

**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

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

N° du greffe: 17285.

\*1983: 12 et 13 octobre.

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

*c* \*\*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  
*d* 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.),  
*e* *f* *g* 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 conçédés, 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.

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.

Le juge en chef Dickson et le juge Wilson: Il s'agit d'une expropriation en vertu de l'al. 11(c) 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, équivalait 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 Bridgman 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

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 (C.S.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 Bridgman 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.

#### 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.  
*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.  
*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).  
*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.

#### 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

*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.

#### 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.

<sup>a</sup> 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 <sup>b</sup> 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 <sup>c</sup> 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 <sup>d</sup> 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 <sup>e</sup> 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, <sup>f</sup> nonobstant tout claim minier, quiconque explore <sup>g</sup> ou exploite des minéraux dans un parc doit obtenir l'autorisation du lieutenant-gouverneur en conseil.

En 1973, les propriétaires des claims ont fait <sup>h</sup> 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 <sup>i</sup> 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 regrettons de devoir vous aviser b 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.

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] 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?

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?

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?

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?

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.

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

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.

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—et 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 hereditament, 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 assujéti au droit; ou
- b) devient propriétaire du fonds assujéti au droit.

L'extinction résulte du fait que lorsque la propriété du droit et celle du bien-fonds qui y est assujéti 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.

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.

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, 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 transgressée 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.

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.

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, parce que les deux lois [TRADUCTION] «laissent 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.

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-fonds 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.

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