

A-44-94

A-44-94

David Hunt Farms Ltd. (Applicant) (Appellant)**David Hunt Farms Ltd. (requérante) (appelante)**

v.

c.

Minister of Agriculture (Respondent) (Respondent)

a

Ministre de l'Agriculture (intimé) (intimé)*INDEXED AS: DAVID HUNT FARMS LTD. v. CANADA (MINISTER OF AGRICULTURE) (C.A.)**RÉPERTORIÉ: DAVID HUNT FARMS LTD. c. CANADA (MINISTRE DE L'AGRICULTURE) (C.A.)*

Court of Appeal, Stone, Robertson and McDonald J.J.A.—Ottawa, February 4; Vancouver, February 8, 1994.

b

Cour d'appel, juges Stone, Robertson et McDonald, J.C.A.—Ottawa, 4 février; Vancouver, 8 février 1994.

Animals — Appeal from denial of interlocutory injunction restraining destruction of cattle — Subsequent to imposition of ban on importation of cattle from U.K. imported beef cow found to be diseased — Severe economic repercussions if second reported case and all imported cattle not destroyed — Given long incubation period of disease, Minister, under Health of Animals Act, ordering all cows imported from U.K. between first diagnosis in 1986 and imposition of ban in 1990 destroyed — Appeal allowed — Application of tripartite test in Turbo Resources Ltd. — "Serious issue" test met by respondent's undertaking not to destroy imported cows pending disposition of application for judicial review in similar Nova Scotia case — Irreparable harm as amount recoverable restricted by statute to less than loss — Although Canadian Beef Breeders Council may supplement regulated maximum, no legal obligation to do so — Appellant entitled to more than mere possibility of recovering over and above amount prescribed by Act — No practical tort remedy against Minister if animals destroyed as Act, s. 50 prima facie limiting Minister's liability — Irreparable harm to public interest if injunction issuing assumed — Minister's willingness to permit short delay to allow similar case to be decided on merits establishing balance of convenience in favour of appellant although financial loss relatively minor.

c

Animaux — Appel du refus d'une injonction interlocutoire visant à empêcher la destruction de bovins — Subséquemment au décret d'une interdiction frappant l'importation de bovins en provenance du R.-U., la présence d'une maladie a été diagnostiquée chez des bœufs de boucherie importés — Graves répercussions économiques si un second cas est signalé et si tous les bovins importés ne sont pas détruits — Étant donné la longue période d'incubation de la maladie, le ministre a, en vertu de la Loi sur la santé des animaux, ordonné la destruction de tous les bovins importés du R.-U. entre le premier diagnostic en 1986 et le décret d'interdiction en 1990 — Appel accueilli — Application du critère tripartite de l'arrêt Turbo Resources Ltd. — L'engagement de l'intimé de ne pas détruire les vaches importées avant qu'il soit statué sur une demande de contrôle judiciaire dans une affaire similaire en Nouvelle-Écosse satisfait au critère de la «question sérieuse» à trancher. — Il y a préjudice irréparable du fait que la somme recouvrable en vertu de la Loi est inférieure à la perte — Bien que le Canadian Beef Breeders Council puisse ajouter au plafond réglementaire, il n'a aucune obligation de le faire — L'appelante a droit à davantage qu'une simple possibilité de recevoir une indemnité supérieure au montant prescrit par la Loi — Il n'existe pas de recours délictuel pratique contre le ministre en cas de destruction des animaux car l'art. 50 de la Loi restreint à première vue sa responsabilité — Présomption de tort irréparable causé à l'intérêt public si l'injonction est prononcée — Le fait que le ministre a consenti à un bref délai pour permettre qu'une affaire similaire soit jugée au fond fait pencher la balance des inconvénients en faveur de l'appelante malgré l'importance relativement mineure de sa perte financière.

d

e

f

g

h

Crown — Torts — Appeal from denial of interlocutory injunction preventing destruction of appellant's cattle pending disposition of application for judicial review — Tripartite test in Turbo Resources Ltd. applied — Minister submitting appellant not suffering irreparable harm notwithstanding regulated maximum compensation less than value of animals to be destroyed as can sue in tort — Health of Animals Act, s. 50 prima facie limiting Minister's liability — No practical tort remedy — Minister not undertaking s. 50 would not be raised as bar to action.

i

j

Couronne — Responsabilité délictuelle — Appel du refus d'une injonction interlocutoire visant à empêcher la destruction des bovins de l'appelante jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande de contrôle judiciaire — Application du critère tripartite de l'arrêt Turbo Resources Ltd. — Selon le ministre, l'appelante ne subit aucun préjudice irréparable du fait que l'indemnité fixée par règlement est inférieure à la valeur des animaux devant être détruits puisqu'elle peut intenter un recours en responsabilité délictuelle — L'art. 50 de la Loi sur la santé des animaux limite à première vue la responsabilité du ministre — Aucun recours délictuel pratique — Refus du ministre de s'engager à ne pas opposer l'art. 50 comme fin de non-recevoir à une action.

Judicial review — Equitable remedies — Injunctions — Minister directing destruction of all cattle imported from U.K. between 1986 (outbreak of fatal cattle disease) and 1990 (imposition of ban on cattle imports from U.K.) — Appellant seeking interlocutory injunction to prevent destruction of imported cattle pending disposition of judicial review application — Application of tripartite test in Turbo Resources Ltd. — When determining irreparable harm in context of public authority, issue not to be decided on basis of pecuniary considerations alone — Inability of public authority to carry out legislated mandate in protecting public interest sufficient — Balance of convenience paramount — Respondent's duty to protect public interest of all Canadians — Cannot ignore financial repercussions — Minister's willingness to permit another case to be decided on merits after short delay before taking irreversible action tipping balance of convenience in favour of appellant — Injunction issued subject to conditions.

This was an appeal from the Trial Judge's decision dismissing the appellant's application for an interlocutory injunction. A fatal neurological disorder, "Bovine Spongiform Encephalopathy" (BSE) was first diagnosed and reported in 1986 in adult cattle in the U.K. Typically the diseased cow degenerates rapidly following a several-year incubation period, and the presence of the disease can only be verified by post-mortem examination of the brain tissue of the diseased animal. A ban on imports of cattle from the United Kingdom was imposed in 1990. In 1988 the appellant purchased and imported into Canada two Lincoln Red cattle from the U.K. In 1993 a beef cow imported into Canada from the U.K. in 1987 by an Albertan farmer was found to have the disease. After Canada reported the occurrence to an international health agency, several countries threatened to restrict Canada's access to the export market if it did not take appropriate measures to eliminate the risk of spread of this disease. Failure to promptly destroy all cattle imported from the U.K. and a second reported case of the disease would result in revocation by Canada's key trading partners of its recognition as being free of the disease, which would have severe financial repercussions. Of 11 U.K. herds from which cattle had been exported to Canada between 1982 and 1990, 8 had reported their first case of the disease within the preceding 24 months. The Minister directed that all cattle imported from the U.K. between 1986 and 1990 be destroyed. On January 10, 1994 a notice was issued under the *Health of Animals Act* requiring the appellant to deliver his cattle for destruction as they were suspected of either being contaminated or having been in contact with other diseased animals. The appellant maintained that there was no evidence that its cattle were diseased; that the cattle did not originate from any of the infected United Kingdom herds; and that the cattle's vendor confirmed that no animal in his herd had contracted the disease or been exposed to contaminated feed. The appellant also argued that the belief that the disease is contagious was unsupported. Finally, it alleged that the true reason for the

Contrôle judiciaire — Recours en equity — Injonctions — Ministre ordonnant la destruction de tous les bovins importés du R.-U. entre 1986 (apparition d'une maladie bovine mortelle) et 1990 (interdiction décrétée à l'encontre de l'importation de bovins en provenance du R.-U.) — L'appellante demande une injonction interlocutoire pour empêcher la destruction des bovins importés jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande de contrôle judiciaire — Application du critère tripartite de l'arrêt Turbo Resources Ltd. — Dans le cas d'un organisme public, la question de l'existence d'un préjudice irréparable ne doit pas être tranchée uniquement à partir de considérations pécuniaires — Il suffit que l'organisme public soit dans l'incapacité de remplir le mandat que la loi lui confie de protéger l'intérêt public — Importance prépondérante de la balance des inconvénients — Devoir de l'intimé de protéger l'intérêt public de l'ensemble des Canadiens — On ne saurait sous-estimer les répercussions financières — Le fait que le ministre a consenti à un bref délai pour qu'une autre affaire soit jugée au fond avant de prendre la mesure irréversible envisagée fait pencher la balance des inconvénients en faveur de l'appellante — Injonction accordée moyennant certaines conditions.

Il s'agit de l'appel d'une décision d'un juge de première instance rejetant la demande d'injonction interlocutoire de l'appellante. La présence d'un trouble neurologique mortel chez les bovins adultes, l'encéphalopathie bovine spongiforme (EBS), a été pour la première fois diagnostiquée et signalée au Royaume-Uni en 1986. Généralement, la maladie entraîne une dégénérescence rapide chez l'animal malade après une période d'incubation de plusieurs années, et sa présence ne peut être détectée que par un examen du cerveau de l'animal décédé. Une interdiction frappant l'importation de bovins en provenance du Royaume-Uni a été décrétée en 1990. En 1988, l'appellante a acheté et importé au pays deux bovins Lincoln Red du R.-U. En 1993, la maladie a été diagnostiquée chez un bœuf de boucherie importé du R.-U. au Canada en 1987 par un fermier albertain. Après que le Canada eut signalé le cas à une organisation internationale œuvrant dans le domaine de la santé, plusieurs pays ont menacé de restreindre l'accès du Canada aux marchés d'exportation si celui-ci ne prenait pas les mesures voulues afin d'éliminer le risque de propagation de cette maladie. Le défaut par le Canada de détruire rapidement tous les bovins importés du R.-U. et le signalement d'une seconde incidence de la maladie inciteraient ses partenaires commerciaux à révoquer son titre de pays exempt de la maladie, ce qui entraînerait de graves répercussions financières. Dans huit des onze troupeaux du R.-U. auxquels appartenaient les bovins exportés au Canada entre 1982 et 1990, les premiers cas de la maladie avaient été signalés au cours des vingt-quatre mois précédents. Le ministre a ordonné la destruction de tous les bovins importés du R.-U. entre 1986 et 1990. Le 10 janvier 1994, l'appellante a reçu un avis délivré en vertu de la *Loi sur la santé des animaux* lui ordonnant de livrer ses bovins pour qu'ils soient détruits parce qu'ils étaient soupçonnés soit d'être contaminés soit d'avoir été en contact avec des animaux malades. L'appellante a soutenu qu'il n'y avait aucune preuve que ses bovins étaient atteints de la maladie, qu'ils ne provenaient pas de l'un des troupeaux contaminés du Royaume-Uni

Minister's decision to destroy cattle imported prior to 1990 was the threat of trade embargoes. If the Minister's concern was the spread of the disease, he had within his possession sufficient information as of 1990 to make the decision ultimately made in 1993.

Held, the appeal should be allowed.

The tripartite test in *Turbo Resources Ltd. v. Petro Canada Inc.* was applied. The Minister's undertaking in a similar case in Nova Scotia not to destroy the cattle until disposition of the application for judicial review was persuasive evidence that there was a serious issue to be tried.

The appellant will suffer irreparable harm if the injunction is refused. Under the *Maximum Amounts for Destroyed Animals Regulations* the Minister is required to pay a maximum of \$2,000 per destroyed animal. Each of the animals in question is worth substantially more than this amount. Where the amount of the recoverable loss is restricted by statute, and that amount is significantly less than the actual loss to be incurred if the injunction does not issue, irreparable harm is established. It is the adequacy of compensation which is available under the Regulations which is in issue. Adequate compensation is to be measured in accordance with common law principles. Although the Canadian Beef Breeders Council has announced that it will supplement the regulated maximum to "approach the fair market value" of the cattle, no mechanism for providing additional compensation is yet in place. Moreover, the Council does not owe any legal obligation to the appellant by which the appellant could enforce payment of full compensation. The appellant was entitled to more than a mere possibility of recovering over and above the prescribed minimum compensation. Finally, the proposed scheme did not embrace an understanding that compensation would approximate that recoverable at common law.

Section 50 of the Act *prima facie* limited the Minister's liability. The appellant did not have a practical and viable tort remedy in the event that the animals were wrongfully slaughtered. The respondent would not concede that section 50 would not present a bar to such an action or that the issue would not be raised.

It was assumed for the purposes of this appeal that the public interest would be harmed if the interlocutory injunction issued. When determining irreparable harm in the context of a public authority, the issue is not to be decided on the basis of pecuniary considerations alone. The inability of a public authority to carry out its legislated mandate in protecting the public interest is sufficient.

et que le vendeur avait confirmé qu'aucun animal de son troupeau n'avait contracté la maladie ou a été exposé à de la nourriture contaminée. L'appelante a aussi fait valoir que la croyance voulant que la maladie soit contagieuse n'était pas fondée. Enfin, elle a allégué que le véritable motif de la décision du ministre de détruire les bovins importés avant 1990 était la menace d'embargo commercial. Or, si le ministre s'était vraiment soucié de la propagation de la maladie, il avait suffisamment de renseignements en sa possession à partir de 1990 pour prendre la décision qu'il a finalement prise en 1993.

a

b *Arrêt*: il y a lieu d'accueillir l'appel.

Le critère tripartite de l'arrêt *Turbo Resources Ltd. c. Petro Canada Inc.* a été appliqué. L'engagement du ministre dans une affaire similaire en Nouvelle-Écosse de ne pas détruire les bovins jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande de contrôle judiciaire constituait une preuve convaincante qu'il y avait une «question sérieuse» à trancher.

c

d

e

f

g

L'appelante subira un préjudice irréparable si l'injonction est refusée. En vertu du *Règlement sur les plafonds des valeurs marchandes des animaux devant être détruits*, le ministre est tenu de verser une somme maximum de 2 000 \$ par animal détruit. Or la valeur de chaque animal en cause dépasse substantiellement cette somme. Dans le cas où le montant de la perte recouvrable est limité par la loi et que ce montant est substantiellement inférieur à la perte réelle qui sera encourue si l'injonction n'est pas accordée, le préjudice irréparable est établi. C'est la suffisance de l'«indemnité» payable en vertu du Règlement qui est en cause. Le caractère adéquat de la compensation s'apprécie suivant les principes de la common law. Bien que le Canadian Beef Breeders Council ait annoncé son intention d'ajouter au plafond réglementaire afin de se «rapprocher de la juste valeur marchande» des bovins, aucun mécanisme permettant le versement d'une indemnité additionnelle n'a encore été mis en place. De plus, cet organisme n'a envers l'appelante aucune obligation légale en vertu de laquelle celle-ci pourrait le contraindre à lui verser une pleine indemnité. L'appelante avait droit à davantage qu'une simple possibilité de recevoir une indemnité supérieure à l'indemnité minimum prescrite. Enfin, l'arrangement proposé ne tenait pas compte du principe que l'indemnité accordée devrait se rapprocher de l'indemnité recouvrable en common law.

h

i

L'article 50 de la Loi restreint à première vue la responsabilité du ministre. L'appelante n'avait donc pas un recours délictuel pratique et viable dans l'éventualité où ses animaux auraient été abattus illégalement. L'intimé n'a pas voulu convenir que l'article 50 ne constituerait pas une fin de non-recevoir à une telle action ou que la question ne serait pas soulevée.

j

Aux fins du présent appel, il a été tenu pour acquis qu'un tort serait causé à l'intérêt public si une injonction interlocutoire était prononcée. Dans le cas d'un organisme public, la question de l'existence d'un préjudice irréparable ne doit pas être tranchée uniquement à partir de considérations pécuniaires. Il suffit que l'organisme public soit dans l'incapacité de remplir le mandat que la loi lui confie de protéger l'intérêt public.

The balance of convenience test is of paramount importance. It enables a court to consider diverse factors which cannot be quantified in monetary terms and which ensures flexibility in the application of equitable principles in diverse factual situations. The respondent had a duty to protect the public interest of all Canadians, not just those directly affected by notices issued under the Act. The substantial financial repercussions which could follow a second reported case could not be ignored. But the Minister's willingness to let another case, predicated on the same reasoning (that the public interest was best served by destroying all cows imported from the U.K. between 1986 and 1990 on the suspicion that they carried BSE), be decided on the merits, after a short delay, before taking the irreversible action contemplated in this case, tipped the balance of convenience in the appellant's favour. The evidence did not support the assertion that cattle from one part of the U.K. were more at risk than those from another. If the Minister's undertaking in the Nova Scotia case was based on this criterion, it conflicted with his decision not to treat the disease on a regional or individual basis in Canada because that solution would not address the demands of our international trade markets.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Health of Animals Act, S.C. 1990, c. 21, ss. 48(1), 50(a).
Maximum Amounts for Destroyed Animals Regulations,
 SOR/91-222, s. 3(a) (as am. by SOR/93-491, s. 1).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Turbo Resources Ltd. v. Petro Canada Inc., [1989] 2 F.C. 451; (1989), 22 C.I.P.R. 172; 24 C.P.R. (3d) 1; 91 N.R. 341 (C.A.); *Attorney General of Canada v. Fishing Vessel Owners' Association of B.C.*, [1985] 1 F.C. 791; (1985), 61 N.R. 128 (C.A.); revg. *Fishing Vessel Owners' Assn. of B.C. v. Canada (Attorney General)*, T-1356-84, Collier J., order dated 13/7/84, F.C.T.D., not reported; *Eng Mee Yong v. Letchumanan s/o Valayutham*, [1980] A.C. 331 (P.C.).

CONSIDERED:

Macdonald v. Canada (Minister of Agriculture), T-3017-93, 7/3/94.

REFERRED TO:

American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd., [1975] A.C. 396 (H.L.); *Nintendo of America Inc. v. Canamerica Corp.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 352; 127 N.R. 232 (F.C.A.).

Le critère de la balance des inconvénients a une importance prépondérante. Il permet au tribunal de prendre en compte divers facteurs non monétairement quantifiables et qui assurent l'application souple des principes d'*equity* dans les diverses situations de faits. L'intimé avait l'obligation de protéger l'intérêt public de l'ensemble des Canadiens, et non seulement de ceux qui sont directement visés par les avis délivrés en vertu de la Loi. Les répercussions financières importantes que risquerait d'entraîner le signalement d'un second cas de la maladie ne sauraient être sous-estimées. Toutefois, le fait que le ministre a permis qu'une autre affaire, fondée sur la même analyse (savoir que l'intérêt public commandait la destruction de toutes les vaches importées du Royaume-Uni entre 1986 et 1990 vu la possibilité qu'elles soient porteuses de l'EBS), soit jugée au fond, moyennant un bref délai, avant que soit prise la mesure irréversible envisagée dans la présente espèce a fait pencher la balance des inconvénients en faveur de l'appelante. Rien dans la preuve n'indiquait que les bovins en provenance d'une partie du R.-U. risquaient davantage de contracter la maladie que ceux d'une autre partie du pays. Si l'engagement du ministre dans l'affaire de la Nouvelle-Écosse était fondé sur ce critère, cela entraînait en conflit avec sa décision de ne pas traiter la maladie sur une base régionale ou individuelle au Canada parce que cette solution ne correspondrait pas aux exigences des marchés internationaux.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la santé des animaux, L.C. 1990, ch. 21, art. 48(1), 50a).

Règlement sur les plafonds des valeurs marchandes des animaux devant être détruits, DORS/91-222, art. 3a) (mod. par DORS 93-491, art. 1).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Turbo Resources Ltd. c. Petro Canada Inc., [1989] 2 C.F. 451; (1989), 22 C.I.P.R. 172; 24 C.P.R. (3d) 1; 91 N.R. 341 (C.A.); *Procureur général du Canada c. Fishing Vessel Owners' Association of B.C.*, [1985] 1 C.F. 791; (1985), 61 N.R. 128 (C.A.); inf. *Fishing Vessel Owners' Assn. of B.C. c. Canada (Procureur général)*, T-1356-84, juge Collier, ordonnance en date du 13-7-84, C.F. 1^{re} inst., non publiée; *Eng Mee Yong v. Letchumanan s/o Valayutham*, [1980] A.C. 331 (P.C.).

DÉCISION EXAMINÉE:

Macdonald c. Canada (Ministre de l'Agriculture), T-3017-93, 7-3-94.

DÉCISIONS CITÉES:

American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd., [1975] A.C. 396 (H.L.); *Nintendo of America Inc. c. Canamerica Corp.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 352; 127 N.R. 232 (C.A.F.).

AUTHORS CITED

Sharpe, Robert J. *Injunctions and Specific Performance*, 2nd ed. Toronto: Canada Law Book, 1993.

APPEAL from the denial of an interlocutory injunction to prevent the destruction of cattle pending disposition of an application for judicial review. Appeal allowed.

COUNSEL:

Robert L. Armstrong for applicant (appellant).

John Vaissi Nagy and Neelam Jolly for respondent (respondent).

SOLICITORS:

Meighen, Demers, Toronto, for applicant (appellant).

Deputy Attorney General of Canada for respondent (respondent).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

ROBERTSON J.A.: This is an expedited appeal from a decision of a Trial Judge rendered on January 27, 1994, dismissing the appellant's application for an interlocutory injunction. Given the urgency of the matter the initial application was heard by telephone conference. The Trial Judge did not offer written reasons and his oral reasons were not recorded. Consequently, we are obliged to assess, as a matter of first impression, whether the Trial Judge erred in law in applying the well-established tripartite test analyzed in *Turbo Resources Ltd. v. Petro Canada Inc.*, [1989] 2 F.C. 451 (C.A.). Pending the disposition of this appeal the respondent agreed not to take the impugned action which the injunction seeks to prohibit. The essence of the dispute may be summarized as follows.

In 1986, a fatal neurological disorder was diagnosed and reported in adult cattle in the United Kingdom. The disease, "Bovine Spongiform Encephalopathy" (BSE) is more commonly known as "Mad Cow Disease". It is contracted through contaminated feed and has two distinct attributes. First, the affected animal degenerates rapidly after the first symptoms appear, typically following a several-year

DOCTRINE

Sharpe, Robert J. *Injunctions and Specific Performance*, 2nd ed. Toronto: Canada Law Book, 1993.

APPEL du refus d'accorder une injonction interlocutoire visant à empêcher la destruction de bovins jusqu'à ce qu'il soit statué sur une demande de contrôle judiciaire. Appel accueilli.

AVOCATS:

Robert L. Armstrong pour la requérante (appellante).

John Vaissi Nagy et Neelam Jolly pour l'intimé (intimé).

PROCUREURS:

Meighen, Demers, Toronto, pour la requérante (appelante).

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

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

LE JUGE ROBERTSON, J.C.A.: Il s'agit en l'espèce d'un appel formé suivant la procédure accélérée à l'encontre de la décision d'un juge de première instance, en date du 27 janvier 1994, rejetant la demande d'injonction interlocutoire de l'appelante. Vu l'urgence de la situation, la requête initiale a été entendue par conférence téléphonique. Le juge de première instance n'a pas produit de motifs écrits et ses motifs oraux n'ont pas été enregistrés. Par conséquent, nous sommes forcés d'apprécier à première vue s'il a commis une erreur de droit en appliquant le critère bien connu en trois volets analysé dans l'arrêt *Turbo Resources Ltd. c. Petro Canada Inc.*, [1989] 2 C.F. 451 (C.A.). L'intimé a accepté de suspendre l'application de la mesure que l'injonction vise à empêcher jusqu'à ce qu'il soit statué sur le présent appel. Le litige se résume essentiellement comme suit.

En 1986, on a diagnostiqué et signalé la présence d'un trouble neurologique mortel chez les bovins adultes au Royaume-Uni. La maladie, l'encéphalopathie bovine spongiforme (EBS), plus communément connue sous le nom de «maladie de la vache folle», est transmise par la nourriture contaminée. Elle possède deux caractéristiques: en premier lieu, elle entraîne une dégénérescence rapide chez les animaux

incubation period. Second, its presence can only be verified by post-mortem examination of the brain tissue of the deceased animal.

Since BSE was first reported, it has attained epidemic proportions: over 112,000 cases have been tallied in the United Kingdom alone, where approximately one-half of all dairy herds and one-tenth of all beef herds have been affected. In response to these realities, Agriculture Canada discontinued issuing import permits for cattle from the United Kingdom in 1990. It currently requires incidences of the disease to be reported and has instituted an "active surveillance network" to ensure that suspected cases are submitted to a laboratory for confirmation.

In 1988, two years prior to Agriculture Canada's ban on cattle imports, the appellant purchased and imported into Canada two Lincoln Red cattle from the United Kingdom. In November of 1993, a beef cow imported into Canada from the United Kingdom in 1987 by an Albertan farmer was slaughtered after exhibiting neurological symptoms of the kind associated with BSE. In December of 1993, laboratory testing confirmed the preliminary diagnosis of the presence of the disease. Agriculture Canada has subsequently learned that of the eleven United Kingdom herds from which cattle had been exported to Canada between 1982 and 1990, eight had reported their first case of BSE within the preceding twenty-four months.

In fulfilment of Canada's international obligations, Agriculture Canada notified the Office international des Épizooties, an international health agency, of the Alberta occurrence of BSE in December, 1993. That organization had established guidelines for the treatment, diagnosis, and reporting of the disease on a global basis. Agriculture Canada also alerted foreign governmental authorities of the incidence of BSE in Alberta. This information engendered an immediate and negative reaction. Several countries threatened to restrict Canada's access to the export market if it did not take appropriate measures to eliminate the risk of BSE spreading. It is maintained that the Canadian

contaminés après l'apparition des premiers symptômes, généralement après une période d'incubation de plusieurs années. En second lieu, sa présence ne peut être détectée que par un examen du cerveau de l'animal décédé.

Depuis sa première apparition, l'EBS a atteint des proportions épidémiques: plus de 112 000 cas ont été recensés seulement au Royaume-Uni où environ la moitié de tous les troupeaux laitiers et un dixième de tous les troupeaux de bovins de boucherie ont été contaminés. En réaction, Agriculture Canada a cessé en 1990 de délivrer des permis d'importation de bovins en provenance du Royaume-Uni. À l'heure actuelle, le Ministère exige que la présence de la maladie soit déclarée et il a mis en place un «réseau de surveillance active» chargé de veiller à ce que les cas suspects soient soumis à une analyse en laboratoire.

En 1988, soit deux ans avant l'interdiction frappant les importations de bovins décrétée par Agriculture Canada, l'appelante a acheté et importé au pays deux bovins Lincoln Red du Royaume-Uni. En novembre 1993, un bœuf de boucherie qui avait été importé du Royaume-Uni au Canada par un fermier albertain a été abattu après qu'il eut manifesté des symptômes neurologiques associés à l'EBS. En décembre 1993, les analyses de laboratoire ont confirmé le diagnostic préliminaire quant à la présence de la maladie. Agriculture Canada a subséquemment appris que dans huit des onze troupeaux du Royaume-Uni auxquels appartenaient les bovins exportés au Canada entre 1982 et 1990, les premiers cas d'EBS avaient été signalés au cours des vingt-quatre mois précédents.

Conformément à des obligations internationales, Agriculture Canada a, en décembre 1993, averti l'Office international des Épizooties, organisation œuvrant dans le domaine de la santé, de la présence de l'EBS en Alberta. Cette organisation a établi, à un niveau global, les procédures à suivre dans le traitement, le diagnostic et le signalement de la maladie. Agriculture Canada a également prévenu les autorités gouvernementales étrangères de l'incidence de l'EBS en Alberta. Cette information a immédiatement engendré des réactions négatives. Plusieurs pays ont menacé de restreindre l'accès du Canada aux marchés d'exportation si celui-ci ne prenait pas les mesures

farm economy, both domestic and export, will sustain substantial damage unless all cattle imported from the United Kingdom since 1986 are promptly destroyed. Apparently a failure to take such action, compounded with a second reported incidence of BSE, will result in a revocation by Canada's key trading partners of its recognition as being free of this disease. Under these circumstances, the respondent Minister directed that all cattle imported from the United Kingdom between 1986 and 1990 be destroyed.

On January 10, 1994, a notice was issued under subsection 48(1) of the *Health of Animals Act*, S.C. 1990, c. 21 (the "Act"), compelling the appellant to deliver the cattle in question for destruction on January 31, 1994. The notice states that the cattle are suspected of either being contaminated by the disease or being in contact with other diseased animals. On January 26, 1994, the appellant initiated an application for judicial review and an interlocutory injunction. The appellant's attack on the validity of the notice hinges on three arguments.

First, the appellant maintains that there is no evidence that its cattle are diseased. It alleges that the cattle did not originate from any of the eleven infected United Kingdom herds and that the cattle's vendor has confirmed that no animal in his herd had contracted the disease or been exposed to contaminated feed. Second, the appellant argues that the belief that the disease is contagious is unsupported. Third, it alleges that the true reason underlying the Minister's decision to destroy cattle imported prior to 1990 was the threat of trade embargoes after the Albertan case was reported. The appellant maintains that if the Minister were truly concerned with the spread of disease, he had within his possession sufficient information as of 1990 to make the decision ultimately made in 1993.

Against this background we now turn to the application of the tripartite test in determining whether the

voulues afin d'éliminer le risque de propagation de l'EBS. Il est allégué que l'économie agricole canadienne, tant sur le marché interne que sur le marché des exportations, subira des dommages importants si tous les bovins importés du Royaume-Uni depuis 1986 ne sont pas rapidement détruits. Apparemment, si le Canada n'agit pas en ce sens et qu'est signalée une seconde incidence de l'EBS, ses principaux partenaires commerciaux révoqueront son titre de pays exempt de cette maladie. Dans les circonstances, le ministre intimé a ordonné la destruction de tous les bovins importés du Royaume-Uni entre 1986 et 1990.

Le 10 janvier 1994, l'appelante a reçu un avis délivré sous le régime du paragraphe 48(1) de la *Loi sur la santé des animaux*, L.C. 1990, ch. 21 (la «Loi»), lui ordonnant de livrer les bovins en cause le 31 janvier 1994 pour qu'ils soient détruits. L'avis précise que les bovins sont soupçonnés soit d'être contaminés soit d'avoir été en contact avec des animaux malades. Le 26 janvier 1994, l'appelante a présenté une demande de contrôle judiciaire et d'injonction interlocutoire. Elle conteste la validité de l'avis en s'appuyant sur trois moyens.

En premier lieu, l'appelante soutient qu'il n'y a aucune preuve que ses bovins soient atteints de la maladie. Elle allègue qu'ils ne proviennent pas de l'un des onze troupeaux contaminés du Royaume-Uni et que le vendeur a confirmé qu'aucun animal de son troupeau n'a contracté la maladie ou a été exposé à de la nourriture contaminée. En second lieu, l'appelante fait valoir que la croyance voulant que la maladie soit contagieuse n'est pas fondée. En troisième lieu, elle allègue que le véritable motif sous-tendant la décision du ministre de détruire les bovins importés avant 1990 est la menace d'embargo commercial planant depuis le signalement du cas albertain. Elle soutient que si le ministre s'était vraiment soucié de la propagation de la maladie, il avait suffisamment de renseignements en sa possession à partir de 1990 pour prendre la décision qu'il a finalement prise en 1993.

Le contexte ainsi établi, nous examinerons maintenant l'application du critère tripartite afin de détermi-

Trial Judge erred in refusing to exercise his discretion to grant interlocutory relief.

It is common ground that the first prong of the tripartite test has been satisfied. We are told by both parties that the Trial Judge agreed at the hearing below that the appellant had raised a serious question, at least in part, on the basis of an undertaking made in a similar case which will be heard on March 7, 1994, in Nova Scotia before a Trial Judge of this Court (*Macdonald v. Canada (Minister of Agriculture)*, Court File T-3017-93). In that proceeding, the respondent Minister gave an undertaking that the cattle of the applicant therein would not be destroyed until disposition of the application for judicial review. In return, a consent order expediting the judicial review application was placed before the Court and granted by a Judge of the Trial Division.

Apparently, the Trial Judge below found the respondent's undertaking in the Nova Scotia case persuasive evidence that the "serious issue" test had been satisfied in the case before him. The respondent takes no issue with this finding, although as discussed below he does challenge the relevance of the undertaking when weighing the balance of convenience.

The second prong of the tripartite test is concerned with the issue of irreparable harm. It must be remembered however, that while an applicant may be exposed to irreparable harm if injunctive relief is withheld, so too may a respondent should an injunction be granted. Obviously, the issue of irreparable harm must be addressed from the perspective of both parties. I shall deal first with irreparable harm to the appellant.

In the present case, Regulations adopted under the Act require the Minister to pay a maximum compensation of \$2,000 per destroyed animal [(*Maximum Amounts for Destroyed Animals Regulations*, SOR/91-222, paragraph 3(a)) [as am. by SOR/93-491, s. 1]]. It is common ground that each of the animals in question is worth substantially more than this amount. The respondent's evidence estimates the

ner si le juge de première instance a commis une erreur en refusant d'exercer son pouvoir discrétionnaire d'accorder un redressement interlocutoire.

Il est entendu qu'on a satisfait au premier volet du critère tripartite. Selon les deux parties en effet, le juge de première instance a reconnu à l'instruction que l'appelante avait soulevé une question sérieuse, du moins en partie, sur le fondement d'un engagement consenti dans une affaire similaire devant être entendue le 7 mars 1994 en Nouvelle-Écosse devant un juge de première instance de cette Cour (*MacDonald c. Canada (Ministre de l'Agriculture)*, n° de greffe T-3017-93). Dans cette affaire, le ministre intimé a donné l'engagement que les bovins du requérant ne seront pas détruits avant qu'il soit statué sur la demande de contrôle judiciaire. En retour, une ordonnance par consentement pour l'instruction accélérée de la demande de contrôle judiciaire a été présentée à la Cour et accordée par un juge de la Section de première instance.

Selon toute apparence, le juge de première instance a estimé que l'engagement consenti par l'intimé dans l'affaire de la Nouvelle-Écosse constituait une preuve convaincante qu'il avait été satisfait, dans la présente espèce, au critère de la «question sérieuse». L'intimé ne remet pas en cause cette conclusion, bien qu'il conteste, comme on le verra plus loin, la pertinence de l'engagement eu égard à l'appréciation de la balance des inconvénients.

Le second volet du critère tripartite a trait à la question du préjudice irréparable. Rappelons, toutefois, que si le requérant peut être exposé à un préjudice irréparable en cas de refus de l'injonction, il peut en être de même pour l'intimé en cas d'octroi de l'injonction. À l'évidence, la question du préjudice irréparable doit être analysée dans cette double perspective. J'analyserai d'abord la question du préjudice irréparable pour l'appelante.

En l'espèce, en vertu du règlement pris en vertu de la Loi, le ministre est tenu de verser une indemnité maximum de 2 000 \$ par animal détruit [(*Règlement sur les plafonds des valeurs marchandes des animaux devant être détruits*, DORS/91-222, alinéa 3a)) [mod. par DORS/93-491, art. 1]]. Il est entendu que la valeur de chaque animal en cause dépasse substantiellement cette somme. Selon la preuve de l'intimé,

value of each animal at \$5,000. The appellant believes the value of each to be \$7,500.

Subject to the submissions discussed below, I think it self-evident that the appellant will suffer irreparable harm if the injunction is refused. It is not the adequacy of the “damages” remedy which is in issue. Rather, it is the adequacy of the “compensation” which is available under the Regulations. Where, as in the present case, the amount of the recoverable loss is restricted by statute, and that amount is significantly less than the actual loss to be incurred if the injunction does not issue, irreparable harm is established. I take it to be accepted law that adequate compensation is to be measured in accordance with common law principles: See *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.), at page 408.

In anticipation of this finding, the respondent sought to persuade us that in fact and law the appellant will be able to recover compensation exceeding the statutory maximum as fixed by the Regulations. He informs us by way of a press release that the Canadian Beef Breeders Council, an agency which represents the interests of beef producers, intends somehow to supplement the regulated maximum to “approach the fair market value” of the cattle. There are obvious objections to this submission. No mechanism for providing additional compensation is yet in place. Moreover, there is no legal obligation which could be owed by the foregoing agency to the appellant and by which the appellant could enforce payment of full compensation. The appellant is entitled to more than a mere possibility of recovering over and above the prescribed minimum compensation. Finally, the proposed scheme does not embrace the understanding that compensation is intended to approximate those recoverable at common law.

The respondent’s alternate submission on this issue is to the effect that if the appellant is not satisfied with the total amount of the compensation, it is free to sue the Minister in tort. This submission invokes section 50 of the Act, which *prima facie* limits the Minister’s liability. That section provides:

chaque animal vaut 5 000 \$. Selon l’appelante, leur valeur est plutôt de 7 500 \$.

Sous réserve des arguments analysés plus loin, j’estime qu’il va de soi que l’appelante subira un préjudice irréparable si l’injonction lui est refusée. Ce n’est pas la suffisance du recours en «dommages-intérêts» qui est en cause. C’est plutôt la suffisance de l’«indemnité» payable en vertu du Règlement. Dans le cas où, comme en l’espèce, le montant de la perte recouvrable est limité par la loi et que ce montant est substantiellement inférieur à la perte réelle qui sera encourue si l’injonction n’est pas accordée, le préjudice irréparable est établi. Je tiens pour acquis en droit que la compensation adéquate s’apprécie suivant les principes de la common law: voir *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.), à la page 408.

Anticipant cette conclusion, l’intimé a tenté de nous persuader qu’en fait et en droit l’appelante sera en mesure d’obtenir une indemnité excédant le plafond fixé par règlement. Il a fait valoir, par la voie d’un communiqué de presse, que le Canadian Beef Breeders Council, organisme représentant les intérêts des éleveurs de bovins de boucherie, entendait de quelque manière ajouter au plafond réglementaire afin de se [TRADUCTION] «rapprocher de la juste valeur marchande» des bovins. Cet argument soulève des objections évidentes. En effet, aucun mécanisme permettant le versement d’une indemnité additionnelle n’a encore été mis en place. De plus, l’organisme en question n’a envers l’appelante aucune obligation légale en vertu de laquelle celle-ci pourrait le contraindre à lui verser une pleine indemnité. Or l’appelante a droit à davantage qu’une simple possibilité de recevoir une indemnité supérieure à l’indemnité minimum prescrite. Enfin, l’arrangement proposé ne tient pas compte du principe que l’indemnité accordée devrait se rapprocher des sommes recouvrables en common law.

Sur ce point, l’intimé fait valoir un argument subsidiaire, savoir que si l’appelante n’était pas satisfaite du montant total de l’indemnité, il lui serait alors loisible de poursuivre le ministre en responsabilité délictuelle. Cet argument se fonde sur l’article 50 de la Loi, lequel restreint à première vue la responsabilité du ministre:

50. Where a person must, by or under this Act or the regulations, do anything, including provide and maintain any area, office, laboratory or other facility under section 31, or permit an inspector or officer to do anything, Her Majesty is not liable

(a) for any costs, loss or damage resulting from the compliance; or

(b) to pay any fee, rent or other charge for what is done, provided, maintained or permitted.

Ironically, it is the respondent who argues that section 50 may be interpreted as limiting the liability of the Crown where the Minister acts pursuant to subsection 48(1) of the Act. While counsel's interpretation was interesting, I am not persuaded that the appellant has a practical and viable tort remedy in the event it is determined that the animals were wrongfully slaughtered. It is one matter for a party to be able to litigate the actual loss suffered and quite another to prevail in a contested argument that a statute does not immunize the other party (the Minister) from liability. In reaching this conclusion, I could not ignore the fact that the respondent was not able to concede that section 50 would not present a bar to such an action or indeed that the issue would not be raised. I am satisfied that the appellant will be exposed to irreparable harm if the injunction does not issue. This determination leaves us to consider the irreparable harm from the respondent's perspective.

It would be wrong in law to assume that the respondent cannot sustain irreparable harm. It is equally wrong to assume that a clear finding of irreparable harm to a defendant, such as the respondent Minister, is a condition precedent to deciding whether on a balance of convenience an injunction should issue. Both legal propositions are reflected in the jurisprudence of this Court to which I now turn.

The first proposition was firmly established by this Court in *Attorney General of Canada v. Fishing Vessel Owners' Association of B.C.*, [1985] 1 F.C. 791 (C.A.). In that case, an interlocutory injunction had been granted to prevent the implementation of a government plan to extend the salmon fishing season for vessels using gill nets. Fishing vessels equipped with purse seine nets would have a shorter fishing season.

50. Sa Majesté n'est pas tenue des pertes, dommages ou frais—loyers ou droits—entraînés par l'exécution des obligations découlant de la présente loi ou des règlements, notamment celle de fournir des terrains, locaux, laboratoires ou autres installations et d'en assurer l'entretien au titre de l'article 31.

a

b

c

d

e

f

Ironiquement, c'est l'intimé qui soutient que l'article 50 peut s'interpréter comme limitant la responsabilité de Sa Majesté dans le cas où le ministre agit au titre du paragraphe 48(1) de la Loi. Aussi intéressante soit l'interprétation proposée, je ne suis pas convaincu que l'appelante ait un recours délictuel pratique et viable dans l'éventualité où on estimerait que ses animaux ont été abattus illégalement. C'est une chose, pour une partie, que de débattre de la perte réelle subie mais c'est une toute autre chose que de faire valoir avec succès, dans une procédure contradictoire, qu'une loi n'exonère pas l'autre partie (le ministre) de toute responsabilité. En arrivant à cette conclusion, je ne puis ignorer le fait que l'intimé n'a pu convenir que l'article 50 ne constituerait pas une fin de non-recevoir à une telle action ou du moins que la question ne serait pas soulevée. J'ai donc la conviction que l'appelante subira un préjudice irréparable si l'injonction n'est pas accordée. Cette conclusion nous amène maintenant à examiner la question du préjudice irréparable du point de vue de l'intimé.

g

h

Il serait incorrect, en droit, de tenir pour acquis que l'intimé ne peut subir un préjudice irréparable. Il serait également incorrect de tenir pour acquis qu'il faille clairement conclure à l'existence d'un préjudice irréparable pour le défendeur, tel le ministre intimé, avant de décider, suivant la balance des inconvénients, s'il convient de prononcer une injonction. Ces deux principes juridiques s'appuient sur la jurisprudence de cette Cour que je vais maintenant analyser.

i

j

Le premier principe a été fermement établi par cette Cour dans l'arrêt *Procureur général du Canada c. Fishing Vessel Owners' Association of B.C.*, [1985] 1 C.F. 791 (C.A.). Dans cette affaire, une injonction interlocutoire avait été accordée pour empêcher la mise en œuvre d'un plan gouvernemental visant à prolonger la saison de pêche au saumon pour les bateaux utilisant des engins de pêche à filets mail-

The “seiners” sought an injunction arguing that the decision was discriminatory in that it was premised not on conservation objectives but rather on socio-economic considerations which promoted the interests of “gill netters” at the expense of “seiners”.

The Trial Judge granted the injunction [T-1356-84, Collier J., order dated 13/7/84, F.C.T.D., not reported]. On appeal, this Court held that the Trial Judge erred in his assumption that the Attorney General would not suffer irreparable harm if an injunction were issued. Writing for this Court, Pratte J.A. concluded, in part, at page 795:

[T]he Judge assumed that the grant of the injunction would not cause any damage to the [Attorney General]. This was wrong. When a public authority is prevented from exercising its statutory powers, it can be said, in a case like the present one, that the public interest, of which that authority is the guardian, suffers irreparable harm.

It is apparent from the above facts that had the injunction issued, two groups would have been exposed to irreparable harm: “gill netters” who would have been deprived of the opportunity to fish during the extended season and the public interest to the extent that the government plan furthered conservation objectives could not be implemented. I should point out that when determining irreparable harm in the context of a public authority, the issue is not to be decided on the basis of pecuniary considerations alone. The inability of a public authority to carry out its legislated mandate in protecting the public interest is sufficient. The question we must address is whether the public interest will suffer irreparable harm if the appellant is granted injunctive relief. The question is a difficult one.

I am in agreement with Professor Sharpe when he writes that “[i]t is exceptionally difficult to define irreparable harm precisely.” (R. J. Sharpe, *Injunctions and Specific Performance* (2nd ed.) (Toronto: Canada Law Book, 1993) at page 2-24, paragraph 2.440). To this observation I would add that it is not always self-evident whether the public interest will suffer irreparable harm if injunctive relief is either

lants, mais non pour les bateaux de pêche équipés d’engins à senne coulissante. Les «senneurs» ont demandé une injonction, alléguant que la décision était discriminatoire en ce qu’elle ne visait pas des objectifs de conservation mais se fondait plutôt sur des considérations socio-économiques privilégiant les intérêts des pêcheurs aux filets maillants au détriment de ceux des senneurs.

Le juge de première instance a accordé l’injonction [T-1356-84, le juge Collier, ordonnance en date du 13-7-84, C.F. 1^{re} inst., non publiée]. En appel, cette Cour a estimé que celui-ci avait commis une erreur en tenant pour acquis que le procureur général ne subirait aucun tort irréparable si une injonction était prononcée. Au nom de la Cour, le juge Pratte, J.C.A., a notamment conclu, à la page 795:

[L]e juge a eu tort de tenir pour acquis que le fait d’accorder l’injonction ne causerait aucun tort aux appelants. Lorsqu’on empêche un organisme public d’exercer les pouvoirs que la loi lui confère, on peut alors affirmer, en présence d’un cas comme celui qui nous occupe, que l’intérêt public, dont cet organisme est le gardien, subit un tort irréparable.

Il appert des faits ci-dessus que si l’injonction était accordée, deux groupes auraient subi un préjudice irréparable: les pêcheurs aux filets maillants qui auraient été privés de l’occasion de pêcher pendant une plus longue période, et l’intérêt public dans la mesure où le plan gouvernemental comportant des objectifs de conservation n’aurait pu être mis en œuvre. Je dois souligner que lorsqu’il s’agit d’apprécier l’existence d’un préjudice irréparable dans le cas d’un organisme public, la question ne doit pas être tranchée uniquement à partir de considérations pécuniaires. Il suffit que l’organisme public soit dans l’incapacité de remplir le mandat que la loi lui confie de protéger l’intérêt public. La question qu’il nous faut trancher est donc celle de savoir si l’intérêt public subira un préjudice irréparable si l’appelante obtient l’injonction demandée. C’est une question difficile.

Je suis d’accord avec le professeur Sharpe lorsqu’il écrit qu’[TRADUCTION] «il est extrêmement difficile de définir avec précision le préjudice irréparable». (R. J. Sharpe, *Injunctions and Specific Performance* (2^e éd.) (Toronto: Canada Law Book, 1993) à la page 2-24, paragraphe 2.440). J’ajouterai qu’il n’est pas toujours évident de savoir si l’intérêt public subira un préjudice irréparable en cas d’octroi ou de refus

granted or denied. I am prepared to assume for purposes of the appeal that the public interest will be harmed if the interlocutory injunction issues. In any event, such a finding is not a condition precedent to the application of the third prong of the tripartite test. ^a

The significance of the balance of convenience component of that test was clearly enunciated in *Eng Mee Yong v. Letchumanan s/o Valayutham*, [1980] A.C. 331 (P.C.), *per* Lord Diplock, at page 337: ^b

The guiding principle in granting an interlocutory injunction is the balance of convenience; there is no requirement that before an interlocutory injunction is granted the plaintiff should satisfy the court that there is a "probability," a "prima facie case" or a "strong prima facie case" that if the action goes to trial he will succeed; but before any question of balance of convenience can arise the party seeking the injunction must satisfy the court that his claim is neither frivolous nor vexatious; in other words that the evidence before the court discloses that there is a serious question to be tried: *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396. ^d

In *Turbo Resources*, *supra*, Stone J.A. emphasized the paramountcy of the balance of convenience test while cautioning decision-makers against a purely mechanical application of legal criteria. At pages 474-475 he observed: ^e

I should say here that I favour the view that these factors do not constitute a series of mechanical steps that are to be followed in some sort of drilled progression. Professor Robert J. Sharpe cautions against such rigidity of approach in *Injunctions and Specific Performance* (Toronto, 1983), when he notes that each of the factors should be "seen as guides which take colour and definition in the circumstances of each case." He further observes that they are not to be seen "as separate, water-tight categories," and also that they "relate to each other, and strength on one part of the test ought to be permitted to compensate for weakness in another". In other words, considerable flexibility is called for, bearing in mind that the balance of convenience is of paramount importance. [Emphasis added.] ^g

I do not think that it can be doubted that the questions of irreparable harm and balance of convenience are inextricably linked. But it is the balance of convenience which enables a court to take into account diverse factors which cannot be quantified in monetary terms: see *Sharpe, supra*, at page 2-30, para- ^j

d'une injonction. Aux fins du présent appel, je suis prêt à tenir pour acquis qu'un tort sera causé à l'intérêt public si une injonction interlocutoire est prononcée. Quoi qu'il en soit cependant, pareille conclusion n'est pas une condition préalable à l'application du troisième volet du critère tripartite.

Lord Diplock a clairement dégagé, dans l'arrêt *Eng Mee Yong v. Letchumanan s/o Valayutham*, [1980] A.C. 331 (P.C.), à la page 337, le sens de l'élément «balance des inconvénients» de ce critère:

[TRADUCTION] Le principe régissant l'octroi d'une injonction interlocutoire est celui de la répartition des inconvénients; celui qui demande le prononcé d'une injonction interlocutoire n'a pas à convaincre la cour de l'existence d'une «probabilité», ni à établir une «apparence de droit» ou une «forte apparence de droit»; il n'a pas à démontrer qu'il aura gain de cause si son action est instruite; avant cependant que ne puisse se poser la question de la répartition des inconvénients, la partie qui sollicite l'injonction doit convaincre la cour que sa demande n'est ni futile ni vexatoire; en d'autres termes, cette partie doit établir que les éléments de preuve présentés à la cour révèlent l'existence d'une question sérieuse à trancher: *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396.

Dans l'arrêt *Turbo Resources*, précité, le juge d'appel Stone a souligné l'importance prépondérante du critère de la balance des inconvénients tout en mettant en garde contre l'application purement mécanique des critères juridiques. Il s'est exprimé ainsi ^f aux pages 474 et 475:

Je dois préciser à ce stade-ci que je suis favorable au point de vue selon lequel ces facteurs ne constituent pas une suite d'étapes applicables mécaniquement suivant un ordre préétabli. Le professeur Robert J. Sharpe nous met en garde contre la rigidité d'une telle approche dans son ouvrage intitulé *Injunctions and Specific Performance* (Toronto, 1983), où il note que chacun des facteurs devrait être [TRADUCTION] «considéré comme un guide dont la coloration et la définition s'adaptent aux circonstances de chaque espèce.» Il observe également qu'ils ne doivent pas être considérés «comme des catégories distinctes et étanches», et qu'ils «entretiennent des rapports les uns avec les autres, de sorte que la force constatée à l'égard d'un des aspects du critère doit pouvoir compenser les faiblesses souffertes par ailleurs». En d'autres termes, compte tenu du fait que la répartition des inconvénients est de la plus haute importance, beaucoup de souplesse est requise. [Je souligne.] ⁱ

Il m'apparaît incontestable que les questions de préjudice irréparable et de balance des inconvénients sont inextricablement liées. Mais c'est la balance des inconvénients qui permet au tribunal de prendre en compte divers facteurs non quantifiables en termes monétaires: voir *Sharpe*, précité, à la page 2-30, para-

graph 2.530. It is the balance of convenience component of the test which ensures flexibility in the application of equitable principles in diverse factual situations. For example, the likelihood of irreparable harm is but one of the factors that might be weighed when deciding whether to grant an interlocutory injunction: see *Nintendo of America Inc. v. Canamerica Corp.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 352 (F.C.A.).

In this case, the respondent has a duty to protect the public interest of all Canadians, not simply those directly affected by notices issued under the Act. Nor can one ignore the substantial financial repercussions which could well follow a second reported case of the disease. We have been told that Canada's beef export business is valued at \$1.6 billion. Given the relatively minor financial loss the appellant would suffer coupled with the Minister's efforts toward ensuring adequate compensation, it is arguable that the balance of convenience favours the respondent.

The appellant, however, seeks to inject into the balancing formula an additional factor, namely the Minister's undertaking in the Nova Scotia case not to destroy the cattle until the conclusion of that judicial review hearing scheduled for March 7, 1994. It argues that it is entitled to "equal treatment", to which the respondent counters that the appellant's characterization of the two cases as "equal" is mistaken. The respondent's principal objection to this Court considering the Minister's undertaking stems from the supposedly discrete factual circumstances of each case. He argues that it is both inappropriate and wrong in law to tip the balance of convenience in favour of the appellant on the basis of an undertaking rendered within a different factual context.

In my opinion the argument is flawed. The action taken by the respondent in both the case before us and in Nova Scotia was predicated on the same reasoning: that the public interest was best served by destroying all cows imported from the United Kingdom between 1986 and 1990 on the suspicion that they carry BSE. The reason why the respondent seeks to have the appellant's cows destroyed is the self-

graphe 2.530. C'est l'élément «balance des inconvénients» du critère qui assure l'application souple des principes d'*equity* dans les diverses situations de faits. Ainsi, la probabilité d'un préjudice irréparable n'est qu'un des facteurs à soupeser lorsqu'il s'agit de décider s'il y a lieu d'accorder une injonction interlocutoire: voir *Nintendo of America Inc. c. Canamerica Corp.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 352 (C.A.F.).

Dans l'espèce qui nous occupe, l'intimé a l'obligation de protéger l'intérêt public de tous les Canadiens, et non seulement de ceux qui sont directement visés par les avis délivrés en vertu de la Loi. Nul ne saurait sous-estimer non plus les répercussions financières importantes que risquerait d'entraîner le signalement d'un second cas de la maladie. Selon la preuve, les exportations canadiennes de bœuf atteignent 1 milliard 600 millions de dollars. Étant donné la perte financière relativement mineure que subirait l'appelante ainsi que les efforts du ministre en vue d'assurer le versement d'une indemnité adéquate, on pourrait soutenir que la balance des inconvénients penche en faveur de l'intimé.

Toutefois, l'appelante cherche à ajouter à l'analyse un facteur additionnel, savoir l'engagement du ministre, dans l'affaire de la Nouvelle-Écosse, de ne pas détruire les bovins avant la conclusion de la demande de contrôle judiciaire dont l'audition doit avoir lieu le 7 mars 1994. Elle fait valoir qu'elle a droit à «l'égalité de traitement», ce à quoi l'intimé réplique que c'est une erreur de mettre les deux affaires sur un pied d'«égalité». Sa principale objection se fonde sur la différence alléguée entre les circonstances de chaque affaire. Il soutient qu'il est à la fois inopportun et erroné en droit de faire pencher la balance des inconvénients en faveur de l'appelante sur la base d'un engagement consenti dans un autre contexte factuel.

À mon avis, cet argument est mal fondé. La mesure que l'intimé a prise en l'espèce dans l'affaire de la Nouvelle-Écosse était fondée sur la même analyse, savoir que l'intérêt public commandait la destruction de toutes les vaches importées du Royaume-Uni entre 1986 et 1990 en raison de la possibilité qu'elles soient porteuses de l'EBS. Le motif pour lequel l'intimé cherche à obtenir la destruction des

same reason that it seeks to have the cattle in the Nova Scotia case destroyed.

The respondent argued that the appellant's cattle were more at risk than those owned by the Nova Scotia farmer because of the precise origin and breed of the respective cattle. That argument must fail for two reasons. First, the evidence does not support the assertion that cattle from one part of the United Kingdom are more at risk of disease than those from another. Second, if the Minister's undertaking in the Nova Scotia decision was based on this criterion, it conflicts with his decision not to treat the disease on a regional or individual basis in Canada because that solution "would not address the demands of our international trade markets."

I cannot accept the respondent's argument that the balance of convenience should be tipped in his favour. The Minister's willingness to permit another case to be decided on the merits, after a short delay, before taking the irreversible action contemplated in the case before us today is decisive of that issue. I therefore conclude that an injunction should issue on the terms appearing below.

During the period of the injunction, which should extend until the judicial review application is finally disposed of by the Trial Division, the appellant should not sell or otherwise dispose of either of the said cows or otherwise permit either of them to be taken or sent away from the appellant's farm property where they are presently located. The appellant should also be required to keep the said cows in strict quarantine separate or apart from the remainder of its herd. If either of the said cows should manifest any of the symptoms of BSE, the appellant should be required to notify immediately the respondent of the symptoms so observed.

At the hearing of this appeal counsel for the appellant stated that his client would move expeditiously to perfect the judicial review application and to bring it on for hearing in the Trial Division not later than March 7, 1994 when the Nova Scotia case is set to be heard. Accordingly, the respondent should be at liberty to apply to this Court for the dissolution of the

vaches de l'appelante est donc le même que celui qu'il invoque dans l'affaire de la Nouvelle-Écosse.

L'intimé a fait valoir que les bovins de l'appelante couraient davantage de risques que ceux du fermier de la Nouvelle-Écosse en raison de leur origine et de leur race. Cet argument doit être rejeté pour deux motifs. En premier lieu, rien dans la preuve n'indique que les bovins en provenance d'une partie du Royaume-Uni risquent dans une proportion plus grande de contracter la maladie que ceux d'une autre partie du pays. En second lieu, si l'engagement du ministre dans l'affaire de la Nouvelle-Écosse est fondé sur ce critère, cela entre en conflit avec sa décision de ne pas traiter la maladie sur une base régionale ou individuelle au Canada parce que cette solution [TRADUCTION] «ne correspondrait pas aux exigences des marchés internationaux».

Je ne puis accepter l'argument de l'intimé voulant que la balance des inconvénients devrait pencher en sa faveur. Le fait que le ministre ait permis qu'une autre affaire soit jugée au fonds, moyennant un bref délai, avant que soit prise la mesure irréversible envisagée dans la présente espèce est déterminant. Par conséquent, j'arrive à la conclusion qu'il y a lieu de prononcer une injonction suivant les conditions énoncées ci-après.

Pendant la durée de l'injonction, laquelle sera en vigueur jusqu'à ce que la Section de première instance ait réglé de façon définitive la demande de contrôle judiciaire, l'appelante ne devra vendre aucune desdites vaches ou autrement en disposer, ou permettre qu'elles sortent de la ferme où elles se trouvent présentement. L'appelante devra également garder lesdites vaches en stricte quarantaine, à l'écart du reste de son troupeau. Si l'une ou l'autre des vaches devait manifester un symptôme quelconque de l'EBS, l'appelante devra en avvertir immédiatement l'intimé.

À l'audition du présent appel, l'avocat de l'appelante a déclaré que sa cliente fera diligence dans sa demande de contrôle judiciaire afin que l'affaire soit prête pour audition en Section de première instance au plus tard le 7 mars 1994, date fixée pour l'audition de l'affaire de la Nouvelle-Écosse. En conséquence, il devrait être loisible à l'intimé de s'adresser à cette

injunction upon the ground that the appellant had failed to act *bone fide* in perfecting the judicial review application or for failure to so act in seeking to have the application heard by the Trial Division on an urgent basis that is to say as early as possible, preferably not later than March 7, 1994. ^a

For the foregoing reasons, I would allow the appeal, set aside the order of the Trial Judge dated ^b January 27, 1994 dismissing the application for an interlocutory injunction and grant the order on the terms outlined above. The appellant is entitled to its costs both here and below.

STONE J.A.: I agree.

MCDONALD J.A.: I agree.

Cour afin d'obtenir l'annulation de l'injonction pour le motif que l'appelante n'a pas agi de bonne foi dans la poursuite de sa demande de contrôle judiciaire ou n'a pas sollicité une audition urgente de cette demande par la Section de première instance, savoir le plus tôt possible, de préférence le 7 mars 1994 au plus tard.

Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis d'accueillir l'appel, d'annuler l'ordonnance du juge de première instance en date du 27 janvier 1994 rejetant la demande d'injonction interlocutoire, et de rendre l'ordonnance suivant les conditions indiquées précédemment. L'appelante a droit à ses frais tant devant ^c la présente instance que devant l'instance inférieure.

LE JUGE STONE, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE MCDONALD, J.C.A.: Je souscris à ces ^d motifs.