



NOTE DE L'ARRÊTISTE : Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

A-43-21

2022 CAF 92

Prairies Tubulars (2015) Inc. (appelante)

C.

L'Agence des services frontaliers du Canada, le président de l'Agence des services frontaliers du Canada et le procureur général du Canada (intimés)

RÉPERTORIÉ : PRAIRIES TUBULARS (2015) INC. C. CANADA (AGENCE DES SERVICES FRONTALIERS)

Cour d'appel fédérale, juges Stratas, Locke et Mactavish, J.C.A.—Ottawa, 26 avril et 25 mai 2022.

Antidumping — Appel à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire contestant la Loi sur les mesures spéciales d'importation (la Loi), plus particulièrement la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel qu'elle contient, notamment les alinéas 56(1.01)a), 56(1.1)a), 58(1.1)a) et 58(2)a) (les dispositions relatives au paiement en cas d'appel) — Les dispositions exigent de l'appelante qu'elle paie les droits en litige avant que les différents organismes administratifs puissent entendre tout appel — Entre décembre 2016 et janvier 2017, l'appelante a importé des fournitures tubulaires pour puits de pétrole (FTPP) — Puisque les FTPP sont assujetties à des droits antidumping aux termes de la Loi, l'Agence des services frontaliers du Canada a délivré des relevés détaillés de rajustement (RDR) concernant les importations, lesquels imposaient des droits s'élevant à 18 829 412,40 \$ — La Loi prévoit une procédure d'appel interne qui exclut la compétence de la Cour fédérale — L'appelante a allégué qu'elle n'était pas en mesure d'invoquer cette procédure puisqu'elle ne pouvait pas satisfaire à la condition préalable de payer les droits en souffrance — Elle était d'avis que ces dispositions s'appliquent comme des dispositions fondées sur le « principe de l'utilisateur payeur », et que les parties dépourvues de ressources qui ne peuvent pas payer les droits ne sont pas en mesure de poursuivre leurs appels administratifs et de présenter une demande à la Cour fédérale en contrôle judiciaire — L'appelante a antérieurement présenté une demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale, mais celle-ci a été rejetée, la compétence de la Cour fédérale ayant été écartée — La Cour fédérale a enjoint à l'appelante de contester la Loi pour des motifs d'ordre constitutionnel — L'appelante a ensuite modifié son avis de demande pour contester la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel, faisant valoir que les dispositions en litige étaient non valides — Elle a fait valoir qu'elles violent les articles 96 à 101 de la Loi constitutionnelle de 1867, en interdisant l'accès aux tribunaux d'une manière qui va à l'encontre de la primauté du droit, et qu'elles contreviennent à l'alinéa 1a) de la Déclaration canadienne des droits (Déclaration des droits) — Il s'agissait de savoir si les dispositions relatives au paiement en cas d'appel violent les articles 96 à 101 de la Loi constitutionnelle de 1867, et de savoir si elles contreviennent à l'alinéa 1a) de la Déclaration des droits — L'appelante a affirmé que la Cour fédérale a commis une

erreur relativement au droit constitutionnel de recourir aux tribunaux pour obtenir un contrôle judiciaire — La Cour fédérale a déclaré à juste titre que la primauté du droit, à titre de principe constitutionnel non écrit, ne peut, en soi, invalider la loi — La Cour fédérale a également conclu à juste titre que la primauté du droit est la logique qui sous-tend la Constitution et non la Constitution elle-même — Une question essentielle en l'espèce était de savoir si le critère de l'utilisateur payeur a causé des difficultés excessives à l'appelante — En particulier, la Cour fédérale a souligné que les droits étaient réparateurs et non punitifs, et qu'ils étaient proportionnels à la marge de dumping — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur dans son analyse de l'argument de l'appelante à l'égard des difficultés excessives — Elle a affirmé que la preuve de l'appelante à cet égard était insuffisante — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur manifeste et dominante concernant cette question ou tout autre question en l'espèce — Par conséquent, la Cour fédérale a eu raison de rejeter les arguments de l'appelante fondés sur la Loi constitutionnelle de 1867 — En outre, la Cour fédérale n'a pas commis d'erreur dans son analyse de la question de la violation alléguée de la Déclaration des droits par les dispositions relatives au paiement en cas d'appel — Appel rejeté.

Droit constitutionnel — Principes fondamentaux — Appel à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire contestant la Loi sur les mesures spéciales d'importation (la Loi), plus particulièrement la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel qu'elle contient, notamment les alinéas 56(1.01)a), 56(1.1)a), 58(1.1)a) et 58(2)a) (les dispositions relatives au paiement en cas d'appel) — Les dispositions exigent de l'appelante qu'elle paie les droits en litige avant que les différents organismes administratifs puissent entendre tout appel — L'appelante a importé des fournitures tubulaires pour puits de pétrole (FTPP) — Puisque les FТПP sont assujetties à des droits antidumping aux termes de la Loi, l'Agence des services frontaliers du Canada a imposé des droits d'un montant considérable — La Loi prévoit une procédure d'appel interne qui exclut la compétence de la Cour fédérale — Dans une instance antérieure, l'appelante a allégué qu'elle n'était pas en mesure d'invoquer cette procédure puisqu'elle ne pouvait pas satisfaire à la condition préalable de payer les droits en souffrance — L'appelante a ensuite contesté la Loi pour des motifs d'ordre constitutionnel — Elle a fait valoir que les dispositions en litige violent les articles 96 à 101 de la Loi constitutionnelle de 1867, en interdisant l'accès aux tribunaux d'une manière qui va à l'encontre de la primauté du droit, et que la Cour fédérale a commis une erreur à cet égard — Il s'agissait de savoir si les dispositions relatives au paiement en cas d'appel violent les articles 96 à 101 de la Loi constitutionnelle de 1867 — Le fondement de l'argument de l'appelante était que les articles 96 à 101, qui prévoient la création de cours provinciales et fédérales, empêchent les législateurs provinciaux et fédéraux d'interdire l'accès aux cours de justice par les parties sollicitant le contrôle judiciaire de décisions administratives — La Cour fédérale a déclaré à juste titre que la primauté du droit ne peut, en soi, invalider la loi et que la primauté du droit est la logique qui sous-tend la Constitution et non la Constitution elle-même — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur en concluant que la preuve concernant les difficultés excessives n'était pas convaincante, et que la Loi ne viole pas la Loi constitutionnelle de 1867.

Déclaration des droits — Appel à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire contestant la Loi sur les mesures spéciales d'importation (la Loi), plus particulièrement la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel qu'elle contient, notamment les alinéas 56(1.01)a), 56(1.1)a), 58(1.1)a) et 58(2)a) (les dispositions relatives au paiement en cas d'appel) — Les dispositions exigent de l'appelante qu'elle paie les droits en litige avant que les différents organismes administratifs puissent entendre tout appel — L'appelante a importé des fournitures tubulaires pour puits de pétrole (FTPP), lesquelles sont assujetties à des droits antidumping aux termes de la Loi — Par conséquent, l'Agence des services frontaliers du Canada a imposé des droits d'un montant considérable — La Loi prévoit une procédure d'appel interne qui exclut la compétence de la Cour fédérale — Dans une instance antérieure, l'appelante a allégué qu'elle n'était pas en mesure d'invoquer cette procédure puisqu'elle ne pouvait pas satisfaire à la condition préalable de payer les droits en souffrance — L'appelante a ensuite contesté la Loi pour des motifs d'ordre constitutionnel — L'appelante a notamment fait valoir que les dispositions de la Loi en litige violent l'alinéa 1a) de la Déclaration canadienne des droits, en ce sens qu'elle a été privée d'une instruction équitable parce qu'elle n'a pas pu avoir accès au processus d'instruction prévu par la Loi du fait du régime de l'utilisateur payeur — Elle a demandé la qualité pour agir dans l'intérêt public, ce que la Cour fédérale a refusé — La Cour fédérale a eu

raison de conclure que la Déclaration des droits ne crée pas un droit autonome à une instruction équitable lorsque la loi ne permet pas autrement un processus d'instruction; elle offre simplement une protection si et quand une audience a lieu — La Cour fédérale a affirmé à juste titre qu'une extrême prudence devait être exercée dans l'importation d'éléments substantiels dans les garanties quant à l'application régulière de la loi prévue à la Déclaration des droits — En règle générale, on a conclu que les garanties procédurales de la Déclaration des droits, comme l'alinéa 2e), protègent seulement les questions de droit procédural, et non de droit substantiel — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur dans son analyse de la question de la violation alléguée de la Déclaration des droits par les dispositions relatives au paiement en cas d'appel.

Il s'agissait d'un appel à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale rejetant une demande de contrôle judiciaire contestant la *Loi sur les mesures spéciales d'importation* (la Loi), plus particulièrement la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel qu'elle contient, notamment les alinéas 56(1.01)a), 56(1.1)a), 58(1.1)a) et 58(2)a) (les dispositions relatives au paiement en cas d'appel). Ces dispositions exigent de l'appelante qu'elle paie les droits en litige avant que les différents organismes administratifs puissent entendre tout appel.

Entre décembre 2016 et janvier 2017, l'appelante a importé 22 fois des fournitures tubulaires pour puits de pétrole (FTPP), un type de canalisation utilisée dans le secteur pétrolier. Puisque les FTTP sont assujetties à des droits antidumping aux termes de la Loi, l'Agence des services frontaliers du Canada a délivré des relevés détaillés de rajustement (RDR) concernant les importations, lesquels imposaient des droits s'élevant à 18 829 412,40 \$. Au cours d'une instance liée précédente, l'appelante avait présenté une requête devant la Cour fédérale visant à faire instruire une demande de contrôle judiciaire des RDR qui imposaient les droits. Toutefois, cette demande a été rejetée parce que la Loi prévoit une procédure d'appel interne qui exclut la compétence de la Cour fédérale. L'appelante a reconnu l'existence de la procédure d'appel prévue par la loi, mais elle a allégué qu'elle n'était pas en mesure de l'invoquer puisqu'elle ne pouvait pas satisfaire à la condition préalable de payer les droits en souffrance. L'appelante était d'avis que ces dispositions s'appliquent comme des dispositions fondées sur le « principe de l'utilisateur payeur » et que, pour les parties dépourvues de ressources qui ne peuvent pas payer les droits, cela signifiait qu'elles n'étaient pas en mesure de poursuivre leurs appels administratifs et, au bout du compte, de présenter une demande à la Cour fédérale en contrôle judiciaire.

La Cour fédérale a conclu qu'elle ne pouvait pas traiter l'argument de l'appelante fondé sur son incapacité à payer les droits, car la Loi écartait la compétence de la Cour fédérale d'examiner la délivrance des RDR. La Cour fédérale a plutôt enjoint à l'appelante de contester la Loi pour des motifs d'ordre constitutionnel, ce qu'elle n'avait pas fait. L'appelante a ensuite modifié son avis de demande pour contester la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel, faisant valoir que les dispositions en litige étaient non valides pour trois motifs. Plus particulièrement, l'appelante a fait valoir que ces dispositions violent les articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, en interdisant l'accès aux tribunaux d'une manière qui va à l'encontre de la primauté du droit, qu'elles contreviennent à l'article 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, en soumettant l'appelante et les personnes placées dans une situation semblable à un traitement cruel et inusité; et qu'elles contreviennent à l'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits* (Déclaration des droits), en interdisant aux personnes placées dans une situation semblable à celle de l'appelante d'avoir accès au droit à une instruction équitable protégé par l'alinéa 2e) de celle-ci. La Cour fédérale a examiné chacun de ces arguments, mais a rejeté la demande de l'appelante. L'appelante n'a pas poursuivi davantage l'argument selon lequel les dispositions relatives au paiement en cas d'appel contreviennent à l'article 12 de la Charte, mais elle a donné suite aux arguments fondés sur des violations de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la Déclaration des droits.

Il s'agissait de savoir si les dispositions relatives au paiement en cas d'appel violent les articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et si elles violent l'alinéa 1a) de la Déclaration des droits.

Arrêt : l'appel doit être rejeté.

En ce qui concerne la *Loi constitutionnelle de 1867*, le fondement de l'argument de l'appelante

était que les articles 96 à 101, qui prévoient la création de cours provinciales et fédérales, empêchent les législateurs provinciaux et fédéraux d'interdire l'accès aux cours de justice par les parties sollicitant le contrôle judiciaire de décisions administratives. L'appelante a affirmé que la Cour fédérale a commis une erreur relativement au droit constitutionnel de recourir aux tribunaux pour obtenir un contrôle judiciaire. La Cour fédérale a déclaré à juste titre que la primauté du droit, à titre de principe constitutionnel non écrit, ne peut, en soi, invalider la loi. Conclure autrement donnerait ouverture au danger mentionné par la Cour fédérale que la primauté du droit assumerait le même pouvoir qu'une disposition constitutionnelle écrite. La Cour fédérale a également conclu à juste titre que la primauté du droit est la logique qui sous-tend la Constitution et non la Constitution elle-même. Une question essentielle en l'espèce était de savoir si le critère de l'utilisateur payeur a causé des difficultés excessives à l'appelante. L'appelante a affirmé que le montant des droits en souffrance (plus de 18 millions de dollars) était tel que la Cour fédérale aurait dû conclure à des difficultés excessives. À cet égard, la Cour fédérale a notamment souligné que les droits étaient réparateurs et non punitifs, qu'ils étaient proportionnels à la marge de dumping, qu'ils pouvaient être retournés à l'appelante si elle obtenait gain de cause à la suite d'une révision ou d'un appel, et que l'appelante a choisi d'importer des FTTP au Canada en connaissant ses obligations en vertu de la Loi et les droits qui en découlent. La Cour fédérale n'a commis aucune erreur dans son analyse à cet égard. Contrairement à ce qu'a affirmé l'appelante, la Cour fédérale n'a pas confondu les bénéficiaires bruts de l'appelante avec ses bénéficiaires nets. La Cour fédérale a plutôt affirmé que la preuve de l'appelante était insuffisante. Il s'agissait d'une conclusion factuelle qui était sujette à révision seulement en cas d'erreur manifeste et dominante, et aucune erreur de ce genre n'a été commise. L'appelante a soulevé d'autres arguments qui ont été refusés. L'argument de l'appelante fondé sur les articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* a donc été rejeté. Enfin, il a été noté que les dispositions sur l'utilisateur payeur jouent un rôle très important, à savoir assurer que les droits qui peuvent être dus soient payés à l'avance afin d'empêcher des problèmes de recouvrement plus tard concernant les importateurs se trouvant à l'extérieur du pays qui pourraient être difficiles à poursuivre pour les paiements plus tard.

À l'égard des alinéas 1a) et 2e) de la Déclaration des droits, l'appelante a fait valoir qu'elle a été privée d'une instruction équitable du fait qu'un processus d'instruction est prévu dans la Loi, mais qu'elle n'a pas pu avoir accès à ce processus (y compris l'instruction équitable qui y est associée) en raison du régime de l'utilisateur payeur. L'appelante a concédé qu'elle n'est pas un « individu », et que, par conséquent, elle ne bénéficie pas de la garantie prévue à l'alinéa 1a) de la Déclaration des droits. L'appelante a plutôt affirmé que la Cour fédérale aurait dû lui accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public en vue de faire valoir que les dispositions relatives au paiement en cas d'appel contreviennent à la Déclaration des droits. La Cour fédérale a examiné ce point, mais elle a rejeté l'argument de l'appelante au motif que, même si deux des facteurs pertinents pour la qualité d'agir dans l'intérêt public jouaient en faveur de l'appelante (elle détient un intérêt véritable dans la demande, et la demande est une façon raisonnable et efficace de soumettre la question en litige aux tribunaux), le troisième (une question justiciable sérieuse) militait fortement contre la reconnaissance de la qualité pour agir dans l'intérêt public. La Cour fédérale a examiné la jurisprudence pertinente et a conclu que la Déclaration des droits ne crée manifestement pas un droit autonome à une instruction équitable lorsque la loi ne permet pas autrement un processus d'instruction. Elle offre simplement une protection si et quand une audience a lieu. La Cour fédérale a eu raison de tirer cette conclusion. L'appelante a également affirmé que l'alinéa 1a) de la Déclaration des droits devrait donner à un individu un accès quasi constitutionnellement protégé aux tribunaux fédéraux créés par la loi. Ainsi, l'appelante cherchait à donner du « mordant substantiel » à l'alinéa 1a). Bien qu'elle reconnaisse que l'on n'a jamais donné de mordant substantiel à l'alinéa 1a), elle a ajouté que l'alinéa 1a) devrait faire pour les tribunaux administratifs ce que l'article 96 fait pour les cours de justice. La Cour fédérale a déclaré à juste titre qu'« ajouter du mordant » comme le demandait l'appelante exigerait des motifs impérieux qui n'étaient pas présents en l'espèce. Une extrême prudence devrait être exercée dans l'importation d'éléments substantiels dans les garanties quant à l'application régulière de la loi prévue à la Déclaration des droits. En règle générale, on a conclu que les garanties procédurales de la Déclaration des droits, comme l'alinéa 2e), protègent seulement les questions de droit procédural, et non de droit substantiel. Il n'y avait aucune erreur dans l'analyse par la Cour fédérale de la question de la violation alléguée de la Déclaration des droits par les dispositions relatives au paiement en cas d'appel.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur les transports au Canada, L.C. 1996, ch. 10, art. 41(1).

Déclaration canadienne des droits, S.C. 1960, ch. 44 [L.R.C. (1985), appendice III], art. 1a), 2e).

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 12.

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 96 à 101.

Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7.

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, c. 27, art. 72(1).

Loi sur les mesures spéciales d'importation, L.R.C. (1985), ch. S-15.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

Housen c. Nikolaisen, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Prairies Tubulars (2015) Inc. c. Canada (Agence des services frontaliers), 2018 CF 991; *B.C.G.E.U. c. British Columbia (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 214; *Trial Lawyers Association of British Columbia c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2014 CSC 59, [2014] 3 R.C.S. 31.

DÉCISIONS MENTIONNÉES :

Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Toronto (Cité) c. Ontario (Procureur général)*, 2021 CSC 34; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Conseil canadien pour les réfugiés*, 2021 CAF 72, [2021] 3 R.C.F. 294; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Tennant*, 2018 CAF 132, [2018] A.C.F. no 707 (QL), [2018] 4 R.C.F. F-19; *Kazemi (Succession) c. République islamique d'Iran*, 2014 CSC 62, [2014] 3 R.C.S. 176; *Authorson c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 39, [2003] 2 R.C.S. 40; *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889; *Amaratunga c. Organisation des pêches de l'Atlantique Nord-Ouest*, 2013 CSC 66, [2013] 3 R.C.S. 866; *Goodman c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2022 CAF 21

APPEL à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale (2021 FC 36, [2021] 2 R.C.F. 57) rejetant la demande de contrôle judiciaire contestant la *Loi sur les mesures spéciales d'importation*, plus particulièrement la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel qu'elle contient, notamment les alinéas 56(1.01)a), 56(1.1)a), 58(1.1)a) et 58(2)a). Appel rejeté.

ONT COMPARU :

Eugene Meehan, c.r., Brendan Myers Miller, Thomas Slade et Cory Giordano pour l'appelante.

Kevin Palframan et Craig Collins-Williams pour l'intimée.

Supreme Advocacy LLP, Ottawa et Foster LLP, Calgary pour l'appelante.

Le sous-procureur général du Canada pour les intimés.

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

LE JUGE LOCKE :

I. Contexte

[1] Entre décembre 2016 et janvier 2017, l'appelante, *Prairies Tubulars (2015) Inc.*, a importé 22 fois des fournitures tubulaires pour puits de pétrole (FTPP), un type de canalisation utilisée dans le secteur pétrolier. Puisque les FFTP sont assujetties à des droits antidumping aux termes de la *Loi sur les mesures spéciales d'importation*, L.R.C. (1985), ch. S-15 (LMSI), l'Agence des services frontaliers du Canada a délivré des relevés détaillés de rajustement (RDR) concernant les importations, lesquels imposaient des droits s'élevant à 18 829 412,40 \$.

[2] Au cours d'une instance liée précédente, l'appelante a présenté une requête devant la Cour fédérale visant à faire instruire une demande de contrôle judiciaire des RDR qui imposaient les droits. Toutefois, cette demande a été rejetée parce que la LMSI prévoit une procédure d'appel interne qui exclut la compétence de la Cour fédérale : voir la décision *Prairies Tubulars (2015) Inc. c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2018 CF 991. L'appelante a reconnu l'existence de la procédure d'appel prévue par la loi, mais elle a allégué qu'elle n'était pas en mesure de l'invoquer puisqu'elle ne pouvait pas satisfaire à la condition préalable de payer les droits en souffrance. Plus particulièrement, en l'espèce, les alinéas 56(1.01)a), 56(1.1)a), 58(1.1)a) et 58(2)a) de la LMSI (les dispositions relatives au paiement en cas d'appel) exigent de l'appelante qu'elle paie les droits en litige avant que les différents organismes administratifs puissent entendre tout appel. L'appelante est d'avis que ces dispositions s'appliquent comme des dispositions fondées sur le « principe de l'utilisateur payeur » et que, pour les parties dépourvues de ressources qui ne peuvent pas payer les droits, cela signifie qu'elles ne sont pas en mesure de poursuivre leurs appels administratifs et, au bout du compte, de présenter une demande à la Cour fédérale en contrôle judiciaire.

[3] La Cour fédérale a conclu (aux paragraphes 39 et 46) qu'elle ne pouvait pas traiter l'argument de l'appelante fondé sur son incapacité à payer les droits, car la LMSI écartait la compétence de la Cour fédérale d'examiner la délivrance des RDR. La Cour fédérale a plutôt enjoint à l'appelante de contester la LMSI pour des motifs d'ordre constitutionnel, ce qu'elle n'avait pas fait.

[4] L'appelante a ensuite modifié son avis de demande pour contester la constitutionnalité des dispositions relatives au paiement en cas d'appel. L'appelante a fait valoir que les dispositions en litige sont non valides pour les trois motifs suivants :

- i. Elles violent les articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.), (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice

II, n° 5], en interdisant l'accès aux tribunaux d'une manière qui va à l'encontre de la primauté du droit;

- ii. Elles contreviennent à l'article 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte), en soumettant l'appelante et les personnes placées dans une situation semblable à un traitement cruel et inusité;
- iii. Elles contreviennent à l'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits*, S.C. 1960, ch. 44 [L.R.C. (1985), appendice III] (*Déclaration des droits*), en interdisant aux personnes placées dans une situation semblable à celle de l'appelante d'avoir accès aux droits à une instruction équitable protégés par l'alinéa 2e) de celle-ci.

[5] La Cour fédérale a examiné chacun de ces arguments, mais a rejeté la demande de l'appelante (2021 CF 36, [2021] 2 R.C.F. 57, le juge Ahmed). Cette décision est portée en appel ici.

[6] L'appelante ne poursuit plus l'argument selon lequel les dispositions relatives au paiement en cas d'appel contreviennent à l'article 12 de la Charte, mais elle donne suite aux arguments fondés sur des violations (i) des articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et (ii) de la *Déclaration des droits*. Ces arguments sont soulevés dans les paragraphes ci-dessous.

[7] Premièrement, je note que la norme de contrôle est indiquée dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, à savoir la norme de la décision correcte pour les questions de droit, et la norme de l'erreur manifeste et dominante pour les questions de fait ou les questions de droit et de fait sans question de droit isolable.

II. Articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*

[8] Le fondement de cet argument est que les articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui prévoient la création de cours provinciales et fédérales, empêchent les législateurs provinciaux et fédéraux d'interdire l'accès aux cours de justice par les parties sollicitant le contrôle judiciaire de décisions administratives : voir l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 31. Ainsi que la Cour suprême du Canada l'a indiqué dans l'arrêt *B.C.G.E.U. c. British Columbia (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 214, à la page 230, « [i] ne peut y avoir de primauté du droit sans accès aux tribunaux, autrement la primauté du droit sera remplacée par la primauté d'hommes et de femmes qui décident qui peut avoir accès à la justice. »

[9] L'appelante affirme que la Cour fédérale a commis une erreur relativement au droit constitutionnel de recourir aux tribunaux pour obtenir un contrôle judiciaire. Il n'est pas nécessaire de traiter tous ces arguments. Il suffit de traiter les motifs fournis par la Cour fédérale.

[10] La Cour fédérale a déclaré, et je partage son avis, que la primauté du droit, à titre de principe constitutionnel non écrit, ne peut, en soi, invalider la loi : voir également l'arrêt *Toronto (Cité) c. Ontario (Procureur général)*, 2021 CSC 34. Conclure autrement

donnerait ouverture au danger mentionné par la Cour fédérale au paragraphe 42 de ses motifs : que la primauté du droit assumerait le même pouvoir qu'une disposition constitutionnelle écrite. Je souscris à la conclusion de la Cour fédérale selon laquelle la primauté du droit est « la logique qui sous-tend la Constitution, et non la Constitution elle-même. »

[11] L'appelante s'appuie principalement sur la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Trial Lawyers Association of British Columbia c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2014 CSC 59, [2014] 3 R.C.S. 31 (arrêt *Trial Lawyers*). Dans cet arrêt, la Cour suprême du Canada a conclu que les frais d'audience ne modifiaient pas la compétence de la Cour aux termes des articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* à moins qu'ils ne privent les plaideurs de l'accès aux cours de justice. Cela survient « dans les cas où les frais d'audience en question causent des difficultés excessives à un plaideur qui souhaite s'adresser à la cour supérieure » (voir l'arrêt *Trial Lawyers*, au paragraphe 45). Par « difficultés excessives », j'entends les difficultés qui excèdent les objectifs légitimes de la disposition.

[12] Par conséquent, les parties conviennent qu'une question essentielle en l'espèce est de savoir si le critère de l'utilisateur payeur a causé des difficultés excessives à l'appelante. L'appelante affirme que le montant des droits en souffrance (plus de 18 millions de dollars) est tel que la Cour fédérale aurait dû conclure à des difficultés excessives. À cet égard, la Cour fédérale a noté ce qui suit :

- Les droits sont réparateurs et non punitifs (paragraphe 49);
- Ils sont proportionnels à la marge de dumping (paragraphe 53);
- Ils peuvent être retournés à l'appelante si elle obtient gain de cause à la suite d'une révision ou d'un appel (paragraphe 49);
- L'appelante a choisi d'importer des FTTP au Canada en connaissant ses obligations en vertu de la LMSI et les droits qui en découlent (paragraphe 50);
- La preuve de l'appelante concernant les difficultés excessives qui lui seraient causées n'était pas convaincante à la lumière de l'important montant de ses bénéfices bruts (près de 90 millions de dollars pour l'exercice se terminant en mars 2017 et 2018) et le manque de preuve documentaire pour appuyer sa prétention selon laquelle ses bénéfices nets étaient limités (paragraphe 45 et 46).

[13] Je ne vois aucune erreur dans l'analyse de la Cour fédérale à cet égard. L'appelante affirme que la Cour fédérale (au paragraphe 46 de ses motifs) avait confondu les bénéfices bruts de l'appelante avec ses bénéfices nets. Je ne vois pas d'indice de confusion. La Cour fédérale a plutôt affirmé que la preuve de l'appelante était insuffisante. Il s'agissait d'une conclusion factuelle qui est sujette à révision seulement en cas d'erreur manifeste et dominante. Je ne vois pas d'erreur de la sorte.

[14] L'appelante affirme que la Cour fédérale a commis une erreur en tirant des conclusions défavorables à l'endroit de l'appelante, en raison de son refus de permettre à son commettant, Charles Zhang, de répondre à des questions en contre-interrogatoire

à propos de la situation financière des sociétés liées à l'appelante. Je ne vois cependant rien qui indique que la Cour fédérale ait tiré de telles conclusions.

[15] L'appelante affirme également que la Cour fédérale a commis une erreur en écartant l'affidavit de Flora Lee pour le seul motif qu'il a été déposé après la date limite pour présenter des éléments de preuve. Je ne constate aucune erreur ici non plus. L'affidavit était tardif, et l'appelante n'a jamais présenté de requête pour que son retard soit excusé. La Cour fédérale était en droit de l'écartier. Par ailleurs, le contenu de l'affidavit concerne les échanges de communications entre avocats. La partie de celui-ci qui n'aurait pas pu être présentée à notre Cour n'est pas du tout évidente.

[16] L'appelante affirme en outre que, même si la preuve était insuffisante pour convaincre la Cour fédérale que le montant des droits payables lui causait des difficultés excessives, les dispositions relatives au paiement en cas d'appel auraient dû être radiées en application de la « théorie de la situation hypothétique ». Cette théorie consiste à déterminer s'il existe une situation raisonnablement prévisible où la loi violerait la Constitution. Malheureusement, l'appelante n'explique pas cet argument avec suffisamment de précision pour établir un scénario particulier raisonnablement prévisible qui pourrait donner ouverture à des difficultés excessives.

[17] Les commentaires ci-dessus sont suffisants pour rejeter l'argument de l'appelante fondé sur les articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Pour ce motif, il n'est pas nécessaire d'étudier deux arguments présentés par les intimés voulant que le régime de l'utilisateur payeur prévu dans la LMSI n'enfreigne pas les articles 96 à 101. Le premier argument est que les articles 96 à 101 concernent l'accès aux cours de justice, tandis que la LMSI limite l'accès à un tribunal administratif. Les intimés affirment que l'arrêt *Trial Lawyers* porte sur l'accès aux cours de justice, et qu'il n'entre pas en jeu en l'espèce. Le second argument est que la violation des articles 96 à 101 ne se pose pas puisque le régime de l'utilisateur payeur a pour effet d'exclure partiellement, et non complètement, le contrôle judiciaire. S'appuyant sur l'arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Conseil canadien pour les réfugiés*, 2021 CAF 72, [2021] 3 R.C.F. 294, au paragraphe 102, une décision unanime de notre Cour, les intimés affirment que notre droit n'interdit pas les restrictions partielles d'accès aux cours de justice pour le contrôle judiciaire. Il existe certainement beaucoup de restrictions partielles sur l'accès aux cours de justice dans le cadre du contrôle judiciaire, certaines sont causées par des limites concernant l'accès à la preuve, ou à l'admissibilité de celle-ci, et d'autres par des dispositions prévues par la loi qui exigent une autorisation d'interjeter appel avant que l'autorisation soit demandée ou qui limite ce qui peut être soulevé lors d'un contrôle judiciaire : voir, par exemple, la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, paragraphe 72(1) (l'autorisation est requise avant que le contrôle judiciaire en application de la Loi soit présenté à la Cour fédérale); *Loi sur les transports au Canada*, L.C. (1996), ch. 10, paragraphe 41(1) (contrôle judiciaire seulement sur une question de « droit » ou de « compétence »). Les intimés affirment que notre droit interdit seulement l'immunisation complète d'un administrateur à tout contrôle judiciaire que ce soit, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce : arrêt *Conseil canadien pour les réfugiés*, au paragraphe 105, renvoyant à l'arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Tennant*, 2018 CAF 132, [2018] 4 R.C.F. F-19, aux paragraphes 23 et 24.

[18] Puisque l'appelante n'a pas produit une preuve suffisante pour établir les difficultés excessives ou l'impécuniosité, il n'est pas non plus nécessaire de donner un avis sur la question de savoir si le régime de l'utilisateur payeur respecte la méthode exposée aux paragraphes 51 et 52 de l'arrêt *Trial Lawyers* (tenir compte des objectifs du régime et se demander si les dispositions relatives au paiement en cas d'appel dépassent ces objectifs en limitant l'accès aux cours de justice). Je noterais simplement que les dispositions sur l'utilisateur payeur jouent un rôle très important : assurer que les droits qui peuvent être dus soient payés à l'avance afin d'empêcher des problèmes de recouvrement plus tard concernant les importateurs se trouvant à l'extérieur du pays qui pourraient être difficiles à poursuivre pour les paiements plus tard.

III. Déclaration des droits

[19] L'appelant s'appuie sur les alinéas 1a) et 2e) de la *Déclaration des droits*. L'alinéa 1a) garantit « le droit de l'individu à la vie, à la liberté, à la sécurité de la personne ainsi qu'à la jouissance de ses biens, et le droit de ne s'en voir privé que par l'application régulière de la loi. » L'alinéa 2e) prévoit que « nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme [...] privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations. »

[20] L'appelante fait valoir qu'elle a été privée d'une instruction équitable du fait qu'un processus d'instruction est prévu dans la LMSI, mais qu'elle n'a pas pu avoir accès à ce processus (y compris l'instruction équitable qui y est associée) en raison du régime de l'utilisateur payeur.

[21] L'appelante concède qu'elle n'est pas un « individu », et que, par conséquent, elle ne bénéficie pas de la garantie prévue à l'alinéa 1a) de la *Déclaration des droits*. L'appelante affirme plutôt que la Cour fédérale aurait dû lui accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public en vue de faire valoir que les dispositions relatives au paiement en cas d'appel contreviennent à la *Déclaration des droits*. La Cour fédérale a examiné ce point, mais elle a rejeté l'argument de l'appelante au motif que, même si deux des facteurs pertinents pour la qualité d'agir dans l'intérêt public jouaient en faveur de l'appelante (elle détient un intérêt véritable dans la demande, et la demande est une façon raisonnable et efficace de soumettre la question en litige aux tribunaux), le troisième (une question justiciable sérieuse) militait fortement contre la reconnaissance de la qualité pour agir dans l'intérêt public. La Cour fédérale a examiné la jurisprudence pertinente (y compris l'arrêt *Kazemi (Succession) c. République islamique d'Iran*, 2014 CSC 62, [2014] 3 R.C.S. 176, aux paragraphes 116 et 120 (arrêt *Kazemi*); et l'arrêt *Authorson c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 39, [2003] 2 R.C.S. 40, aux paragraphes 58 à 61 (arrêt *Authorson*); et elle a conclu que la *Déclaration des droits* ne crée manifestement pas un droit autonome à une instruction équitable lorsque la loi ne permet pas autrement un processus d'instruction. Elle offre simplement une protection si et quand une audience a lieu. Je suis du même avis.

[22] L'appelante affirme que l'alinéa 1a) de la *Déclaration des droits* devrait donner à un individu un accès quasi constitutionnellement protégé aux tribunaux fédéraux créés par la loi (voir les paragraphes 83 et 85 du mémoire des faits et du droit de l'appelante). Ainsi, l'appelante cherche à donner du [TRADUCTION] « mordant substantiel » à l'alinéa 1a). Elle reconnaît que l'on [TRADUCTION] « n'a jamais donné de mordant substantiel » à l'alinéa 1a), mais elle ajoute que l'alinéa 1a) devrait faire pour les tribunaux

administratifs ce que l'article 96 fait pour les cours de justice. Je suis d'accord avec la Cour fédérale et les intimés qu'« ajouter du mordant » comme le demande l'appelante exigerait des motifs impérieux qui ne sont pas présents en l'espèce. Une extrême prudence devrait être exercée dans l'importation d'éléments substantiels dans les garanties quant à l'application régulière de la loi prévue à la *Déclaration des droits* : *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889, à la page; arrêt *Authorson*, au paragraphe 49. En règle générale, on a conclu que les garanties procédurales de la *Déclaration des droits*, comme l'alinéa 2e), protègent seulement les questions de droit procédural, et non de droit substantiel : *Amaratunga c. Organisation des pêches de l'Atlantique Nord-Ouest*, 2013 CSC 66, [2013] 3 R.C.S. 866, au paragraphe 61; arrêt *Kazemi*, aux paragraphes 119 à 120; voir également l'arrêt *Goodman c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2022 CAF 21, au paragraphe 6.

[23] Je ne relève aucune erreur dans l'analyse par la Cour fédérale de la question de la violation alléguée de la *Déclaration des droits* par les dispositions relatives au paiement en cas d'appel.

IV. Conclusion

[24] Avant de conclure, je noterais que le paragraphe 57(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, exige ce qui suit :

Les lois fédérales [...] dont la validité, l'applicabilité ou l'effet, sur le plan constitutionnel, est en cause devant la Cour d'appel fédérale [...] ne peuvent être déclarés invalides, inapplicables ou sans effet, à moins que le procureur général du Canada et ceux des provinces n'aient été avisés conformément au paragraphe (2).

Le paragraphe 57(2) exige que l'avis prévu « sauf ordonnance contraire de la Cour d'appel fédérale [...] [soit] signifié au moins dix jours avant la date à laquelle la question constitutionnelle qui en fait l'objet doit être débattue. »

[25] Peu avant l'audience, il a été mentionné que, même si un avis de question constitutionnelle a été signifié lorsque l'affaire était devant la Cour fédérale, un tel avis n'a pas été signifié concernant l'appel devant notre Cour. Nous avons abordé cette omission en ordonnant que l'avis soit signifié après l'audience. L'audience a eu lieu comme prévu et a ensuite été ajournée au cas où un procureur général choisissait d'intervenir dans le délai de 10 jours prescrit. Or, aucun procureur général n'a choisi d'intervenir.

[26] Pour les motifs indiqués ci-dessus, je rejeterais l'appel avec dépens.

LE JUGE STRATAS, J.C.A. : Je suis d'accord.

LA JUGE MACTAVISH, J.C.A. : Je suis d'accord.