12 O.W.R. 465 (Ont. C.A.), *Nicholson v. Williscroft* (S.C.C.) and *Nicholson v. Mustard* (Alta. C.A.), both at [1921] 3 W.W.R. 890. Expropriation or compulsory taking occurs if the Crown or a public authority acquires from the owner an interest in property. Difficulty in computing the value of the interest taken is not relevant to either the right to compensation or indeed the determination of the interest so taken.

Two questions at once arise:

- (a) What right did the respondents lose and what interest did the government acquire; and,
- (b) If such compulsory taking has occurred, when did it take place?

The Crown at minimum acquired a negative right not to compensate the respondents for future mineral development by forestalling any such development. In a positive sense, the Crown, by preventing the respondents from exercising their right to development of these mineral lands, has taken another step in the establishment of Wells Gray Provincial Park as contemplated by the terms of the *Park Act*. The first step was taken pursuant to the order issued by the Lieutenant Governor in Council under s. 2 of the then *Provincial Parks Act* by which action the park came into being. When so established, the park contained at least one element of continuing ownership by members

la *Mineral Act*, découlait de l'aménagement progressif du parc provincial Wells Gray à titre de ressource de la collectivité et de l'augmentation de son importance dans le programme récréatif du a gouvernement.

Les dispositions de la législation provinciale régissant les procédures d'expropriation et d'indemnisation sont nombreuses et complexes. La b *Lands Clauses Act*, de même que la *Ministry of Highways and Public Works Act, infra*, par exemple, régissent la détermination de l'indemnité à laquelle une personne a droit à l'égard de tout bien-fonds ou droit dans celui-ci qui a fait l'objet c d'une appropriation ou dont la valeur a été diminuée par l'exécution de travaux. Il n'est pas contesté qu'un droit dans des minéraux soit un droit réel immobilier. *Harrison v. Mobbs* (1908), 12 d O.W.R. 465 (C.A. Ont.), *Nicholson v. Williscroft* (C.S.C.) et *Nicholson v. Mustard* (C.A. Alb.), tous deux publiés à [1921] 3 W.W.R. 890. Il y a e appropriation ou appropriation forcée si Sa Majesté ou un organisme public acquiert un droit e que possède le propriétaire dans un bien. La difficulté d'établir la valeur du droit enlevé n'a pas de conséquence sur le droit à l'indemnité, ni d'ailleurs la détermination du droit ainsi enlevé.

f Deux questions se posent dès le début:

- a) quel droit les intimés ont-ils perdu et quel droit le gouvernement a-t-il acquis? et
- b) s'il y a effectivement eu appropriation forcée, quand a-t-elle eu lieu?

Par la disposition qui rend tout aménagement impossible, Sa Majesté a au moins acquis un droit h négatif, celui de ne pas indemniser les intimés pour les aménagements futurs de la propriété minière. De façon positive, en empêchant les intimés d'exercer leurs droits d'aménager ces propriétés minières, Sa Majesté a franchi une autre étape dans la i création du parc provincial Wells Gray conformément aux dispositions de la *Park Act*. La première étape avait été franchie par la publication du décret du lieutenant-gouverneur en conseil en vertu de l'art. 2 de la *Provincial Parks Act*, alors j en vigueur, qui créait le parc. Au moment de sa création, des membres du public (les intimés) con-

of the public (the respondents). Axiomatically this outstanding interest must subsequently have been considered by the Government to be inimical to the new park and to its development to the full status of provincial park under the *Park Act*. The Crown eventually reacted to the presence of this outstanding property interest by issuing the notice to the respondents on January 24, 1978 denying the respondents a permit to conduct development work on their land.

The merit of the "works" undertaken by the government of the province under the *Park Act* is not for assessment by anyone other than the provincial executive. So long as the action taken in the formation of the park conforms to the statute it is not a proper subject of judicial review or comment. This kind of legislative and executive action finds its counterpart in many community developments. Sometimes the action taken leads to a right to compensation and sometimes it does not. That question is to be resolved according to the applicable statutes adopted by the legislature. Zoning illustrates the process. Ordinarily, in this country, the United States and the United Kingdom, compensation does not follow zoning either up or down. However, it has been said, at least in some courts of the United States, that a taker may not, through the device of zoning, depress the value of property as a prelude to compulsory taking of the property for a public purpose. See Nichols, *The Law of Eminent Domain* (revised 3rd ed. 1973), vol. 4, p. 12-627, paragraph 12.322, and the authorities there examined. The same principle was applied in this country as long ago as 1913 by the Court of Appeal of Ontario in *Re Gibson and City of Toronto* (1913), 28 O.L.R. 20, where Hodgins J.A., stated, at p. 28:

It is, of course, accepted law that the value of the land to the expropriating body cannot be included as an element in the compensation. But, on the other hand, that authority ought not to be able, by the exercise of its other powers immediately prior to the taking, to reduce the value of what it seeks and intends to acquire and of which it is contemplating expropriation.

On that occasion, the city, one year before taking seventeen feet off the front of the owner's land for

tinuaient d'avoir un élément de propriété dans le parc. Il est évident que le gouvernement doit avoir considéré ces droits existants comme défavorables au nouveau parc et à son aménagement en tant que parc provincial complet en vertu de la *Park Act*. Sa Majesté a finalement agi à l'égard de ce droit de propriété existant en délivrant aux intimés l'avis du 24 janvier 1978 par lequel elle leur refusait un permis d'exécuter des travaux d'aménagement sur leur bien-fonds.

Le bien-fondé des «travaux» entrepris par le gouvernement de la province en vertu de la *Park Act* ne relève de l'appréciation de personne d'autre que de celle de l'exécutif de la province. Pour autant que les actes faits pour créer le parc sont conformes à la Loi, ils ne peuvent faire l'objet d'un examen judiciaire ou de commentaires des tribunaux. Ce genre d'action du législatif et de l'exécutif a son équivalent dans beaucoup d'aménagements sociaux. Parfois l'action entreprise donne naissance à un droit à indemnisation, parfois non. Il faut trancher la question selon les lois applicables adoptées par le législateur. Le zonage est un exemple de ce procédé. Normalement, au pays, aux États-Unis et au Royaume-Uni, le zonage ou le changement de zonage ne donne pas lieu à indemnisation. Il a cependant été décidé, au moins par certains tribunaux des États-Unis, que l'expropriant ne peut pas, par le recours au zonage, diminuer la valeur d'une propriété en prévision de son appropriation forcée à des fins publiques. Voir Nichols, *The Law of Eminent Domain* (revised 3rd ed. 1973), vol. 4, p. 12-627, paragraphe 12.322, et les sources qu'il y cite. La Cour d'appel de l'Ontario a appliqué le même principe dans ce pays, dès 1913, dans l'arrêt *Re Gibson and City of Toronto* (1913), 28 O.L.R. 20, où le juge Hodgins, qui a rédigé l'arrêt dit, à la p. 28:

[TRADUCTION] Le droit reconnaît, et cela va de soi, que la valeur que représente le terrain aux yeux de la partie expropriante ne peut être prise en considération pour fixer l'indemnité. D'autre part, cet organisme public ne devrait pas, en exerçant ses autres pouvoirs immédiatement avant la prise de possession, pouvoir réduire la valeur de ce qu'il cherche à s'approprier et qu'il projette d'exproprier.

À cette occasion, la ville avait, un an avant d'exproprier dix-sept pieds de la façade du bien-fonds

street widening, enacted a by-law which deprived the owner of the advantage of erecting buildings on this seventeen-foot strip. The arbitrator, in determining value of the land so taken, considered that he was precluded from taking into account in computing compensation the damage suffered by the owner in the previous year when the restrictive by-law was adopted. The Court of Appeal held otherwise. It should be noted that in the valuation process, either party was declared free to introduce evidence on the likelihood or otherwise of the restrictive policy being altered in the future. To the same effect as regards compensation, see *Royal Trust Co. v. City of Montreal* (1918), 57 S.C.R. 352. This latter consideration, however, goes to *quantum* of compensation and not to whether or not the effect of the by-law was itself a taking of an interest or a part of an interest in land.

As stated above, the initial question, of course, is, did the expropriation occur here, and if so, when? I return to Hodgins J.A. in *Re Gibson, supra*, for a starting point. At page 28 His Lordship referred to the opening move by the City in prohibiting any building on the frontage:

... it is asserted, by-law 5545 was passed to prevent buildings being erected on the seventeen-foot strip .... If that was its sole purpose, then, I think, it became part of the general scheme and should be so treated. If it is not part of the expropriating machinery as such, it is part of the plan adopted, of which it and the valuation of the lands by arbitration were essential factors. I see difficulties in the way of holding that by-law No. 5545 should be treated as part of the expropriation proceedings. But in this case it makes little difference in the result.

Spence J. in this Court, in *Kramer v. Wascana Centre Authority*, [1967] S.C.R. 237, quoted the comments of Hodgins J.A. above with apparent approval and added, at p. 243:

In considering whether the doctrine outlined by Hodgins J.A., applies to the circumstances of this case, one must keep in mind that in order to be found to be part of the expropriating machinery one does not need to deter-

du propriétaire pour élargir la rue, adopté un règlement qui enlevait au propriétaire la possibilité d'ériger des bâtiments sur cette lisière de dix-sept pieds. En déterminant la valeur du bien-fonds *a* exproprié, l'arbitre a considéré qu'il ne pouvait tenir compte, dans le calcul de l'indemnité, des dommages subis par le propriétaire l'année précédente en raison de l'adoption du règlement restrictif. La Cour d'appel a conclu le contraire. Il y a lieu de souligner que, dans le processus d'évaluation, l'une et l'autre partie ont été admises à présenter des éléments de preuve quant à la probabilité de modification future de la politique restrictive. Dans le même sens en ce qui a trait à l'indemnisation, voir *Royal Trust Co. v. City of Montreal* (1918), 57 R.C.S. 352. Ce point de vue vise cependant le montant de l'indemnité et non la question de savoir si la conséquence même du règlement était une appropriation d'un droit total ou partiel dans un bien-fonds.

Comme je l'ai déjà mentionné, la première question est, bien sûr, de savoir s'il y a expropriation en l'espèce et, dans l'affirmative, quand elle a eu lieu. Je reviens aux motifs du juge Hodgins dans *Re Gibson*, précité, comme point de départ. À la page 28, le juge a dit à propos du premier acte de la ville visant à interdire toute construction en bordure de la rue:

[TRADUCTION] ... on soutient que le règlement 5545 a été adopté pour empêcher l'érection de bâtiments sur la lisière de dix-sept pieds ... Si c'était là son seul but, alors je crois qu'il devient partie du processus global et doit être considéré de la sorte. S'il ne fait pas partie du mécanisme d'expropriation comme tel, il appartient au plan adopté, dont il est un des éléments essentiels avec l'évaluation des biens-fonds par arbitrage. J'hésite à conclure que le règlement 5545 devrait être considéré comme faisant partie des procédures d'expropriation. Cependant, en l'espèce, ça ne change pas beaucoup le résultat.

Dans l'arrêt de cette Cour *Kramer v. Wascana Centre Authority*, [1967] R.C.S. 237, le juge Spence a cité l'opinion du juge Hodgins qu'il semble approuver et il a ajouté à la p. 243:

[TRADUCTION] Pour déterminer si la doctrine énoncée par le juge Hodgins s'applique aux circonstances de l'espèce, il faut se rappeler que, pour décider que les règlements limitatifs font partie du processus d'expo-

mine that the limiting by-laws were in any sense the result of a fraudulent conspiracy to deprive the owner of an award to which he was entitled.

The Court concluded that the restrictive municipal actions were simply a step "in the setting up of the ... [public park and provincial centre there in issue] and the acquisition by the Wascana Centre Authority of the lands in question", *per* Spence J. at p. 246.

These authorities, however, do not deal squarely with the determination of the question as to whether an expropriation has occurred in the circumstances arising in this appeal, and if so, at what time did it do so. In the cases cited, the public authorities, as part of the acquisition process, formally invoked the expropriation legislation. Here, the notice, *supra*, while inviting some response by the respondents on the question of compensation, neither formally invoked the machinery of compulsory taking nor in precise terms invited a formal claim from the respondents. However, the long-standing presumption of a right to compensation must be remembered. As Lord Atkinson stated in *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel, Ltd.*, [1920] A.C. 508, at p. 542, "unless the words of the statute clearly so demand, a statute is not to be construed so as to take away the property of a subject without compensation".

The statutory pattern here, as I have said, is complex. The *Mineral Act*, R.S.B.C. 1936, c. 181, does not contain any machinery for the public acquisition of granted rights. Sections 17 and 23 then, and ss. 21 and 10 of the present Act (1977 (B.C.), c. 54) clearly establish the entitlement of the owner to the minerals and to use so much of the surface as may be necessary for their removal. Section 3 of the 1936 *Mines Right-of-way Act*, *supra*, provides as well for the taking of such rights as may be necessary over adjoining lands for the purpose of removing the minerals. This right is now found in s. 2 of the *Mining Right of Way Act*, *supra*.

The *Park Act*, 1965 (B.C.), c. 31, s. 6, provides for the establishment of parks. Section 11 makes provision in more detail for the establishment of

priation, il n'est pas nécessaire de conclure qu'ils résultent de quelque façon d'une conspiration frauduleuse pour enlever au propriétaire une indemnisation à laquelle il a droit.

<sup>a</sup> La Cour a conclu que les actes restrictifs de la municipalité étaient simplement une étape [TRA-DUCTION] «dans la création du ... [parc public et du centre provincial en cause dans cette affaire-là] et l'achat des biens-fonds en cause par la Wascana Centre Authority», le juge Spence, à la p. 246.

Ces précédents ne répondent cependant pas précisément à la question de savoir s'il y a eu expropriation dans les circonstances du présent pourvoi et, dans l'affirmative, à quelle époque elle a eu lieu. Dans les affaires citées, les organismes publics ont, dans le cadre du processus d'acquisition, formellement invoqué les lois d'expropriation. Ici, bien qu'il eût invité les intimés à aborder la question de l'indemnisation, l'avis susmentionné ne s'appuyait pas formellement sur le mécanisme d'appropriation forcée ni n'invitait expressément les intimés à formuler une réclamation officielle. Il faut toutefois garder à l'esprit la présomption bien assise du droit à l'indemnisation. Lord Atkinson le dit dans *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel, Ltd.*, [1920] A.C. 508, à la p. 542, [TRA-DUCTION] «à moins que les termes de la loi ne l'exigent clairement, une loi ne doit pas être interprétée de manière à permettre l'expropriation du bien d'une personne sans indemnisation».

L'ensemble législatif en l'espèce est, comme je l'ai dit, compliqué. La *Mineral Act*, R.S.B.C. 1936, chap. 181, ne comporte aucun mécanisme d'acquisition, pour fins publiques, des droits concédés. Les articles 17 et 23 de la Loi d'alors, devenus les art. 21 et 10 de la Loi actuelle (1977 (C.-B.), chap. 54) reconnaissent clairement le droit du propriétaire aux minéraux et à l'utilisation de la surface nécessaire pour les extraire. L'article 3 de la Loi de 1936, la *Mines Right-of-way Act*, précitée, prévoit aussi l'exercice des droits nécessaires sur les biens-fonds adjacents dans le but d'extraire les minéraux. Ce droit est maintenant énoncé à l'art. 2 de la *Mining Right of Way Act*, précitée.

<sup>j</sup> L'article 6 de la *Park Act*, 1965 (C.-B.), chap. 31, autorise la création de parcs. L'article 11 vise plus particulièrement la création de parcs et d'es-

parks and recreational areas subject to the approval of the Lieutenant Governor in Council. The section provides:

11. For the purpose of the establishment or enlargement of any park or recreation area, the Minister, on behalf of Her Majesty the Queen in right of the Province, with the approval of the Lieutenant-Governor in Council, may

(a) purchase or otherwise acquire, accept, and take possession of land, improvements on land, timber, timber rights, and other rights;

(c) expropriate land, and the provisions of the *Department of Highways Act* shall apply, *mutatis mutandis*, in event of expropriation.

The term "land" is not defined in the statute. It must, in the ordinary process of statutory interpretation, be read as including an interest in land. The extinction of an interest in land must likewise, in the application of the 'plain meaning' technique of statutory interpretation, be included in the expression "expropriation of land". The section, *supra*, then by reference incorporates, for the purposes of expropriation, the *Department of Highways Act* (changed to the *Ministry of Highways and Public Works Act* in 1977, and now the *Ministry of Transportation, Communications and Highways Act*), "*mutatis mutandis*". Sections 14 and 15 of the *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, c. 109, as amended, provide for compensation to be paid to the owner upon a compulsory taking.

Illustrative of the complexities of this interacting group of statutes is s. 18(3) of the *Ministry of Highways and Public Works Act*, *supra*, which purports to exclude from its operations the *Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, c. 209 (now the *Expropriation Act*, R.S.B.C. 1979, c. 117). Section 18(3) provides:

The *Lands Clauses Act* does not apply to proceedings under this Act.

It is conceded by the respondents that if lands are taken under the *Park Act*, the *Lands Clauses Act*, *supra*, has no application, and compensation

paces récréatifs sous réserve de l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil. Il est ainsi conçu:

[TRADUCTION] 11. Pour les fins de la création ou l'agrandissement de tout parc ou espace récréatif, le Ministre, pour le compte de Sa Majesté la Reine du chef de la province, avec l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil, peut

a) acheter ou autrement acquérir, recevoir des biens-fonds, des améliorations sur les biens-fonds, du bois, des droits de coupe et tous autres droits, et prendre possession de ces biens,

c) exproprier des biens-fonds, auquel cas les dispositions de la *Department of Highways Act* s'appliquent, *mutatis mutandis*, dans le cas d'expropriation.

Le terme «bien-fonds» n'est pas défini dans la Loi.

d) Il faut, selon les règles ordinaires d'interprétation législative, considérer qu'il comprend un droit réel immobilier. L'extinction d'un droit réel immobilier doit, de même, par application de la technique d'interprétation législative selon le «sens ordinaire» être comprise dans l'expression «expropriation d'un bien-fonds». Donc, l'article précité incorpore par renvoi, pour les fins de l'expropriation, les dispositions de la *Department of Highways Act* (devenue depuis la *Ministry of Highways and Public Works Act* en 1977 et maintenant la *Ministry of Transportation, Communications and Highways Act*), «*mutatis mutandis*». Les articles 14 et 15 de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 109, et modifications prévoient l'indemnisation du propriétaire dans le cas d'une appropriation forcée.

Un exemple de la complexité de cet ensemble de lois liées se trouve au par. 18(3) de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, précitée, qui est censé exclure de son application la *Lands Clauses Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 209 (devenue depuis l'*Expropriation Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 117). Le paragraphe 18(3) dispose:

[TRADUCTION] La *Lands Clauses Act* ne s'applique pas aux procédures prévues dans la présente loi.

j) Les intimés admettent que si l'appropriation des biens-fonds a eu lieu en vertu de la *Park Act*, la *Lands Clauses Act*, précitée, ne s'applique pas et

for the taking must be found in the *Ministry of Highways and Public Works Act*, *supra*. The learned trial judge concluded:

Whether that code, *i.e.*, the *Park Act* and the *Highways Act*, *supra*, ever becomes operative in respect of compensation rests on there being an expropriation of land under the *Park Act*.

Mr. Justice Lambert in the Court of Appeal came to the same conclusion:

So if the work was a highway and not a park and only the *Ministry of Highways and Public Works Act* applied, compensation would be given in each of these five cases:

- (a) compensation to the owner of land taken;
- (b) compensation to the owner of land not taken but which is severed from land taken from the same owner;
- (c) compensation to the owner of land not taken when other land was taken from the same owner;
- (d) compensation to the owner of land not taken when other land was taken from another owner;
- (e) compensation to the owner of land not taken when no land was taken from any one but the land suffered direct or consequent damage from the work.

The provisions of the *Ministry of Highways and Public Works Act* that give compensation are made to apply to parks. But before they apply there must be an expropriation in order to meet the condition set out in s. 11(c) of the *Park Act*.

The result is, that if there is an expropriation under the *Park Act* then there is compensation in the first four cases that I have listed.

Accordingly, the *Lands Clauses Act*, *supra*, taking the view I have taken of the action undertaken by the appellant, has no application in these proceedings.

It remains to examine those parts of the *Park Act* relevant to these proceedings. By section 9 of that Act, parks are divided into three classes, A, B and C. This park was removed from Class B to Class A by redesignation in 1973, as we have seen. Section 9, as we have also seen, prohibits the

le droit à l'indemnisation pour l'appropriation doit venir de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, précitée. Le juge de première instance a conclu:

*a* [TRADUCTION] La question de savoir si ce code, c.-à-d. la *Park Act* et la *Highways Act*, précitées, vient à s'appliquer à l'égard de l'indemnisation dépend de l'existence d'une expropriation de biens-fonds en vertu de la *Park Act*.

*b* En Cour d'appel, le juge Lambert est arrivé à la même conclusion:

[TRADUCTION] Donc si l'ouvrage était une route et non un parc et si seule la *Ministry of Highways and Public Works Act* s'appliquait, il y aurait indemnisation dans chacun des cinq cas suivants:

- a*) l'indemnisation du propriétaire du bien-fonds exproprié;
- b*) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié mais séparé d'un bien-fonds exproprié appartenant au même propriétaire;
- c*) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié alors qu'un autre bien-fonds du même propriétaire est exproprié;
- d*) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié alors qu'un autre bien-fonds d'un autre propriétaire est exproprié;
- e*) l'indemnisation du propriétaire d'un bien-fonds qui n'est pas exproprié alors qu'aucun bien-fonds n'est exproprié, mais que le bien-fonds a subi des dommages directs ou indirects par suite des travaux.

Les dispositions de la *Ministry of Highways and Public Works Act* qui accordent une indemnisation deviennent applicables aux parcs. Mais, pour qu'elles s'appliquent, il doit y avoir expropriation pour satisfaire à la condition énoncée à l'al. 11c) de la *Park Act*.

Il en résulte que, s'il y a expropriation en vertu de la *Park Act*, alors il y a indemnisation dans les quatre premiers cas que j'ai mentionnés.

En conséquence, compte tenu de la façon dont j'envisage l'action entreprise par l'appelante, la *Lands Clauses Act*, précitée, ne s'applique pas à l'espèce.

*j* Il reste à examiner les dispositions de la *Park Act* qui s'appliquent en l'espèce. En vertu de l'art. 9 de cette loi, les parcs sont divisés en trois classes, les classes A, B et C. Comme nous l'avons déjà vu, ce parc est passé de la classe B à la classe A, par reclassification en 1973. Nous avons aussi déjà vu

removal of a "natural resource" from a park of Class A designation without a "use permit". Also as previously noted, s. 18(c) of the Act states:

**18.** Except as may be authorized by a valid and subsisting park use permit, no person shall

(c) exercise in a park any right under the *Mineral Act*, the *Placermining Act*, the *Coal Act*, or the *Petroleum and Natural Gas Act*, 1965; . . .

Finally, section 7 of the *Mineral Act*, 1977 (B.C.), c. 54 provides:

**7.** Notwithstanding an Act, agreement, free miner certificate, mineral claim, mining lease, or licence, no person shall locate, prospect or explore for, mine, or produce minerals in a park created under an Act unless authorized by the Lieutenant-Governor in Council on the recommendation of the person, corporation, or government that is responsible for the park.

It is important to recognize that, in the *Mineral Act*, *supra*, the legislation and regulation is *qua* minerals. In the *Park Act*, regulation is *qua* park use. It is the interlocking of these statutes which creates the difficulties in determining whether and when expropriation occurred.

It is far from clear whether any of these provisions apply to granted minerals. The term "natural resource" is undefined. Section 7 of the *Mineral Act*, for example, would appear to relate to prospecting and the discovery of mineral deposits. It would not appear to affect the respondents' interests in these lands. Section 18 of the *Park Act* has the effect of subordinating rights under the *Mineral Act* to the *Park Act*. This result is to be read, however, with the proviso in the respondents' original grant which referred to "the laws for the time being in force respecting mineral claims". It may be that the use of the respondents' lands is not regulated by the *Mineral Act* and the grant, in any case, was not made subject to laws relating to mineral claims other than *qua* mineral claims. However, I proceed on the assumption that these

que l'art. 9 interdit l'enlèvement de «ressources naturelles» d'un parc de classe A sans un «permis d'utilisation». Comme je l'ai déjà signalé, l'al. 18c) de la Loi dispose:

[TRADUCTION] **18.** Personne ne peut, sauf s'il détient un permis d'utilisation de parc valide et non périmé,

c) exercer un droit quelconque dans un parc en vertu de la *Mineral Act*, de la *Placermining Act*, de la *Coal Act*, ou de la *Petroleum and Natural Gas Act*, 1965 . . .

Enfin, l'article 7 de la *Mineral Act*, 1977 (C.-B.), chap. 54 dispose:

[TRADUCTION] **7.** Nonobstant toute loi, convention, certificat d'exploitation, claim minier, bail minier ou licence minière, nul ne peut procéder à la localisation, à l'exploration, à l'exploitation ou à la production de minéraux dans un parc créé en vertu d'une loi à moins d'y être autorisé par le lieutenant-gouverneur en conseil sur recommandation de la personne, société ou gouvernement de qui relève le parc.

Il est important de se rendre compte que, dans la *Mineral Act*, précitée, la législation et la réglementation visent les minéraux. Dans la *Park Act*, la réglementation vise l'utilisation des parcs. C'est la combinaison de ces lois qui complique la tâche de décider s'il y a eu expropriation et, dans l'affirmative, quand elle a eu lieu.

Il est loin d'être clair que ces dispositions s'appliquent aux minéraux concédés. L'expression «ressources naturelles» n'est pas définie. L'article 7 de la *Mineral Act*, par exemple, semble avoir trait à la prospection et à la découverte de gisements de minéraux. Il ne semble pas porter sur les droits des intimes dans ces biens-fonds. L'article 18 de la *Park Act* a pour effet d'assujettir les droits accordés par la *Mineral Act* aux dispositions de la *Park Act*. Il faut cependant considérer cet effet en fonction de la restriction contenue dans la concession initiale accordée aux intimes qui mentionne les «lois actuellement en vigueur relativement aux claims miniers». Il se peut que l'utilisation des biens-fonds des intimes ne soit pas régie par la *Mineral Act* et que la concession n'ait, de toute façon, pas été accordée sous réserve des lois relatives aux claims miniers autres que celles visant les claims miniers eux-mêmes. Cependant, j'analyse

sections do require a Park Use permit in order to remove minerals from the respondents' lands.

The respondents and their predecessors in title for many years conducted some kind of development work or operations on these lands. The nature of the permit or approval, if any, issued in that respect is not revealed in the record. Nor is it contended by the appellant that the public authorities, from time to time responsible for the administration of the park, did not approve of this work. From 1974 onwards, the respondents made application to the Minister for Park Use permits but no decision was made. Eventually, as we have seen, the authorities advised the respondents in 1982 that no permit would be issued. This denial of a permit then made the prohibitions in ss. 9 and 18 operative. The property rights which were granted to the respondents or their predecessors in title in 1937 were in law thereby reduced. To what extent is a matter for the compensation process to ascertain. There have been, in the result, two clouds of regulation hanging over these lands. The original grant was subject to mineral regulations. Thereafter, these lands became subject to the *Park Act* and its regulations. In my view of the law, in these factual circumstances, only the former regulations are to be taken into account in the valuation process and only the latter regulations in the taking process. There has been no regulation *qua* minerals which reduced the value of these minerals or the opportunity of the respondents to remove them. The denial of access to these lands occurred under the *Park Act* and amounts to a recovery by the Crown of a part of the right granted to the respondents in 1937. This acquisition by the Crown constitutes a taking from which compensation must flow. Such a conclusion is consistent with this Court's judgment in *Manitoba Fisheries Ltd. v. The Queen*, [1979] 1 S.C.R. 101. In that case the province had established a Crown corporation with a commercial monopoly in the export of fish from Manitoba and other participating provinces. The establishment of the Crown corporation had the effect of putting Manitoba Fisheries out of business. This Court held that the province's actions deprived Manitoba Fisheries of its goodwill as a going concern and that the goodwill so taken

l'affaire à partir de l'hypothèse que ces articles exigent un permis d'utilisation de parc pour extraire des minéraux des biens-fonds des intimés.

Les intimés et leurs auteurs en titre ont exécuté pendant de nombreuses années certains travaux d'aménagement ou des opérations sur ces biens-fonds. Le dossier ne fait pas état de la nature du permis ou de l'approbation, s'il y a lieu, accordé à cet égard. L'appelante n'a pas soutenu non plus que les organismes publics dont relevait l'administration des parcs selon l'époque n'ont pas approuvé ces travaux. À partir de 1974, les intimés ont demandé des permis d'utilisation de parc au Ministre, mais aucune décision n'a été prise. Finalement, comme nous l'avons vu, les autorités ont avisé les intimés en 1982 qu'aucun permis ne serait délivré. Ce refus du permis a donc mis en œuvre les interdictions prévues aux art. 9 et 18. Les droits de propriété qui avaient été concédés aux intimés ou à leurs auteurs en titre en 1937 ont été juridiquement diminués d'autant. La détermination de l'étendue de cette réduction relève du processus d'indemnisation. En conséquence, il y a eu deux régimes de réglementation à l'égard de ces biens-fonds. La concession initiale était assujettie à la réglementation relative aux minéraux. Par la suite, ces biens-fonds ont été assujettis à la *Park Act* et à ses règlements d'application. Selon mon interprétation du droit, dans ces circonstances de fait, on ne peut tenir compte que des premiers règlements dans le processus d'évaluation et que des derniers règlements dans le processus d'appropriation. Aucun règlement visant les minéraux comme tels n'est venu réduire la valeur de ces minéraux ou la possibilité pour les intimés de les extraire. Le refus de permettre l'accès à ces biens-fonds est fondé sur la *Park Act* et équivaut à la reprise, par Sa Majesté, d'une partie des droits concédés aux intimés en 1937. Cette acquisition par Sa Majesté constitue une appropriation qui doit donner lieu à indemnisation. Une telle conclusion est conforme à l'arrêt de cette Cour *Manitoba Fisheries Ltd. c. La Reine*, [1979] 1 R.C.S. 101. Dans cette affaire-là, la province avait établi une société d'État qui jouissait du monopole commercial de l'exportation du poisson hors du Manitoba et des autres provinces participantes. La création de la société d'État avait entraîné la fermeture de Manitoba Fisheries.

by the Crown entitled the company to compensation despite the fact that they retained their physical assets, as those assets had been rendered virtually useless. Similarly in this case, the respondents are left with the minerals. The value of the minerals in such a state depends upon one's assessment of the chances of a reversal of executive policy in the issuance of a removal permit under the *Park Act*. This is relevant to the valuation process and particularly if and when the Crown takes the last step and expropriates the minerals themselves. See *Kramer v. Wascana Centre Authority*, *supra*, *per* Spence J., at pp. 247-48. It has, however, an importance now because the value of the loss of access, the interest which in my view has now been taken from the respondents, must represent the total value of the minerals less whatever value may be attributed to the future possibility of the issuance of a removal permit. All this is for the tribunal charged with determination of compensation, to decide.

Cette Cour a jugé que les actes de la province enlevaient son achalandage à Manitoba Fisheries en tant qu'entreprise active et que l'appropriation de l'achalandage par Sa Majesté donnait le droit à la société d'être indemnisée malgré le fait qu'elle eut conservé son actif matériel puisque celui-ci devenait pratiquement inutile. De même, en l'espèce, les intimés conservent les minéraux. La valeur des minéraux dans cette situation dépend de l'évaluation des probabilités d'un changement de politiques de la part du pouvoir exécutif en ce qui a trait à la délivrance d'un permis d'extraction en vertu de la *Park Act*. Cette question sera pertinente relativement à la procédure d'évaluation, notamment, si Sa Majesté franchit la dernière étape et exproprie les minéraux eux-mêmes et lorsqu'elle le fera. Voir l'arrêt *Kramer v. Wascana Centre Authority*, précité, le juge Spence aux pp. 247 et 248. Elle a cependant de l'importance immédiatement parce que la valeur de la perte du droit d'accès, c.-à-d. le droit qui, à mon sens, a été enlevé aux intimés, doit représenter la valeur totale des minéraux moins la valeur attribuable à la possibilité future de délivrance d'un permis d'extraction. Il incombe au tribunal chargé de la fixation de l'indemnité de décider de tout cela.

This process I have already distinguished from zoning, the broad legislative assignment of land use to land in the community. It is also to be distinguished from regulation of specific activity on certain land, as for example, the prohibition of specified manufacturing processes. This type of regulation is akin to zoning except that it may extend to the entire community. See *Re Bridgman and City of Toronto*, [1951] O.R. 489, at p. 491, for an example of such regulation. Here, the action taken by the government was to enhance the value of the public park. The imposition of zoning regulation and the regulation of activities on lands, fire regulation limits and so on, add nothing to the value of public property. Here the government wished, for obvious reasons, to preserve the qualities perceived as being desirable for public parks, and saw the mineral operations of the respondents under their 1937 grant as a threat to the park. The notice of 1978 took value from the respondents and added value to the park. The taker, the government of the province, clearly did so in exercise

J'ai déjà fait la distinction entre ce processus et le zonage, qui constitue la répartition générale par la loi des usages des biens-fonds dans la collectivité. Il faut le distinguer également de la réglementation d'activités précises sur certains biens-fonds, comme l'interdiction de procédés précis de fabrication. Ce genre de réglementation est voisin du zonage sauf qu'il peut s'étendre à toute la collectivité. Voir *Re Bridgman and City of Toronto*, [1951] O.R. 489, à la p. 491, à titre d'exemple d'une telle réglementation. Ici l'acte accompli par le gouvernement a été de promouvoir la valeur du parc public. L'imposition d'un règlement de zonage et la réglementation de certaines activités sur les biens-fonds, la réglementation restrictive sur les feux, etc., n'ajoutent rien à la valeur de la propriété publique. Ici le gouvernement a voulu, pour des motifs évidents, préserver les qualités jugées souhaitables pour les parcs publics et a considéré les activités minières des intimés en vertu de la concession de 1937 comme un danger pour le parc. L'avis de 1978 a enlevé de la valeur

of its valid authority to govern. It clearly enhanced the value of its asset, the park. The respondents are left with only the hope of some future reversal of park policy and the burden of paying taxes on their minerals. The notice of 1978 was an expropriation and, in my view, the rest is part of the compensation assessment process.

au bien des intimés et a ajouté de la valeur au parc. L'expropriant, le gouvernement de la province, l'a manifestement fait dans l'exercice de son pouvoir valide de gouverner. Il a manifestement augmenté la valeur de son bien, le parc. Il ne reste aux intimés que l'espoir d'une modification future de la politique concernant le parc et le fardeau de payer des taxes sur leurs minéraux. L'avis de 1978 a constitué une expropriation et, à mon sens, le reste relève du processus d'évaluation de l'indemnité.

I therefore would answer the four questions submitted to the courts below by the parties as follows:

1. No;
2. The plaintiffs are entitled to compensation under the *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, c. 109, for the expropriation under the *Park Act*, 1965 (B.C.), c. 31, of the right to the use of the minerals conveyed by the Crown grant of July 8, 1937. The particulars of such compensation must be assessed under the above Act on the basis of the evidence placed before the arbitrator and in a manner consistent with the above reasons;
3. Yes; the *Ministry of Highways and Public Works Act, supra*, applies;
4. Not argued in this Court.

I therefore would dismiss the appeal with costs.

#### *Appeal dismissed with costs.*

*Solicitor for the appellant: Ministry of the Attorney General for the Province of British Columbia, Victoria.*

*Solicitors for the respondents: Cumming, Richards & Company, Vancouver.*

Je suis donc d'avis de répondre aux quatre questions soumises aux tribunaux d'instance inférieure par les parties comme suit:

1. Non;
2. Les demandeurs ont droit à une indemnité en vertu de la *Ministry of Highways and Public Works Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 109, pour l'expropriation en vertu de la *Park Act*, 1965 (C.-B.), chap. 31, du droit d'utiliser les minéraux cédés par la concession de Sa Majesté le 8 juillet 1937. Les détails de cette indemnité doivent être évalués en vertu de la Loi susmentionnée compte tenu de la preuve soumise à l'arbitrage et en conformité des motifs ci-dessus;
3. Oui; la *Ministry of Highways and Public Works Act*, précitée, s'applique;
4. N'a pas été plaidée devant cette Cour.

Je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

#### *Pourvoi rejeté avec dépens.*

*Procureur de l'appelante: Ministère du procureur général de la province de la Colombie-Britannique, Victoria.*

*Procureurs des intimés: Cumming, Richards & Company, Vancouver.*