

T-2695-75

T-2695-75

**Irving Refining Limited (Petitioner)**

v.

**National Harbours Board (Respondent)**

Trial Division, Walsh J.—Montreal, January 12; Ottawa, January 29, 1976.

*Practice—Parties—Agreement providing for application by lessee for determination of rental within 90 days—Whether proceedings should have been against Queen and by way of action—Federal Court Act, s. 17(2),(3) and Rules 319, 332(5)—National Harbours Board Act, R.S.C. 1970, c. N-8, s. 3(2),(3).*

A lease provided that when notified of a rent increase lessee had 90 days to apply to the Federal Court for determination of appropriate rental. Notification was made April 22, 1975; the letter was allegedly received May 6, and these proceedings commenced August 1. While not arguing that petitioner is out of time, respondent claims (1) that proceedings should have been against the Queen, and (2) that proceedings should have been by way of action, instituted by a statement of claim, and not a motion under Rule 319. Success on either ground will put petitioner beyond the time limit, and petitioner argues for permission to make necessary amendments, if either is successful.

*Held*, petitioner's motion is granted. (1) The Court has jurisdiction under section 17(2) and (3) of the *Federal Court Act*. The contract is between Irving and the National Harbours Board, by its creating legislation, a body corporate and politic, agent of the Crown, with capacity to contract, sue and be sued in its own name. While respondent might have been designated as the Queen as represented by the National Harbours Board, there is no prejudice in directing proceedings directly against the Board. (2) The agreement provides for an "application" to the Court; the intention seems to be that the Court should determine the rental after hearing evidence and contentions. While a more detailed supporting affidavit would be necessary, Rule 319 provides for filing of affidavits by the opposing party, and that, with the Court's approval, a witness may be called. There is no reason why, with the Court's approval, the necessary evidence could not be adduced without prejudice to either side on a simple motion. To dismiss the motion now would deprive petitioner of all recourse to have the matter determined on the merits, as both parties contemplated.

*North Shipping and Transportation Limited v. Le Conseil des Ports nationaux* [1969] 1 Ex.C.R. 12; *Hunt v. The Queen* [1967] 1 Ex.C.R. 101; *Aladdin Industries Inc. v. Canadian Thermos Products Limited* [1973] F.C. 942 and *Re Coles and Ravenshear* [1907] 1 K.B. 1, applied.

MOTION.

**Irving Refining Limited (Requérante)**

c.

**<sup>a</sup> Le Conseil des ports nationaux (Intimé)**

Division de première instance, le juge Walsh—Montréal, le 12 janvier; Ottawa, le 29 janvier 1976.

b

*Pratique—Parties—Le bail prévoit que le locataire pourra présenter, dans un délai de 90 jours, une demande de détermination du loyer—Les procédures auraient-elles dû être engagées contre la Reine par voie d'action?—Loi sur la Cour fédérale, art. 17(2) et (3) et Règles 319 et 332(5)—Loi sur le Conseil des ports nationaux, S.R.C. 1970, c. N-8, art. 3(2) et (3).*

c

Un bail prévoyait qu'après avoir été avisé d'une augmentation de loyer, le locataire pouvait, dans les 90 jours, demander à la Cour fédérale de déterminer le loyer approprié. L'avis est daté du 22 avril 1975; la requérante prétend l'avoir reçu le 6 mai et les présentes procédures ont été engagées le 1<sup>er</sup> août. Sans prétendre que la requérante n'a pas respecté le délai, l'intimé soutient que (1) les procédures auraient dû être engagées contre la Reine et que (2) la requérante aurait dû procéder par voie d'action introduite par une déclaration plutôt qu'au moyen d'une requête présentée en vertu de la Règle 319. Si l'un de ces deux moyens est accueilli, le délai accordé à la requérante sera expiré, et cette dernière demande l'autorisation de faire les modifications qui s'imposent.

d

e

*Arrêt*: la requête est accueillie. (1) La Cour a compétence en vertu de l'article 17(2) et (3) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Le contrat a été conclu entre Irving et le Conseil des ports nationaux, de par sa loi constitutive un corps constitué et politique, mandataire de la Couronne, habile à passer des contrats ainsi qu'à ester en justice en son propre nom. On aurait pu engager les procédures contre la Reine représentée par le Conseil des ports nationaux mais le fait de les engager directement contre le Conseil ne cause aucun préjudice. (2) Le bail prévoit la présentation d'une «demande» à la Cour; il semble que les parties voulaient que la Cour fixe le loyer après avoir entendu la preuve et les plaidoiries. Bien qu'il faudrait soumettre un affidavit à l'appui plus détaillé, la Règle 319 prévoit que la partie adverse peut aussi déposer des affidavits et qu'avec l'autorisation de la Cour, un témoin peut être cité. Rien n'empêche, avec l'autorisation de la Cour, de présenter la preuve nécessaire, sans préjudice à aucune des parties, à l'occasion d'une simple requête. Si la demande de la requérante était rejetée à ce stade des procédures, il lui serait impossible de demander à la Cour de juger sa demande au fond, comme les parties l'avaient prévu.

f

g

h

i

Arrêts appliqués: *North Shipping and Transportation Limited c. Le Conseil des Ports nationaux* [1969] 1 R.C.É. 12; *Hunt c. La Reine* [1967] 1 R.C.É. 101; *Aladdin Industries Inc. c. Canadian Thermos Products Limited* [1973] C.F. 942 et *Re Coles and Ravenshear* [1907] 1 K.B. 1.

j

REQUÊTE.

## COUNSEL:

*C. Blondeau* for petitioner.  
*J. C. Ruelland* for respondent.

## SOLICITORS:

*Langlois, Drouin & Laflamme*, Quebec, for petitioner.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

WALSH J.: This is a motion by the petitioner contesting the increase in rental to take effect May 1st, 1975, demanded by respondent for an easement for a pipeline which it rents from respondent in Saint John Harbour by virtue of a lease commencing May 1st, 1965. By virtue of the provisions of the said lease rental was to be \$200 per annum from May 1st, 1965, until April 30th, 1970, \$279 per annum from May 1st, 1970 to April 30th, 1975, and for the period from May 1st, 1975 to April 30th, 1980, at such revised rates as may be fixed by the Board pursuant to subclause B of the interpretation clause. Subclause B of the interpretation clause states that:

the Board may at any time up to 6 months after the commencement of the period fix a different rental which shall be effective retroactively if necessary to the commencement of the period.

and goes on to say that should the rate be higher than that in force immediately prior to the period

it is hereby agreed between Her Majesty in right of Canada, as represented by the Board, on the one hand and the lessee on the other hand, that the lessee may apply to the Federal Court for determination by that Court of the appropriate rental for the particular period in question.

The said clause provides further:

In any event the rental rate fixed by the Board shall be conclusive and binding upon the lessee unless the lessee's application for determination of rental rate by the Federal Court be entered not later than 90 days after notification from the Board to the lessee of the rate so fixed by the Board.

There is no appeal from the decision as to the rate fixed by the Federal Court.

"Federal Court" is defined in another section of the lease as the "Trial Division of the Federal Court of Canada".

## AVOCATS:

*C. Blondeau* pour la requérante.  
*J. C. Ruelland* pour l'intimé.

<sup>a</sup> PROCUREURS:

*Langlois, Drouin & Laflamme*, Québec, pour la requérante.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

<sup>c</sup> LE JUGE WALSH: Dans la présente demande, la requérante conteste une augmentation de loyer que veut lui imposer l'intimé à compter du 1<sup>er</sup> mai 1975 pour la location de certains droits dont celui d'exploiter un pipe-line dans le port de Saint-Jean, en vertu d'un bail datant du 1<sup>er</sup> mai 1965. Ledit bail prévoit un loyer annuel de \$200 du 1<sup>er</sup> mai 1965 au 30 avril 1970, de \$279 du 1<sup>er</sup> mai 1970 au 30 avril 1975 et, pour la période du 1<sup>er</sup> mai 1975 au 30 avril 1980, prévoit que le Conseil peut en modifier le montant en vertu du paragraphe B de la clause d'interprétation qui stipule que:

<sup>f</sup> [TRADUCTION] le Conseil pourra fixer un loyer différent dans les six mois du début de la période et, si nécessaire, le loyer s'appliquera rétroactivement au début de la période.

et ajoute que, si le taux est supérieur au taux précédent,

<sup>g</sup> [TRADUCTION] Sa Majesté du chef du Canada, représentée par le Conseil, d'une part, et le locataire, d'autre part, conviennent que ce dernier pourra demander à la Cour fédérale de déterminer le montant approprié du loyer pour la période en cause.

<sup>h</sup> et plus loin:

<sup>i</sup> [TRADUCTION] En tout état de cause, le loyer fixé par le Conseil sera applicable et liera le locataire à moins que, dans les 90 jours de la signification par le Conseil du loyer ainsi fixé, le locataire ne présente à la Cour fédérale une demande de détermination dudit loyer.

La décision de la Cour fédérale fixant le nouveau taux est sans appel.

<sup>j</sup> Un autre article du bail prévoit que «Cour fédérale» désigne la «Division de première instance de la Cour fédérale du Canada».

On April 22nd, 1975, the respondent advised the petitioner of an increase in rental for the period from May 1st, 1975 to April 30th, 1980 at the rate of 12¢ per foot based on the diameter of the pipeline, which represented an increase in rental from \$279 per annum to \$558 per annum, or double the amount previously charged. This letter was allegedly received by the petitioner on May 6th, 1975. The present proceedings by way of petition to have the Federal Court fix the rental rate were filed on August 1, 1975.

The respondent in opposing the application does not contend that the date of notification to petitioner of the increase in rental be taken as April 22nd, 1975, the date the letter was dated rather than May 6, 1975, the date when it was allegedly received and hence that the present proceedings commenced on August 1st, 1975 were brought after the expiration of the 90 day period to appeal to the Federal Court, so that the rental rate fixed by the Board becomes conclusive, but limits its contestation to two grounds. First that it should have been directed against Her Majesty the Queen instead of the National Harbours Board and secondly that proceedings should have been brought by means of an action introduced by a statement of claim rather than by a simple motion made pursuant to the provisions of Rule 319 of the *Federal Court Rules*. If the respondent succeeds on either of these grounds, however, then the petitioner is clearly beyond the 90 day delay for institution of proceedings and for this reason the petitioner argues that if the proceedings are directed against the wrong respondent or if it is found that they should have been brought by means of an action rather than a motion then the Court should permit the necessary amendments to overcome this problem, since to dismiss the proceedings would leave the petitioner without recourse.

Dealing with the first ground of objection this Court has jurisdiction by virtue of section 17(3) of the *Federal Court Act* to hear and determine the matter of

- (a) the amount to be paid where the Crown and any person have agreed in writing that the Crown or that person shall pay an amount to be determined by
- (i) the Federal Court.

Le 22 avril 1975, l'intimé avisait la requérante d'une augmentation du loyer pour la période du 1<sup>er</sup> mai 1975 au 30 avril 1980, à raison de 12¢ le pied en fonction du diamètre du pipe-line; le loyer passait donc de \$279 à \$558 par année, soit le double. La requérante prétend avoir reçu cette lettre le 6 mai 1975. Les présentes procédures, par lesquelles on demande à la Cour fédérale de fixer le montant du loyer, ont été engagées le 1<sup>er</sup> août 1975.

Dans son opposition à la demande, l'intimé ne prétend pas que l'avis de l'augmentation de loyer doit être considéré comme datant du 22 avril 1975, date inscrite sur la lettre, plutôt que du 6 mai 1975, date de sa réception par la requérante, et qu'en conséquence, les procédures en l'espèce, engagées le 1<sup>er</sup> août 1975, ne respectent pas le délai de 90 jours pour interjeter appel devant la Cour fédérale, de telle sorte que le taux de location fixé par le Conseil devient obligatoire; il fonde son opposition sur deux motifs seulement. Il prétend en premier lieu, que les procédures auraient dû être engagées contre Sa Majesté la Reine et non contre le Conseil des ports nationaux et, en second lieu, que la requérante aurait dû procéder par voie d'action introduite par une déclaration plutôt qu'au moyen d'une simple requête présentée en vertu des dispositions de la Règle 319 des *Règles de la Cour fédérale*. Toutefois, si l'un des moyens avancés par l'intimé est accueilli, le délai de 90 jours accordé à la requérante pour introduire des procédures sera certainement expiré; pour ce motif, la requérante prétend que si l'on conclut que les procédures auraient dû être engagées contre une autre partie que l'intimée ou qu'elles auraient dû l'être au moyen d'une action et non d'une requête, la Cour devrait autoriser les modifications qui s'imposent pour pallier à ce problème puisqu'un rejet des procédures priverait la requérante de tout recours.

En ce qui concerne le premier motif d'opposition, la Cour a compétence en vertu de l'article 17(3) de la *Loi sur la Cour fédérale* pour entendre et juger la question suivante:

- a) le montant à payer lorsque la Couronne et une personne ont convenu par écrit que la Couronne ou cette personne paie un montant devant être déterminé
- (i) par la Cour fédérale.

The easement agreement in question is not a contract between the Crown and *Irving Refining Ltd.* but between the *National Harbours Board* and the said company. Section 3(2) of the *National Harbours Board Act*, R.S.C. 1970, c. N-8 states:

3. (2) The Board is a body corporate and politic and, for the purposes of this Act, is and shall be determined to be an agent of Her Majesty in right of Canada.

Subsection (3) states:

(3) The Board has the capacity to contract and to sue and be sued in the name of the Board.

The easement agreement itself provides as stated (*supra*) that, in fixing the amount of an increase

it is hereby agreed between Her Majesty in right of Canada, as represented by the Board, on the one hand and the lessee on the other hand, that the lessee may apply to the Federal Court for determination by that Court of the appropriate rental rate for the particular period in question.

If there were any doubt as to the jurisdiction of the Court it can also be found in section 17(2) which gives the Trial Division jurisdiction in all cases "in which the claim arises out of a contract entered into by or on behalf of the Crown".

While the respondent might perhaps have been designated as Her Majesty the Queen as represented by the National Harbours Board I can see no prejudice in directing the proceedings as in the present case directly against the National Harbours Board in view of the provisions of section 3(3) of the *National Harbours Board Act* (*supra*) nor do I find that the Court lacks jurisdiction to hear the proceedings so directed rather than against Her Majesty the Queen. (See *North Shipping and Transportation Limited v. Le Conseil des Ports nationaux* [1969] 1 Ex.C.R. 12 at page 18 which refers to *Hunt v. The Queen* [1967] 1 Ex.C.R. 101 at page 102.)

A more serious objection is that the present proceedings should have been brought in the form of an action which would enable motions for particulars to be made, examinations for discovery held, and specifically define the issue for hearing on the merits so that the Court would have before it all the necessary evidence to enable the proper amount of rental to be determined. However, the easement agreement itself permits the lessee to

Le contrat de location en cause n'a pas été conclu entre la Couronne et *Irving Refining Ltd.*, mais entre le *Conseil des ports nationaux* et ladite compagnie. Voici le texte de l'article 3(2) de la *Loi sur le Conseil des ports nationaux*, S.R.C. 1970, c. N-8:

3. (2) Le Conseil est un corps constitué et politique, et, pour les fins de la présente loi, il est et est censé être mandataire de Sa Majesté du chef du Canada.

Et le paragraphe (3):

(3) Le Conseil est habile à passer des contrats ainsi qu'à ester en justice en son propre nom.

Le contrat de location stipule que (comme il est dit ci-dessus) lorsqu'on fixera le montant de l'augmentation:

[TRADUCTION] Sa Majesté du chef du Canada, représentée par le Conseil, d'une part, et le locataire, d'autre part, conviennent que ce dernier pourra demander à la Cour fédérale de déterminer le montant approprié du loyer pour la période en cause.

S'il subsistait des doutes quant à la compétence de la Cour, il suffirait de se reporter à l'article 17(2) qui confère à la Division de première instance la compétence dans tous les cas «où la demande découle ou est née d'un contrat passé par la Couronne ou pour son compte».

On aurait pu engager les procédures contre Sa Majesté la Reine, représentée par le Conseil des ports nationaux, mais le fait de les engager, comme en l'espèce, directement contre le Conseil n'a causé, à mon avis, aucun préjudice, compte tenu des dispositions de l'article 3(3) (précité) de la *Loi sur le Conseil des ports nationaux*; je ne peux non plus conclure que la Cour n'a pas compétence pour connaître des procédures engagées contre le Conseil plutôt que contre Sa Majesté la Reine. (Voir *North Shipping and Transportation Limited c. Le Conseil des Ports nationaux* [1969] 1 R.C.É. 12, à la page 18 qui renvoie à *Hunt c. La Reine* [1967] 1 R.C.É. 101, à la page 102.)

Je considère plus sérieux le moyen selon lequel les procédures en l'espèce auraient dû être introduites sous forme d'action, ce qui aurait permis la présentation de demandes de précisions, la tenue d'interrogatoires préalable et la définition du point en litige pour l'audition au fond, de manière à fournir à la Cour toute la preuve nécessaire aux fins de la détermination du montant du loyer. Cependant, le contrat de location permet au loca-

“apply to the Federal Court for determination by that Court of the appropriate rental rate” and later refers to the “lessee’s application for determination of rental rate” having to be entered not later than 90 days after notification of the increase. The word “application” is not one having special legal significance and while it would not perhaps exclude proceeding by way of a statement of claim in the ordinary way, it is certainly more consistent in its common usage with a less formal application such as a petition or motion, and it appears that the intention was simply that the Federal Court should determine the appropriate rental after hearing the evidence and contentions of the parties respecting same. Rule 319 under which the motion was made provides that such a motion shall be “supported by an affidavit as to all the facts on which the motion is based that do not appear from the record”. The simple affidavit supporting the present motion merely stating that all the facts alleged in same are true does not of course give any indication as to why the rental should not have been increased to \$558 per annum or indicate what is an appropriate rental, and a more detailed affidavit or affidavits would certainly have to be submitted before the Court would have any evidence before it on which a decision could be based. The Rule provides, however, that the opposite party may also file affidavits and that by leave of the Court a witness may be called to testify in open Court. Rule 332(5) permits cross-examination of the parties on an affidavit. This frequently takes place in industrial property injunctions, so that there is no real reason why, with the approval of the Court, the necessary evidence could not be adduced, without prejudice to either party, on a simple motion rather than by an action instituted in the usual way by a statement of claim.

In the case of *Aladdin Industries Inc. v. Canadian Thermos Products Limited*<sup>1</sup> Mr. Justice Kerr, in taxing a bill of costs at a higher amount than that allowed by the Tariff without prior special direction having been given by him for this, referred to the judgment of Collins M.R., in *Re Coles and Ravenshear*<sup>2</sup> where the learned Master of Rolls stated:

<sup>1</sup> [1973] F.C. 942 at page 945.

<sup>2</sup> [1907] 1 K.B. 1 at page 4.

taire de «demander à la Cour fédérale de déterminer le montant approprié du loyer» et spécifie plus loin que la demande du locataire à cette fin doit être présentée dans les 90 jours de l’avis d’augmentation. Le terme «demande» n’a pas de signification juridique spéciale et, bien que n’excluant probablement pas les procédures introduites par voie de déclaration, son acception courante l’associe certainement davantage avec une demande moins formelle telle qu’une pétition ou une requête, d’autant plus qu’il semble que les parties voulaient simplement que la Cour fédérale fixe le loyer approprié après avoir entendu la preuve et les plaidoiries des parties à cet égard. La Règle 319, dont s’autorise la requête, prévoit qu’elle doit «être appuyée par un affidavit certifiant tous les faits sur lesquels se fonde la requête sauf ceux qui ressortent du dossier». L’affidavit à l’appui de la présente requête, certifiant simplement que tous les faits allégués sont vrais ne fournit évidemment aucune raison pour laquelle le loyer n’aurait pas dû être porté à \$558 par année et n’indique pas ce que serait un loyer approprié; il faudrait certainement soumettre un ou plusieurs affidavits plus détaillés avant que la Cour possède suffisamment de preuves lui permettant de rendre une décision à cet égard. Ladite Règle prévoit également que la partie adverse peut aussi déposer des affidavits et qu’avec l’autorisation de la Cour, un témoin peut être appelé à témoigner en séance publique. La Règle 332(5) autorise le contre-interrogatoire d’une partie au sujet de son affidavit. Cette procédure est souvent employée lorsqu’on demande des injonctions en matière de propriété industrielle; donc, rien n’empêche vraiment, avec l’autorisation de la Cour, de présenter la preuve nécessaire, sans préjudice à aucune des parties, à l’occasion d’une simple requête comme à l’occasion d’une action engagée de la façon habituelle par le dépôt d’une déclaration.

Dans l’affaire *Aladdin Industries Inc. c. Canadian Thermos Products Limited*<sup>1</sup>, le juge Kerr a alloué des dépens supérieurs à ceux qu’autorise le tarif sans avoir lui-même donné auparavant d’instruction spéciale à cet effet, et a cité le maître des rôles Collins dans l’arrêt *Re Coles and Ravenshear*<sup>2</sup>, qui déclarait:

<sup>1</sup> [1973] C.F. 942, à la page 945.

<sup>2</sup> [1907] 1 K.B. 1, à la page 4.

Although I agree that a Court cannot conduct its business without a code of procedure, I think that the relation of rules of practice to the work of justice is intended to be that of handmaid rather than mistress, and the Court ought not to be so far bound and tied by its rules, which are after all only intended as general rules of procedure, as to be compelled to do what will cause injustice in the particular case.

I fully agree with this quotation and I believe it is applicable in the present case. If the petitioner's motion were to be dismissed at this stage of the proceedings it would have lost all recourse to have the amount of the rental determined on the merits by this Court as was contemplated by both parties in the easement agreement. On the other hand, there is no prejudice to the respondent in having the matter so determined on the merits unless such prejudice arises merely from the fact that unless this matter can be determined on the present proceedings, petitioner will have lost its recourse.

Under the circumstances, therefore, petitioner's motion will be granted but as the proceedings may not have been brought in the most appropriate manner the motion will be granted without costs.

#### ORDER

Petitioner's motion is granted without costs. The petitioner will be permitted to file an appropriate affidavit or affidavits as to the facts which may support its contentions as to the appropriate rental. Respondent will have the right to examine the affiants on these affidavits and to submit an affidavit or affidavits in contestation thereof, with petitioner being permitted to examine the affiants on these affidavits. When the examinations have been completed either party may set the motion down for hearing and argument.

[TRANSDUCTION] Tout en étant d'avis qu'un tribunal ne peut mener ses affaires sans un code de procédure, il me semble que les règles de pratique doivent plutôt être au service de la justice que la dominer et que des règles qui, après tout, ne sont que des règles générales de procédure, ne doivent pas lier le tribunal avec une rigueur telle qu'il doive commettre une injustice dans une affaire donnée.

Je suis tout à fait d'accord avec cette citation et je crois qu'elle s'applique en l'espèce. Si la demande de la requérante était rejetée à ce stade des procédures, il lui serait impossible de demander à cette Cour de juger au fond sa demande de détermination du loyer, comme les parties l'avaient prévu dans le contrat de location. En revanche, la détermination au fond de la question ne peut causer à l'intimé aucun préjudice à moins qu'un tel préjudice ne résulte simplement du fait que la requérante serait privée de tout recours si la question ne pouvait être réglée par les présentes procédures.

Dans les circonstances, la demande de la requérante est accueillie, mais comme les procédures n'ont probablement pas été engagées de la façon la plus appropriée, sans adjudication des dépens.

#### ORDONNANCE

La requête est accueillie sans dépens. Permission est accordée à la requérante de déposer un ou plusieurs affidavits appropriés relativement aux faits qui peuvent fonder ses prétentions quant au montant du loyer. L'intimé aura le droit de contre-interroger les auteurs de ces affidavits et de présenter en réponse un ou plusieurs affidavits au sujet desquels la requérante aura également le droit de contre-interroger les auteurs. Les contre-interrogatoires terminés, l'une ou l'autre des parties pourra inscrire la requête pour audition.