

**ONTARIO
SUPERIOR COURT OF JUSTICE
(COMMERCIAL LIST)**

**IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED**

**AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF
FIGR BRANDS, INC., FIGR NORFOLK INC.
AND CANADA'S ISLAND GARDEN INC.**

Applicants

**BOOK OF AUTHORITIES OF THE APPLICANTS
(CCAA Application)**

January 21, 2021

BENNETT JONES LLP
3400 One First Canadian Place
P.O. Box 130
Toronto, ON M5X 1A4

Sean Zweig (LSO# 57307I)
Email: zweigs@bennettjones.com

Mike Shakra (LSO# 64604K)
Email: shakram@bennettjones.com

Aiden Nelms (LSO# 74170S)
Email: nelmsa@bennettjones.com

Tel: (416) 863-1200
Fax: (416) 863-1716

Lawyers for the Applicants

**ONTARIO
SUPERIOR COURT OF JUSTICE
(COMMERCIAL LIST)**

**IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED**

**AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF
FIGR BRANDS, INC., FIGR NORFOLK INC.
AND CANADA'S ISLAND GARDEN INC.**

Applicants

**BOOK OF AUTHORITIES OF THE APPLICANTS
(CCAA Application)**

INDEX

TAB	CASES
1	<i>Re Stelco Inc.</i> , (2004) 48 CBR (4 th) 299
2	Canada, Innovation, Science and Economic Development Canada, <i>Insolvency reforms to come into force</i> , News Release, (Ottawa: Media Relations) 2019
3	Canada, Marketplace Framework Policy Branch, <i>Order Fixing November 1, 2019 as the Day on Which Certain Provisions of the two Acts Come into Force: SI/2019-90</i> , Canada Gazette, Part II, Volume 153, Number 18
4	<i>Re Lydian International Limited</i> , 2019 ONSC 7473
5	<i>Royal Oak Mines Inc.</i> , [1999] OJ No. 709
6	<i>Miniso International Hong Kong Limited v Migu Investments Inc.</i> , 2019 BCSC 1234
7	<i>Re Clover Leaf</i> , 2019 ONSC 6966
8	<i>Century Services Inc v Attorney General (Canada)</i> , 2010 SCC 60

9	<i>Target Canada Co, 2015 ONSC 303</i>
10	<i>8440522 Canada Inc, Re, 2013 ONSC 6167</i>
11	<i>Canwest Publishing Inc, Re, 2010 ONSC 222</i>
12	<i>Canwest Global Communications Corp, Re (2009), OJ No. 4286</i>
13	<i>Performance Sports Group Ltd, Re, 2016 ONSC 6800</i>
14	<i>Walter Energy Canada Holdings, Inc, Re, 2016 BCSC 107</i>
15	<i>Arrangement Relatif a BioAmber Canada Inc, 2018 QCCS 3170</i>
16	<i>Index Energy Mills Road Corporation (Re), 2017 ONSC 4944</i>
17	<i>Cinram International Inc (Re), 2012 ONSC 3767</i>
18	<i>Futura Loyalty Group Inc, Re, 2012 ONSC 6403</i>

TAB 1

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE – ONTARIO
(Commercial List)**

RE: IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PROPOSED PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT WITH RESPECT TO STELCO INC. AND THE OTHER
APPLICANTS LISTED IN SCHEDULE "A"

APPLICATION UNDER THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT
ACT*, R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED

BEFORE: FARLEY J.

COUNSEL: *Michael E. Barrack, James D. Gage and Geoff R. Hall*, for the Applicants

David Jacobs and Michael McCreary, for Locals 1005, 5328 and 8782 of the
United Steel Workers of America

Ken Rosenberg, Lily Harmer and Rob Centa, for United Steelworkers of America

Bob Thornton and Kyla Mahar, for Ernst & Young Inc., Monitor of the
Applicants

Kevin J. Zych, for the Informal Committee of Stelco Bondholders

David R. Byers, for CIT

Kevin McElcheran, for GE

Murray Gold and Andrew Hatnay, for Retired Salaried Beneficiaries

Lewis Gottheil, for CAW Canada and its Local 523

Virginie Gauthier, for Fleet

H. Whiteley, for CIBC

Gail Rubenstein, for FSCO

Kenneth D. Kraft, for EDS Canada Inc.

HEARD: March 5, 2004

ENDORSEMENT

[1] As argued this motion by Locals 1005, 5328 and 8782 United Steel Workers of America (collectively "Union") to rescind the initial order and dismiss the application of Stelco Inc. ("Stelco") and various of its subsidiaries (collectively "Sub Applicants") for access to the protection and process of the *Companies' Creditors Arrangement Act* ("CCAA") was that this access should be denied on the basis that Stelco was not a "debtor company" as defined in s. 2 of the CCAA because it was not insolvent.

[2] Allow me to observe that there was a great deal of debate in the materials and submissions as to the reason(s) that Stelco found itself in with respect to what Michael Locker (indicating he was "an expert in the area of corporate restructuring and a leading steel industry analyst") swore to at paragraph 12 of his affidavit was the "current crisis":

12. Contending with weak operating results and resulting tight cash flow, management has deliberately chosen not to fund its employee benefits. By contrast, Dofasco and certain other steel companies have consistently funded both their employee benefit obligations as well as debt service. If Stelco's management had chosen to fund pension obligations, presumably with borrowed money, *the current crisis* and related restructuring plans would focus on debt restructuring as opposed to the reduction of employee benefits and related liabilities. [Emphasis added.]

[3] For the purpose of determining whether Stelco is insolvent and therefore could be considered to be a debtor company, it matters not what the cause or who caused the financial difficulty that Stelco is in as admitted by Locker on behalf of the Union. The management of a corporation could be completely incompetent, inadvertently or advertently; the corporation could be in the grip of ruthless, hard hearted and hard nosed outside financiers; the corporation could be the innocent victim of uncaring policy of a level of government; the employees (unionized or non-unionized) could be completely incompetent, inadvertently or advertently; the relationship of labour and management could be absolutely poisonous; the corporation could be the victim of unforeseen events affecting its viability such as a fire destroying an essential area of its plant and equipment or of rampaging dumping. One or more or all of these factors (without being exhaustive), whether or not of varying degree and whether or not in combination of some may well have been the cause of a corporation's difficulty. The point here is that Stelco's difficulty exists; the only question is whether Stelco is insolvent within the meaning of that in the "debtor company" definition of the CCAA. However, I would point out, as I did in closing, that no matter how this motion turns out, Stelco does have a problem which has to be addressed – addressed within the CCAA process if Stelco is insolvent or addressed outside that process if Stelco is determined not to be insolvent. The status quo will lead to ruination of Stelco (and its Sub Applicants) and as a result will very badly affect its stakeholder, including pensioners, employees (unionized and non-unionized), management, creditors, suppliers, customers, local and other governments and the local communities. In such situations, time is a precious commodity; it cannot be wasted; no matter how much some would like to take time outs, the clock cannot be stopped. The watchwords of the Commercial List are equally applicable in such circumstances. They are communication, cooperation and common sense. I appreciate that these cases frequently invoke emotions running high and wild; that is understandable on a human basis but it is the considered, rational approach which will solve the problem.

[4] The time to determine whether a corporation is insolvent for the purpose of it being a "debtor company" and thus able to make an application to proceed under the CCAA is the date of filing, in this case January 29, 2004.

[5] The Monitor did not file a report as to this question of insolvency as it properly advised that it wished to take a neutral role. I understand however, that it did provide some assistance in the preparation of Exhibit C to Hap Steven's affidavit.

[6] If I determine in this motion that Stelco is not insolvent, then the initial order would be set aside. See *Montreal Trust Co. of Canada v. Timber Lodge Ltd.* (1992), 15 C.B.R. (3d) 14 (P.E.I.C.A.). The onus is on Stelco as I indicated in my January 29, 2004 endorsement.

[7] S. 2 of the CCAA defines "debtor company" as:

"debtor company" means any company that:

(a) is bankrupt or insolvent;

(b) has committed an act of bankruptcy within the meaning of *Bankruptcy and Insolvency Act* ["BIA"] or deemed insolvent within the meaning of the *Winding-Up and Restructuring Act*, whether or not proceedings in respect of the company have been taken under either of those Acts;

(c) has made an authorized assignment against which a receiving order has been made under the *Bankruptcy and Insolvency Act*; or

(d) is in the course of being wound-up under the *Winding-Up and Restructuring Act* because the company is insolvent.

[8] Counsel for the Existing Stelco Lenders and the DIP Lenders posited that Stelco would be able to qualify under (b) in light of the fact that as of January 29, 2004 whether or not it was entitled to receive the CCAA protection under (a) as being insolvent, it had ceased to pay its pre-filing debts. I would merely observe as I did at the time of the hearing that I do not find this argument attractive in the least. The most that could be said for that is that such game playing would be ill advised and in my view would not be rewarded by the exercise of judicial discretion to allow such an applicant the benefit of a CCAA stay and other advantages of the procedure for if it were capriciously done where there is not reasonable need, then such ought not to be granted. However, I would point out that if a corporation did capriciously do so, then one might well expect a creditor-initiated application so as to take control of the process (including likely the ouster of management including directors who authorized such unnecessary stoppage); in such a case, while the corporation would not likely be successful in a corporation application, it is likely that a creditor application would find favour of judicial discretion.

[9] This judicial discretion would be exercised in the same way generally as is the case where s. 43(7) of the BIA comes into play whereby a bankruptcy receiving order which otherwise meets the test may be refused. See *Re Kenwood Hills Development Inc.* (1995), 30 C.B.R. (3d) 44 (Ont. Gen. Div.) where at p. 45 I observed:

The discretion must be exercised judicially based on credible evidence; it should be used according to common sense and justice and in a manner which does not result in an injustice: See *Re Churchill Forest Industries (Manitoba) Ltd.* (1971), 16 C.B.R. (NS) 158 (Man. Q.B.).

[10] Anderson J. in *Re MGM Electric Co. Ltd.* (1982), 42 C.B.R. (N.S.) 29 (Ont. S.C.) at p. 30 declined to grant a bankruptcy receiving order for the eminently good sense reason that it would be counterproductive: "Having regard for the value of the enterprise and having regard to the evidence before me, I think it far from clear that a receiving order would confer a benefit on anyone." This

common sense approach to the judicial exercise of discretion may be contrasted by the rather more puzzling approach in *Re TDM Software Systems Inc.* (1986), 60 C.B.R. (N.S.) 92 (Ont. S.C.).

[11] The Union, supported by the International United Steel Workers of America ("International"), indicated that if certain of the obligations of Stelco were taken into account in the determination of insolvency, then a very good number of large Canadian corporations would be able to make an application under the CCAA. I am of the view that this concern can be addressed as follows. The test of insolvency is to be determined on its own merits, not on the basis that an otherwise technically insolvent corporation should not be allowed to apply. However, if a technically insolvent corporation were to apply and there was no material advantage to the corporation and its stakeholders (in other words, a pressing need to restructure), then one would expect that the court's discretion would be judicially exercised against granting CCAA protection and ancillary relief. In the case of Stelco, it is recognized, as discussed above, that it is in crisis and in need of restructuring – which restructuring, if it is insolvent, would be best accomplished within a CCAA proceeding. Further, I am of the view that the track record of CCAA proceedings in this country demonstrates a healthy respect for the fundamental concerns of interested parties and stakeholders. I have consistently observed that much more can be achieved by negotiations outside the courtroom where there is a reasonable exchange of information, views and the exploration of possible solutions and negotiations held on a without prejudice basis than likely can be achieved by resorting to the legal combative atmosphere of the courtroom. A mutual problem requires a mutual solution. The basic interest of the CCAA is to rehabilitate insolvent corporations for the benefit of all stakeholders. To do this, the cause(s) of the insolvency must be fixed on a long term viable basis so that the corporation may be turned around. It is not achieved by positional bargaining in a tug of war between two parties, each trying for a larger slice of a defined size pie; it may be achieved by taking steps involving shorter term equitable sacrifices and implementing sensible approaches to improve productivity to ensure that the pie grows sufficiently for the long term to accommodate the reasonable needs of the parties.

[12] It appears that it is a given that the Sub Applicants are in fact insolvent. The question then is whether Stelco is insolvent.

[13] There was a question as to whether Stelco should be restricted to the material in its application as presented to the Court on January 29, 2004. I would observe that CCAA proceedings are not in the nature of the traditional adversarial lawsuit usually found in our courtrooms. It seems to me that it would be doing a disservice to the interest of the CCAA to artificially keep the Court in the dark on such a question. Presumably an otherwise deserving "debtor company" would not be allowed access to a continuing CCAA proceeding that it would be entitled to merely because some potential evidence were excluded for traditional adversarial technical reasons. I would point out that in such a case, there would be no prohibition against such a corporation reapplying (with the additional material) subsequently. In such a case, what would be the advantage for anyone of a "pause" before being able to proceed under the rehabilitative process under the CCAA. On a practical basis, I would note that all too often corporations will wait too long before applying, at least this was a significant problem in the early 1990s. In *Re Inducon Development Corp.* (1991), 8 C.B.R. (3d) 306 (Ont. Gen. Div.), I observed:

Secondly, CCAA is designed to be remedial; it is not, however, designed to be preventative. CCAA should not be the *last* gasp of a dying company; it should be implemented, if it is to be implemented, at a stage prior to the death throes.

[14] It seems to me that the phrase "death throe" could be reasonably replaced with "death spiral". In *Re Cumberland Trading Inc.* (1994), 23 C.B.R. (3d) 225 (Ont. Gen. Div.), I went on to expand on this at p. 228:

I would also observe that all too frequently debtors wait until virtually the last moment, the last moment, or in some cases, beyond the last moment before even beginning to think about reorganizational (and the attendant support that any successful reorganization requires from the creditors). I noted the lamentable tendency of debtors to deal with these situations as "last gasp" desperation moves in *Re Inducon Development Corp.* (1992), 8 C.B.R. (3d) 308 (Ont. Gen. Div.). To deal with matters on this basis minimizes the chances of success, even if "success" may have been available with earlier spade work.

[15] I have not been able to find in the CCAA reported cases any instance where there has been an objection to a corporation availing itself of the facilities of the CCAA on the basis of whether the corporation was insolvent. Indeed, as indicated above, the major concern here has been that an applicant leaves it so late that the timetable of necessary steps may get impossibly compressed. That is not to say that there have not been objections by parties opposing the application on various other grounds. Prior to the 1992 amendments, there had to be debentures (plural) issued pursuant to a trust deed; I recall that in *Nova Metal Products Inc. v. Comiskey (Trustee of)* (1990), 1 C.B.R. (3d) 101; 1 O.R. (3d) 280 (C.A.), the initial application was rejected in the morning because there had only been one debenture issued but another one was issued prior to the return to court that afternoon. This case stands for the general proposition that the CCAA should be given a large and liberal interpretation. I should note that there was in *Enterprise Capital Management Inc. v. Semi-Tech Corp.* (1999), 10 C.B.R. (4th) 133 (Ont. S.C.J.) a determination that in a creditor application, the corporation was found not to be insolvent, but see below as to BIA test (c) my views as to the correctness of this decision.

[16] In *Re Lehndorff General Partner Ltd.* (1993), 17 C.B.R. (3d) 24 (Ont. Gen. Div.) I observed at p. 32:

One of the purposes of the CCAA is to facilitate ongoing operations of a business where its assets have a greater value as part of an integrated system than individually. The CCAA facilitates reorganization of a company where the alternative, sale of the property piecemeal, is likely to yield far less satisfaction to the creditors.

[17] In *Re Anvil Range Mining Corp.* (2002), 34 C.B.R. (4th) 157 (Ont. C.A.), the court stated to the same effect:

The second submission is that the plan is contrary to the purposes of the CCAA. Courts have recognized that the purpose of the CCAA is to enable compromises to be made for the common benefit of the creditors and the company and to keep the company alive and out of the hands of liquidators.

[18] Encompassed in this is the concept of saving employment if a restructuring will result in a viable enterprise. See *Diemaster Tool Inc. v. Skvortsoff (Trustee of)* (1991), 3 C.B.R. (3d) 133 (Ont. Gen. Div.). This concept has been a continuing thread in CCAA cases in this jurisdiction stretching back for at least the past 15 years, if not before.

[19] I would also note that the jurisprudence and practical application of the bankruptcy and insolvency regime in place in Canada has been constantly evolving. The early jails of what became Canada were populated to the extent of almost half their capacity by bankrupts. Rehabilitation and a fresh start for the honest but unfortunate debtor came afterwards. Most recently, the *Bankruptcy Act* was revised to the BIA in 1992 to better facilitate the rehabilitative aspect of making a proposal to creditors. At the same time, the CCAA was amended to eliminate the threshold criterion of there having to be debentures issued under a trust deed (this concept was embodied in the CCAA upon its enactment in 1933 with a view that it would only be large companies with public issues of debt securities which could apply). The size restriction was continued as there was now a threshold criterion of at least \$5 million of claims against the applicant. While this restriction may appear discriminatory, it does have the practical advantage of taking into account that the costs (administrative costs including professional fees to the applicant, and indeed to the other parties who retain professionals) is a significant amount, even when viewed from the perspective of \$5 million. These costs would be prohibitive in a smaller situation. Parliament was mindful of the time horizons involved in proposals under BIA where the maximum length of a proceeding including a stay is six months (including all possible extensions) whereas under CCAA, the length is in the discretion of the court judicially exercised in accordance with the facts and the circumstances of the case. Certainly sooner is better than later. However, it is fair to observe that virtually all CCAA cases which proceed go on for over six months and those with complexity frequently exceed a year.

[20] Restructurings are not now limited in practical terms to corporations merely compromising their debts with their creditors in a balance sheet exercise. Rather there has been quite an emphasis recently on operational restructuring as well so that the emerging company will have the benefit of a long term viable fix, all for the benefit of stakeholders. See *Sklar-Pepplar Furniture Corp. v. Bank of Nova Scotia* (1991), 8 C.B.R. (3d) 312 (Ont. Gen. Div.) at p. 314 where Borins J. states:

The proposed plan exemplifies the policy and objectives of the Act as it proposes a regime for the court-supervised re-organization for the Applicant company intended to avoid the devastating social and economic effects of a creditor-initiated termination of its ongoing business operations and enabling the company to carry on its business in a manner in which it is intended to cause the least possible harm to the company, its creditors, its employees and former employees and the communities in which its carries on and carried on its business operations.

[21] The CCAA does not define "insolvent" or "insolvency". Houlden & Morawetz, *The 2004 Annotated Bankruptcy and Insolvency Act* (Toronto, Carswell; 2003) at p. 1107 (N5) states:

In interpreting "debtor company", reference must be had to the definition of "insolvent person" in s. 2(1) of the *Bankruptcy and Insolvency Act* ...

To be able to use the Act, a company must be bankrupt or insolvent: *Reference re Companies' Creditors Arrangement Act (Canada)*, 16 C.B.R. 1 [1934] S.C.R. 659, [1934] 4 D.L.R. 75. The company must, in its application, admit its insolvency.

[22] It appears to have become fairly common practice for applicants and others when reference is made to insolvency in the context of the CCAA to refer to the definition of "insolvent person" in the BIA. That definition is as follows:

s. 2(1)...

"insolvent person" means a person who is not bankrupt and who resides, carries on business or has property in Canada, and whose liability to creditors provable as claims under this Act amount to one thousand dollars, and

(a) who is for any reason unable to meet his obligations as they generally become due,

(b) who has ceased paying his current obligations in the ordinary course of business as they generally become due, or

(c) the aggregate of whose property is not, at a fair valuation, sufficient, or, if disposed of at a fairly conducted sale under legal process, would not be sufficient to enable payment of all his obligations, due and accruing due.

[23] Stelco acknowledges that it does not meet the test of (b); however, it does assert that it meets the test of both (a) and (c). In addition, however, Stelco also indicates that since the CCAA does not have a reference over to the BIA in relation to the (a) definition of "debtor company" as being a company that is "(a) bankrupt or insolvent", then this term of "insolvent" should be given the meaning that the overall context of the CCAA requires. See the modern rule of statutory interpretation which directs the court to take a contextual and purposive approach to the language of the provision at issue as illustrated by *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, [2002] 2 S.C.R. 559 at p. 580:

Today there is only one principle or approach, namely the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament.

[24] I note in particular that the (b), (c) and (d) aspects of the definition of "debtor company" all refer to other statutes, including the BIA; (a) does not. S. 12 of the CCAA defines "claims" with reference over to the BIA (and otherwise refers to the BIA and the *Winding-Up and Restructuring Act*). It seems to me that there is merit in considering that the test for insolvency under the CCAA may differ somewhat from that under the BIA, so as to meet the special circumstances of the CCAA and those corporations which would apply under it. In that respect, I am mindful of the above discussion regarding the time that is usually and necessarily (in the circumstances) taken in a CCAA reorganization restructuring which is engaged in coming up with a plan of compromise and arrangement. The BIA definition would appear to have been historically focussed on the question of bankruptcy – and not reorganization of a corporation under a proposal since before 1992, secured creditors could not be forced to compromise their claims, so that in practice there were no reorganizations under the former *Bankruptcy Act* unless all secured creditors voluntarily agreed to have their secured claims compromised. The BIA definition then was essentially useful for being a pre-condition to the "end" situation of a bankruptcy petition or voluntary receiving order where the upshot would be a realization on the bankrupt's assets (not likely involving the business carried on – and certainly not by the bankrupt). Insolvency under the BIA is also important as to the Paulian action events (eg., fraudulent preferences, settlements) as to the conduct of the debtor *prior* to the bankruptcy; similarly as to the question of provincial preference legislation. Reorganization under a plan or proposal, on the contrary, is with a general objective of the applicant continuing to exist,

albeit that the CCAA may also be used to have an orderly disposition of the assets and undertaking in whole or in part.

[25] It seems to me that given the time and steps involved in a reorganization, and the condition of insolvency perforce requires an expanded meaning under the CCAA. Query whether the definition under the BIA is now sufficient in that light for the allowance of sufficient time to carry through with a realistically viable proposal within the maximum of six months allowed under the BIA? I think it sufficient to note that there would not be much sense in providing for a rehabilitation program of restructuring/reorganization under either statute if the entry test was that the applicant could not apply until a rather late stage of its financial difficulties with the rather automatic result that in situations of complexity of any material degree, the applicant would not have the financial resources sufficient to carry through to hopefully a successful end. This would indeed be contrary to the renewed emphasis of Parliament on "rescues" as exhibited by the 1992 and 1997 amendments to the CCAA and the BIA.

[26] Allow me now to examine whether Stelco has been successful in meeting the onus of demonstrating with credible evidence on a common sense basis that it is insolvent within the meaning required by the CCAA in regard to the interpretation of "debtor company" in the context and within the purpose of that legislation. To a similar effect, see *PWA Corp. v. Gemini Group Automated Distribution Systems Inc.* (1993), 103 D.L.R. (4th) 609 (Ont. C.A.), leave to appeal to S.C.C. dismissed wherein it was determined that the trial judge was correct in holding that a party was not insolvent and that the statutory definition of insolvency pursuant to the BIA definition was irrelevant to determine that issue, since the agreement in question effectively provided its own definition by implication. It seems to me that the CCAA test of insolvency advocated by Stelco and which I have determined is a proper interpretation is that the BIA definition of (a), (b) or (c) of insolvent person is acceptable with the caveat that as to (a), a financially troubled corporation is insolvent if it is reasonably expected to run out of liquidity within reasonable proximity of time as compared with the time reasonably required to implement a restructuring. That is, there should be a reasonable cushion, which cushion may be adjusted and indeed become in effect an encroachment depending upon reasonable access to DIP between financing. In the present case, Stelco accepts the view of the Union's affiant, Michael Mackey of Deloitte and Touche that it will otherwise run out of funding by November 2004.

[27] On that basis, allow me to determine whether Stelco is insolvent on the basis of (i) what I would refer to as the CCAA test as described immediately above, (ii) BIA test (a) or (iii) BIA test (c). In doing so, I will have to take into account the fact that Stephen, albeit a very experienced and skilled person in the field of restructurings under the CCAA, unfortunately did not appreciate that the material which was given to him in Exhibit E to his affidavit was modified by the caveats in the source material that in effect indicated that based on appraisals, the fair value of the real assets acquired was in excess of the purchase price for two of the U.S. comparators. Therefore the evidence as to these comparators is significantly weakened. In addition at Q. 175-177 in his cross examination, Stephen acknowledged that it was reasonable to assume that a purchaser would "take over some liabilities, some pension liabilities and OPEB liabilities, for workers who remain with the plant." The extent of that assumption was not explored; however, I do note that there was acknowledgement on the part of the Union that such an assumption would also have a reciprocal negative effect on the purchase price.

[28] The BIA tests are disjunctive so that anyone meeting any of these tests is determined to be insolvent: see *Re Optical Recording Laboratories Inc.* (1990), 75 D.L.R. (4th) 747 (Ont. C.A.) at p. 756; *Re Viteway Natural Foods Ltd.* (1986), 63 C.B.R. (N.S.) 157 (B.C.S.C.) at p. 161. Thus, if I determine that Stelco is insolvent on *any one* of these tests, then it would be a "debtor company" entitled to apply for protection under the CCAA.

[29] In my view, the Union's position that Stelco is not insolvent under BIA (a) because it has not entirely used up its cash and cash facilities (including its credit line), that is, it is not yet as of January 29, 2004 run out of liquidity conflates inappropriately the (a) test with the (b) test. The Union's view would render the (a) test necessarily as being redundant. See *R. v. Proulx*, [2000] 1 S.C.R. 61 at p. 85 for the principle that no legislative provision ought to be interpreted in a manner which would "render it mere surplusage." Indeed the plain meaning of the phrase "unable to meet his obligations as they generally become due" requires a construction of test (a) which permits the court to take a purposive assessment of a debtor's ability to meet his future obligations. See *Re King Petroleum Ltd.* (1978), 29 C.B.R. (N.S.) 76 (Ont. S.C.) where Steele J. stated at p. 80:

With respect to cl. (a), it was argued that at the time the disputed payments were made the company was able to meet its obligations as they generally became due because no major debts were in fact due at that time. This was premised on the fact that the moneys owed to Imperial Oil were not due until 10 days after the receipt of the statements and that the statements had not then been received. I am of the opinion that this is not a proper interpretation of cl. (a). *Clause (a) speaks in the present and future tenses and not in the past.* I am of the opinion that the company was an "insolvent person" within the meaning of cl. (a) because by the very payment-out of the money in question it placed itself in a position that it was unable to meet its obligations as they would generally become due. In other words, it had placed itself in a position that it would not be able to pay the obligations that it knew it had incurred and which it knew would become due in the immediate future. [Emphasis added.]

[30] *King* was a case involving the question in a bankruptcy scenario of whether there was a fraudulent preference during a period when the corporation was insolvent. Under those circumstances, the "immediate future" does not have the same expansive meaning that one would attribute to a time period in a restructuring forward looking situation.

[31] Stephen at paragraphs 40-49 addressed the restructuring question in general and its applicability to the Stelco situation. At paragraph 41, he outlined the significant stages as follows:

The process of restructuring under the CCAA entails a number of different stages, the most significant of which are as follows:

- (a) identification of the debtor's stakeholders and their interests;
- (b) arranging for a process of meaningful communication;
- (c) dealing with immediate relationship issues arising from a CCAA filing;
- (d) sharing information about the issues giving rise to the debtor's need to restructure;

- (e) developing restructuring alternatives; and
- (f) building a consensus around a plan of restructuring.

[32] I note that January 29, 2004 is just 9-10 months away from November 2004. I accept as correct his conclusion based on his experience (and this is in accord with my own objective experience in large and complicated CCAA proceedings) that Stelco would have the liquidity problem within the time horizon indicated. In that regard, I also think it fair to observe that Stelco realistically cannot expect any increase in its credit line with its lenders or access further outside funding. To bridge the gap it must rely upon the stay to give it the uplift as to pre-filing liabilities (which the Union misinterpreted as a general turnaround in its cash position without taking into account this uplift). As well, the Union was of the view that recent price increases would relieve Stelco's liquidity problems; however, the answers to undertaking in this respect indicated:

With respect to the Business Plan, the average spot market sales price per ton was \$514, and the average contract business sales price per ton was \$599. The Forecast reflects an average spot market sales price per ton of \$575, and average contract business sales price per ton of \$611. The average spot price used in the forecast considers further announced price increases, recognizing, among other things, the timing and the extent such increases are expected to become effective. The benefit of the increase in sales prices from the Business Plan is essentially offset by the substantial increase in production costs, and in particular in raw material costs, primarily scrap and coke, as well as higher working capital levels and a higher loan balance outstanding on the CIT credit facility as of January 2004.

I accept that this is generally a cancel out or wash in all material respects.

[33] I note that \$145 million of cash resources had been used from January 1, 2003 to the date of filing. Use of the credit facility of \$350 million had increased from \$241 million on November 30, 2003 to \$293 million on the date of filing. There must be a reasonable reserve of liquidity to take into account day to day, week to week or month to month variances and also provide for unforeseen circumstances such as the breakdown of a piece of vital equipment which would significantly affect production until remedied. Trade credit had been contracting as a result of appreciation by suppliers of Stelco's financial difficulties. The DIP financing of \$75 million is only available if Stelco is under CCAA protection. I also note that a shut down as a result of running out of liquidity would be complicated in the case of Stelco and that even if conditions turned around more than reasonably expected, start-up costs would be heavy and quite importantly, there would be a significant erosion of the customer base (reference should be had to the Slater Hamilton plant in this regard). One does not liquidate assets which one would not sell in the ordinary course of business to thereby artificially salvage some liquidity for the purpose of the test: see *Re Pacific Mobile Corporation; Robitaille v. Les Industries l'Islet Inc. and Banque Canadienne Nationale* (1979), 32 C.B.R. (N.S.) 209 (Que. S.C.) at p. 220. As a rough test, I note that Stelco (albeit on a consolidated basis with all subsidiaries) running significantly behind plan in 2003 from its budget of a profit of \$80 million now to a projected loss of \$192 million and cash has gone from a positive \$209 million to a negative \$114 million.

[34] Locker made the observation at paragraph 8 of his affidavit that:

8. Stelco has performed poorly for the past few years primarily due to an inadequate business strategy, poor utilization of assets, inefficient operations and generally weak management leadership and decision-making. This point is best supported by the fact that Stelco's local competitor, Dofasco, has generated outstanding results in the same period.

Table 1 to his affidavit would demonstrate that Dofasco has had superior profitability and cashflow performance than its "neighbour" Stelco. He went on to observe at paragraphs 36-37:

36. Stelco can achieve significant cost reductions through means other than cutting wages, pensions and benefits for employees and retirees. Stelco could bring its cost levels down to those of restructured U.S. mills, with the potential for lowering them below those of many U.S. mills.

37. Stelco could achieve substantial savings through productivity improvements within the mechanisms of the current collective agreements. More importantly, a major portion of this cost reduction could be achieved through constructive negotiations with the USWA in an out-of-court restructuring that does not require intervention of the courts through the vehicle of CCAA protection.

I accept his constructive comments that there is room for cost reductions and that there are substantial savings to be achieved through productivity improvements. However, I do not see anything detrimental to these discussions and negotiations by having them conducted within the umbrella of a CCAA proceeding. See my comments above regarding the CCAA in practice.

[35] But I would observe and I am mystified by Locker's observations at paragraph 12 (quoted above), that Stelco should have borrowed to fund pension obligations to avoid its current financial crisis. This presumes that the borrowed funds would not constitute an obligation to be paid back as to principal and interest, but rather that it would assume the character of a cost-free "gift".

[36] I note that Mackey, without the "laundry list" he indicates at paragraph 17 of his second affidavit, is unable to determine at paragraph 19 (for himself) whether Stelco was insolvent. Mackey was unable to avail himself of all available information in light of the Union's refusal to enter into a confidentiality agreement. He does not closely adhere to the BIA tests as they are defined. In the face of positive evidence about an applicant's financial position by an experienced person with expertise, it is not sufficient to displace this evidence by filing evidence which goes no further than raising questions: see *Anvil, supra* at p. 162.

[37] The Union referred me to one of my decisions *Standard Trustco Ltd. (Trustee of) v. Standard Trust Co.* (1993), 13 O.R. (3d) 7 (Gen. Div.) where I stated as to the MacGirr affidavit:

The Trustee's cause of action is premised on MacGirr's opinion that STC was insolvent as at August 3, 1990 and therefore the STC common shares and promissory note received by Trustco in return for the Injection had no value at the time the Injection was made. Further, MacGirr ascribed no value to the opportunity which the Injection gave to Trustco to restore STC and salvage its thought to be existing \$74 million investment. In stating his opinion MacGirr defined solvency as:

- (a) the ability to meet liabilities as they fall due; and
- (b) that assets exceed liabilities.

On cross-examination MacGirr testified that in his opinion on either test STC was insolvent as at August 3, 1990 since as to (a) STC was experiencing then a negative cash flow and as to (b) the STC financial statements incorrectly reflected values. As far as (a) is concerned, I would comment that while I concur with MacGirr that at some time in the long run a company that is experiencing a negative cash flow will eventually not be able to meet liabilities as they fall due but that is not the test (which is a "present exercise"). On that current basis STC was meeting its liabilities on a timely basis.

[38] As will be seen from that expanded quote, MacGirr gave his own definitions of insolvency which are not the same as the s. 2 BIA tests (a), (b) and (c) but only a very loose paraphrase of (a) and (c) and an omission of (b). Nor was I referred to the *King* or *Proulx* cases *supra*. Further, it is obvious from the context that "*sometime in the long run...eventually*" is not a finite time in the foreseeable future.

[39] I have not given any benefit to the \$313 - \$363 million of improvements referred to in the affidavit of William Vaughan at paragraph 115 as those appear to be capital expenditures which will have to be accommodated within a plan of arrangement or after emergence.

[40] It seems to me that if the BIA (a) test is restrictively dealt with (as per my question to Union counsel as to how far in the future should one look on a prospective basis being answered "24 hours") then Stelco would not be insolvent under that test. However, I am of the view that that would be unduly restrictive and a proper contextual and purposive interpretation to be given when it is being used for a restructuring purpose even under BIA would be to see whether there is a reasonably foreseeable (at the time of filing) expectation that there is a looming liquidity condition or crisis which will result in the applicant running out of "cash" to pay its debts as they generally become due in the future without the benefit of the stay and ancillary protection and procedure by court authorization pursuant to an order. I think this is the more appropriate interpretation of BIA (a) test in the context of a reorganization or "rescue" as opposed to a threshold to bankruptcy consideration or a fraudulent preferences proceeding. On that basis, I would find Stelco insolvent from the date of filing. Even if one were not to give the latter interpretation to the BIA (a) test, clearly for the above reasons and analysis, if one looks at the meaning of "insolvent" within the context of a CCAA reorganization or rescue solely, then of necessity, the time horizon must be such that the liquidity crisis would occur in the sense of running out of "cash" but for the grant of the CCAA order. On that basis Stelco is certainly insolvent given its limited cash resources unused, its need for a cushion, its rate of cash burn recently experienced and anticipated.

[41] What about the BIA (c) test which may be roughly referred to as an assets compared with obligations test. See *New Quebec Reglan Mines Ltd. v. Blok-Andersen*, [1993] O.J. No. 727 (Gen. Div.) as to fair value and fair market valuation. The Union observed that there was no intention by Stelco to wind itself up or proceed with a sale of some or all of its assets and undertaking and therefore some of the liabilities which Stelco and Stephen took into account would not crystallize. However, as I discussed at the time of the hearing, the (c) test is what one might reasonably call or describe as an "artificial" or notional/hypothetical test. It presumes certain things which are in fact not necessarily contemplated to take place or to be involved. In that respect, I appreciate that it may

be difficult to get one's mind around that concept and down the right avenue of that (c) test. See my views at trial in *Olympia & York Developments Ltd. (Trustee of) v. Olympia & York Realty Corp.*, [2001] O.J. No. 3394 (S.C.J.) at paragraphs 13, 21 and 33; affirmed [2003] O.J. No. 5242 (C.A.). At paragraph 33, I observed in closing:

33...They (and their expert witnesses) all had to contend with dealing with rambling and complicated facts and, in Section 100 BIA, a section which is difficult to administer when fmv [fair market value] in a notational or hypothetical market involves ignoring what would often be regarded as self evidence truths but at the same time appreciating that this notational or hypothetical market requires that the objects being sold have to have realistic true to life attributes recognized.

[42] The Court of Appeal stated at paragraphs 24-25 as follows:

24. Nor are the appellants correct to argue that the trial judge also assumed an imprudent vendor in arriving at his conclusion about the fair market value of the OYSF note would have to know that in order to realize value from the note any purchaser would immediately put OYSF and thus OYDL itself into bankruptcy to pre-empt a subsequent triggering event in favour of EIB. While this was so, and the trial judge clearly understood it, the error in this submission is that it seeks to inject into the analysis factors subjected to the circumstances of OYDL as vendor and not intrinsic to the value of the OYSF note. The calculation of fair market value does not permit this but rather must assume an unconstrained vendor.

25. The Applicants further argue that the trial judge eroded in determining the fair market value of the OYSF note by reference to a transaction which was entirely speculative because it was never considered by OYDL nor would have it been since it would have resulted in OYDL's own bankruptcy. I disagree. The transaction hypothesized by the trial judge was one between a notational, willing, prudent and informed vendor and purchaser based on factors relevant to the OYSF note itself rather than the particular circumstances of OYDL as the seller of the note. This is an entirely appropriate way to determine the fair market value of the OYSF note.

[43] Test (c) deems a person to be insolvent if "the aggregate of [its] property is not, at a fair valuation, sufficient, or of disposed at a fairly conducted sale under legal process would not be sufficient to enable payment of all [its] obligations, due and accruing due." The origins of this legislative test appear to be the decision of Spragge V-C in *Davidson v. Douglas* (1868), 15 Gr. 347 at p. 351 where he stated with respect to the solvency or insolvency of a debtor, the proper course is:

to see and examine whether all his property, real and personal, be sufficient if presently realized for the payment of his debts, and in this view we must estimate his land, as well as his chattel property, not at what his neighbours or others may consider to be its value, but at what it would bring in the market at a forced sale, or a sale where the seller cannot await his opportunities, but must sell.

[44] In *Clarkson v. Sterling* (1887), 14 O.R. 460 (Div Ct.) at p. 463, Rose J. indicted that the sale must be fair and reasonable, but that the determination of fairness and reasonableness would depend on the facts of each case.

[45] The Union essentially relied on garnishment cases. Because of the provisions relating as to which debts may or may not be garnished, these authorities are of somewhat limited value when dealing with the test (c) question. However I would refer to one of the Union's cases *Bank of Montreal v. I. M. Krisp Foods Ltd.*, [1996] S.J. No. 655 (C.A.) where it is stated at paragraph 11:

"11. Few phrases have been as problematic to define as "debt due or accruing due". The Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed. defines "accruing" as "arising in due course", but an examination of English and Canadian authority reveals that not all debts "arising in due course" are permitted to be garnished. (See Professor Dunlop's extensive research for his British Columbia Law Reform Commission's Report on Attachment of Debts Act, 1978 at 17 to 29 and its text *Creditor-Debtor Law in Canada*, 2nd ed. at 374 to 385.)

[46] In *Barsi v. Farcas*, [1924] 1 D.L.R. 1154 (Sask. C.A.), Lamont J.A. was cited for his statement at p. 522 of *Webb v. Stanton* (1883), 11 Q.B.D. 518 that: "an accruing debt, therefore, is a debt not yet actually payable, but a debt which is represented by an existing obligation."

[47] Saunders J. noted in *633746 Ont. Inc. (Trustee of) v. Salvati* (1990), 79 C.B.R. (N.S.) 72 (Ont. S.C.) at p. 81 that a sale out of the ordinary course of business would have an adverse effect on that actually realized.

[48] There was no suggestion by any of the parties that any of the assets and undertaking would have any enhanced value from that shown on the financial statements prepared according to GAAP.

[49] In *King, supra* at p. 81 Steele J. observed:

To consider the question of insolvency under cl. (c) I must look to the aggregate property of the company and come to a conclusion as to whether or not it would be sufficient to enable payment of all obligations due and accruing due. There are two tests to be applied: First, its fair value and, secondly, its value if disposed of at a fairly conducted sale under legal process. The balance sheet is a starting point, but the evidence relating to the fair value of the assets and what they might realize if disposed of at a fairly conducted sale under legal process must be reviewed in interpreting it. In this case, I find no difficulty in accepting the obligations shown as liabilities because they are known. I have more difficulty with respect to the assets.

[50] To my view the preferable interpretation to be given to "sufficient to enable payment of all his obligations, due and accruing due" is to be determined in the context of this test as a whole. What is being put up to satisfy those obligations is the debtor's assets and undertaking *in total*; in other words, the debtor in essence is taken as having sold everything. There would be no residual assets and undertaking to pay off any obligations which would not be encompassed by the phrase "all of his obligations, due and accruing due". Surely, there cannot be "orphan" obligations which are left hanging unsatisfied. It seems to me that the intention of "due and accruing due" was to cover off all obligations of whatever nature or kind and leave nothing in limbo.

[51] S. 121(1) and (2) of the BIA, which are incorporated by reference in s. 12 of the CCAA, provide in respect to provable claims:

S. 121(1) All debts and liabilities, present or future, to which the bankrupt is subject on the day on which the bankrupt becomes bankrupt or to which bankrupt may become subject before the bankrupt's discharge by reason of any obligation incurred before the day on which the bankrupt becomes bankrupt shall be deemed to be claims provable in proceedings under this Act.

(2) The determination whether a contingent or unliquidated claim is a provable claim and the valuation of such claim shall be made in accordance with s. 135.

[52] *Houlden and Morawetz 2004 Annotated supra* at p. 537 (G28(3)) indicates:

The word "liability" is a very broad one. It includes all obligations to which the bankrupt is subject on the day on which he becomes bankrupt except for contingent and unliquidated claims which are dealt with in s. 121(2).

However contingent and unliquidated claims would be encompassed by the term "obligations".

[53] In *Garden v. Newton* (1916), 29 D.L.R. 276 (Man. K.B.), Mathers C.J.K.B. observed at p. 281 that "contingent claim, that is, a claim which may or may not ripen into a debt, according as some future event does or does not happen." See *In re A Debtor (No. 64 of 1992)*, [1993] 1 W.L.R. 264 (Ch. D) at p. 268 for the definition of a "liquidated sum" which is an amount which can be readily ascertained and hence by corollary an "unliquidated claim" would be one which is not easily ascertained, but will have to be valued. In *Re Leo Gagnier* (1950), 30 C.B.R. 74 (Ont. S.C.), there appears to be a conflation of not only the (a) test with the (c) test, but also the invocation of the judicial discretion not to grant the receiving order pursuant to a bankruptcy petition, notwithstanding that "[the judge was] unable to find the debtor is bankrupt". The debtor was able to survive the (a) test as he had the practice (accepted by all his suppliers) of providing them with post dated cheques. The (c) test was not a problem since the judge found that his assets should be valued at considerably more than his obligations. However, this case does illustrate that the application of the tests present some difficulties. These difficulties are magnified when one is dealing with something more significantly complex and a great deal larger than a haberdashery store – in the case before us, a giant corporation in which, amongst other things, is engaged in a very competitive history including competition from foreign sources which have recently restructured into more cost efficient structures, having shed certain of their obligations. As well, that is without taking into account that a sale would entail significant transaction costs. Even of greater significance would be the severance and termination payments to employees not continued by the new purchaser. Lastly, it was recognized by everyone at the hearing that Stelco's plants, especially the Hamilton-Hilton works, have extremely high environmental liabilities lurking in the woodwork. Stephen observed that these obligations would be substantial, although not quantified.

[54] It is true that there are no appraisals of the plant and equipment nor of the assets and undertaking of Stelco. Given the circumstances of this case and the complexities of the market, one may realistically question whether or not the appraisals would be all that helpful or accurate.

[55] I would further observe that in the notional or hypothetical exercise of a sale, then all the obligations which would be triggered by such sale would have to be taken into account.

[56] All liabilities, contingent or unliquidated would have to be taken into account. See *King, supra* p. 81; *Salvati, supra* pp. 80-1; *Maybank Foods Inc. (Trustee of) v. Provisseuers Maritimes Ltd.* (1989), 45 B.L.R. 14 (N.S.S.C.) at p. 29; *Re Challmie* (1976), 22 C.B.R. (N.S.) 78 (B.C.S.C.) at pp. 81-2. In *Challmie* the debtor ought to have known that his guarantee was very much exposed given the perilous state of his company whose liabilities he had guaranteed. It is interesting to note what was stated in *Maybank*, even if it is rather patently obvious. Tidman J. said in respect of the branch of the company at p. 29:

Mr. MacAdam argues also that the \$4.8 million employees' severance obligation was not a liability on January 20, 1986. The *Bankruptcy Act* includes as obligations both those due and accruing due. Although the employees' severance obligation was not due and payable on January 20, 1986 it was an obligation "accruing due". The Toronto facility had experienced severe financial difficulties for some time; in fact, it was the major, if not the sole cause, of Maybank's financial difficulties. I believe it is reasonable to conclude that a reasonably astute perspective buyer of the company has a going concern would have considered that obligation on January 20, 1986 and that it would have substantially reduced the price offered by that perspective buyer. Therefore that obligation must be considered as an obligation of the company on January 20, 1986.

[57] With the greatest of respect for my colleague, I disagree with the conclusion of Ground J. in *Enterprise Capital, supra* as to the approach to be taken to "due and accruing due" when he observed at pp. 139-140:

It therefore becomes necessary to determine whether the principle amount of the Notes constitutes an obligation "due or accruing due" as of the date of this application.

There is a paucity of helpful authority on the meaning of "accruing due" for purposes of a definition of insolvency. Historically, in 1933, in *P. Lyall & Sons Construction Co. v. Baker*, [1933] O.R. 286 (Ont. C.A.), the Ontario Court of Appeal, in determining a question of set-off under the *Dominion Winding-Up Act* had to determine whether the amount claimed as set-off was a debt due or accruing due to the company in liquidation for purposes of that Act. Marsten J. at pp. 292-293 quoted from Moss J.A. in *Mail Printing Co. v. Clarkson* (1898), 25 O.R. 1 (Ont. C.A.) at p. 8:

A debt is defined to be a sum of money which is certainly, and at all event, payable without regard to the fact whether it be payable now or at a future time. And an accruing debt is a debt not yet actually payable, but a debt which is represented by an existing obligation: Per Lindley L.J. in *Webb v. Stenton* (1883), 11 Q.D.D. at p. 529.

Whatever relevance such definition may have had for purposes of dealing with claims by and against companies in liquidation under the old winding-up legislation, it is apparent to me that it should not be applied to definitions of insolvency. To include every debt payable at some future date in "accruing due"

for the purposes of insolvency tests would render numerous corporations, with long term debt due over a period of years in the future and anticipated to be paid out of future income, "insolvent" for the purposes of the BIA and therefore the CCAA. For the same reason, I do not accept the statement quoted in the Enterprise factum from the decision of the Bankruptcy Court for the Southern District of New York in *Centennial Textiles Inc., Re* 220 B.R. 165 (U.S.N.Y.D.C. 1998) that "if the present saleable value of assets are less than the amount required to pay existing debt as they mature, the debtor is insolvent". In my view, the obligations, which are to be measured against the fair valuation of a company's property as being obligations due and accruing due, must be limited to obligations currently payable or properly chargeable to the accounting period during which the test is being applied as, for example, a sinking fund payment due within the current year. Black's Law Dictionary defines "accrued liability" as "an obligation or debt which is properly chargeable in a given accounting period, but which is not yet paid or payable". The principal amount of the Notes is neither due nor accruing due in this sense.

[58] There appears to be some confusion in this analysis as to "debts" and "obligations", the latter being much broader than debts. Please see above as to my views concerning the floodgates argument under the BIA and CCAA being addressed by judicially exercised discretion even if "otherwise warranted" applications were made. I pause to note that an insolvency test under general corporate litigation need not be and likely is not identical, or indeed similar to that under these insolvency statutes. As well, it is curious to note that the cut off date is the end of the current fiscal period which could have radically different results if there were a calendar fiscal year and the application was variously made in the first week of January, mid-summer or the last day of December. Lastly, see above and below as to my views concerning the proper interpretation of this question of "accruing due".

[59] It seems to me that the phrase "accruing due" has been interpreted by the courts as broadly identifying obligations that will "become due". See *Viteway* below at pp. 163-4 – at least at some point in the future. Again, I would refer to my conclusion above that *every obligation* of the corporation in the hypothetical or notional sale must be treated as "accruing due" to avoid orphan obligations. In that context, it matters not that a wind-up pension liability may be discharged over 15 years; in a test (c) situation, it is crystallized on the date of the test. See *Optical supra* at pp. 756-7; *Re Viteway Natural Foods Ltd.* (1986), 63 C.B.R. (N.S.) 157 (B.C.S.C.) at pp. 164-63-4; *Re Consolidated Seed Exports Ltd.* (1986), 62 C.B.R. (N.S.) 156 (B.C.S.C.) at p. 163. In *Consolidated Seed*, Spencer J. at pp. 162-3 stated:

In my opinion, a futures broker is not in that special position. The third definition of "insolvency" may apply to a futures trader at any time even though he has open long positions in the market. Even though Consolidated's long positions were not required to be closed on 10th December, the chance that they might show a profit by March 1981 or even on the following day and thus wipe out Consolidated's cash deficit cannot save it from a condition of insolvency on that day. The circumstances fit precisely within the third definition; if all Consolidated's assets had been sold on that day at a fair value, the proceeds would not have covered its obligations due and accruing due, including its

obligations to pay in March 1981 for its long positions in rapeseed. The market prices from day to day establish a fair valuation. ...

The contract to buy grain at a fixed price at a future time imposes a present obligation upon a trader taking a long position in the futures market to take delivery in exchange for payment at that future time. It is true that in the practice of the market, that obligation is nearly always washed out by buying an offsetting short contract, but until that is done the obligation stands. The trader does not know who will eventually be on the opposite side of his transaction if it is not offset but all transactions are treated as if the clearing house is on the other side. It is a present obligation due at a future time. It is therefore an obligation accruing due within the meaning of the third definition of "insolvency".

[60] The possibility of an expectancy of future profits or a change in the market is not sufficient; *Consolidated Seed* at p. 162 emphasizes that the test is to be done on that day, the day of filing in the case of an application for reorganization.

[61] I see no objection to using Exhibit C to Stephen's affidavit as an aid to review the balance sheet approach to test (c). While Stephen may not have known who prepared Exhibit C, he addressed each of its components in the text of his affidavit and as such he could have mechanically prepared the exhibit himself. He was comfortable with and agreed with each of its components. Stelco's factum at paragraphs 70-1 submits as follows:

70. In Exhibit C to his Affidavit, Mr. Stephen addresses a variety of adjustments to the Shareholder's Equity of Stelco necessary to reflect the values of assets and liabilities as would be required to determine whether Stelco met the test of insolvency under Clause C. In cross examination of both Mr. Vaughan and Mr. Stephen only one of these adjustments was challenged – the "Possible Reductions in Capital Assets."

71. The basis of the challenge was that the comparative sales analysis was flawed. In the submission of Stelco, none of these challenges has any merit. Even if the entire adjustment relating to the value in capital assets is ignored, the remaining adjustments leave Stelco with assets worth over \$600 million less than the value of its obligations due and accruing due. This fundamental fact is not challenged.

[62] Stelco went on at paragraphs 74-5 of its factum to submit:

74. The values relied upon by Mr. Stephen if anything, understate the extent of Stelco's insolvency. As Mr. Stephen has stated, and no one has challenged by affidavit evidence or on cross examination, in a fairly conducted sale under legal process, the value of Stelco's working capital and other assets would be further impaired by: (i) increased environmental liabilities not reflected on the financial statements, (ii) increased pension deficiencies that would be generated on a wind up of the pension plans, (iii) severance and termination claims and (iv) substantial liquidation costs that would be incurred in connection with such a sale.

75. No one on behalf of the USWA has presented any evidence that the capital assets of Stelco are in excess of book value on a stand alone basis. Certainly no one has suggested that these assets would be in excess of book value if the related environmental legacy costs and collective agreements could not be separated from the assets.

[63] Before turning to that exercise, I would also observe that test (c) is also disjunctive. There is an insolvency condition if the total obligation of the debtor exceed either (i) a fair valuation of its assets or (ii) the proceeds of a sale fairly conducted under legal process of its assets.

[64] As discussed above and confirmed by Stephen, if there were a sale under legal process, then it would be unlikely, especially in this circumstance that values would be enhanced; in all probability they would be depressed from book value. Stephen took the balance sheet GAAP calculated figure of equity at November 30, 2003 as \$804.2 million. From that, he deducted the loss for December 2003 – January 2004 of \$17 million to arrive at an equity position of \$787.2 million as at the date of filing.

[65] From that, he deducted, reasonably in my view, those "booked" assets that would have no value in a test (c) sale namely: (a) \$294 million of future income tax recourse which would need taxable income in the future to realize; (b) \$57 million for a write-off of the Platemill which is presently hot idled (while Locker observed that it would not be prohibitive in cost to restart production, I note that neither Stephen nor Vaughn were cross examined as to the decision not to do so); and (c) the capitalized deferred debt issue expense of \$3.2 million which is being written off over time and therefore, truly is a "nothing". This totals \$354.2 million so that the excess of value over liabilities before reflecting obligations not included in the financials directly, but which are, substantiated as to category in the notes would be \$433 million.

[66] On a windup basis, there would be a pension deficiency of \$1252 million; however, Stephen conservatively in my view looked at the Mercer actuary calculations on the basis of a going concern finding deficiency of \$656 million. If the \$1252 million windup figure had been taken, then the picture would have been even bleaker than it is as Stephen has calculated it for test (c) purposes. In addition, there are deferred pension costs of \$198.7 million which under GAAP accounting calculations is allowed so as to defer recognition of past bad investment experience, but this has no realizable value. Then there is the question of Employee Future Benefits. These have been calculated as at December 31, 2003 by the Mercer actuary as \$909.3 million but only \$684 million has been accrued and booked on the financial statements so that there has to be an increased provision of \$225.3 million. These off balance sheet adjustments total \$1080 million.

[67] Taking that last adjustment into account would result in a *negative* equity of (\$433 million minus \$1080 million) or *negative* \$647 million. On that basis without taking into account possible reductions in capital assets as dealt with in the somewhat flawed Exhibit E nor environmental and other costs discussed above, Stelco is insolvent according to the test (c). With respect to Exhibit E, I have not relied on it in any way, but it is entirely likely that a properly calculated Exhibit E would provide comparators (also being sold in the U.S. under legal process in a fairly conducted process) which tend to require a further downward adjustment. Based on test (c), Stelco is significantly, not marginally, under water.

[68] In reaching my conclusion as to the negative equity (and I find that Stephen approached that exercise fairly and constructively), please note my comments above regarding the possible

assumption of pension obligations by the purchaser being offset by a reduction of the purchase price. The 35% adjustment advocated as to pension and employee benefits in this regard is speculation by the Union. Secondly, the Union emphasized cash flow as being important in evaluation, but it must be remembered that Stelco has been negative cash flow for some time which would make that analysis unreliable and to the detriment of the Union's position. The Union treated the \$773 million estimated contribution to the shortfall in the pension deficiency by the Pension Benefits Guarantee Fund as eliminating that as a Stelco obligation. That is not the case however as that Fund would be subrogated to the claims of the employees in that respect with a result that Stelco would remain liable for that \$773 million. Lastly, the Union indicated that there should be a \$155 million adjustment as to the negative equity in Sub Applicants when calculating Stelco's equity. While Stephen at Q. 181-2 acknowledged that there was no adjustment for that, I agree with him that there ought not to be since Stelco was being examined (and the calculations were based) on an unconsolidated basis, not on a consolidated basis.

[69] In the end result, I have concluded on the balance of probabilities that Stelco is insolvent and therefore it is a "debtor company" as at the date of filing and entitled to apply for the CCAA initial order. My conclusion is that (i) BIA test (c) strongly shows Stelco is insolvent; (ii) BIA test (a) demonstrates, to a less certain but sufficient basis, an insolvency and (iii) the "new" CCAA test again strongly supports the conclusion of insolvency. I am further of the opinion that I properly exercised my discretion in granting Stelco and the Sub Applicants the initial order on January 29, 2004 and I would confirm that as of the present date with effect on the date of filing. The Union's motion is therefore dismissed.

[70] I appreciate that all the employees (union and non-union alike) and the Union and the International have a justifiable pride in their work and their workplace – and a human concern about what the future holds for them. The pensioners are in the same position. Their respective positions can only be improved by engaging in discussion, an exchange of views and information reasonably advanced and conscientiously listened to and digested, leading to mutual problem solving, ideas and negotiations. Negative attitudes can only lead to the detriment to all stakeholders. Unfortunately there has been some finger pointing on various sides; that should be put behind everyone so that participants in this process can concentrate on the future and not inappropriately dwell on the past. I understand that there have been some discussions and interchange over the past two weeks since the hearing and that is a positive start.

J.M. Farley

Released: March 22, 2004

TAB 2



[Canada.ca](https://www.canada.ca)

Insolvency reforms to come into force

From: Innovation, Science and Economic Development Canada

News release

Reforms will enhance retirement security and protect intellectual property user rights

September 4, 2019 – Ottawa, Ontario

The Government of Canada is committed to better protecting the rights of pensioners, workers and others during insolvency proceedings. This will ensure all Canadians can have peace of mind when it comes to retirement, while maintaining laws that continue to support growth, innovation and good jobs in Canada.

As of November 1, reforms to the *Bankruptcy and Insolvency Act* (BIA) and the *Companies' Creditors Arrangement Act* (CCAA) announced in Budget 2019 will come into force to enhance retirement security by making the insolvency process fairer, more transparent and more accessible.

The BIA and CCAA amendments related to enhancing retirement security will:

- require participants in an insolvency proceeding to act in good faith;
- provide for the possibility of court-ordered disclosure of a creditor's real economic interest in an insolvent company;
- impose director liability in appropriate cases for executive compensation payments in the lead-up to an insolvency;

- limit the decisions that can be taken at the outset of a CCAA proceeding to measures necessary to avoid the immediate liquidation of an insolvent company, thereby improving participation of all players; and
- exempt assets held in registered disability savings plans from creditor claims in bankruptcy.

Reforms to the BIA and CCAA to ensure consistent protection of intellectual property (IP) user rights in insolvency, announced in Budget 2018, will also come into force on November 1. Currently, in BIA and CCAA restructurings, IP licensees in good standing can continue to use the IP if an insolvent licensor disclaims the licence. The reforms extend this right to liquidations (bankruptcies and receiverships) and asset sales.

Quotes

“It is unacceptable that some pensioners face hardship because of their employer’s insolvency and underfunded pension plans. Our government believes that after a lifetime of hard work, Canadians deserve a secure and dignified retirement. With these reforms, we are protecting Canadians’ retirement security and the ability of businesses to invest, grow and create more good jobs.”

– The Honourable Navdeep Bains, Minister of Innovation, Science and Economic Development

Quick facts

- Budget 2019 amended federal insolvency, corporate governance, and pension legislation following [national consultations](#) with pensioners, employers, experts and the general public.

- The consultations received more than 4,400 submissions from the general public.

Contacts

Media Relations

Innovation, Science and Economic Development Canada

343-291-1777

ic.mediarelations-mediasrelations.ic@canada.ca

Stay connected

Find more services and information at Canada.ca/ISED.

Follow Innovation, Science and Economic Development Canada on social media.

Twitter: [@ISED_CA](https://twitter.com/ISED_CA), Facebook: [CanadianInnovation](https://www.facebook.com/CanadianInnovation), Instagram: [@CDNinnovation](https://www.instagram.com/CDNinnovation) and [LinkedIn](https://www.linkedin.com/company/ISED)

Search for related information by keyword: [EC Economics and Industry](#) | [Innovation, Science and Economic Development Canada](#) | [Canada](#) | [Business and industry](#) | [general public](#) | [news releases](#) | [Hon. Navdeep Singh Bains](#)

Date modified:

2019-09-04

TAB 3

Canada Gazette

Part II



Gazette du Canada

Partie II

OTTAWA, WEDNESDAY, SEPTEMBER 4, 2019

Statutory Instruments 2019

SOR/2019-302 to 321 and SI/2019-89 to 91

Pages 6087 to 6229

OTTAWA, LE MERCREDI 4 SEPTEMBRE 2019

Textes réglementaires 2019

DORS/2019-302 à 321 et TR/2019-89 à 91

Pages 6087 à 6229

Notice to Readers

The *Canada Gazette*, Part II, is published under the authority of the *Statutory Instruments Act* on January 9, 2019, and at least every second Wednesday thereafter.

Part II of the *Canada Gazette* contains all “regulations” as defined in the *Statutory Instruments Act* and certain other classes of statutory instruments and documents required to be published therein. However, certain regulations and classes of regulations are exempt from publication by section 15 of the *Statutory Instruments Regulations* made pursuant to section 20 of the *Statutory Instruments Act*.

The two electronic versions of the *Canada Gazette* are available free of charge. A Portable Document Format (PDF) version of Part I, Part II and Part III as an official version since April 1, 2003, and a HyperText Mark-up Language (HTML) version of Part I and Part II as an alternate format are available on the [Canada Gazette website](#). The HTML version of the enacted laws published in Part III is available on the [Parliament of Canada website](#).

Copies of Statutory Instruments that have been registered with the Clerk of the Privy Council are available, in both official languages, for inspection and sale at Room 811, 90 Sparks Street, Ottawa, Canada.

For information regarding reproduction rights, please contact Public Services and Procurement Canada by email at TPSGC.QuestionsLO-OLQueries.PWGSC@tpsgc-pwgsc.gc.ca.

Avis au lecteur

La Partie II de la *Gazette du Canada* est publiée en vertu de la *Loi sur les textes réglementaires* le 9 janvier 2019, et au moins tous les deux mercredis par la suite.

La Partie II de la *Gazette du Canada* est le recueil des « règlements » définis comme tels dans la loi précitée et de certaines autres catégories de textes réglementaires et de documents qu’il est prescrit d’y publier. Cependant, certains règlements et catégories de règlements sont soustraits à la publication par l’article 15 du *Règlement sur les textes réglementaires*, établi en vertu de l’article 20 de la *Loi sur les textes réglementaires*.

Les deux versions électroniques de la *Gazette du Canada* sont offertes gratuitement. Le format de document portable (PDF) de la Partie I, de la Partie II et de la Partie III à titre de version officielle depuis le 1^{er} avril 2003 et le format en langage hypertexte (HTML) de la Partie I et de la Partie II comme média substitut sont disponibles sur le [site Web de la Gazette du Canada](#). La version HTML des lois sanctionnées publiées dans la Partie III est disponible sur le [site Web du Parlement du Canada](#).

Des exemplaires des textes réglementaires enregistrés par le greffier du Conseil privé sont à la disposition du public, dans les deux langues officielles, pour examen et vente à la pièce 811, 90, rue Sparks, Ottawa, Canada.

Pour obtenir des renseignements sur les droits de reproduction, veuillez communiquer avec Services publics et Approvisionnement Canada par courriel à l’adresse TPSGC.QuestionsLO-OLQueries.PWGSC@tpsgc-pwgsc.gc.ca.

Registration
SOR/2019-302 August 16, 2019

CANADIAN ENVIRONMENTAL PROTECTION ACT,
 1999

Whereas the Minister of the Environment has been provided with information under paragraph 87(5)(a) of the *Canadian Environmental Protection Act, 1999*^a in respect of each substance referred to in the annexed Order that is added to the *Domestic Substances List*^b pursuant to subsection 87(5) of that Act;

Whereas the period for assessing the information under section 83 of that Act has expired;

And whereas no conditions under paragraph 84(1)(a) of that Act in respect of the substances are in effect;

Therefore, the Minister of the Environment, pursuant to subsection 87(5) of the *Canadian Environmental Protection Act, 1999*^a, makes the annexed *Order 2019-87-11-01 Amending the Domestic Substances List*.

Gatineau, August 14, 2019

Catherine McKenna
 Minister of the Environment

Order 2019-87-11-01 Amending the Domestic Substances List

Amendments

1 Part 1 of the *Domestic Substances List*¹ is amended by adding the following in numerical order:

406-78-0 N

68555-14-6 N-P

68783-29-9 N

84731-70-4 N

1415477-49-4 N-P

2244880-58-6 N

^a S.C. 1999, c. 33

^b SOR/94-311

¹ SOR/94-311

Enregistrement
DORS/2019-302 Le 16 août 2019

LOI CANADIENNE SUR LA PROTECTION DE
 L'ENVIRONNEMENT (1999)

Attendu que le ministre de l'Environnement a reçu les renseignements visés à l'alinéa 87(5)a) de la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement (1999)*^a concernant celles des substances visées par l'arrêté ci-après qui sont inscrites sur la *Liste intérieure*^b en application du paragraphe 87(5) de cette loi;

Attendu que le délai d'évaluation prévu à l'article 83 de cette loi est expiré;

Attendu que les substances ne sont assujetties à aucune condition précisée au titre de l'alinéa 84(1)a) de cette loi,

À ces causes, en vertu du paragraphe 87(5) de la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement (1999)*^a, le ministre de l'Environnement prend l'*Arrêté 2019-87-11-01 modifiant la Liste intérieure*, ci-après.

Gatineau, le 14 août 2019

La ministre de l'Environnement
 Catherine McKenna

Arrêté 2019-87-11-01 modifiant la Liste intérieure

Modifications

1 La partie 1 de la *Liste intérieure*¹ est modifiée par adjonction, selon l'ordre numérique, de ce qui suit :

406-78-0 N

68555-14-6 N-P

68783-29-9 N

84731-70-4 N

1415477-49-4 N-P

2244880-58-6 N

^a L.C. 1999, ch. 33

^b DORS/94-311

¹ DORS/94-311

2 Part 3 of the List is amended by adding the following in numerical order:**2 La partie 3 de la même liste est modifiée par adjonction, selon l'ordre numérique, de ce qui suit :**

- 19356-4 N-P Hexanoic acid, trialkyl-, polymer with 2,2-dimethyl-1,3-propanediol, 2-ethyl-2-(hydroxymethyl)-1,3-propanediol and hydro-1,3-dioxo-heteromonocycle
Acide trialkylhexanoïque polymérisé avec du 2,2-diméthylpropane-1,3-diol, du 2-éthyl-2-(hydroxyméthyl)propane-1,3-diol et un hydrohétéromonocycle-1,3-dione
- 19357-5 N Oil, polymer with 2,3-dihydroxypropyl stearate and 1,1'-methylenebis[4-isocyanatobenzene]
Huile polymérisée avec de l'octadécanoate de 2,3-dihydroxypropyle et du 1,1'-méthylènebis[4-isocyanatobenzène]
- 19358-6 N Oil, polymer with 2,3-dihydroxypropyl stearate and 1,1'-methylenebis[isocyanatobenzene]
Huile polymérisée avec de l'octadécanoate de 2,3-dihydroxypropyle et du méthylènebis[isocyanatobenzène]
- 19359-7 N Hexanedioic acid, polymer with α -hydro- ω -hydroxypoly[oxy(methyl-1,2-ethanediyl)], 1,1'-methylenebis[isocyanatobenzene] and 2,2'-oxybis[ethanol], reaction products with alkyl alcohol
Acide hexanedioïque polymérisé avec de l' α -hydro- ω -hydroxypoly[oxy(propane-1,2-diyle)], du méthylènebis[isocyanatobenzène] et du 2,2'-oxybis[éthanol], produits de la réaction avec un alcool
- 19360-8 N Hexanedioic acid, polymer with α -hydro- ω -hydroxypoly[oxy(methyl-1,2-ethanediyl)], 1,1'-methylenebis[4-isocyanatobenzene] and 2,2'-oxybis[ethanol], reaction products with alkyl alcohol
Acide hexanedioïque polymérisé avec de l' α -hydro- ω -hydroxypoly[oxy(propane-1,2-diyle)], du 1,1'-méthylènebis[4-isocyanatobenzène] et du 2,2'-oxybis[éthanol], produits de la réaction avec un alcool
- 19361-9 N-P Alkanoic acid, substituted-, 2-[(2-methyl-1-oxo-2-propen-1-yl)oxy]ethyl ester, polymer with butyl 2-propenoate, 2-ethylhexyl 2-propenoate and methyl 2-methyl-2-propenoate, ammonium salt
Alcanoate substitué de 2-[(2-méthylprop-2-énoyl)oxy]éthyle polymérisé avec du prop-2-énoate de butyle, du prop-2-énoate de 2-éthylhexyle et du 2-méthylprop-2-énoate de méthyle, sel d'ammonium
- 19363-1 N Poly[oxy(methyl-1,2-ethanediyl)], α -hydro- ω -hydroxy-, polymer with 1,3-propanediol, 2-ethyl-2-(hydroxymethyl)-, oil, polymer with diethylene glycol, phthalic anhydride and polypropylene glycol ether with glycerol (3:1) and 1,1'-methylenebis[isocyanatobenzene]
 α -Hydro- ω -hydroxypoly[oxy(propane-1,2-diyle)] polymérisé avec du 2-éthyl-2-(hydroxyméthyl)propane-1,3-diol, une huile polymérisée avec du 3-oxapentane-1,5-diol, de la 2-benzofurane-1,3-dione, de l'oxyde de poly(propane-1,2-diol) et de propane-1,2,3-triol (3/1) et du méthylènebis[isocyanatobenzène]
- 19364-2 N Poly[oxy(methyl-1,2-ethanediyl)], α -hydro- ω -hydroxy-, polymer with propanol, oxybis-, oil, polymer with diethylene glycol, phthalic anhydride and polypropylene glycol ether with glycerol (3:1) and 1,1'-methylenebis[4-isocyanatobenzene]
 α -Hydro- ω -hydroxypoly[oxy(propane-1,2-diyle)] polymérisé avec de l'oxybispropanol, une huile polymérisée avec du 3-oxapentane-1,5-diol, de la 2-benzofurane-1,3-dione et de l'oxyde de poly(propane-1,2-diol), du propane-1,2,3-triol (3/1) et du 1,1'-méthylènebis[4-isocyanatobenzène]

- 19365-3 N Poly[oxy(methyl-1,2-ethanediyl)], α -hydro- ω -hydroxy-, polymer with propanol, oxybis-, oil, polymer with diethylene glycol, phthalic anhydride and polypropylene glycol ether with glycerol (3:1) and 1,1'-methylenebis[isocyanatobenzene]
 α -Hydro- ω -hydroxypoly[oxy(propane-1,2-diyle)] polymérisé avec de l'oxybispropanol, une huile polymérisée avec du 3-oxapentane-1,5-diol, de la 2-benzofurane-1,3-dione et de l'oxyde de poly(propane-1,2-diol) et de propane-1,2,3-triol (3/1) et du méthylènebis[isocyanatobenzène]
- 19366-4 N Poly[oxy(methyl-1,2-ethanediyl)], α -hydro- ω -hydroxy-, polymer with 1,3-propanediol, 2-ethyl-2-(hydroxymethyl)-, oil, polymer with diethylene glycol, phthalic anhydride and polypropylene glycol ether with glycerol (3:1) and 1,1'-methylenebis[4-isocyanatobenzene]
 α -Hydro- ω -hydroxypoly[oxy(propane-1,2-diyle)] polymérisé avec du 2-éthyl-2-(hydroxyméthyl)propane-1,3-diol, une huile polymérisée avec du 3-oxapentane-1,5-diol, de la 2-benzofurane-1,3-dione, de l'oxyde de poly(propane-1,2-diol) et de propane-1,2,3-triol (3/1) et du 1,1'-méthylènebis[4-isocyanatobenzène]
- 19367-5 N-P 1,3-Benzenedicarboxylic acid, polymer with 1,4-benzenedicarboxylic acid, 1,4-butanediamine compd. with 1,6-hexanediamine 1,4-benzenedicarboxylate (1:?:?) and branched alkyl diamine
Acide benzène-1,3-dicarboxylique polymérisé avec de l'acide benzène-1,4-dicarboxylique, de la butane-1,4-diamine composée avec du benzène-1,4-dicarboxylate d'hexane-1,5-diamine (1/?:?) et un (alcane ramifié)diamine
- 19368-6 N-P 2-Propenoic acid, 2-methyl-, telomer with butyl 2-propenoate, ethenylbenzene, 2-hydroxyethyl 2-propenoate, 2-substitutedethanol methyl 2-methyl-2 propenoate, and carbomonocyclelidenepoly alkyl peroxide – initiated
Acide 2-méthylprop-2-énoïque télomérisé avec du prop-2-énoate de butyle, du styrène, du prop-2-énoate de 2-hydroxyéthyle, un éthanol substitué en 2 et du 2-méthylprop-2-énoate de méthyle, amorcé avec un carbomonocyclelidenepoly[peroxyde d'alkyle]

Coming into Force

3 This Order comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Order.)

Issues

The Minister of the Environment and the Minister of Health (the Ministers) assessed information on 18 substances (chemicals and polymers) new to Canada and determined that they meet the criteria for addition to the *Domestic Substances List* set out in the *Canadian Environmental Protection Act, 1999* (CEPA). Therefore, under the authority of subsection 87(5) of CEPA, the Minister of the Environment (the Minister) is adding these 18 substances to the *Domestic Substances List*.

Entrée en vigueur

3 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie de l'Arrêté.)

Enjeux

La ministre de l'Environnement et la ministre de la Santé (les ministres) ont évalué les renseignements concernant 18 substances nouvelles (chimiques et polymères) au Canada et ont déterminé que ces substances satisfont aux critères relatifs à leur ajout à la *Liste intérieure*, tels qu'établis dans la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement (1999)* [LCPE]. Par conséquent, en vertu du paragraphe 87(5) de la LCPE, la ministre de l'Environnement (la ministre) inscrit ces 18 substances à la *Liste intérieure*.

Background

Assessment of substances new to Canada

Substances that are not on the *Domestic Substances List* are considered new to Canada and are subject to notification and assessment requirements set out in sections 81, 83, 106 and 108 of CEPA, as well as in the *New Substances Notification Regulations (Chemicals and Polymers)* and the *New Substances Notification Regulations (Organisms)*. CEPA and these regulations ensure that new substances introduced to the Canadian marketplace over certain quantities are assessed to identify potential risks to the environment and human health, and that appropriate control measures are taken, if deemed necessary.

For more information on the thresholds and scope of the regulations, please see section 1 in the *Guidelines for the Notification and Testing of New Substances: Chemicals and Polymers* and section 2 of the *Guidelines for the Notification and Testing of New Substances: Organisms*.

Domestic Substances List

The *Domestic Substances List* (SOR/94-311) provides an **inventory of substances** in the Canadian marketplace. It was originally published in the *Canada Gazette*, Part II, in May 1994. The current structure of the *Domestic Substances List* was established in 2001 [*Order 2001-87-04-01 Amending the Domestic Substances List* (SOR/2001-214)], and amended in 2012 [*Order 2012-87-09-01 Amending the Domestic Substances List* (SOR/2012-229)]. The *Domestic Substances List* is amended, on average, 12 times per year to add, update or delete substances.

The *Domestic Substances List* includes eight parts defined as follows:

Part 1	Sets out chemicals and polymers, except those referred to in Part 2, 3 or 4, that are identified by their Chemical Abstract Service Registry Number (CAS RN), ¹ or their Substance Identity Number assigned by the Department of the Environment and the name of the substance.
Part 2	Sets out chemicals and polymers subject to Significant New Activity (SNAc) requirements that are identified by their CAS RN.

¹ The Chemical Abstracts Service Registry Number (CAS RN) is the property of the American Chemical Society and any use or redistribution, except as required in supporting regulatory requirements and/or for reports to the Government of Canada when the information and reports are required by law or administrative policy, is not permitted without the prior written permission of the American Chemical Society.

Contexte

Évaluation des substances nouvelles au Canada

Les substances qui ne figurent pas à la *Liste intérieure* sont considérées comme nouvelles au Canada et doivent faire l'objet d'une déclaration et d'une évaluation. Ces exigences sont exprimées aux articles 81, 83, 106 et 108 de la LCPE ainsi que dans le *Règlement sur les renseignements concernant les substances nouvelles (substances chimiques et polymères)* et dans le *Règlement sur les renseignements concernant les substances nouvelles (organismes)*. La LCPE et ces règlements ont été établis pour s'assurer que les substances nouvelles commercialisées au Canada au-delà de certaines quantités sont évaluées afin d'identifier les risques éventuels pour l'environnement ou la santé humaine et pour que les mesures de contrôle appropriées soient mises en place, si cela est jugé nécessaire.

Pour obtenir de plus amples renseignements sur les seuils et la portée des règlements, veuillez consulter la partie 1 des *Directives pour la déclaration et les essais de substances nouvelles : substances chimiques et polymères* et la partie 2 des *Directives pour la déclaration et les essais de substances nouvelles : organismes*.

Liste intérieure

La *Liste intérieure* (DORS/94-311) est une **liste de substances** commercialisées au Canada, initialement publiée dans la Partie II de la *Gazette du Canada* en mai 1994. La structure courante de la *Liste intérieure* a été établie en 2001 [*Arrêté 2001-87-04-01 modifiant la Liste intérieure* (DORS/2001-214)], et modifiée en 2012 [*Arrêté 2012-87-09-01 modifiant la Liste intérieure* (DORS/2012-229)]. La *Liste intérieure* est modifiée en moyenne 12 fois par année afin d'y inscrire, mettre à jour ou radier des substances.

La *Liste intérieure* est composée des huit parties suivantes :

Partie 1	Substances chimiques et polymères non visés aux parties 2, 3, ou 4 et désignés par leur numéro de registre du Chemical Abstract Service (n° CAS) ¹ ou par leur numéro d'identification de substance attribué par le ministère de l'Environnement et leur dénomination spécifique.
Partie 2	Substances chimiques et polymères visés par des exigences relatives aux nouvelles activités (NAc) qui sont désignés par leur n° CAS.

¹ Le numéro du Chemical Abstracts Service (n° CAS) est la propriété de l'American Chemical Society. Toute utilisation ou redistribution, sauf si elle sert à répondre aux exigences réglementaires ou si elle est nécessaire aux rapports à fournir au gouvernement du Canada lorsque ceux-ci sont exigés en vertu de la loi ou d'une politique administrative, est interdite sans l'autorisation écrite préalable de l'American Chemical Society.

Part 3	Sets out chemicals and polymers, except those referred to in Part 4, that are identified by their masked name and their Confidential Accession Number (CAN) assigned by the Department of the Environment.
Part 4	Sets out chemicals and polymers subject to SNAC requirements that are identified by their masked name and their CAN.
Part 5	Sets out inanimate biotechnology products and living organisms, except those referred to in Part 6, 7 or 8, that are identified by their American Type Culture Collection (ATCC) number, International Union of Biochemistry and Molecular Biology (IUBMB) number or specific substance name.
Part 6	Sets out inanimate biotechnology products and living organisms subject to SNAC requirements that are identified by their ATCC number, IUBMB number or specific substance name.
Part 7	Sets out inanimate biotechnology products and living organisms, except those referred to in Part 8, that are identified by their masked name and their CAN.
Part 8	Sets out inanimate biotechnology products and living organisms subject to SNAC requirements that are identified by their masked name and their CAN.

Partie 3	Substances chimiques et polymères non visés à la partie 4 et désignés par leur dénomination maquillée et leur numéro d'identification confidentielle (NIC) attribué par le ministère de l'Environnement.
Partie 4	Substances chimiques et polymères visés par des exigences relatives aux NAC qui sont désignés par leur dénomination maquillée et leur NIC.
Partie 5	Produits biotechnologiques inanimés ou organismes vivants non visés aux parties 6, 7, ou 8 et désignés par leur numéro de l'American Type Culture Collection (ATCC), leur numéro d'identification de l'International Union of Biochemistry and Molecular Biology (IUBMB), ou par leur dénomination spécifique.
Partie 6	Produits biotechnologiques inanimés ou organismes vivants visés par des exigences relatives aux NAC qui sont désignés par leur numéro ATCC, leur numéro IUBMB, ou par leur dénomination spécifique.
Partie 7	Produits biotechnologiques inanimés ou organismes vivants non visés à la partie 8 et désignés par leur dénomination maquillée et leur NIC.
Partie 8	Produits biotechnologiques inanimés ou organismes vivants visés par des exigences relatives aux NAC qui sont désignés par leur dénomination maquillée et leur NIC.

Adding substances to the Domestic Substances List

Chemicals or polymers must be added to the *Domestic Substances List* under section 66 of CEPA if they were manufactured or imported into Canada by any person (individual or corporation) between January 1, 1984, and December 31, 1986, in a quantity greater than or equal to 100 kg in any one calendar year, or if, during this period, they were in Canadian commerce or used for commercial manufacturing purposes in Canada.

Living organisms must be added to the *Domestic Substances List* under section 105 of CEPA if they were manufactured or imported into Canada by any person between January 1, 1984, and December 31, 1986, and if, during this period, they entered or were released into the environment without being subject to conditions under an Act of Parliament or the legislature of a province.

In addition, new substances must be added to the *Domestic Substances List* under subsection 87(1), 87(5) or 112(1) of CEPA within 120 days after the following criteria have been met:

- The Minister has been provided with the regulatory information regarding the substance. The information to be provided is set out in the *New Substances Notification Regulations (Chemicals and Polymers)* and the *New Substances Notification Regulations (Organisms)*;

Critères relativement à l'ajout de substances à la Liste intérieure

Selon l'article 66 de la LCPE, une substance chimique ou un polymère doit être inscrit à la *Liste intérieure* si, entre le 1^{er} janvier 1984 et le 31 décembre 1986, cette substance chimique ou ce polymère a été fabriqué ou importé au Canada par une personne (physique ou morale) en une quantité d'au moins 100 kg au cours d'une année civile ou si, pendant cette période, cette substance chimique ou ce polymère a été commercialisé ou a été utilisé à des fins de fabrication commerciale au Canada.

Un organisme vivant doit être inscrit à la *Liste intérieure* aux termes de l'article 105 de la LCPE, si, entre le 1^{er} janvier 1984 et le 31 décembre 1986, il a été fabriqué ou importé au Canada par une personne et si, pendant cette période, il a pénétré dans l'environnement ou y a été rejeté sans être assujéti à des conditions fixées aux termes de toute loi fédérale ou d'une loi provinciale.

De plus, selon le paragraphe 87(1), 87(5) ou 112(1) de la LCPE, une substance doit être inscrite à la *Liste intérieure* dans les 120 jours suivant la réalisation des conditions suivantes :

- La ministre a reçu les renseignements réglementaires concernant la substance. Les exigences de renseignements sont énoncées dans le *Règlement sur les renseignements concernant les substances nouvelles (substances chimiques et polymères)* et le *Règlement sur les renseignements concernant les substances nouvelles (organismes)*;

- The Ministers are satisfied that the substance has already been manufactured in or imported into Canada in the prescribed quantity or conditions by the person who provided the information;
- The period prescribed for the assessment of the information submitted for the substance under sections 83 and 108 of CEPA has expired; and
- The substance is not subject to any conditions imposed pursuant to paragraph 84(1)(a) or 109(1)(a) of CEPA on its import or manufacture.

Adding 18 substances to the Domestic Substances List

The Ministers assessed information on 18 substances new to Canada (chemicals and polymers) and determined that they meet the criteria for addition to the *Domestic Substances List*, under subsection 87(5) of CEPA. These 18 substances are therefore being added to the *Domestic Substances List* and, as a result, are no longer subject to the *New Substances Notification Regulations (Chemicals and Polymers)*.

Objective

The objective of *Order 2019-87-11-01 Amending the Domestic Substances List* (the Order) is to add 18 substances to the *Domestic Substances List*. The Order is expected to facilitate access to these substances for businesses as the substances are no longer subject to requirements under section 81 of CEPA.

Description

The Order is a legal instrument made by the Minister pursuant to subsection 87(5) of CEPA to add 18 substances (chemicals and polymers) to the *Domestic Substances List*:

- Six substances identified by their CAS RN are added to Part 1 of the *Domestic Substances List*; and
- Twelve substances identified by their masked name and their CAN are added to Part 3 of the *Domestic Substances List*. Masked names are regulated under the *Masked Name Regulations* and are created to protect confidential business information.

Regulatory development

Consultation

As CEPA does not prescribe any public comment period before adding a substance to the *Domestic Substances List*, no consultation period for the Order was deemed necessary.

- Les ministres sont convaincues que la substance a déjà été fabriquée ou importée au Canada dans les quantités ou selon les conditions fixées par règlement par la personne qui a fourni les renseignements;
- Le délai prévu pour l'évaluation des renseignements soumis relativement à la substance en vertu des articles 83 et 108 de la LCPE est expiré;
- Aucune condition n'a été adoptée aux termes de l'alinéa 84(1)a) ou 109(1)a) de la LCPE relativement à l'importation ou à la fabrication de la substance.

Adjonction de 18 substances à la Liste intérieure

Les ministres ont évalué les renseignements concernant 18 substances nouvelles (chimiques et polymères) et ont déterminé que ces substances satisfont aux critères relatifs à leur ajout à la *Liste intérieure*, en vertu du paragraphe 87(5) de la LCPE. Ces 18 substances sont par conséquent inscrites à la *Liste intérieure* et ne sont donc plus assujetties au *Règlement sur les renseignements concernant les substances nouvelles (substances chimiques et polymères)*.

Objectif

L'objectif de l'*Arrêté 2019-87-11-01 modifiant la Liste intérieure* (l'Arrêté) est d'inscrire 18 substances à la *Liste intérieure*. L'Arrêté devrait faciliter l'accès aux substances pour l'industrie puisque ces substances ne sont plus assujetties aux exigences de l'article 81 de la LCPE.

Description

L'Arrêté est un document juridique pris par la ministre en vertu du paragraphe 87(5) de la LCPE pour inscrire 18 substances (chimiques et polymères) à la *Liste intérieure* :

- Six substances désignées par leur n° CAS sont inscrites à la partie 1 de la *Liste intérieure*;
- Douze substances désignées par leur dénomination maquillée et leur NIC sont inscrites à la partie 3 de la *Liste intérieure*. Les dénominations maquillées sont réglementées dans le *Règlement sur les dénominations maquillées* et sont créées dans le but de protéger l'information commerciale à caractère confidentiel.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Dans la mesure où la LCPE ne prévoit aucune période de consultation publique préalablement à l'ajout d'une substance sur la *Liste intérieure*, aucune consultation n'a été jugée nécessaire pour cet arrêté.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

The Order is not expected to have any impact on Indigenous groups. Therefore, no modern treaty obligations and associated Indigenous engagement and consultations were identified.

Instrument choice

Under CEPA, the Minister is required to add substances to the *Domestic Substances List* when they are determined to meet the criteria for addition. An order amending the *Domestic Substances List* is the only regulatory instrument available to comply with this obligation.

Regulatory analysis

Costs and benefits

The Order does not have any impact (costs or benefits), as it is administrative in nature, and is a federal obligation under subsection 87(5) of CEPA that is triggered once a substance meets the criteria for addition to the *Domestic Substances List*.

Small business lens

An assessment under the [small business lens](#) concluded that the Order does not have any impact on small businesses.

“One-for-One” Rule

An assessment of the [“One-for-One” Rule](#) concluded that the rule does not apply to the Order.

Regulatory cooperation and alignment

There are no international agreements or obligations directly associated with the Order.

Strategic environmental assessment

In accordance with [The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals](#), a preliminary scan on additions to the *Domestic Substances List* concluded that a strategic environmental assessment is not required for the Order.

Gender-based analysis plus (GBA+)

The Order is not expected to have any impact on specific groups based on factors such as sex, gender identity, ethnicity, ability, age, religion, language, geography, culture, income, sexual orientation or education.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

On anticipe que l'Arrêté n'aura aucun impact sur les groupes autochtones. Par conséquent, aucune obligation relative aux traités modernes, aux consultations et à l'engagement auprès des Autochtones n'a été identifiée.

Choix de l'instrument

En vertu de la LCPE, lorsqu'il est établi que des substances satisfont aux critères relatifs à leur ajout, la ministre doit les inscrire à la *Liste intérieure*. Un arrêté modifiant la *Liste intérieure* pour y inscrire des substances est le seul instrument réglementaire disponible pour se conformer à cette obligation.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

L'Arrêté n'a pas d'impact (coûts ou avantages) puisqu'il est de nature administrative et représente une obligation fédérale aux termes du paragraphe 87(5) de la LCPE amorcée lorsqu'une substance satisfait aux critères pour son inscription à la *Liste intérieure*.

Lentille des petites entreprises

L'évaluation relativement à la [lentille des petites entreprises](#) a permis de conclure que l'Arrêté n'aura pas d'impact sur les petites entreprises.

Règle du « un pour un »

Une évaluation a permis de conclure que la [règle du « un pour un »](#) ne s'applique pas à l'Arrêté.

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Il n'y a pas d'obligations ni d'accords internationaux directement reliés à l'Arrêté.

Évaluation environnementale stratégique

En vertu de la [La directive du Cabinet sur l'évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes](#), une évaluation préliminaire concernant les adjonctions à la *Liste intérieure* a permis de conclure qu'une évaluation environnementale stratégique n'est pas requise pour l'Arrêté.

Analyse comparative entre les sexes plus (ACS+)

Les ministres ne s'attendent pas à ce que l'Arrêté ait un impact spécifique sur un groupe en particulier, basé sur des facteurs tels que le sexe, l'identité de genre, l'origine ethnique, les handicaps, l'âge, la religion, la langue, le lieu de résidence, la culture, le revenu, l'orientation sexuelle ou la scolarité.

Implementation, compliance and enforcement

Implementation

The Order is now in force. Developing an implementation plan is not required when adding substances to the *Domestic Substances List*. The Order does not constitute an endorsement from the Government of Canada of the substances to which it relates, nor an exemption from any other laws or regulations that are in force in Canada and that may apply to these substances or activities involving them.

Compliance

Developing a compliance strategy is not required when adding substances to the *Domestic Substances List*. Where a person has questions concerning their obligations to comply with an Order, believes that they may be out of compliance or would like to request a pre-notification consultation, they are encouraged to contact the Substances Management Information Line at eccc.substances.eccc@canada.ca (email), 1-800-567-1999 (toll-free in Canada) or 819-938-3232 (outside of Canada).

Enforcement

The Order is made under the authority of CEPA, which is enforced in accordance with the *Compliance and enforcement policy for the Canadian Environmental Protection Act, 1999*. In instances of non-compliance, consideration is given to factors such as the nature of the alleged violation, effectiveness in achieving compliance with CEPA and its regulations, and consistency in enforcement when deciding which enforcement measures to take. Suspected violations can be reported to the Enforcement Branch by email at ec.enviroinfo.ec@canada.ca.

Contact

Nicole Davidson
Acting Executive Director
Program Development and Engagement Division
Department of the Environment
Gatineau, Quebec
K1A 0H3
Substances Management Information Line:
1-800-567-1999 (toll-free in Canada)
819-938-3232 (outside of Canada)
Fax: 819-938-5212
Email: eccc.substances.eccc@canada.ca

Mise en œuvre, conformité et application

Mise en œuvre

L'Arrêté est maintenant en vigueur. Il n'est pas nécessaire d'établir de plan de mise en œuvre lorsque des substances sont inscrites à la *Liste intérieure*. L'Arrêté ne constitue ni une approbation du gouvernement du Canada à l'égard des substances auxquelles il est associé, ni une exemption à l'application de toute autre loi ou de tout autre règlement en vigueur au Canada pouvant également s'appliquer à ces substances ou à des activités les impliquant.

Conformité

Il n'est pas nécessaire d'établir de stratégie de conformité lorsque des substances sont inscrites à la *Liste intérieure*. Si une personne a des questions concernant ses obligations de se conformer aux dispositions de l'Arrêté, si elle pense qu'elle est en situation de non-conformité ou si elle veut demander une consultation avant déclaration, cette personne est invitée à communiquer avec la Ligne d'information de la gestion des substances, par courriel au eccc.substances.eccc@canada.ca, ou par téléphone au 1-800-567-1999 (sans frais au Canada) et au 819-938-3232 (à l'extérieur du Canada).

Application

L'Arrêté est pris en vertu de la LCPE, qui est appliquée conformément à la *Politique d'observation et d'application de la Loi canadienne sur la protection de l'environnement (1999)*. En cas de non-conformité, les facteurs comme la nature de l'infraction présumée, l'efficacité pour obtenir la conformité avec la LCPE et les règlements associés et la cohérence dans l'application seront pris en considération. Les infractions présumées peuvent être rapportées à la Direction générale de l'application des lois environnementales par courriel au ec.enviroinfo.ec@canada.ca.

Personne-ressource

Nicole Davidson
Directrice exécutive par intérim
Division de la mobilisation et de l'élaboration de programmes
Ministère de l'Environnement
Gatineau (Québec)
K1A 0H3
Ligne d'information sur la gestion des substances :
1-800-567-1999 (sans frais au Canada)
819-938-3232 (à l'extérieur du Canada)
Télécopieur : 819-938-5212
Courriel : eccc.substances.eccc@canada.ca

Registration
SOR/2019-303 August 16, 2019

INDIAN ACT

Whereas, by Order in Council P.C. 4283 of October 15, 1952, it was declared that the council of the Alexis Creek Indian Band, in British Columbia, shall be selected by elections to be held in accordance with the *Indian Act*^a;

Whereas, by band council resolution, dated October 31, 2018, it was resolved that the name of the band be changed to the Tsideldel First Nation;

Whereas the council of that First Nation adopted a resolution, dated November 26, 2018, requesting that the Minister of Indian Affairs and Northern Development terminate the application of the *Indian Bands Council Elections Order*^b to that council;

Whereas the council of that First Nation has provided to that Minister a proposed community election code that sets out rules regarding the election of the chief and councillors of that First Nation;

And whereas the Minister of Indigenous Services no longer deems it advisable for the good government of that First Nation that its council be selected by elections held in accordance with the *Indian Act*^a;

Therefore, the Minister of Indigenous Services, pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*^a, makes the annexed *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (Tsideldel)*.

Gatineau, August 14, 2019

Seamus O'Regan
Minister of Indigenous Services

Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (Tsideldel)

Amendment

1 Item 3 of Part I of Schedule I to the *Indian Bands Council Elections Order*¹ is repealed.

^a R.S., c. I-5

^b SOR/97-138

¹ SOR/97-138

Enregistrement
DORS/2019-303 Le 16 août 2019

LOI SUR LES INDIENS

Attendu que, dans le décret C.P. 4283 du 15 octobre 1952, il a été déclaré que le conseil de la bande Alexis Creek, en Colombie-Britannique, serait constitué au moyen d'élections tenues conformément à la *Loi sur les Indiens*^a;

Attendu que, par résolution du conseil de bande du 31 octobre 2018, le nom de la bande a été remplacé par Première Nation Tsideldel;

Attendu que le conseil de la première nation a adopté une résolution le 26 novembre 2018 dans laquelle il demande à la ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien de le soustraire à l'application de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*^b;

Attendu que le conseil de la première nation a fourni à la ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien un projet de code électoral communautaire prévoyant des règles sur l'élection du chef et des conseillers de la première nation;

Attendu que le ministre des Services aux Autochtones ne juge plus utile à la bonne administration de la première nation que son conseil soit constitué au moyen d'élections tenues conformément à la *Loi sur les Indiens*^a,

À ces causes, en vertu du paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*^a, le ministre des Services aux Autochtones prend l'*Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsideldel)*, ci-après.

Gatineau, le 14 août 2019

Le ministre des Services aux Autochtones
Seamus O'Regan

Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsideldel)

Modification

1 L'article 3 de la partie I de l'annexe I de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*¹ est abrogé.

^a L.R., ch. I-5

^b DORS/97-138

¹ DORS/97-138

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Order.)

Issues

The T̓sideldel First Nation (Alexis Creek Indian Band), in British Columbia, wishes to select its Chief and council based on its own leadership selection process that was developed and ratified by the members. To do so, the Minister of Indigenous Services must, by order, amend the *Indian Bands Council Elections Order*, made pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*, thereby revoking the application of the election provisions of the *Indian Act* for the First Nation. On November 26, 2018, the council of the T̓sideldel First Nation has, by resolution, asked that such an order be made.

Background

Subsection 74(1) of the *Indian Act* provided authority for the Minister of Indian Affairs and Northern Development to declare that the election of the Chief and council of a First Nation be held in accordance with the *Indian Act* when he deems it advisable for the good governance of that First Nation.

On October 15, 1952, it was declared by Order that the council of the Alexis Creek Indian Band shall be selected by elections to be held in accordance with the *Indian Act*. The First Nation has selected its Chief and council under this election system ever since. The name of the First Nation appears on Schedule I of the *Indian Bands Council Elections Order*, made pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*.

A First Nation holding elections under the *Indian Act* can seek a change to its election system and a conversion to a community election system by requesting that the Minister of Indigenous Services revoke the application of the electoral provisions of the *Indian Act* for the First Nation by amending the *Indian Bands Council Elections Order*.

On October 31, 2018, the council of the Alexis Creek Indian Band submitted a resolution requesting that its name be now legally known as T̓sideldel First Nation. On November 26, 2018, the council submitted a resolution confirming

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie de l'Arrêté.)

Enjeux

La Première Nation T̓sideldel (bande Alexis Creek), en Colombie-Britannique, désire élire son chef et son conseil au moyen de son propre processus de sélection communautaire qui a été développé et ratifié par la collectivité. Pour ce faire, le ministre des Services aux Autochtones doit, par arrêté, modifier l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*, pris conformément au paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*, qui aura pour effet de soustraire la Première Nation de l'application des modalités électorales de la *Loi sur les Indiens*. Le 26 novembre 2018, le conseil de la Première Nation T̓sideldel a, par résolution, demandé qu'un tel arrêté soit pris.

Contexte

Le paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens* conférait au ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien le pouvoir de déclarer que les élections du chef et du conseil d'une Première Nation soient tenues en vertu de cette loi, lorsqu'il le juge utile à la bonne administration de cette Première Nation.

Le 15 octobre 1952, il a été déclaré par l'entremise d'un décret que le conseil de la bande Alexis Creek soit choisi par l'entremise d'élections tenues en vertu de la *Loi sur les Indiens*. La Première Nation choisie depuis son chef et son conseil selon ce système électoral. Le nom de la Première Nation figure à l'annexe I de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*, pris conformément au paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*.

Une Première Nation tenant ses élections en vertu de la *Loi sur les Indiens* peut demander un changement à son système électoral et une conversion vers un système électoral communautaire. Pour ce faire, elle demande au ministre des Services aux Autochtones de modifier l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*, afin de la soustraire de l'application des modalités électorales de la *Loi sur les Indiens*.

Le 31 octobre 2018, le conseil de la bande Alexis Creek a soumis une résolution demandant que son nom soit connu légalement comme Première Nation T̓sideldel. Le 26 novembre 2018, le conseil a soumis une résolution

the adoption of the Alexis Creek First Nation Election Code by the T̓sideldel First Nation for the selection of its Chief and council. Subsection 74(1) of the *Indian Act* provides authority for the Minister of Indigenous Services to remove the name of the First Nation from Schedule I of the *Indian Bands Council Elections Order*.

Objectives

The *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T̓sideldel)*, made pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*, revokes the application of the election provisions of the *Indian Act* for the T̓sideldel First Nation. It is limited to and of interest only to the T̓sideldel First Nation. The conversion to a local community election system will serve to build and strengthen the First Nation's governance autonomy and better address the needs of the community.

Description

The departmental Conversion to Community Election System Policy¹ sets out the steps and the conditions under which a First Nation holding elections under the *Indian Act* can adopt a community election system.

The termination of the application of the election provisions of the *Indian Act* to a First Nation is effected by means of an order of the Minister of Indigenous Services when the Department is satisfied that the First Nation has developed suitable election rules that afford secret ballot voting, an independent appeals process and that comply with the *Canadian Charter of Rights and Freedom*. Furthermore, the community's election rules and the desire to convert to using them must have received the support of the members of the community.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule does not apply to this Order, as it does not result in any administrative costs or savings to business.

Small business lens

The small business lens does not apply to this Order, as it does not result in any costs for small business.

confirmant l'adoption du code électoral de la Première Nation Alexis Creek par la Première Nation T̓sideldel pour l'élection de son chef et de son conseil. Le paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens* confère au ministre des Services aux Autochtones le pouvoir de supprimer le nom de la Première Nation de l'annexe I de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*.

Objectifs

L'*Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (T̓sideldel)*, pris conformément au paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*, vise le retrait de la Première Nation T̓sideldel de l'application des modalités électorales de la *Loi sur les Indiens*. L'Arrêté est pris dans l'intérêt de la Première Nation T̓sideldel et se limite à cet intérêt. La conversion vers un système électoral communautaire permettra de développer et de renforcer l'autonomie de gouvernance de la Première Nation et répondra plus adéquatement aux besoins de la communauté.

Description

La Politique sur la conversion à un système électoral communautaire¹ du Ministère établit les étapes et les conditions par lesquelles une Première Nation tenant ses élections selon les dispositions de la *Loi sur les Indiens* puisse adopter un système électoral communautaire.

Le retrait d'une Première Nation de l'application des modalités électorales de la *Loi sur les Indiens* se fait par arrêté pris par le ministre des Services aux Autochtones lorsque le Ministère a la certitude que la bande a développé des règles électorales appropriées qui permettent le vote secret, un processus d'appel indépendant et qui respectent la *Charte canadienne des droits et libertés*. De plus, les règles communautaires, tout comme la volonté de convertir à l'utilisation de ces règles, doivent avoir reçu l'appui des membres de la communauté.

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s'applique pas au présent arrêté, car il n'implique aucune augmentation ou réduction des coûts administratifs envers les entreprises.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises ne s'applique pas au présent arrêté, car il n'entraîne aucun coût pour les petites entreprises.

¹ [Conversion to Community Election System Policy](#).

¹ [Politique sur la conversion à un système électoral communautaire](#).

Consultation

The *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (Tsideldel)* was made at the request of the council of the Tsideldel First Nation.

The council of the Tsideldel First Nation has indicated that consultation and engagement exercises were undertaken with members on and off reserve since late 2016 to discuss and approve the different components of the Alexis Creek First Nation Election Code. This engagement included band general meetings (November 3, 2016; March 8, 2017; and June 4, 2018) followed by additional community information sessions (November 7 and 8, 2018).

On November 22, 2018, the First Nation held a ratification vote at the Redstone Culture Centre to determine whether members were in favour of being removed from the election provisions of the *Indian Act* and in favour of adopting the Alexis Creek First Nation Election Code. A total of 158 electors cast a ballot as part of the ratification vote. The number of votes in favour exceeded the number of votes opposed by 127 votes (142 for, 15 against). One ballot was rejected.

Rationale

The Alexis Creek First Nation Election Code underwent a community ratification process, wherein a majority of the votes cast by the electors were in favour of the amendment being proposed to the *Indian Bands Council Elections Order* and were also in favour of future elections being conducted in accordance with that code.

As the Alexis Creek First Nation Election Code and the community ratification process that has taken place are compliant with the departmental Conversion to Community Election System Policy, and given the specific request by resolution of the First Nation's council, the Minister of Indigenous Services no longer deems it advisable for the good governance of the Tsideldel First Nation that the Chief and council be selected by elections held in accordance with the *Indian Act*. Consequently, the *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (Tsideldel)* ensures that the elections of the Chief and council can be held under the Alexis Creek First Nation Election Code.

There is no cost consequence associated with the termination of the application of the election provisions of the *Indian Act* to the community of the Tsideldel First Nation. Henceforth, the First Nation will assume full responsibility for the conduct of its entire electoral process.

Consultation

L'Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsideldel) a été pris à la demande du conseil de la Première Nation Tsideldel.

Le conseil de la Première Nation Tsideldel a indiqué que plusieurs activités de consultation et de mobilisation ont été menées depuis la fin de l'année 2016 auprès des membres, au sein de la réserve à l'extérieur de celle-ci, afin de discuter et d'approuver différents volets du code électoral de la Première Nation Alexis Creek. Cette mobilisation comprenait des assemblées générales de la bande (le 3 novembre 2016, le 8 mars 2017 et le 4 juin 2018) suivies de sessions d'information additionnelles auprès de la communauté (les 7 et 8 novembre 2018).

Le 22 novembre 2018, la Première Nation a tenu un vote de ratification au centre culturel Redstone afin de déterminer si ses membres appuyaient son retrait de l'application des modalités électorales de la *Loi sur les Indiens* et l'adoption du code électoral de la Première Nation Alexis Creek. Au total, 158 électeurs ont déposé un bulletin lors du vote de ratification. Le nombre de votes en faveur a surpassé le nombre de votes en défaveur par 127 (142 pour, 15 contre). Un bulletin a été rejeté.

Justification

Le code électoral de la Première Nation Alexis Creek a subi un processus de ratification communautaire au cours duquel une majorité des voix déposées par les électeurs de la Première Nation s'est avérée en faveur de la modification à l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes et de la tenue des élections futures en vertu de ce code.

Le code électoral de la Première Nation Alexis Creek et le processus de ratification communautaire qui s'est tenu étant conformes à la Politique sur la conversion à un système électoral communautaire du Ministère et compte tenu de la demande spécifique du conseil de la Première Nation par voie d'une résolution, le ministre des Services aux Autochtones ne juge maintenant plus utile à la bonne administration de la Première Nation Tsideldel que l'élection du chef et du conseil se fasse selon les modalités de la *Loi sur les Indiens*. Par conséquent, l'Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsideldel) assure que les élections du chef et du conseil pourront se tenir en vertu du code électoral de la Première Nation Alexis Creek.

Il n'y a aucun coût associé au retrait de la Première Nation Tsideldel des modalités électorales de la *Loi sur les Indiens*. Dorénavant, la Première Nation assumera la pleine responsabilité de la conduite de l'ensemble de son processus électoral.

Implementation, enforcement and service standards

Compliance with the community's election code, the conduct of elections and disputes arising from the elections are now the responsibility of the Tâideldel First Nation.

Contact

Yves Denoncourt
Acting Director
Governance Operations Directorate
Lands and Economic Development
Indigenous Services Canada
Email: yves.denoncourt@canada.ca

Mise en œuvre, application et normes de service

La Première Nation Tâideldel sera dorénavant responsable de la conformité de ses élections, de même que des conflits en découlant, en vertu de son code électoral communautaire.

Personne-ressource

Yves Denoncourt
Directeur intérimaire
Direction des opérations de gouvernance
Terres et développement économique
Services aux Autochtones Canada
Courriel : yves.denoncourt@canada.ca

Registration
SOR/2019-304 August 16, 2019

FIRST NATIONS FISCAL MANAGEMENT ACT

Whereas, in accordance with paragraph 2(3)(a) of the *First Nations Fiscal Management Act*^a, the council of each band referred to in the annexed Order has requested that the name of the band be added to the schedule to that Act;

Therefore, the Minister of Crown-Indigenous Relations, pursuant to subsection 2(3)^b of the *First Nations Fiscal Management Act*^a, makes the annexed *Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act*.

Gatineau, August 13, 2019

Carolyn Bennett
Minister of Crown-Indigenous Relations

Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act

Amendment

1 The schedule to the *First Nations Fiscal Management Act*¹ is amended by adding the following in alphabetical order:

Kawacatoose First Nation
Kingsclear First Nation
Tsay Keh Dene Nation

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Order.)

Issues

First Nations wishing to access the full array of services available through the national First Nation institutions

Enregistrement
DORS/2019-304 Le 16 août 2019

LOI SUR LA GESTION FINANCIÈRE DES PREMIÈRES NATIONS

Attendu que, en vertu de l'alinéa 2(3)a) de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*^a, chaque conseil des bandes visées dans l'arrêté ci-après a demandé que le nom de sa bande soit ajouté à l'annexe de cette loi,

À ces causes, en vertu du paragraphe 2(3)^b de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*^a, la ministre des Relations Couronne-Autochtones, prend l'Arrêté modifiant l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*, ci-après.

Gatineau, le 13 août 2019

La ministre des Relations Couronne-Autochtones
Carolyn Bennett

Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations

Modification

1 L'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*¹ est modifiée par adjonction, selon l'ordre alphabétique, de ce qui suit :

Première Nation Kawacatoose
Première Nation de Kingsclear
Nation dénée Tsay Keh

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie de l'Arrêté.)

Enjeux

Les Premières Nations désireuses de se prévaloir de tous les services offerts par les institutions nationales des

^a S.C. 2005, c. 9; S.C. 2012, c. 19, s. 658

^b S.C. 2015, c. 36, s. 177(2)

¹ S.C. 2005, c. 9; S.C. 2012, c. 19, s. 658

^a L.C. 2005, ch. 9; L.C. 2012, ch. 19, art. 658

^b L.C. 2015, ch. 36, par. 177(2)

¹ L.C. 2005, ch. 9; L.C. 2012, ch. 19, art. 658

created under the *First Nations Fiscal Management Act* first require addition to the schedule to the Act. Subsection 2(3) of the Act states that, at the request of a First Nation, the Minister of Crown-Indigenous Relations may, by order, add, change or delete the name of the First Nation from the schedule.

The following three First Nations have requested, via Band Council Resolutions, to be added to the schedule to the *First Nations Fiscal Management Act*: Kawacatoose First Nation in Saskatchewan, Kingsclear First Nation in New Brunswick and Tsay Keh Dene Nation in British Columbia.

Background

The *First Nations Fiscal Management Act*¹ came into force on April 1, 2006. It supports economic development and well-being in First Nation communities by enhancing First Nations' property taxation, creating a First Nations bond financing regime and supporting First Nations' capacity in financial management. These objectives are achieved through the national First Nation institutions established through the *First Nations Fiscal Management Act*. These institutions are the First Nations Finance Authority, the First Nations Tax Commission and the First Nations Financial Management Board.

Objective

The objective of this initiative is to add the names of the three aforementioned First Nations to the schedule to the *First Nations Fiscal Management Act* through an order made under subsection 2(3) of the Act by the Minister of Crown-Indigenous Relations.

These First Nations will have the ability to access some or all of the services available under the *First Nations Fiscal Management Act*. The national First Nation institutions will work closely with First Nations who wish to implement property tax systems, strong financial management practices, and who wish to access the First Nations bond financing regime.

Description

The *Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act*, made pursuant to subsection 2(3) of the Act, adds the names of the following First

Premières Nations créées en vertu de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* doivent d'abord être inscrites à l'annexe de la Loi. Le paragraphe 2(3) de la Loi affirme qu'à la demande d'une Première Nation, le ministre des Relations Couronne-Autochtones peut, par arrêté, ajouter, changer, ou retrancher le nom d'une Première Nation de l'annexe.

Les trois Premières Nations suivantes ont demandé, par le biais de résolutions de conseil de bande, à être inscrites à l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* : Première Nation Kawacatoose en Saskatchewan, Première Nation de Kingsclear au Nouveau-Brunswick et Nation dénée Tsay Keh en Colombie-Britannique.

Contexte

La *Loi sur la gestion financière des premières nations*¹ est entrée en vigueur le 1^{er} avril 2006. Elle favorise le développement économique et le bien-être des collectivités des Premières Nations par le renforcement de leur régime d'impôt foncier, la mise en place d'un régime de financement par obligations, et le soutien de leur capacité de gestion financière. L'atteinte de ces objectifs passe par l'entremise des institutions nationales des Premières Nations établies en vertu de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* : l'Administration financière des Premières nations, la Commission de la fiscalité des premières nations, et le Conseil de gestion financière des Premières Nations.

Objectif

L'objectif de cette initiative est d'ajouter les noms des trois Premières Nations susmentionnées à l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* au moyen d'un arrêté pris par le ministre des Relations Couronne-Autochtones en vertu du paragraphe 2(3) de la Loi.

Ces Premières Nations pourront accéder à une partie ou à la totalité des services offerts sous le régime de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*. Les institutions nationales des Premières Nations collaboreront étroitement avec les Premières Nations qui désirent mettre en œuvre des systèmes d'impôts fonciers et des pratiques de gestion financière solides et accéder au régime de financement des obligations des Premières Nations.

Description

L'*Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations*, pris en vertu du paragraphe 2(3) de la Loi, ajoute les noms des Premières Nations

¹ The title was changed from the *First Nations Fiscal and Statistical Management Act* to the *First Nations Fiscal Management Act* on April 1, 2013, upon dissolution of the First Nations Statistical Institute.

¹ Précédemment connue sous le titre de *Loi sur la gestion financière et statistique des premières nations*, elle a été modifiée le 1^{er} avril 2013 pour *Loi sur la gestion financière des premières nations* à la suite de la dissolution de l'Institut de la statistique des Premières Nations.

Nations to the schedule: Kawacatoose First Nation, Kingsclear First Nation and Tsay Keh Dene Nation.

The First Nations may — should their governments so choose — impose property taxes and use property tax revenues or other revenues to invest in and support community projects under the framework of the *First Nations Fiscal Management Act*, as an alternative to the existing property tax jurisdiction available to First Nations under section 83 of the *Indian Act*. First Nations scheduled to the *First Nations Fiscal Management Act* are also able to seek certification in the areas of financial performance and financial management systems. Once certified, First Nations may apply for access to a First Nations bond financing regime based on their property tax or other revenue streams.

Regulatory development

Consultation

Given that this *Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act* implements requests by the three aforementioned First Nations to come under the Act, it was not considered necessary to undertake consultations over and above those already conducted by the aforementioned First Nations with the residents of their communities.

The *First Nations Fiscal Management Act* national institutions work closely with all First Nations who have requested to be added to the schedule to the *First Nations Fiscal Management Act*.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

There is no potential modern treaty implication as the initiative responds to the needs and interests of the aforementioned First Nations. This initiative does not require the Government of Canada to fulfill any consultations and engagement requirements described in a modern treaty.

Instrument choice

Non-regulatory options were not considered, as subsection 2(3) of the *First Nations Fiscal Management Act* provides the necessary authority for the Minister of Crown-Indigenous Relations to add, change or delete the name of a First Nation from the schedule.

suyvantes à l'annexe : Première Nation Kawacatoose, Première Nation de Kingsclear et Nation dénée Tsay Keh.

Les Premières Nations peuvent, si leur gouvernement choisit de le faire, percevoir des impôts fonciers et investir les revenus de ces impôts, ainsi que d'autres revenus, dans des projets communautaires et les appuyer selon le cadre de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*. Ces mesures viendraient alors remplacer la compétence en matière d'imposition foncière prévue actuellement à l'article 83 de la *Loi sur les Indiens*. Les Premières Nations figurant à l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* peuvent aussi demander l'examen de leur rendement financier ainsi que la certification de leurs régimes de gestion financière. Une fois certifiées, les Premières Nations ont également accès à un régime de financement par obligations fondé sur leurs impôts fonciers ou autres sources de revenus.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Étant donné que cet *Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations* met en œuvre la demande d'inscription à l'annexe de la Loi des trois Premières Nations susmentionnées, il n'a pas été jugé nécessaire de tenir des consultations en plus de celles qui avaient été faites par ces Premières Nations auprès des résidents de leurs collectivités.

Les institutions nationales des Premières Nations établies en vertu de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* collaborent étroitement avec les Premières Nations qui ont demandé à être inscrites à l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Cette initiative n'implique aucune obligation potentielle relative aux traités modernes puisqu'elle répond aux besoins et aux intérêts des Premières Nations susmentionnées. Cette initiative n'impose aucune exigence de consultation et de mobilisation de la part du gouvernement du Canada tel qu'il est prescrit dans un traité moderne.

Choix de l'instrument

Des options non réglementaires n'ont pas été envisagées puisque le paragraphe 2(3) de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* confère à la ministre des Relations Couronne-Autochtones l'autorité nécessaire afin d'ajouter, de changer ou de retrancher le nom d'une Première Nation de l'annexe.

Regulatory analysis

This *Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act* is carried out in response to a request from the aforementioned First Nations who wish to access some or all of the services available under the Act.

The Act provides First Nation governments with authority over financial management, property taxation and local revenues and financing for infrastructure and economic development. The Act will enable the above mentioned First Nations to participate more fully in the Canadian economy while meeting local needs by strengthening real property tax and financial management systems; by providing increased revenue raising tools, strong standards for accountability, and access to capital markets available to other governments; and by allowing for the borrowing of funds for the development of infrastructure on reserve through a cooperative, public-style bond issuance.

Regulations under the Act allow First Nations to securitize their own source revenues. This has the potential to greatly expand the opportunity for First Nations to make investments from their own resources to fund their participation in the economic expansion occurring in their traditional territories. First Nations throughout Canada are asking to be scheduled to the Act.

Costs and benefits

There are no costs associated with adding, changing or deleting the names of First Nations from the schedule to the *First Nations Fiscal Management Act*. The Act is one of a few optional initiatives supported by the Government of Canada, which modernize through legislation various aspects of First Nation governance previously dealt with under the *Indian Act*. The goal of this support in the implementation of the Act is to enhance First Nation governance capacity in support of improved economic development and well-being in First Nation communities.

Small business lens

The small business lens does not apply to this initiative, as it does not impose any level of compliance and/or administrative costs on small businesses.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule does not apply to this initiative, as it does not result in any administrative costs or savings for businesses.

Analyse de la réglementation

Cet Arrêté modifiant l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* est pris à la demande des Premières Nations susmentionnées qui désirent se prévaloir d'une partie ou de la totalité des services offerts sous la Loi.

La Loi procure aux gouvernements des Premières Nations des pouvoirs dans les domaines de gestion financière, d'impôts fonciers et de revenus locaux et financement des infrastructures et développement économique. La Loi permettra aux Premières Nations susmentionnées de participer davantage à l'économie canadienne tout en répondant aux besoins locaux en renforçant les systèmes d'impôt foncier et de gestion financière des Premières Nations; en procurant aux Premières Nations des outils de perception de recettes, des normes rigoureuses de reddition de comptes et un accès aux marchés financiers auxquels ont accès d'autres administrations; en permettant l'emprunt de fonds pour la construction d'infrastructures dans les réserves, dans le cadre de l'émission d'obligations de type public.

Un règlement en vertu de la Loi permet aux Premières Nations de sécuriser leurs propres sources de revenus. L'exercice pourrait élargir considérablement la possibilité, pour les Premières Nations, d'investir leurs propres ressources afin de financer leur participation au développement économique qui se produit dans leurs territoires traditionnels. Des Premières Nations dans tout le pays demandent à être inscrites à l'annexe de la Loi.

Coûts et avantages

Il n'y a aucun coût associé à l'ajout, au changement ou au retranchement de noms de Premières Nations de l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*. La Loi est l'une de quelques initiatives optionnelles appuyées par le gouvernement du Canada qui modernise par l'intermédiaire de moyens législatifs divers aspects de la gouvernance des Premières Nations qui étaient auparavant régies par la *Loi sur les Indiens*. L'objectif de cet appui dans la mise en œuvre de la Loi vise à rehausser les capacités des Premières Nations en matière de gouvernance nécessaires au développement économique et au bien-être au sein de leurs communautés.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises ne s'applique pas à cette initiative, car elle n'impose aucuns frais de conformité ou frais d'administration envers les petites entreprises.

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s'applique pas à cette initiative, car elle n'implique aucune augmentation ou réduction des coûts administratifs envers les entreprises.

Regulatory cooperation and alignment

Given that opting into the *First Nations Fiscal Management Act* is made at the request of the aforementioned First Nations, through resolution of their councils, this initiative is not under a regulatory cooperation work plan.

Strategic environmental assessment

Given that this *Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act* results solely in the addition of the three aforementioned First Nations to the schedule to the Act, no potential environmental effects have been identified for this initiative.

Gender-based analysis plus

Given that this *Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act* results solely in the addition of the aforementioned First Nations to the schedule to the Act, no gender-based analysis plus (GBA+) issues have been identified for this initiative. A full GBA+ has been completed for the *First Nations Fiscal Management Act* regime overall, and found that the regime has the potential for positive impacts on Indigenous communities, including Indigenous women, elderly people, and children.

Rationale

The names of the aforementioned First Nations are added to the schedule to the *First Nations Fiscal Management Act* at the request of the councils of the First Nations.

By joining the *First Nations Fiscal Management Act*, the aforementioned First Nations may choose to implement a property tax system under the Act, seek certification of their financial performance and financial management systems, and/or participate in a First Nations bond financing regime. These tools and services are provided to build economic infrastructure, promote economic growth and attract investment on reserve, thereby increasing the well-being of First Nations communities.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

There are no compliance and enforcement requirements associated with this initiative and no implementation or ongoing costs which can be directly associated with

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Étant donné que les Premières Nations susmentionnées ont décidé, par le biais d'une résolution de leur conseil, d'adhérer à la *Loi sur la gestion financière des premières nations*, cette initiative ne fait pas partie d'un plan de travail officiel de coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Étant donné que cet *Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations* vise exclusivement l'inscription des trois Premières Nations susmentionnées à l'annexe de la Loi, aucune répercussion relative à l'environnement n'a été soulevée dans le cadre de cette initiative.

Analyse comparative entre les sexes plus

Étant donné que cet *Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations* vise exclusivement l'inscription des trois Premières Nations susmentionnées à l'annexe de la Loi, aucune répercussion relative à l'analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n'a été soulevée dans le cadre de cette initiative. Une ACS+ approfondie a été réalisée pour le régime créé par la *Loi sur la gestion financière des premières nations* dans son intégralité. Cette analyse a révélé que le régime est susceptible d'entraîner des retombées positives sur les collectivités autochtones, y compris les femmes autochtones, les personnes âgées et les enfants.

Justification

Les noms des Premières Nations susmentionnées sont ajoutés à l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations* à la demande des conseils des Premières Nations.

En adhérant au régime de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*, une Première Nation peut choisir de mettre en œuvre un régime d'impôt foncier en vertu de la Loi, de demander l'examen de son rendement financier et la certification de ses régimes de gestion financière ou de participer à un régime de financement des obligations des Premières Nations. Ces outils et services sont fournis dans le but d'établir une infrastructure économique, de promouvoir la croissance économique et d'attirer des investissements dans les réserves, ce qui aura pour effet d'accroître le bien-être des collectivités des Premières Nations.

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

Cette initiative ne comprend aucune exigence en matière de conformité et d'application. Aucuns frais de mise en œuvre ou permanents ne peuvent être associés à l'ajout de

adding First Nations to the schedule to the *First Nations Fiscal Management Act*.

Premières Nations à l'annexe de la *Loi sur la gestion financière des premières nations*.

Contacts**Personnes-ressources****For the First Nations Tax Commission****Pour la Commission de la fiscalité des premières nations**

Clarine Ostrove
Legal Counsel
c/o Mandell Pinder
422-1080 Mainland Street
Vancouver, British Columbia
V6B 2T4
Telephone: 604-681-4146
Fax: 604-681-0959

Clarine Ostrove
Avocate-conseil
a/s de Mandell Pinder
422-1080, rue Mainland
Vancouver (Colombie-Britannique)
V6B 2T4
Téléphone : 604-681-4146
Télécopieur : 604-681-0959

For Crown-Indigenous Relations and Northern Affairs Canada**Pour Relations Couronne-Autochtones et Affaires du Nord Canada**

Leane Walsh
Director
Fiscal Policy and Investment Readiness Directorate
Economic Policy Development Branch
10 Wellington Street, 17th Floor
Gatineau, Quebec
K1A 0H4
Telephone: 819-953-0103
Fax: 819-934-1983

Leane Walsh
Directrice
Direction des politiques budgétaires et préparation à l'investissement
Direction générale de l'élaboration de politiques
10, rue Wellington, 17^e étage
Gatineau (Québec)
K1A 0H4
Téléphone : 819-953-0103
Télécopieur : 819-934-1983

Registration
SOR/2019-305 August 16, 2019

INDIAN ACT

Whereas by Order in Council P.C. 1953–781 of May 18, 1953, it was declared that the council of the Sooke Indian Band, in British Columbia, shall be selected by elections to be held in accordance with the *Indian Act*^a;

Whereas, by band council resolution, dated April 16, 1998, it was resolved that the name of the band be changed to the T'Sou-ke First Nation;

Whereas the council of that First Nation adopted a resolution, dated October 4, 2018, requesting that the Minister of Indian Affairs and Northern Development add the name of that First Nation to the schedule to the *First Nations Elections Act*^b;

And whereas the Minister of Indigenous Services no longer deems it advisable for the good government of that First Nation that its council be selected by elections held in accordance with the *Indian Act*^a;

Therefore, the Minister of Indigenous Services, pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*^a, makes the annexed *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)*.

Gatineau, August 14, 2019

Seamus O'Regan
Minister of Indigenous Services

Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)

Amendment

1 Item 81 of Part I of Schedule I to the *Indian Bands Council Elections Order*¹ is repealed.

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

^a R.S., c. I-5

^b S.C. 2014, c. 5

¹ SOR/97-138

Enregistrement
DORS/2019-305 Le 16 août 2019

LOI SUR LES INDIENS

Attendu que, dans le décret C.P. 1953–781 du 18 mai 1953, il a été déclaré que le conseil de la bande Sooke, en Colombie-Britannique, serait constitué au moyen d'élections tenues conformément à la *Loi sur les Indiens*^a;

Attendu que, par résolution du conseil de bande du 16 avril 1998, le nom de la bande a été remplacé par Première Nation Tsouke;

Attendu que le conseil de la première nation a adopté une résolution le 4 octobre 2018 dans laquelle il demande à la ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien d'ajouter le nom de la première nation à l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*^b;

Attendu que le ministre des Services aux Autochtones ne juge plus utile à la bonne administration de la première nation que le conseil de celle-ci soit constitué au moyen d'élections tenues conformément à la *Loi sur les Indiens*^a,

À ces causes, en vertu du paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*^a, le ministre des Services aux Autochtones prend l'*Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke)*, ci-après.

Gatineau, le 14 août 2019

Le ministre des Services aux Autochtones
Seamus O'Regan

Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke)

Modification

1 L'article 81 de la partie I de l'annexe I de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*¹ est abrogé.

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

^a L.R., ch. I-5

^b L.C. 2014, ch. 5

¹ DORS/97-138

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the orders.)

Issues

The T'Sou-ke First Nation in British Columbia wishes to select its Chief and council pursuant to the *First Nations Elections Act* and associated regulations.

On October 4, 2018, the T'Sou-ke First Nation has requested, by resolution of its council, to opt out of the election regime of the *Indian Act* and to opt into the *First Nations Elections Act*.

Background

First Nations that hold their elections under the *Indian Act* and which are seeking a change to their electoral system by opting into the *First Nations Elections Act* must be concurrently removed from the *Indian Bands Council Elections Order*, made under the *Indian Act*, and added to the schedule to the *First Nations Elections Act*.

Subsection 74(1) of the *Indian Act* provides the necessary authorities for the Minister of Indigenous Services to make an order to remove the name of a First Nation from the *Indian Bands Council Elections Order*, as a result of which the application of section 74 of the *Indian Act* is revoked for that First Nation.

Section 3 of the *First Nations Elections Act* provides the necessary authorities for the Minister of Indigenous Services to make an order to add the name of a First Nation to the schedule to the *First Nations Elections Act*, after which the council of that First Nation shall be selected by elections held in accordance with that Act.

Objective

The objective of this initiative is to

- Revoke the application of the election provisions of the *Indian Act* for the T'Sou-ke First Nation through the *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)* made pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*; and
- Confirm that the elections of the T'Sou-ke First Nation are held under the *First Nations Elections Act* through the *Order Amending the Schedule to the First Nations*

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie des arrêtés.)

Enjeux

La Première Nation Tsouke de la Colombie-Britannique désire élire son chef et son conseil en vertu de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* et de son règlement afférent.

Le 4 octobre 2018, la Première Nation Tsouke a demandé, par le biais d'une résolution de son conseil, de ne plus être assujettie aux dispositions électorales de la *Loi sur les Indiens* et d'adhérer à la *Loi sur les élections au sein de premières nations*.

Contexte

Les Premières Nations qui tiennent leurs élections en vertu de la *Loi sur les Indiens* et qui demandent un changement à leur système électoral afin d'adhérer à la *Loi sur les élections au sein de premières nations* doivent être simultanément soustraites de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*, conformément à la *Loi sur les Indiens*, et ajoutées à l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*.

Le paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens* confère les pouvoirs nécessaires afin que le ministre des Services aux Autochtones prenne un arrêté visant la suppression du nom d'une Première Nation de l'*Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes*, ayant comme conséquence le retrait de cette Première Nation de l'application des dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives aux élections.

L'article 3 de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* confère les pouvoirs nécessaires afin que le ministre des Services aux Autochtones prenne un arrêté visant l'ajout du nom d'une Première Nation à l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*, au terme duquel le conseil de cette Première Nation doit être constitué au moyen d'élections tenues en vertu de cette loi.

Objectif

L'objectif de cette initiative est de :

- Retirer l'application des dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives aux élections pour la Première Nation Tsouke par l'*Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke)*, pris en vertu du paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*; et
- Confirmer que les élections de la Première Nation Tsouke se tiennent en vertu de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* par l'*Arrêté modifiant*

Elections Act (T'Sou-ke) made pursuant to section 3 of that Act.

This initiative is limited to and of interest only to the T'Sou-ke First Nation. The adoption of the *First Nations Elections Act* will serve to build and strengthen the First Nation's governance autonomy and better address the needs of the community.

Description

The *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)*, made pursuant to subsection 74(1) of the *Indian Act*, revokes the application of the election provisions of the *Indian Act* for the T'Sou-ke First Nation. The *Order Amending the Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke)*, made pursuant to section 3 of that Act, adds the T'Sou-ke First Nation under the *First Nations Elections Act* and fixes the date of the first election of the council under that Act at February 11, 2020.

Regulatory development

Consultation

The council of the T'Sou-ke First Nation has indicated that a consultation and engagement exercise was undertaken with community members to consider the adoption of the *First Nations Elections Act* for the election of its Chief and councillors.

Given that the *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)* and the *Order Amending the Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke)* are made at the request of the T'Sou-ke First Nation, it is not considered necessary to undertake consultations over and above those already conducted by the First Nation with its members.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

There is no potential modern treaty implication as this initiative responds to the needs and interests of the T'Sou-ke First Nation. This initiative does not require the Government of Canada to fulfil any consultation or engagement requirements described in a modern treaty.

Instrument choice

Non-regulatory options were not considered, as subsection 74(1) of the *Indian Act* and section 3 of the *First Nations Elections Act* provide the necessary authorities for the Minister of Indigenous Services to revoke the application of section 74 of the *Indian Act* for the T'Sou-ke

l'annexe de la Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke), pris en vertu de l'article 3 de cette loi.

Cette initiative est prise dans l'intérêt de la Première Nation Tsouke et se limite à cet intérêt. L'adoption de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* permettra de développer et de renforcer l'autonomie de gouvernance de la Première Nation et répondra plus adéquatement aux besoins de la communauté.

Description

L'Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke), pris en vertu du paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens*, retire l'application des dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives aux élections pour la Première Nation Tsouke. L'Arrêté modifiant l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke)*, pris en vertu de l'article 3 de la Loi, ajoute la Première Nation Tsouke sous la *Loi sur les élections au sein de premières nations* et fixe la date de la première élection de son conseil sous cette loi au 11 février 2020.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Le conseil de la Première Nation Tsouke a indiqué qu'un exercice de consultation et de mobilisation auprès des membres de sa collectivité a eu lieu afin de considérer l'adoption de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* pour l'élection de son chef et de ses conseillers.

Compte tenu du fait que l'Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke) et l'Arrêté modifiant l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke)* sont pris à la demande de la Première Nation Tsouke, il n'est pas jugé nécessaire de tenir des consultations en plus de celles qui ont été menées par la Première Nation auprès de ses membres.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Cette initiative n'implique aucune obligation potentielle relative aux traités modernes puisqu'elle répond aux besoins et aux intérêts de la Première Nation Tsouke. Cette initiative n'impose aucune exigence de consultation ou de mobilisation de la part du gouvernement du Canada en conformité avec un traité moderne.

Choix de l'instrument

Des options non réglementaires n'ont pas été envisagées puisque le paragraphe 74(1) de la *Loi sur les Indiens* et l'article 3 de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* confèrent les pouvoirs nécessaires au ministre des Services aux Autochtones afin de retirer l'application de

First Nation and to add the First Nation to the *First Nations Elections Act*.

Regulatory analysis

The *Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)* and the *Order Amending the Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke)* are carried out in response to a request from the T'Sou-ke First Nation, that wishes to hold its band council elections under the *First Nations Elections Act* and associated regulations.

First Nation leaders elected under the *First Nations Elections Act* and its Regulations will have increased legitimacy amongst the members within their own community and amongst potential investors and stakeholders. This increased legitimacy is a contributing factor in attracting partnerships and investments that will benefit the First Nation as a whole.

Costs and benefits

There are no costs associated with removing First Nations from the election provisions of the *Indian Act* and adding their names to the schedule to the *First Nations Elections Act*.

First Nations who move from the *Indian Act* election system to the *First Nations Elections Act* will realize cost savings from only having to hold a general election every four years, instead of every two years. A significant portion of the total cost incurred for an election is to compensate the electoral officer for his or her time, and in some cases, to cover travel expenses. In addition, there are costs incurred for printing materials, notices and ballots, for postage, envelopes, general office supplies, rental space for off-reserve polling stations, ballot boxes and voting screens.

These savings could be redirected to further governance improvements within the First Nation. With longer terms of office, First Nations governments will be better positioned to plan and implement longer-term measures that, in themselves, could result in overall cost savings. For example, goods or services acquired through contractual agreement tend to be less costly if the agreement is over a longer period.

Small business lens

The small business lens does not apply to this initiative, as it does not result in any costs for small business.

l'article 74 de la *Loi sur les Indiens* pour la Première Nation Tsouke et d'ajouter cette dernière à l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*.

Analyse de la réglementation

L'Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke) et l'Arrêté modifiant l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke)* sont pris à la demande de la Première Nation Tsouke, qui désire tenir les élections de son conseil de bande en vertu de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* et de son règlement afférent.

Les dirigeants des Premières Nations élus sous le régime de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* et de son règlement gagneront une légitimité accrue parmi leurs membres dans leurs propres collectivités, et parmi les investisseurs et intervenants potentiels. Cette légitimité accrue serait un facteur qui contribuera à attirer des partenariats et des investissements profitables à la Première Nation tout entière.

Coûts et avantages

Il n'y a aucun coût associé au retrait des Premières Nations de l'application des dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives aux élections et à l'ajout de leurs noms à l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*.

Les Premières Nations qui passent du système électoral prévu dans la *Loi sur les Indiens* à celui de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* économiseront du fait qu'une élection générale n'aura lieu que tous les quatre ans, au lieu de tous les deux ans. Les heures de travail du président d'élection constituent une portion appréciable des coûts d'une élection, de même que dans certains cas ses frais de déplacement. Il faut y ajouter les coûts d'impression, des avis et des bulletins de vote, des envois postaux, des enveloppes, des fournitures de bureau générales, de la location de locaux comme des bureaux de scrutin hors des réserves, des urnes et des isoloirs.

Ces économies pourront être réorientées vers des améliorations supplémentaires de la gouvernance au sein de la Première Nation. L'allongement des mandats mettra les gouvernements des Premières Nations en meilleure position pour planifier et appliquer des mesures à plus long terme qui, à elles seules, pourraient donner lieu à des économies générales. Par exemple, les biens ou les services acquis par voie d'entente contractuelle sont en général moins coûteux si l'entente est étalée sur une plus longue période.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises ne s'applique pas à cette initiative, car elle n'entraîne aucun coût pour les petites entreprises.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule does not apply to this initiative, as it does not result in any administrative costs or savings to business.

Regulatory cooperation and alignment

Given that opting into the *First Nations Elections Act* is made at the request of the T’Sou-ke First Nation, through resolution of its council, this initiative is not under a regulatory cooperation work plan.

Strategic environmental assessment

This initiative has no potential for environmental effects.

Gender-based analysis plus

This initiative has no potential for gender-based analysis plus (GBA+) impacts.

Rationale

The T’Sou-ke First Nation is removed from the *Indian Bands Council Elections Order* pursuant to the *Indian Act* and is added to the schedule to the *First Nations Elections Act* at the request of the council of the First Nation, which believes that the *First Nations Elections Act* presents a better electoral option that will benefit its community.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

There are no compliance and enforcement requirements and no implementation or ongoing costs which can be directly associated with terminating the application of the election provisions of the *Indian Act* and amending the schedule to the *First Nations Elections Act*.

In compliance with the *First Nations Elections Act* and associated Regulations, the conduct of elections and disputes arising from them are the responsibility of the T’Sou-ke First Nation and the electoral officer appointed by the First Nation; however, the *First Nations Elections Act* provides that an election can be contested by application to a federal or provincial court. The offences and penalties provided in the *First Nations Elections Act* — which are enforced by local law enforcement and prosecuted by the Public Prosecution Service of Canada — will deter questionable election activities, such as vote buying, bribery and voter intimidation. Under the *First Nations*

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s’applique pas à cette initiative, car elle n’entraîne aucune augmentation ou réduction des coûts administratifs pour les entreprises.

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Étant donné que la Première Nation Tsouke a choisi d’adhérer à la *Loi sur les élections au sein de premières nations*, par voie d’une résolution de son conseil, cette initiative ne fait pas partie d’un plan de travail officiel de coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Aucune répercussion relative à l’environnement n’a été soulevée dans le cadre de cette initiative.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune répercussion relative à l’analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n’a été soulevée dans le cadre de cette initiative.

Justification

La Première Nation Tsouke est retirée de l’*Arrêté sur l’élection du conseil de bandes indiennes* en vertu de la *Loi sur les Indiens* et est ajoutée à l’annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations* à la demande du conseil de la Première Nation, qui croit donc que la *Loi sur les élections au sein de premières nations* offre une meilleure option électorale qui s’avérera bénéfique pour sa collectivité.

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

Aucune exigence en matière de conformité et d’application et aucuns frais de mise en œuvre ou permanents ne peuvent être associés au retrait de l’application des dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives aux élections et à la modification de l’annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*.

En conformité avec la *Loi sur les élections au sein de premières nations* et son règlement afférent, la tenue d’élections de même que les conflits en découlant relèvent dorénavant de la responsabilité de la Première Nation Tsouke et du président d’élections désigné par la Première Nation. Cependant, la *Loi sur les élections au sein de premières nations* stipule qu’une élection peut, par requête, être contestée devant la Cour fédérale ou le tribunal compétent d’une cour provinciale. Les infractions et les peines prévues dans la *Loi sur les élections au sein de premières nations* — qui seront appliquées par les services de police locaux et prises en charge par le Service des poursuites

Elections Act, the courts are able to impose fines and terms of imprisonment on persons found guilty of an offence.

pénales du Canada — mettront un frein aux activités électorales suspectes comme l'achat de bulletins, l'offre de pots-de-vin et l'intimidation des électeurs. La *Loi sur les élections au sein de premières nations* donne le pouvoir aux tribunaux d'imposer des amendes et des peines de prison aux personnes reconnues coupables d'une infraction.

Contact

Yves Denoncourt
Acting Director
Governance Operations Directorate
Lands and Economic Development
Indigenous Services Canada
Email: yves.denoncourt@canada.ca

Personne-ressource

Yves Denoncourt
Directeur intérimaire
Direction des opérations de gouvernance
Terres et développement économique
Services aux Autochtones Canada
Courriel : yves.denoncourt@canada.ca

Registration
SOR/2019-306 August 16, 2019

FIRST NATIONS ELECTIONS ACT

Whereas the council of the T'Sou-ke First Nation adopted a resolution, dated October 4, 2018, requesting that the Minister of Indian Affairs and Northern Development add the name of that First Nation to the schedule to the *First Nations Elections Act*^a;

Therefore, the Minister of Indigenous Services, pursuant to section 3 of the *First Nations Elections Act*^a, makes the annexed *Order Amending the Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke)*.

Gatineau, August 14, 2019

Seamus O'Regan
Minister of Indigenous Services

Order Amending the Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke)

Amendment

1 The schedule to the *First Nations Elections Act*¹ is amended by adding the following in numerical order:

66 T'Sou-ke First Nation

First Election Date

2 In accordance with subsection 3(2) of the *First Nations Elections Act*, the date of the first election of the council of the T'Sou-ke First Nation is fixed as February 11, 2020.

Coming into Force

3 This Order comes into force on the day on which it is registered.

N.B. The Regulatory Impact Analysis Statement for this Order appears at [page 6107](#), following SOR/2019-305.

^a S.C. 2014, c. 5

¹ S.C. 2014, c. 5

Enregistrement
DORS/2019-306 Le 16 août 2019

LOI SUR LES ÉLECTIONS AU SEIN DE PREMIÈRES NATIONS

Attendu que le conseil de la Première Nation Tsouke a adopté une résolution le 4 octobre 2018 dans laquelle il demande à la ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien d'ajouter le nom de la première nation à l'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*^a,

À ces causes, en vertu de l'article 3 de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*^a, le ministre des Services aux Autochtones prend l'*Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke)*, ci-après.

Gatineau, le 14 août 2019

Le ministre des Services aux Autochtones
Seamus O'Regan

Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke)

Modification

1 L'annexe de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*¹ est modifiée par adjonction, selon l'ordre numérique, de ce qui suit :

66 Première Nation Tsouke

Date de la première élection

2 En application du paragraphe 3(2) de la *Loi sur les élections au sein de premières nations*, la date de la première élection du conseil de la Première Nation Tsouke est fixée au 11 février 2020.

Entrée en vigueur

3 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

N.B. Le résumé de l'étude d'impact de la réglementation de cet arrêté se trouve à la [page 6107](#), à la suite du DORS/2019-305.

^a L.C. 2014, ch. 5

¹ L.C. 2014, ch. 5

Registration
SOR/2019-307 August 19, 2019

SECHelt INDIAN BAND SELF-GOVERNMENT ACT

Order Amending the Sechelt Indian Band Constitution

P.C. 2019-1225 August 17, 2019

Whereas subsection 10(1) of the *Sechelt Indian Band Self-Government Act* ("Act") provides that the constitution of the Sechelt Indian Band ("Band") shall be in writing;

Whereas paragraph 10(1)(d) of the Act provides that the constitution of the Band may include a membership code for the Band;

Whereas paragraph 10(1)(e) of the Act provides that the constitution of the Band may establish rules and procedures relating to the holding of referenda of the Band;

Whereas paragraph 14(1)(s) of the Act provides that the Band Council has, to the extent that it is authorized by the constitution of the Band to do so, the power to make laws in relation to the conduct of Band elections and referenda;

Whereas section 12 of the Act provides that the Governor in Council may, on the advice of the Minister of Crown-Indigenous Relations, by order, declare in force an amendment to the constitution of the Band if the amendment has been approved in a referendum held in accordance with the constitution of the Band and the Governor in Council approves the amendment;

And whereas in a referendum held in accordance with the constitution of the Band on May 25, 2019, the Band approved the amendments to the constitution as summarized in the attached schedule;

Therefore, Her Excellency the Governor General in Council, on the advice of the Minister of Crown-Indigenous Relations, pursuant to section 12 of the *Sechelt Indian Band Self-Government Act*, approves and declares in force the amendments to the constitution of the Sechelt Indian Band approved by the Band in a referendum held on May 25, 2019, as summarized in the attached schedule.

Enregistrement
DORS/2019-307 Le 19 août 2019

LOI SUR L'AUTONOMIE GOUVERNEMENTALE DE LA BANDE INDIENNE SECHelte

Décret modifiant la constitution de la bande indienne sechelte

C.P. 2019-1225 Le 17 août 2019

Attendu que le paragraphe 10(1) de la *Loi sur l'autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte* (la Loi) prévoit que la constitution de la bande indienne sechelte (la bande) est écrite;

Attendu que l'alinéa 10(1)d) de la Loi prévoit que la constitution de la bande peut comporter un code d'appartenance;

Attendu que l'alinéa 10(1)e) de la Loi prévoit que la constitution de la bande peut comporter les modalités de tenue des référendums de la bande;

Attendu que l'alinéa 14(1)s) de la Loi prévoit que le conseil de la bande a, dans la mesure où l'y autorise la constitution de la bande, le pouvoir d'édicter des textes législatifs concernant la tenue des élections et référendums;

Attendu que l'article 12 de la Loi prévoit que le gouverneur en conseil peut, sur recommandation du ministre des Relations Couronne-Autochtones, déclarer, par décret, en vigueur toute modification de la constitution de la bande qui a été approuvée par référendum tenu conformément à celle-ci et qu'il a lui-même approuvée;

Attendu que, lors d'un référendum tenu conformément à la constitution de la bande le 25 mai 2019, la bande a approuvé les modifications à la constitution résumées à l'annexe ci-jointe,

À ces causes, sur recommandation de la ministre des Relations Couronne-Autochtones et en vertu de l'article 12 de la *Loi sur l'autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte*, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil approuve et déclare en vigueur les modifications à la constitution de la bande indienne sechelte qui ont été approuvées par la bande par référendum tenu le 25 mai 2019, lesquelles sont résumées à l'annexe ci-jointe.

SCHEDULE

Summary of amendments to the constitution of the Sechelt Indian Band approved by the Band in a referendum held on May 25, 2019:

- (a) amendments to the Definitions and Part I, Division (1), section 3 with respect to Band membership to ensure that all members are entitled to vote in Band elections and run for office in Band elections;
- (b) amendments to the Definitions, Part I, Division (4) and Part II, Division (1) to update and clarify qualifications for those running for office, to extend voting rights to non-resident members and to ensure that non-resident members are entitled to run in Band elections;
- (c) amendments to Division (4) to update and clarify the procedure for Band referenda, elections and by-elections and to require that a Sechelt Indian Band election and referendum law be enacted to set out the processes to be followed in referenda, elections and by-elections (which law could be amended in the future to allow for procedural amendments without the need to amend the constitution); and
- (d) miscellaneous editorial amendments.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Order.)

Issues

The Sechelt Indian Band Constitution (the Constitution) previously did not comply with the equality rights relating to voting and running for office in Sechelt elections protected by section 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the Charter).

Amendments to the Constitution were required to allow Sechelt (also known as shíshálh) members who are not resident on Sechelt Lands to vote and run for office in the next band elections, which are currently scheduled for March 2020, thereby making it compliant with the Charter.

Background

The *Sechelt Indian Band Self-Government Act*, which was passed in 1986, was the first formal Aboriginal self-government arrangement in Canada. The Sechelt Constitution, which also came into effect in 1986, included provisions on voting rights and the qualifications for running in band elections, which were consistent with similar *Indian Act* provisions at the time. Specifically, the *Indian Act*

ANNEXE

Résumé des modifications à la constitution de la bande indienne sechelte approuvées par la bande par référendum tenu le 25 mai 2019 :

- a) des modifications aux définitions et à l'article 3 de la division (1), partie I, relativement à l'appartenance à la bande visant à permettre à tous les membres de voter et de se porter candidats aux élections de la bande;
- b) des modifications aux définitions de la division (4), partie I, et de la division (1), partie II, visant à mettre à jour et à clarifier les compétences requises des candidats aux élections, à étendre le droit de vote aux membres non résidents et à faire en sorte que ceux-ci puissent se porter candidats aux élections;
- c) des modifications à la division (4) visant à mettre à jour et à clarifier les modalités de tenue de référendums, d'élections et d'élections partielles et à exiger l'édiction d'une loi portant sur la tenue d'élections et de référendums qui prévoira les modalités de la tenue de référendums, d'élections et d'élections partielles (laquelle loi pourra être modifiée ultérieurement afin d'apporter des modifications aux modalités sans devoir modifier la constitution);
- d) des modifications de forme.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie du Décret.)

Enjeux

Auparavant, la constitution de la bande indienne sechelte (la Constitution) ne respectait pas les droits à l'égalité concernant le vote et la candidature aux élections de la bande sechelte protégés par l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte).

Les modifications à la Constitution étaient requises pour permettre aux membres de la bande sechelte (également connue sous le nom de shíshálh) qui ne résident ordinairement pas sur la réserve de voter et de présenter leur candidature lors des prochaines élections au sein de la bande, qui sont actuellement prévues en mars 2020. Les modifications rendent la Constitution conforme à la Charte.

Contexte

La *Loi sur l'autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte*, entrée en vigueur en 1986, est la première entente sur l'autonomie gouvernementale d'Autochtones officielle au Canada. La Constitution sechelte, également entrée en vigueur en 1986, comportait des dispositions sur le droit de vote et les qualifications requises pour présenter une candidature lors d'élections de la

provisions limited voting rights to those members who were ordinarily on-reserve residents and denied voting rights to those who were not.

The *Indian Act* provisions were subsequently found to be inconsistent with equality rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* in *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203. Following the *Corbiere* decision, section 77 of the *Indian Act* has been read down to exclude the words “ordinarily resident on the reserve” to make it Charter-compliant, but the Constitution was not similarly amended.

During the shíshálh’s participation in the British Columbia Treaty Commission process in 2004, Canada advised the shíshálh council that the Constitution was not compliant with the Charter in that it continued to prohibit off-reserve members from voting or running in Sechelt elections. From 2013 to 2017, the shíshálh council advised Canada that its focus was on other community priorities and thus, discussions about constitutional amendments to address the issue of Charter-compliance in the *Corbiere* decision were deferred.

In March 2017, following the election of Chief Warren Paull, the resolution of the non-resident voter rights issue was flagged as a priority by the band. Chief Paull has made a commitment to his community that they would not have another election without the inclusion of non-resident voters.

Objective

To amend the Constitution to make it Charter-compliant, pursuant to the amendment provisions set out in section 12 of the *Sechelt Indian Band Self-Government Act*.

To amend the Constitution to implement administrative changes of a non-substantive nature that would remove detailed voting procedures from it and enable the shíshálh Nation to make minor procedural changes to their Constitution without first requiring Governor in Council approval.

Description

The amended Constitution will ensure that the rights of shíshálh members, who are both resident and non-resident on Sechelt Lands, are protected thereby ensuring

bande, dispositions qui étaient conformes à celles de la *Loi sur les Indiens* de l’époque. Plus précisément, les dispositions de la *Loi sur les Indiens* limitaient le droit de vote aux membres qui résidaient ordinairement sur la réserve et interdisaient le droit de vote aux non-résidents.

Il a par la suite été trouvé que les dispositions de la *Loi sur les Indiens* étaient contraires aux dispositions visant l’égalité de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203. À la suite de la décision *Corbiere*, l’article 77 de la *Loi sur les Indiens* a été interprété de manière restrictive afin d’exclure les mots « réside ordinairement sur la réserve », le rendant ainsi conforme à la Charte, mais la Constitution n’a pas été modifiée de manière similaire.

Pendant la participation des shíshálh au processus de la Commission des traités de la Colombie-Britannique en 2004, le Canada a informé le Conseil shíshálh que la Constitution n’était pas conforme à la Charte et qu’elle continuait d’interdire les membres ne résidant ordinairement pas sur la réserve de voter ou de présenter leur candidature à des élections de la bande sechelte. De 2013 à 2017, le Conseil shíshálh a informé le Canada qu’il se concentrait sur d’autres priorités de la collectivité et que, par conséquent, les discussions concernant les modifications à apporter à la Constitution afin de traiter de l’enjeu soulevé dans la décision *Corbiere* relativement à la conformité à la Charte étaient reportées.

En mars 2017, à la suite de l’élection du chef Warren Paull, la résolution de la question du droit de vote des non-résidents a été soulevée en tant que priorité par la bande. Le chef Paull s’est engagé auprès de sa communauté à ne pas tenir d’élections supplémentaires sans inclure les électeurs ne résidant pas ordinairement sur la réserve.

Objectif

Modifier la Constitution pour la rendre conforme à la Charte, en vertu des dispositions de modification prévues à l’article 12 de la *Loi sur l’autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte*.

Modifier la Constitution pour déclarer l’entrée en vigueur de modifications administratives à caractère non substantiel qui enlèveraient les procédures électorales détaillées de la Constitution, et qui permettraient à la Nation shíshálh d’apporter des modifications de procédures mineures à leur Constitution sans avoir besoin de l’approbation du gouverneur en conseil pour que ces modifications entrent en vigueur.

Description

La Constitution modifiée fera en sorte que les droits des membres de la bande shíshálh soient protégés, qu’ils résident ordinairement ou non sur la réserve, assurant

compliance with the Charter as well as the Corbiere decision. Specifically, the amendments give non-resident members the right to vote and run for office in band elections and referenda.

These amendments also include revisions to the Constitution which address minor administrative issues. In particular, detailed voting procedures have been removed from the Constitution and instead they will be set out in laws, as provided for in the *Sechelt Indian Band Self-Government Act*. This will allow the shíshálh Nation to make minor procedural changes to their Constitution in the future without requiring Governor in Council approval to bring these changes into force.

Regulatory development

Consultation

Since 2017, through regular Self-Government Agreement Implementation Committee meetings, counsel for both Canada and the shíshálh Nation have worked collaboratively to address issues associated with how the Constitution does not comply with the Charter, and, more specifically, the Corbiere decision.

These amendments fulfil a commitment made by the Minister of Crown-Indigenous Relations to Chief Warren Paull in January 2019. This, in turn, will allow Chief Paull to follow through on a commitment that he made to his community.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

In 2013, the shíshálh Nation first voiced that changes to the Constitution were required and they provided a draft version of an amended Constitution to Canada for review and comment. At the time, however, the shíshálh Nation was seized with other community priorities, so work on this initiative was put on hold.

In 2017, the shíshálh Nation established a committee that was tasked with reviewing and providing suggested amendments to the Constitution. On September 21, 2018, an amended version of the Constitution was provided to Canada, through the shíshálh's Recognition of Indigenous Rights and Self-Determination discussions.

On January 8, 2019, a meeting between the Minister of Crown-Indigenous Relations and Chief Warren Paull reaffirmed both parties' desire to progress quickly on the revisions to the Constitution. Following close collaboration between counsels for both parties, the amended Constitution was sent to Canada by the shíshálh Nation on

ainsi la conformité de la Constitution avec la Charte ainsi qu'avec la décision Corbiere. Plus précisément, les modifications à la Constitution donnent aux membres ne résidant pas ordinairement pas sur la réserve le droit de voter et de présenter leur candidature aux élections et référendums de la bande.

Ces modifications incluent aussi des révisions de la Constitution qui traitent d'enjeux administratifs mineurs. Notamment, les procédures électorales détaillées ont été enlevées de la Constitution et seront plutôt établies dans des lois, comme prévu par la *Loi sur l'autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte*. Cela permettra dorénavant à la Nation shíshálh d'apporter des modifications de procédures mineures à leur Constitution sans avoir besoin de l'approbation du gouverneur en conseil pour que ces modifications entrent en vigueur.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Depuis 2017, par l'entremise des réunions du Comité de mise en œuvre de l'entente sur l'autonomie gouvernementale, les avocats du Canada et de la Nation shíshálh ont travaillé en collaboration afin de traiter les enjeux associés à la non-conformité de la Constitution avec la Charte et, plus précisément, avec la décision Corbiere.

Ces modifications respectent un engagement pris par la ministre des Relations Couronne-Autochtones envers le chef Warren Paull en janvier 2019. Cela permettra à son tour au chef Paull de respecter un engagement qu'il a pris envers sa collectivité.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

En 2013, la Nation shíshálh a indiqué pour la première fois que des changements devaient être apportés à la Constitution et elle a soumis au Canada une version modifiée de sa Constitution aux fins de révision et de commentaire. Toutefois, la Nation shíshálh à ce moment avait d'autres priorités et le travail sur cette initiative a été suspendu.

En 2017, la Nation shíshálh a mis sur pied un comité chargé d'examiner et de proposer des modifications à la Constitution. Le 21 septembre 2018, une version modifiée de la Constitution a été soumise au Canada dans le cadre de discussions sur la reconnaissance des droits autochtones et l'autodétermination menées par les shíshálh.

Le 8 janvier 2019, une réunion entre la ministre des Relations Couronne-Autochtones et le chef Warren Paull a réaffirmé le souhait des deux parties de faire du progrès rapidement sur les révisions proposées à la Constitution. Les avocats des deux parties ont alors travaillé en étroite collaboration et la Nation shíshálh a ensuite soumis au

March 14, 2019, and was approved on April 15, 2019, by the Minister of Crown-Indigenous Relations.

On May 25, 2019, a community referendum was held by the shíshálh Nation and majority support was affirmed for the proposed amendments to the Constitution.

Instrument choice

Section 12 of the *Sechelt Indian Band Self-Government Act* provides that the Governor in Council, may, on the advice of the Minister of Crown-Indigenous Relations, by order, declare in force an amendment to the Constitution of the Band, if the amendment has been approved in a referendum held in accordance with the Constitution of the Band and the Governor in Council approves the amendment. The amendment was approved in a referendum held on May 25, 2019.

Regulatory analysis

Costs and benefits

These amendments have no direct or indirect financial implications and, therefore, no cost-benefit analysis has been conducted.

Small business lens

There are no associated impacts on small business because of the amendments and, therefore, the small business lens does not apply to this Order.

“One-for-One” Rule

There is no incremental change in administrative burden on business because of the amendments and, therefore, the “One-for-One” Rule does not apply to this Order.

Strategic environmental assessment

In accordance with *The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals*, a preliminary scan concluded that a strategic environmental assessment is not required for the amendments.

Gender-based analysis plus

No differential gender-based analysis plus (GBA+) impacts are anticipated because of the amendments. The amended Constitution will guarantee that the voting rights of all Sechelt Indian Band members are protected regardless of whether they live on- or off-reserve.

Canada la Constitution modifiée le 14 mars 2019. La ministre des Relations Couronne-Autochtones l’a approuvée le 15 avril 2019.

Le 25 mai 2019, la Nation shíshálh a tenu un référendum communautaire qui a affirmé un soutien majoritaire des modifications proposées à la Constitution.

Choix de l’instrument

L’article 12 de la *Loi sur l’autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte* prévoit que le gouverneur en conseil peut, sur recommandation de la ministre des Relations Couronne-Autochtones, déclarer, par décret, en vigueur une modification à la Constitution de la bande qui a été approuvée par référendum tenu conformément à la Constitution de la bande et que le gouverneur en conseil a approuvée. La modification a été approuvée lors d’un référendum tenu le 25 mai 2019.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

Les modifications n’ont pas d’incidences financières directes ou indirectes et, par conséquent, aucune analyse coûts-avantages n’a été faite.

Lentille des petites entreprises

Les modifications n’ont pas d’incidences connexes sur les petites entreprises et, par conséquent, la lentille des petites entreprises n’est pas applicable à ce décret.

Règle du « un pour un »

Il n’y a pas de changement marginal dans le fardeau administratif des entreprises en raison des modifications et, par conséquent, la règle du « un pour un » n’est pas applicable à ce décret.

Évaluation environnementale stratégique

Conformément à *La directive du Cabinet sur l’évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes*, une analyse préliminaire a conclu qu’une évaluation environnementale stratégique n’est pas nécessaire pour les modifications.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune répercussion différentielle de l’analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n’est prévue en raison de ces modifications. La Constitution modifiée assurera la protection du droit de vote de tous les membres de la bande indienne sechelte, qu’ils résident ordinairement sur la réserve ou non.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

Implementation

These amendments came into force on the date of their registration.

Contact

Thessa Girard-Bourgoin
Manager
Treaty Management West
Implementation Sector
Crown-Indigenous Relations and Northern Affairs
Canada
Gatineau, Quebec
Telephone: 819-635-8370
Email: thessa.girard-bourgoin@canada.ca

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

Mise en œuvre

Ces modifications sont entrées en vigueur à la date de leur enregistrement.

Personne-ressource

Thessa Girard-Bourgoin
Gestionnaire
Gestion des traités – Ouest
Secteur de la mise en œuvre
Relations Couronne-Autochtones et Affaires du Nord
Canada
Gatineau (Québec)
Téléphone : 819-635-8370
Courriel : thessa.girard-bourgoin@canada.ca

Registration

SOR/2019-308 August 20, 2019

SPECIES AT RISK ACT

Whereas the Round Hickorynut (*Obovaria subrotunda*) is a wildlife species that is listed as an endangered species in Part 2 of Schedule 1 to the *Species at Risk Act*^a;

Whereas the recovery strategy that identified the critical habitat of that species has been included in the Species at Risk Public Registry;

Whereas no portion of the critical habitat of that species that is specified in the annexed Order is in a place referred to in subsection 58(2)^b of that Act;

And whereas the Minister of Fisheries and Oceans is of the opinion that the annexed Order would affect a reserve or other lands that are set apart for the use and benefit of a band and, pursuant to subsection 58(7) of that Act, has consulted with the Minister of Indigenous and Northern Affairs and the band in question with respect to the Order;

Therefore, the Minister of Fisheries and Oceans, pursuant to subsections 58(4) and (5) of the *Species at Risk Act*^a, makes the annexed *Critical Habitat of the Round Hickorynut (Obovaria subrotunda) Order*.

Ottawa, August 12, 2019

Jonathan Wilkinson
Minister of Fisheries and Oceans

Critical Habitat of the Round Hickorynut (*Obovaria subrotunda*) Order**Application**

1 Subsection 58(1) of the *Species at Risk Act* applies to the critical habitat of the Round Hickorynut (*Obovaria subrotunda*) which is identified in the recovery strategy for that species that is included in the Species at Risk Public Registry.

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

^a S.C. 2002, c. 29^b S.C. 2015, c. 10, s. 60**Enregistrement**

DORS/2019-308 Le 20 août 2019

LOI SUR LES ESPÈCES EN PÉRIL

Attendu que l'obovarie ronde (*Obovaria subrotunda*) est une espèce sauvage inscrite comme espèce en voie de disparition à la partie 2 de l'annexe 1 de la *Loi sur les espèces en péril*^a;

Attendu que le programme de rétablissement désignant l'habitat essentiel de cette espèce a été mis dans le Registre public des espèces en péril;

Attendu qu'aucune partie de l'habitat essentiel de cette espèce faisant l'objet de l'arrêté ci-après ne se trouve dans un lieu visé au paragraphe 58(2)^b de cette loi;

Attendu que le ministre des Pêches et des Océans estime que l'arrêté ci-après touche une réserve ou d'autres terres mises de côté à l'usage et au profit d'une bande et, qu'aux termes du paragraphe 58(7) de cette loi, il a consulté la ministre des Affaires autochtones et du Nord et la bande concernée à ce sujet,

À ces causes, en vertu des paragraphes 58(4) et (5) de la *Loi sur les espèces en péril*^a, le ministre des Pêches et des Océans prend l'*Arrêté visant l'habitat essentiel de l'obovarie ronde (Obovaria subrotunda)*, ci-après.

Ottawa, le 12 août 2019

Le ministre des Pêches et des Océans
Jonathan Wilkinson

Arrêté visant l'habitat essentiel de l'obovarie ronde (*Obovaria subrotunda*)**Application**

1 Le paragraphe 58(1) de la *Loi sur les espèces en péril* s'applique à l'habitat essentiel de l'obovarie ronde (*Obovaria subrotunda*) désigné dans le programme de rétablissement de cette espèce mis dans le Registre public des espèces en péril.

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

^a L.C. 2002, ch. 29^b L.C. 2015, ch. 10, art. 60

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the orders.)

Issues

Round Hickorynut (*Obovaria subrotunda*) and Kidneyshell (*Ptychobranthus fasciolaris*) are two freshwater mussel species found in southwestern Ontario. Since the invasion of the Great Lakes by dreissenid mussels (e.g. zebra mussels), the Canadian population of Round Hickorynut has declined by 75–95% (over the last 10 years), with an estimated 99% decline over the last 30 years. Furthermore, the geographical distribution of Kidneyshell has been reduced by 70% over that time span. In May 2003, the Committee on the Status of Endangered Wildlife in Canada (COSEWIC) assessed the status of the Round Hickorynut and Kidneyshell and classified these species as endangered. In January 2005, the Round Hickorynut and Kidneyshell were listed as endangered¹ in Part 2 of Schedule 1 to the *Species at Risk Act*² (SARA). Following an updated status report and reassessment by COSEWIC in May 2013, the status of the Round Hickorynut and Kidneyshell was confirmed as endangered.

When a wildlife species is listed as endangered or threatened in Schedule 1 of SARA, the prohibitions in sections 32 and 33 of SARA automatically apply:

- prohibition against killing, harming, harassing, capturing or taking an individual of such species;
- prohibition against possessing, collecting, buying, selling, or trading an individual of such species, or any part or derivative of such an individual; and
- prohibition against damaging or destroying the residence of one or more individuals of such species.

In addition, a recovery strategy, followed by one or more action plans, must be prepared by the competent minister(s) and included in the Species at Risk Public Registry (Public Registry). The Recovery Strategy or Action Plan must include an identification of the species' critical habitat, to the extent possible, based on the best available information. The critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell was not identified in the 2006 [Recovery Strategy for the Round Hickorynut \(*Obovaria subrotunda*\) and Kidneyshell \(*Ptychobranthus fasciolaris*\) in Canada](#) (the 2006 Recovery Strategy). Critical

¹ An endangered species is defined under the *Species at Risk Act* (SARA) as "a wildlife species facing imminent extirpation or extinction."

² S.C. 2002, ch. 29

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie des arrêtés.)

Enjeux

L'obovarie ronde (*Obovaria subrotunda*) et le ptychobranche réniforme (*Ptychobranthus fasciolaris*) sont deux espèces de moules d'eau douce présentes dans le sud-ouest de l'Ontario. Depuis que les Grands Lacs ont été envahis par des moules dreissenas (par exemple la moule zébrée), la population canadienne de l'obovarie ronde a diminué de 75 à 95 % au cours des 10 dernières années, avec un déclin estimé à 99 % au cours des 30 dernières années. De plus, la répartition géographique du ptychobranche réniforme a diminué de 70 % pendant la même période. En mai 2003, le Comité sur la situation des espèces en péril au Canada (COSEPAC) a évalué la situation de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme, et les a désignés espèces en voie de disparition. En janvier 2005, l'obovarie ronde et le ptychobranche réniforme ont été inscrits comme espèces en voie de disparition¹ à la partie 2 de l'annexe 1 de la *Loi sur les espèces en péril*² (LEP). À la suite d'une mise à jour du rapport de situation et d'une réévaluation par le COSEPAC, en mai 2013, il a été confirmé que l'obovarie ronde et le ptychobranche réniforme sont des espèces en voie de disparition.

Lorsqu'une espèce sauvage est inscrite comme espèce disparue, en voie de disparition ou menacée à l'annexe 1 de la LEP, les interdictions énoncées aux articles 32 et 33 de la LEP s'appliquent automatiquement :

- interdiction de tuer, de harceler, de capturer ou de prendre un individu de cette espèce ou de lui nuire;
- interdiction de posséder, de collectionner, d'acheter, de vendre ou d'échanger un individu de cette espèce, notamment une partie d'un individu ou un produit qui en provient;
- interdiction d'endommager ou de détruire la résidence d'un ou de plusieurs individus de cette espèce.

De plus, un programme de rétablissement, accompagné d'un ou de plusieurs plans d'action, doit être préparé par le ou les ministres compétents et affiché dans le Registre public des espèces en péril (le Registre public). Le programme de rétablissement ou le plan d'action doit comprendre une désignation de l'habitat essentiel de l'espèce, dans la mesure du possible, en se fondant sur la meilleure information accessible. L'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme n'a pas été désigné dans le [Programme de rétablissement de l'obovarie ronde \(*Obovaria subrotunda*\) et du ptychobranche réniforme](#)

¹ Aux termes de la *Loi sur les espèces en péril* (LEP), une espèce en voie de disparition est « une espèce sauvage qui, de façon imminente, risque de disparaître du pays ou de la planète ».

² L.C. 2002, ch. 29

habitat of the Round Hickorynut and Kidneyshell was identified in the 2013 amended [Recovery Strategy for the Round Hickorynut \(*Obovaria subrotunda*\) and Kidneyshell \(*Ptychobranthus fasciolaris*\) in Canada](#) (the Amended Recovery Strategy).

As the competent minister under SARA with respect to aquatic species other than individuals in or on federal lands administered by the Parks Canada Agency, the Minister of Fisheries and Oceans (MFO) is required to ensure that the critical habitat of the Round Hickorynut and Kidneyshell is protected by provisions in, or measures under, SARA or any other Act of Parliament, or by the application of subsection 58(1) of SARA. This is accomplished through the making of the *Critical Habitat of the Round Hickorynut (*Obovaria subrotunda*) Order* and the *Critical Habitat of the Kidneyshell (*Ptychobranthus fasciolaris*) Order* (the orders), under subsections 58(4) and (5) of SARA, which trigger the prohibition against the destruction of any part of the species' critical habitat in subsection 58(1) of SARA. The orders afford the MFO the tools needed to ensure that the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell are legally protected, as well as enhance the protection already afforded to Round Hickorynut and Kidneyshell habitat under existing legislation in order to support efforts toward the recovery of the species.

Background

The Government of Canada is committed to conserving biodiversity and to the sustainable management of fish and their habitats, both nationally and internationally. Canada, with support from provincial and territorial governments, signed and ratified the United Nations' Convention on Biological Diversity in 1992. Stemming from this commitment, the Canadian Biodiversity Strategy was jointly developed by the federal, provincial, and territorial governments in 1996. Building on the Canadian Biodiversity Strategy, SARA received royal assent in 2002 and was enacted to prevent wildlife species from being extirpated or becoming extinct; to provide for the recovery of wildlife species that are extirpated, endangered or threatened as a result of human activity; and to manage species of special concern to prevent them from becoming endangered or threatened.

Conserving Canada's natural aquatic ecosystems, and protection and recovery of its wild species, is essential to Canada's environmental, social and economic well-being. SARA also recognizes that "wildlife, in all its forms, has value in and of itself and is valued by Canadians for aesthetic, cultural, spiritual, recreational, educational,

[\(*Ptychobranthus fasciolaris*\) au Canada](#) de 2006 (le programme de rétablissement de 2006). L'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme a été désigné dans le [Programme de rétablissement de l'obovarie ronde \(*Obovaria subrotunda*\) et du ptychobranche réniforme \(*Ptychobranthus fasciolaris*\) au Canada](#) modifié en 2013 (le programme de rétablissement modifié).

À titre de ministre compétent en vertu de la LEP pour les espèces aquatiques dont les individus sont ailleurs que dans les parties du territoire domanial dont la gestion relève de l'Agence Parcs Canada, le ministre des Pêches et des Océans (MPO) est tenu de veiller à ce que l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme soit protégé soit par des dispositions de la LEP ou de toute autre loi fédérale, ou par une mesure prise sous leur régime, soit par l'application du paragraphe 58(1) de la LEP. Cette protection est assurée par la prise de l'*Arrêté visant l'habitat essentiel de l'obovarie ronde (*Obovaria subrotunda*)* et de l'*Arrêté visant l'habitat essentiel du ptychobranche réniforme (*Ptychobranthus fasciolaris*)* [les arrêtés] aux termes des paragraphes 58(4) et 58(5) de la LEP, ce qui déclenche l'interdiction de détruire un élément de l'habitat essentiel de ces espèces conformément au paragraphe 58(1) de la LEP. Les arrêtés fournissent au MPO les outils nécessaires pour veiller à ce que l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme soit protégé par la loi, et pour renforcer la protection déjà accordée à ces habitats aux termes de la législation actuelle, afin d'appuyer les efforts visant le rétablissement des espèces.

Contexte

Le gouvernement du Canada s'engage à préserver la biodiversité et la gestion durable des stocks de poissons et de leurs habitats à l'échelle nationale et internationale. Le Canada, avec le soutien des gouvernements provinciaux et territoriaux, a signé et ratifié la Convention sur la diversité biologique des Nations Unies en 1992. La Stratégie canadienne de la biodiversité, qui découle de cet engagement, a été élaborée conjointement par les gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux en 1996. Dans la foulée de la Stratégie canadienne de la biodiversité, la LEP a reçu la sanction royale en 2002. Cette loi vise à prévenir la disparition — de la planète ou du Canada seulement — des espèces sauvages, à permettre le rétablissement de celles qui, par suite de l'activité humaine, sont devenues des espèces disparues du pays, en voie de disparition ou menacées, et à favoriser la gestion des espèces préoccupantes pour éviter qu'elles ne deviennent des espèces en voie de disparition ou menacées.

La conservation des écosystèmes aquatiques naturels du Canada ainsi que la protection et le rétablissement de ses espèces sauvages sont essentiels au bien-être environnemental, social et économique du pays. La LEP reconnaît également que « les espèces sauvages, sous toutes leurs formes, ont leur valeur intrinsèque et sont appréciées des

historical, economic, medical, ecological and scientific reasons.” A review of the literature confirms that Canadians value the conservation of species and measures taken to conserve their preferred habitat. In addition, protecting species and their habitats helps preserve biodiversity — the variety of plants, animals, and other life in Canada. Biodiversity, in turn, promotes the ability of Canada’s ecosystems to perform valuable ecosystem services such as filtering drinking water and capturing the sun’s energy, which is vital to all life.

Round Hickorynut and Kidneyshell have a Canadian distribution limited to Southwestern Ontario and can be separated into two major groups: lake populations (i.e. Great Lakes and connecting channels) and inland riverine populations. The largest Canadian population of Round Hickorynut occurs in the St. Clair River delta, while the largest Canadian population of Kidneyshell occurs in the Ausable River, while both species occur in the Sydenham River.

The [Report on the Progress of Recovery Strategy Implementation for the Round Hickorynut \(*Obovaria subrotunda*\) and Kidneyshell \(*Ptychobranchnus fasciolaris*\) in Canada for the Period 2006–2011](#) (2012) documents the progress of Recovery Strategy implementation for Round Hickorynut and Kidneyshell in Canada. It summarizes progress that Fisheries and Oceans Canada and the broader scientific community have made toward achieving the long-term recovery goals and population and distribution objectives set out in the Recovery Strategy. Research and monitoring activities were conducted between 2006 and 2011 to determine the habitat requirements for all life stages of Round Hickorynut and Kidneyshell. This information was used to inform the identification of critical habitat in the Amended Recovery Strategy.

Works, undertakings or activities likely to destroy any part of the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell are already subject to other federal regulatory mechanisms. The *Fisheries Act* protects all fish and fish habitat and provides protection against the harmful alteration, disruption or destruction of fish habitat, therefore contributing to the protection of the critical habitat of the Round Hickorynut and Kidneyshell.

Canadiens pour des raisons esthétiques, culturelles, spirituelles, récréatives, éducatives, historiques, économiques, médicales, écologiques et scientifiques ». Un examen de la littérature confirme que les Canadiens accordent de la valeur à la conservation des espèces et aux mesures prises pour conserver leur habitat privilégié. De plus, la protection des espèces et de leurs habitats aide à préserver la biodiversité — toute la variété des plantes, animaux et autres formes de vie au Canada. La biodiversité, à son tour, favorise la capacité des écosystèmes du Canada à remplir d’importantes fonctions écologiques comme le filtrage de l’eau potable et le captage de l’énergie solaire, ce qui est essentiel à la vie.

Au Canada, l’aire de répartition de l’obovarie ronde et du ptychobranche réniforme se limite au sud-ouest de l’Ontario et peut être divisée en deux principaux groupes : les populations des lacs (les Grands Lacs et les voies interlacustres) et les populations fluviales intérieures. La plus grande population canadienne de l’obovarie ronde se trouve dans le delta de la rivière Sainte-Claire, tandis que la plus grande population canadienne du ptychobranche réniforme se trouve dans la rivière Ausable; les deux espèces sont présentes dans la rivière Sydenham.

Le [Rapport sur les progrès de la mise en œuvre du programme de rétablissement de l’obovarie ronde \(*Obovaria subrotunda*\) et du ptychobranche réniforme \(*Ptychobranchnus fasciolaris*\) au Canada pour la période allant de 2006 à 2011](#) (2012) présente les progrès de la mise en œuvre du programme de rétablissement de l’obovarie ronde (*Obovaria subrotunda*) et du ptychobranche réniforme (*Ptychobranchnus fasciolaris*) au Canada. Il résume les progrès accomplis par Pêches et Océans Canada et l’ensemble de la communauté scientifique pour atteindre les objectifs de rétablissement à long terme ainsi que les objectifs en matière de population et de répartition établis dans le programme de rétablissement. Des activités de recherche et de surveillance ont été menées entre 2006 et 2011 afin de déterminer les besoins en matière d’habitat pour toutes les étapes du cycle de vie de l’obovarie ronde et du ptychobranche réniforme. Ces renseignements ont permis d’orienter la désignation de l’habitat essentiel dans le programme de rétablissement modifié.

Les ouvrages, entreprises ou activités susceptibles de détruire un élément de l’habitat essentiel de l’obovarie ronde et du ptychobranche réniforme font déjà l’objet d’autres mécanismes de réglementation fédéraux. La *Loi sur les pêches* protège tous les poissons et leur habitat et interdit la détérioration, la destruction ou la perturbation de l’habitat du poisson, ce qui contribue à la protection de l’habitat essentiel de l’obovarie ronde et du ptychobranche réniforme.

Objectives

The long-term recovery goals, as set out in the 2006 Recovery Strategy and Amended Recovery Strategy, are to

- (i) prevent the extirpation of Round Hickorynut and Kidneyshell in Canada;
- (ii) return healthy self-sustaining populations of Round Hickorynut to the East Sydenham River and St. Clair River delta;
- (iii) maintain healthy self-sustaining Kidneyshell populations in the Ausable and East Sydenham rivers while returning the St. Clair River delta and Thames River (including Medway Creek) populations to self-sustaining levels; and
- (iv) re-establish populations in historically occupied habitats, excluding areas where dreissenids have now made habitats unsuitable.

Specific short-term recovery objectives have also been identified in the 2006 Recovery Strategy and Amended Recovery Strategy to assist with meeting the long-term recovery goals. Efforts to meet the short-term objectives, and the long-term goals, are ongoing and supported by the measures described in the [Action Plan for the Sydenham River in Canada: An Ecosystem Approach](#) (2018) [the Sydenham River Action Plan].

Round Hickorynut and the Kidneyshell, like most mussel species, are sensitive to a wide variety of stressors. Current threats to Round Hickorynut and Kidneyshell, as identified in the Amended Recovery Strategy include invasive species (i.e. dreissenid mussels, Round Goby); siltation; declining water quality resulting from point (industrial and urban discharge) and non-point (herbicide, pesticide and surface run-off) sources; decline of host fish; urbanization; physical habitat loss/modification; impoundments; predation; and recreational activities. The presence of invasive dreissenid mussels is the main reason for the declines in lake populations, and the major current threat to the St. Clair River delta populations of Round Hickorynut and the Kidneyshell. Riverine populations of both mussel species are subject to different threats as compared to the lake populations, with the primary threats being decline in water quality and a general disappearance of suitable habitat. Because the reproductive cycle of these mussels depends on a host fish, threats to the host fish species must also be considered.

Objectifs

Les objectifs de rétablissement à long terme, établis dans le programme de rétablissement de 2006 et le programme de rétablissement modifié, sont les suivants :

- (i) prévenir la disparition de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme du Canada;
- (ii) ramener les populations d'obovarie ronde à des niveaux sains et stables dans la rivière Sydenham Est et le delta de la rivière Sainte-Claire;
- (iii) maintenir les populations de ptychobranche réniforme à des niveaux sains et stables dans les rivières Ausable et Sydenham Est tout en ramenant les populations de la rivière Thames (y compris le ruisseau Medway) et du delta de la rivière Sainte-Claire à des niveaux stables;
- (iv) rétablir les populations dans les habitats occupés historiquement, à l'exception des zones où l'habitat a été rendu impropre par les moules dreissenas.

Pour aider à atteindre les objectifs de rétablissement à long terme, des objectifs de rétablissement à court terme précis ont aussi été établis dans le programme de rétablissement de 2006 et le programme de rétablissement modifié. Les efforts visant à atteindre les objectifs à court et à long terme sont continus et comprennent les mesures présentées dans le [Plan d'action pour la rivière Sydenham au Canada : Une approche écosystémique](#) de 2018 (le plan d'action pour la rivière Sydenham).

Comme la plupart des espèces de moules, l'obovarie ronde et le ptychobranche réniforme sont sensibles à divers facteurs de stress. Les menaces pesant actuellement sur ces deux espèces, selon le programme de rétablissement modifié, comprennent : les espèces envahissantes (moules dreissenas, gobie à taches noires); l'envasement; la mauvaise qualité de l'eau découlant de sources ponctuelles (rejets industriels et urbains) et de sources diffuses (herbicides, pesticides et écoulement de surface); la perte des espèces de poissons-hôtes; l'urbanisation; la perte ou la modification de l'habitat physique; les eaux de retenue; la prédation; et les activités de loisirs. La présence de moules dreissenas envahissantes est la principale source des déclinés chez les populations des lacs et la principale menace actuelle pour la population du delta de la rivière Sainte-Claire. Les menaces auxquelles font face les populations fluviales de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme diffèrent des menaces pour les populations des lacs; les principales menaces sont la mauvaise qualité de l'eau et la perte générale d'un habitat adéquat. De plus, le cycle de reproduction de ces moules dépend d'un poisson-hôte. Par conséquent, les menaces pesant sur les espèces de poissons-hôtes doivent aussi être prises en compte.

Critical habitat protection is important for ensuring the survival or recovery of Round Hickorynut and Kidneyshell, especially because of their very limited distribution in Canada. Pursuant to subsections 58(4) and (5) of SARA, the orders trigger the prohibition in subsection 58(1) of SARA against the destruction of any part of the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell, and results in the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell being legally protected.

Description

The preferred habitat of the adult Round Hickorynut is medium- to large-sized rivers with sand and gravel substrates and steady, moderate flows at depths of up to 2 m. The preferred habitat of the adult Kidneyshell is small- to medium-sized rivers with riffle areas and substrates of firmly packed coarse gravel. Critical habitat has been identified for both Round Hickorynut and Kidneyshell in the East Sydenham River, and further critical habitat has been identified for Kidneyshell in the Ausable and Thames rivers (including Medway Creek). Additional areas of potential critical habitat for these species will be considered.

The orders trigger the application of the prohibition set out in subsection 58(1) of SARA against the destruction of any part of the species' critical habitat, including the biophysical features and attributes identified in the Amended Recovery Strategy, and results in the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell identified in the Amended Recovery Strategy being legally protected.

The orders provide an additional tool that enables the MPO to ensure that the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell is protected against destruction, and to prosecute persons who commit an offence under subsection 97(1) of SARA. To support compliance with the prohibition in subsection 58(1), SARA provides for penalties for contraventions, including fines or imprisonment, as well as alternative measures agreements, and seizure and forfeiture of things seized or of the proceeds of their disposition. These orders serve to

- communicate to Canadians the prohibition against the destruction of any part of the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell, and specify where it applies, so that they can plan their activities within a regulatory regime that is clearly articulated;
- complement existing federal acts and regulations; and
- ensure that all human activities which may result in the destruction of critical habitat are managed to the extent required under SARA.

Il est important de protéger l'habitat essentiel pour assurer la survie et le rétablissement de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme, particulièrement compte tenu de leur aire de répartition très restreinte au Canada. Conformément aux paragraphes 58(4) et 58(5) de la LEP, les arrêtés déclenchent l'application des dispositions du paragraphe 58(1) interdisant la destruction de tout élément de l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme, et entraînent la protection juridique de l'habitat essentiel de ces deux espèces.

Description

L'habitat privilégié par l'obovarie ronde adulte se trouve dans des rivières de taille moyenne à grande, au débit modéré et régulier, avec des substrats de sable et de gravier, à des profondeurs allant jusqu'à deux mètres. L'habitat privilégié par le Ptychobranche réniforme adulte se trouve dans des rivières de petite taille ou de taille moyenne, avec des rapides et des substrats de gros gravier bien tassé. Il a été déterminé que l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme se trouve dans la rivière Sydenham Est, alors que les rivières Ausable et Thames (y compris le ruisseau Medway) abritent d'autres habitats essentiels du Ptychobranche réniforme. D'autres zones possibles d'habitat essentiel pour ces espèces seront examinées.

Les arrêtés déclenchent l'application des dispositions du paragraphe 58(1) de la LEP interdisant la destruction de tout élément de l'habitat essentiel de ces espèces, y compris les éléments et caractéristiques biophysiques désignés dans le programme de rétablissement modifié. Ils entraînent aussi la protection juridique de l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme désigné dans le programme de rétablissement modifié.

Les arrêtés offrent un outil supplémentaire qui permet au MPO de veiller à ce que l'habitat de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme soit protégé contre la destruction et de poursuivre les personnes qui commettent une infraction aux termes du paragraphe 97(1) de la LEP. En vue d'assurer la conformité avec l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) de la LEP, des pénalités sont prévues pour toute infraction y compris des amendes, l'emprisonnement ou le recours à des mesures de rechange. De même, les objets ou le produit de leur aliénation peuvent être saisis ou confisqués. Les arrêtés servent :

- à communiquer aux Canadiens l'interdiction de détruire tout élément de l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme et l'endroit où cette interdiction s'applique, de sorte qu'ils puissent planifier leurs activités en conséquence;
- à compléter les lois et les règlements fédéraux existants;
- à veiller à ce que toutes les activités humaines qui pourraient entraîner la destruction de l'habitat essentiel soient gérées conformément aux exigences de la LEP.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule requires regulatory changes that increase regulatory costs to be offset with equal reductions in regulatory costs. In addition, ministers are required to remove at least one regulation when they introduce a new one that imposes regulatory costs on business.

The “One-for-One” Rule requirement does not apply to these orders, as there are no anticipated additional regulatory costs imposed on businesses. The orders will be implemented under existing processes.

Small business lens

The objective of the small business lens is to consider, and to the extent possible, reduce the regulatory costs for small businesses without compromising the health, safety, security and environment of Canadians. The small business lens was considered and it was determined that these orders do not impose any regulatory or compliance burden costs on small business.

Consultation

The Amended Recovery Strategy included the identification of critical habitat and noted its anticipated protection through the application of the prohibition against the destruction of any part of the critical habitat of the species in subsection 58(1) of SARA. Fisheries and Oceans Canada organized information sessions in 2010 and 2012–2013 to inform groups and agencies (e.g. conservation authorities and municipalities) about the location and protection of critical habitat for Kidneyshell and Round Hickorynut and other mussels and fish in southern Ontario.

Consultations were undertaken with the Minister of Indigenous and Northern Affairs and two First Nations as per SARA subsection 58(7), as critical habitat for Round Hickorynut and Kidneyshell is adjacent to the reserve lands of these two communities. Fisheries and Oceans Canada contacted the two First Nations adjacent to the critical habitat of Kidneyshell and Round Hickorynut to provide them with the opportunity to review and comment on the proposed Amended Recovery Strategy and the protection of critical habitat. In February 2012, Fisheries and Oceans Canada conducted (in coordination with Environment Canada and the Parks Canada Agency) community consultation sessions with one of these First Nations on several recovery documents, including the Amended Recovery Strategy. Feedback and written comments from that community expressed concern that their activities might be impacted by the identification of critical habitat. Fisheries and Oceans Canada responded that critical habitat would not be identified on their reserve

Règle du « un pour un »

Aux termes de la règle du « un pour un », les modifications réglementaires qui feront augmenter les coûts du fardeau réglementaire doivent être compensées par des réductions équivalentes du fardeau réglementaire. De plus, les ministres doivent supprimer au moins un règlement chaque fois qu'ils en adoptent un nouveau qui représente des coûts au chapitre du fardeau réglementaire pour les entreprises.

La règle du « un pour un » ne s'applique pas aux présents arrêtés, puisqu'ils n'entraînent pas de frais administratifs supplémentaires pour les entreprises. Les arrêtés seront mis en œuvre dans le cadre des processus actuels.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises a pour objectif de considérer, et autant que possible, réduire les coûts de la réglementation des petites entreprises sans compromettre la santé, la sécurité, la sûreté et l'environnement des Canadiens. La lentille des petites entreprises ne s'applique pas aux présents arrêtés, puisqu'ils n'entraînent aucun coût lié à leur fardeau administratif ni coût de conformité.

Consultation

Le programme de rétablissement modifié désigne l'habitat essentiel et mentionne sa protection anticipée grâce à l'application, aux termes du paragraphe 58(1) de la LEP, des interdictions contre la destruction de tout élément de l'habitat essentiel de ces espèces. Pêches et Océans Canada a tenu des séances d'information en 2010 et en 2012-2013 pour informer les groupes et organismes (par exemple les offices de protection de la nature et municipalités) au sujet de l'emplacement et de la protection de l'habitat essentiel de l'obovarie ronde, du ptychobranche réniforme et d'autres moules et poissons dans le sud de l'Ontario.

Des consultations ont été menées avec la ministre des Affaires autochtones et du Nord et deux communautés des Premières Nations, conformément au paragraphe 58(7) de la LEP, car l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme est adjacent aux terres de réserve de ces deux communautés. Pêches et Océans Canada a communiqué avec ces deux communautés afin de leur donner l'occasion d'examiner le programme de rétablissement modifié proposé et les mesures de protection de l'habitat essentiel proposées, et de fournir des commentaires. En février 2012, Pêches et Océans Canada a mené (en collaboration avec Environnement Canada et l'Agence Parcs Canada) des séances de consultation avec l'une de ces Premières Nations à propos de plusieurs documents sur le rétablissement, y compris le programme de rétablissement modifié. Dans leur rétroaction et leurs commentaires écrits, les membres de cette communauté ont dit s'inquiéter que la désignation de l'habitat essentiel ait une incidence sur leurs activités. Pêches et Océans Canada a

lands; therefore, activities they conduct on their lands would not be impacted by the prohibitions. Furthermore, critical habitat identified on their traditional lands in the lower Sydenham River would not impact their activities there.

In addition, letters (in September 2012) and related information packages (in October 2012) were sent to 16 Indigenous communities and organizations. One First Nation responded to the letter but did not provide any comments on the Amended Recovery Strategy or the critical habitat identified therein.

Consultation with a wildlife management board was not required, as there are no areas in which a wildlife management board is authorized by a land claims agreement to perform functions with respect to wildlife species that will be affected by the orders.

The Amended Recovery Strategy was posted as proposed in the Public Registry for comment from July 11 to September 9, 2013. No comments were received and no concern was noted with respect to critical habitat or its protection by orders during the consultation period. The final Amended Recovery Strategy was posted on October 25, 2013.

In August 2016, Fisheries and Oceans Canada published the proposed Sydenham River Action Plan, which includes Round Hickorynut and Kidneyshell, as well as several other species at risk. The Sydenham River Action Plan notes that critical habitat for these two species was identified to the extent possible in the Amended Recovery Strategy and that it is anticipated it will be legally protected through the use of critical habitat orders made under subsections 58(4) and (5), which will invoke the prohibition in subsection 58(1) against the destruction of critical habitat.

In March 2012, one First Nation was consulted on the Sydenham River Action Plan and provided comments that were taken into consideration when finalizing the document. No comments were received related to critical habitat. In addition, letters were sent to 13 Indigenous communities in January 2013. The proposed Sydenham River Action Plan was posted in the Public Registry for a 60-day comment period from August 25 to October 24, 2016. Notifications of the public comment period were sent by email or direct mail-out to 13 Indigenous organizations, one conservation authority, 12 environmental non-government organizations, 2 non-government organizations, and 18 municipal governments. No comments related to the identified critical habitat or its protection by orders were received during the 60-day public comment

répondu que l'habitat essentiel ne serait pas désigné sur les terres de réserve et que, par conséquent, les activités menées par les membres sur leurs terres ne seraient pas touchées par les interdictions. De plus, la désignation de l'habitat essentiel sur leurs terres traditionnelles dans le cours inférieur de la rivière Sydenham n'aurait pas d'effet sur les activités des membres à cet emplacement.

De plus, des lettres (septembre 2012) et des trousseaux de renseignements connexes (octobre 2012) ont été envoyées à 16 communautés et organisations autochtones. Une communauté des Premières Nations a répondu à la lettre, mais n'a pas fourni de commentaires sur le programme de rétablissement modifié ou l'habitat essentiel désigné dans celui-ci.

Il n'était pas nécessaire de consulter un conseil de gestion des ressources fauniques, car les arrêtés ne visent aucune aire à l'égard de laquelle un tel conseil est habilité par un accord sur des revendications territoriales à exercer des attributions à l'égard d'espèces sauvages.

Du 11 juillet au 9 septembre 2013, le programme de rétablissement modifié a été publié comme proposé dans le Registre public. Pendant la période de consultation, aucun commentaire n'a été reçu, et aucune préoccupation n'a été notée concernant l'habitat essentiel ou sa protection conformément aux arrêtés. La version définitive du programme de rétablissement modifié a été publiée le 25 octobre 2013.

En août 2016, Pêches et Océans Canada a publié le plan d'action proposé pour la rivière Sydenham, qui comprend l'obovarie ronde et le ptychobranche réniforme ainsi que plusieurs autres espèces en péril. Le Plan d'action pour la rivière Sydenham indique que l'habitat essentiel de ces deux espèces a été désigné, dans la mesure du possible, dans le programme de rétablissement modifié. Il précise aussi que cet habitat devrait faire l'objet d'une protection juridique au moyen d'arrêtés visant l'habitat essentiel pris aux termes des paragraphes 58(4) et 58(5), ce qui déclencherait l'interdiction de détruire un élément de l'habitat essentiel de ces espèces conformément au paragraphe 58(1).

En mars 2012, une communauté de Premières Nations a été consultée au sujet du Plan d'action pour la rivière Sydenham. Leurs commentaires ont été pris en compte dans la mise au point de la version finale. Aucun commentaire sur l'habitat essentiel n'a été reçu. De plus, en janvier 2013, des lettres ont été envoyées à 13 communautés autochtones. Le plan d'action proposé pour la rivière Sydenham a été publié dans le Registre public pour une période de consultation de 60 jours, du 25 août au 24 octobre 2016. Des avis sur la période de consultation publique ont été envoyés par courriel et par la poste à 13 organisations autochtones, un office de protection de la nature, 12 organisations non gouvernementales de l'environnement, 2 organisations non gouvernementales et 18 administrations municipales. Aucun commentaire

period. The final Sydenham River Action Plan was posted in the Public Registry on May 24, 2018.

Rationale

The population and distribution objectives for these species are to return/maintain self-sustaining populations in the following locations: (1) St. Clair River delta and East Sydenham River (Round Hickorynut and Kidneyshell); and (2) Ausable River and Thames River (including Medway Creek) [Kidneyshell]. The populations at these locations could be considered recovered when they have returned to historically estimated ranges and/or population densities, and demonstrate active signs of reproduction and recruitment throughout their distribution. An ecosystem approach, which includes Round Hickorynut and Kidneyshell, is currently underway to recover a number of aquatic species at risk in the Sydenham, Thames and Ausable rivers.

Even though measurable progress has been made in achieving the recovery goals and objectives and performance measures/indicators presented in the Amended Recovery Strategy, obtaining more information on the habitat requirements of these two species, identifying and/or confirming their host fishes, and further evaluating key threats represent important steps in recovery implementation. Critical habitat protection is an important component aimed at ensuring the survival or recovery of Round Hickorynut and Kidneyshell. Although larval mussels are passively distributed by their host fishes, adults are found in distinct habitat types, suggesting that survival is linked to local habitat conditions. Habitat conditions may be equally important during the juvenile stage, with respect to the availability of host fishes.

Under SARA, the critical habitat of aquatic species must be legally protected within 180 days after the posting of the final recovery strategy or action plan that identifies critical habitat on the Public Registry. Critical habitat that is not in a place referred to in subsection 58(2) of SARA³ must be protected either by the application of the prohibition in subsection 58(1) of SARA against the destruction of any part of the species' critical habitat, or by provisions in,

³ Places referred to in subsection 58(2) are a national park of Canada named and described in Schedule 1 to the *Canada National Parks Act*; the Rouge National Urban Park established by the *Rouge National Urban Park Act*; a marine protected area under the *Oceans Act*; a migratory bird sanctuary under the *Migratory Birds Convention Act, 1994*; and a national wildlife area under the *Canada Wildlife Act*.

sur l'habitat essentiel désigné ou sa protection par les arrêtés n'a été reçu pendant la période de consultation publique de 60 jours. Le 24 mai 2018, la version définitive du Plan d'action pour la rivière Sydenham a été publiée dans le Registre public.

Justification

Les objectifs en matière de population et de répartition pour ces espèces sont le retour et le maintien de populations autonomes aux emplacements suivants : (1) delta de la rivière Sainte-Claire et rivière Sydenham Est (obovarie ronde et ptychobranche réniforme); (2) rivière Ausable et rivière Thames, y compris le ruisseau Medway (ptychobranche réniforme). Les populations à ces emplacements pourront être considérées comme rétablies lorsqu'elles seront revenues aux aires et aux densités estimées historiquement et qu'elles montreront des signes de reproduction et de recrutement dans l'ensemble de leur aire de répartition. Une approche écosystémique, qui comprend l'obovarie ronde et le ptychobranche réniforme, est en cours pour rétablir plusieurs espèces aquatiques en péril dans les rivières Sydenham, Thames et Ausable.

Des progrès mesurables ont été réalisés dans l'atteinte des objectifs de rétablissement et des mesures/indicateurs de rendements présentés dans le programme de rétablissement modifié. Néanmoins, pour la mise en œuvre du rétablissement, il est important d'obtenir plus de renseignements sur les besoins en matière d'habitat de ces deux espèces, de déterminer ou de confirmer les poissons-hôtes, et d'évaluer de façon plus approfondie les principales menaces. La protection de l'habitat essentiel est un élément important visant à assurer la survie ou le rétablissement de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme. Bien que les moules au stade de larves soient réparties passivement par les poissons-hôtes, les adultes se trouvent dans des types d'habitats distincts. Cela laisse supposer que la survie est liée aux conditions locales de l'habitat. Les conditions de l'habitat pourraient être tout aussi importantes pour les juvéniles, en ce qui concerne la disponibilité des poissons-hôtes.

En vertu de la LEP, l'habitat essentiel des espèces aquatiques doit être protégé légalement dans les 180 jours suivant la publication de la version définitive du programme de rétablissement dans le Registre public. Ainsi, un habitat essentiel qui ne se trouve pas dans un endroit visé par le paragraphe 58(2) de la LEP³ doit être protégé, soit par l'application de l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) de la LEP de détruire un élément de l'habitat essentiel de

³ Les endroits visés par le paragraphe 58(2) sont les suivants : un parc national du Canada dénommé et décrit à l'annexe 1 de la *Loi sur les parcs nationaux du Canada*; le parc urbain national de la Rouge créé par la *Loi sur le parc urbain national de la Rouge*; une zone de protection marine sous le régime de la *Loi sur les océans*; un refuge d'oiseaux migrateurs sous le régime de la *Loi de 1994 sur la convention concernant les oiseaux migrateurs*; une réserve nationale de la faune sous le régime de la *Loi sur les espèces sauvages du Canada*.

or measures under, SARA or any other Act of Parliament, including agreements under section 11 of SARA. It is important to note that in order for another federal law to be used to legally protect critical habitat, it must provide an equivalent level of legal protection of critical habitat as would be afforded through subsection 58(1) and other provisions of SARA, failing which, the MFO must make an order under subsections 58(4) and (5) of SARA. These orders are intended to satisfy the obligation to legally protect critical habitat by triggering the prohibition under SARA against the destruction of any part of the species' critical habitat.

Threats to Round Hickorynut and Kidneyshell critical habitat are managed and will continue to be managed through existing measures under federal legislation. No additional requirements are therefore imposed upon stakeholders or Indigenous groups as a result of the coming into force of these orders.

Considering the existing federal regulatory mechanisms in place, the incremental costs and benefits resulting from the making of these orders are anticipated to be negligible. No incremental costs to Canadian businesses and Canadians are anticipated. However, the federal government may incur some negligible costs as it will undertake some additional activities associated with compliance promotion and enforcement, the costs of which would be absorbed through existing funding allocations.

The compliance promotion and enforcement activities to be undertaken by the Department, in combination with the continuing outreach activities undertaken as part of the critical habitat identification process, may also contribute towards behavioural changes on the part of Canadian businesses and Canadians (including Indigenous groups) that could result in incremental benefits to the species, their habitat or the ecosystem. However, these incremental benefits cannot be assessed qualitatively or quantitatively at this time due to the absence of information on the nature and scope of the behavioural changes as a result of these outreach activities.

Implementation, enforcement and service standards

Fisheries and Oceans Canada's current practice for the protection of Round Hickorynut and Kidneyshell, and its habitat, is to advise all proponents of works, undertakings or activities to apply for the issuance of a permit or agreement authorizing a person to affect a listed wildlife species or its critical habitat so long as certain conditions are first met. Under section 73 of SARA, the MFO may enter into an agreement with a person, or issue a permit to a person, authorizing the person to engage in an activity affecting a

l'espèce, soit par des dispositions de la LEP ou de toute autre loi fédérale ou une mesure prise sous leur régime, notamment les accords conclus au titre de l'article 11 de la LEP. Il est important de noter que, pour qu'une autre loi fédérale soit utilisée pour protéger légalement l'habitat essentiel, elle doit fournir un niveau de protection de l'habitat essentiel équivalent à celui qui serait offert en vertu du paragraphe 58(1) et des autres dispositions de la LEP, sans quoi le ministre des Pêches et des Océans doit prendre un arrêté en vertu des paragraphes 58(4) et (5) de la LEP. Les présents arrêtés visent à respecter l'obligation de protéger légalement l'habitat essentiel en déclenchant l'interdiction prévue dans la LEP de détruire un élément de l'habitat essentiel de l'espèce.

Les menaces pesant sur l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme sont gérées et continueront de l'être à l'aide des mesures actuelles conformément à la législation fédérale. Ainsi, aucune autre exigence n'est imposée aux parties intéressées par suite de l'entrée en vigueur de ces arrêtés.

Compte tenu des mécanismes de réglementation fédéraux déjà en place, les coûts et les avantages supplémentaires résultant de la prise des arrêtés devraient être négligeables. Il ne devrait y avoir aucun coût différentiel pour les entreprises canadiennes et les Canadiens. Cependant, il se peut que le gouvernement fédéral doive assumer certains coûts négligeables, car des activités additionnelles de promotion de la conformité et d'application de la loi seront entreprises, dont les coûts seront absorbés par les allocations de fonds existantes.

Les activités de promotion de la conformité et d'application de la loi que le Ministère entreprendra, de concert avec les activités de sensibilisation déjà entreprises dans le cadre du processus de désignation de l'habitat essentiel, peuvent également contribuer à des changements de comportement de la part des entreprises canadiennes et des Canadiens (y compris les groupes autochtones), pouvant se traduire par des avantages supplémentaires pour les espèces, leur habitat ou l'écosystème. Toutefois, ces avantages supplémentaires ne peuvent pas être évalués à l'heure actuelle, ni qualitativement ni quantitativement, en raison de l'absence de renseignements sur la nature et la portée des changements de comportement faisant suite à ces activités de sensibilisation.

Mise en œuvre, application et normes de service

Pour protéger l'obovarie ronde et le ptychobranche réniforme et leur habitat, Pêches et Océans Canada a actuellement comme pratique de conseiller à tous les promoteurs de projets de demander qu'un permis leur soit délivré ou de conclure un accord autorisant une personne à exercer une activité touchant une espèce sauvage inscrite ou son habitat essentiel sous réserve que certaines conditions soient respectées. En vertu de l'article 73 de la LEP, le MPO peut conclure un accord avec une personne ou lui

listed aquatic species, any part of its critical habitat, or the residences of its individuals. Under subsection 73(2) of SARA, the agreement may be entered into, or the permit issued, only if the MFO is of the opinion that

- (a) the activity is scientific research relating to the conservation of the species and conducted by qualified persons;
- (b) the activity benefits the species or is required to enhance its chance of survival in the wild; or
- (c) affecting the species is incidental to the carrying out of the activity.

Further, the pre-conditions set out in subsection 73(3) of SARA must also be satisfied. This means that prior to entering into an agreement or issuing a permit, the MFO must be of the opinion that

- (a) all reasonable alternatives to the activity that would reduce the impact on the species have been considered and the best solution has been adopted;
- (b) all feasible measures will be taken to minimize the impact of the activity on the species, its critical habitat or the residences of its individuals; and
- (c) the activity will not jeopardize the survival or recovery of the species.

If these conditions cannot be met, the activity is not authorized and applicants may be advised to modify their works, undertakings or activities so as to enable these conditions to be met.

Fisheries and Oceans Canada is currently not aware of any planned or ongoing activities that will need to be mitigated beyond the requirements of existing legislative or regulatory regimes, and will work with Canadians on any future activities to mitigate impacts, so as to avoid destroying Round Hickorynut and Kidneyshell critical habitat or jeopardizing the survival or recovery of the species.

Fisheries and Oceans Canada will continue to implement SARA provisions and existing federal legislation under its jurisdiction and to advise stakeholders on an ongoing basis with regard to technical standards and specifications on activities that may contribute to the destruction of the habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell. These standards and specifications are aligned with those that will be required once the orders come into force. If new scientific information supporting changes to Round Hickorynut and Kidneyshell critical habitat becomes available, the current Recovery Strategy will be updated as appropriate

délivrer un permis l'autorisant à exercer une activité touchant une espèce aquatique inscrite, tout élément de son habitat essentiel ou la résidence de ses individus. En application du paragraphe 73(2) de la LEP, l'accord ne peut être conclu ou le permis délivré que si le MPO est d'avis que l'activité remplit l'une des conditions suivantes :

- a) l'activité consiste en des recherches scientifiques sur la conservation des espèces menées par des personnes compétentes;
- b) l'activité profite à l'espèce ou est nécessaire à l'augmentation des chances de survie de l'espèce à l'état sauvage;
- c) l'activité ne touche l'espèce que de façon incidente.

De plus, les conditions préalables énoncées au paragraphe 73(3) de la LEP doivent également être remplies. Cela signifie que, avant de conclure un accord ou de délivrer un permis, le MPO doit être d'avis que :

- a) toutes les solutions de rechange susceptibles de minimiser les conséquences négatives de l'activité pour l'espèce ont été envisagées et la meilleure solution retenue;
- b) toutes les mesures possibles seront prises afin de minimiser les conséquences négatives de l'activité pour l'espèce, son habitat essentiel ou la résidence de ses individus;
- c) l'activité ne mettra pas en péril la survie ou le rétablissement de l'espèce.

Si les conditions susmentionnées ne peuvent pas être respectées, les promoteurs ne doivent pas commencer leur projet ni le modifier de façon à satisfaire à ces conditions.

Pêches et Océans Canada n'a connaissance d'aucune activité prévue ou en cours dont les effets devront être atténués au-delà des exigences des lois ou des règlements existants, et collaborera avec les Canadiens pour atténuer les répercussions de toute activité future afin d'éviter la destruction de l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme ou la mise en péril du rétablissement des espèces.

Pêches et Océans Canada continuera de mettre en œuvre les dispositions de la LEP et la législation fédérale dans son domaine de compétence et d'informer en permanence les parties intéressées en ce qui concerne les normes et les spécifications techniques relatives aux activités qui pourraient contribuer à la destruction de l'obovarie ronde et du Ptychobranche réniforme. Ces normes et spécifications sont harmonisées avec celles qui seront requises une fois que les arrêtés entreront en vigueur. Si de nouvelles données scientifiques confirmant des changements touchant l'habitat essentiel de l'obovarie ronde

and these orders will apply to the revised critical habitat once included in a final amended recovery strategy published in the Public Registry. The prohibition triggered by these orders provides a further deterrent in addition to the existing regulatory mechanisms and specifically safeguards the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell through penalties and fines under SARA, resulting from both summary convictions and convictions on indictment.

Fisheries and Oceans Canada provides a single window for proponents to apply for an authorization under paragraph 34.4(2)(b) or 35(2)(b) of the *Fisheries Act* that will have the same effect as a permit issued under subsection 73(1) of SARA, as provided for by section 74 of SARA. For example, in cases where it is not possible to avoid the destruction of critical habitat, the project would either be unable to proceed, or the proponent could apply to the MFO for a permit under section 73 of SARA, or an authorization under section 34.4 or 35 of the *Fisheries Act* that is compliant with section 74 of SARA. In either case, the SARA permit or *Fisheries Act* authorization would contain terms and conditions considered necessary for protecting the species, minimizing the impact of the authorized activity on the species or providing for its recovery.

In considering applications for authorizations under the *Fisheries Act* that would, if approved, have the same effect as a permit under section 73 of SARA, the MFO is required to form the opinion that the activity is for a purpose set out in subsection 73(2) of SARA, as stated above. Furthermore, the pre-conditions set out in subsection 73(3) of SARA, as stated above, must also be satisfied.

Under the penalty provisions of SARA, when found guilty of an offence punishable on summary conviction, a corporation other than a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$300,000, a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$50,000, and any other person is liable to a fine of not more than \$50,000 or to imprisonment for a term of not more than one year, or to both. When found guilty of an indictable offence, a corporation other than a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$1,000,000, a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$250,000, and any other person is liable to a fine of not more than \$250,000 or to imprisonment for a term of not more than five years, or to both. Of note is that maximum fines for a contravention of the prohibitions in subsections 34.4(1), 35(1) and 36(3) of the *Fisheries Act* are higher than maximum fines for a contravention of subsection 58(1) of SARA.

et du ptychobranche réniforme deviennent disponibles, le programme de rétablissement actuel sera modifié en conséquence et les présents arrêtés s'appliqueront à l'habitat essentiel révisé, lorsque le programme de rétablissement sera finalisé et publié dans le Registre public. L'interdiction déclenchée par ces arrêtés constitue un élément dissuasif qui s'ajoute aux mécanismes réglementaires existants et, plus précisément, permet de protéger l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme par l'imposition de pénalités et d'amendes en vertu de la LEP sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire ou par mise en accusation.

Pêches et Océans Canada offre un guichet unique aux promoteurs qui souhaitent demander, au titre de l'alinéa 34.4(2)b) ou 35(2)b) de la *Loi sur les pêches*, une autorisation qui aura le même effet qu'un permis délivré en vertu du paragraphe 73(1) de la LEP, comme le prévoit l'article 74 de la LEP. Par exemple, dans les cas où il n'est pas possible d'éviter la destruction de l'habitat essentiel, soit le projet ne peut être réalisé, soit le promoteur demande au MPO un permis au titre de l'article 73 de la LEP ou une autorisation au titre de l'article 34.4 ou 35 de la *Loi sur les pêches* qui est conforme à l'article 74 de la LEP. Dans un cas comme dans l'autre, le permis accordé en vertu de la LEP ou l'autorisation délivrée en vertu de la *Loi sur les pêches* contient toutes les conditions jugées nécessaires pour assurer la protection de l'espèce, minimiser les conséquences négatives de l'activité pour elle ou permettre sa survie ou son rétablissement.

Lorsqu'il étudie les demandes d'autorisation au titre de la *Loi sur les pêches* qui, si elles sont approuvées, ont le même effet qu'un permis délivré en vertu de l'article 73 de la LEP, le MPO doit être d'avis qu'il s'agit d'une activité visée au paragraphe 73(2) de la LEP, comme il est indiqué ci-dessus. De plus, les conditions préalables énoncées au paragraphe 73(3) de la LEP doivent également être remplies, comme il est indiqué ci-dessus.

En vertu des dispositions de la LEP visant les peines, lorsqu'une personne morale autre qu'une personne morale sans but lucratif commet une infraction, elle est passible sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire d'une amende maximale de 300 000 \$, alors qu'une personne morale sans but lucratif est passible d'une amende maximale de 50 000 \$, et une personne physique est passible d'une amende maximale de 50 000 \$ et d'un emprisonnement maximal d'un an, ou de l'une de ces peines. Lorsqu'une personne morale autre qu'une personne morale sans but lucratif commet une infraction, elle est passible sur déclaration de culpabilité par mise en accusation d'une amende maximale de 1 000 000 \$, alors qu'une personne morale sans but lucratif est passible d'une amende maximale de 250 000 \$, et une personne physique est passible d'une amende maximale de 250 000 \$ et d'un emprisonnement maximal de cinq ans, ou de l'une

Any person planning on undertaking an activity within the critical habitat of Round Hickorynut and Kidneyshell should inform himself or herself as to whether that activity might contravene one or more of the prohibitions under SARA and, if so, should contact Fisheries and Oceans Canada.

Contact

Kate Ladell
Director
Operations
Species at Risk Program
Fisheries and Oceans Canada
200 Kent Street
Ottawa, Ontario
K1A 0E6
Email: SARA_LEP@dfo-mpo.gc.ca

de ces peines. Il convient de noter que les amendes maximales pour une contravention aux interdictions prévues aux paragraphes 34.4(1), 35(1) et 36(3) de la *Loi sur les pêches* sont plus élevées que les amendes maximales pour une contravention au paragraphe 58(1) de la LEP.

Toute personne qui prévoit entreprendre une activité dans l'habitat essentiel de l'obovarie ronde et du ptychobranche réniforme devrait se renseigner pour savoir si cette activité pourrait contrevenir à une ou plusieurs des interdictions prévues dans la LEP et, si tel est le cas, elle devrait communiquer avec Pêches et Océans Canada.

Personne-ressource

Kate Ladell
Directrice
Opérations
Programme des espèces en péril
Pêches et Océans Canada
200, rue Kent
Ottawa (Ontario)
K1A 0E6
Courriel : SARA_LEP@dfo-mpo.gc.ca

Registration
SOR/2019-309 August 20, 2019

SPECIES AT RISK ACT

Whereas the Kidneyshell (*Ptychobranthus fasciolaris*) is a wildlife species that is listed as an endangered species in Part 2 of Schedule 1 to the *Species at Risk Act*^a;

Whereas the recovery strategy that identified the critical habitat of that species has been included in the Species at Risk Public Registry;

Whereas no portion of the critical habitat of that species that is specified in the annexed Order is in a place referred to in subsection 58(2)^b of that Act;

And whereas the Minister of Fisheries and Oceans is of the opinion that the annexed Order would affect a reserve or other lands that are set apart for the use and benefit of a band and, pursuant to subsection 58(7) of that Act, has consulted with the Minister of Indigenous and Northern Affairs and the band in question with respect to the Order;

Therefore, the Minister of Fisheries and Oceans, pursuant to subsections 58(4) and (5) of the *Species at Risk Act*^a, makes the annexed *Critical Habitat of the Kidneyshell (Ptychobranthus fasciolaris) Order*.

Ottawa, August 12, 2019

Jonathan Wilkinson
Minister of Fisheries and Oceans

**Critical Habitat of the Kidneyshell
(*Ptychobranthus fasciolaris*) Order**

Application

1 Subsection 58(1) of the *Species at Risk Act* applies to the critical habitat of the Kidneyshell (*Ptychobranthus fasciolaris*) which is identified in the recovery strategy for that species that is included in the Species at Risk Public Registry.

^a S.C. 2002, c. 29

^b S.C. 2015, c. 10, s. 60

Enregistrement
DORS/2019-309 Le 20 août 2019

LOI SUR LES ESPÈCES EN PÉRIL

Attendu que le ptychobranche réniforme (*Ptychobranthus fasciolaris*) est une espèce sauvage inscrite comme espèce en voie de disparition à la partie 2 de l'annexe 1 de la *Loi sur les espèces en péril*^a;

Attendu que le programme de rétablissement désignant l'habitat essentiel de cette espèce a été mis dans le Registre public des espèces en péril;

Attendu qu'aucune partie de l'habitat essentiel de cette espèce faisant l'objet de l'arrêté ci-après ne se trouve dans un lieu visé au paragraphe 58(2)^b de cette loi;

Attendu que le ministre des Pêches et des Océans estime que l'arrêté ci-après touche une réserve ou d'autres terres mises de côté à l'usage et au profit d'une bande et, qu'aux termes du paragraphe 58(7) de cette loi, il a consulté la ministre des Affaires autochtones et du Nord et la bande concernée à ce sujet,

À ces causes, en vertu des paragraphes 58(4) et (5) de la *Loi sur les espèces en péril*^a, le ministre des Pêches et des Océans prend l'*Arrêté visant l'habitat essentiel du ptychobranche réniforme (Ptychobranthus fasciolaris)*, ci-après.

Ottawa, le 12 août 2019

Le ministre des Pêches et des Océans
Jonathan Wilkinson

**Arrêté visant l'habitat essentiel du
ptychobranche réniforme (*Ptychobranthus
fasciolaris*)**

Application

1 Le paragraphe 58(1) de la *Loi sur les espèces en péril* s'applique à l'habitat essentiel du ptychobranche réniforme (*Ptychobranthus fasciolaris*) désigné dans le programme de rétablissement de cette espèce mis dans le Registre public des espèces en péril.

^a L.C. 2002, ch. 29

^b L.C. 2015, ch. 10, art. 60

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

N.B. The Regulatory Impact Analysis Statement for this Order appears at [page 6120](#), following SOR/2019-308.

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

N.B. Le résumé de l'étude d'impact de la réglementation de cet arrêté se trouve à la [page 6120](#), à la suite du DORS/2019-308.

Registration

SOR/2019-310 August 20, 2019

SPECIES AT RISK ACT

Whereas the Rainbow Smelt (*Osmerus mordax*) Lake Utopia small-bodied population is a wildlife species that is listed as a threatened species in Part 3 of Schedule 1 to the *Species at Risk Act*^a;

Whereas the recovery strategy that identified the critical habitat of that species has been included in the Species at Risk Public Registry;

And whereas no portion of the critical habitat of that species that is specified in the annexed Order is in a place referred to in subsection 58(2)^b of that Act;

Therefore, the Minister of Fisheries and Oceans, pursuant to subsections 58(4) and (5) of the *Species at Risk Act*^a, makes the annexed *Critical Habitat of the Rainbow Smelt (Osmerus mordax) Lake Utopia Small-Bodied Population Order*.

Ottawa, August 12, 2019

Jonathan Wilkinson
Minister of Fisheries and Oceans

Critical Habitat of the Rainbow Smelt (*Osmerus mordax*) Lake Utopia Small-Bodied Population Order

Application

1 Subsection 58(1) of the *Species at Risk Act* applies to the critical habitat of the Rainbow Smelt (*Osmerus mordax*) Lake Utopia small-bodied population which is identified in the recovery strategy for that species that is included in the Species at Risk Public Registry.

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

^a S.C. 2002, c. 29

^b S.C. 2015, c. 10, s. 60

Enregistrement

DORS/2019-310 Le 20 août 2019

LOI SUR LES ESPÈCES EN PÉRIL

Attendu que l'éperlan arc-en-ciel (*Osmerus mordax*) population d'individus de petite taille du lac Utopia est une espèce sauvage inscrite comme espèce menacée à la partie 3 de l'annexe 1 de la *Loi sur les espèces en péril*^a;

Attendu que le programme de rétablissement désignant l'habitat essentiel de cette espèce a été mis dans le Registre public des espèces en péril;

Attendu qu'aucune partie de l'habitat essentiel de cette espèce faisant l'objet de l'arrêté ci-après ne se trouve dans un lieu visé au paragraphe 58(2)^b de cette loi,

À ces causes, en vertu des paragraphes 58(4) et (5) de la *Loi sur les espèces en péril*^a, le ministre des Pêches et des Océans prend l'Arrêté visant l'habitat essentiel de l'éperlan arc-en-ciel (*Osmerus mordax*) population d'individus de petite taille du lac Utopia, ci-après.

Ottawa, le 12 août 2019

Le ministre des Pêches et des Océans
Jonathan Wilkinson

Arrêté visant l'habitat essentiel de l'éperlan arc-en-ciel (*Osmerus mordax*) population d'individus de petite taille du lac Utopia

Application

1 Le paragraphe 58(1) de la *Loi sur les espèces en péril* s'applique à l'habitat essentiel de l'éperlan arc-en-ciel (*Osmerus mordax*) population d'individus de petite taille du lac Utopia désigné dans le programme de rétablissement de cette espèce mis dans le Registre public des espèces en péril.

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

^a L.C. 2002, ch. 29

^b L.C. 2015, ch. 10, art. 60

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Order.)

Issues

Rainbow Smelt (*Osmerus mordax*) can be found in both fresh and salt water along the North American coast. In southwestern New Brunswick, Rainbow Smelt found in Lake Utopia and its tributaries consist of two co-existing morphologically, ecologically, and genetically differentiated (sympatric) populations: Lake Utopia Rainbow Smelt Small-bodied Population and Lake Utopia Rainbow Smelt Large-bodied Population (hereafter referred to as LURS-SbP and LURS-LbP, respectively). This sympatric species pair is only found in Lake Utopia and its tributaries in the Magaguadavic River watershed in New Brunswick. In April 1998, the Committee on the Status of Endangered Wildlife in Canada (COSEWIC) assessed LURS-SbP, previously known as “Lake Utopia Dwarf Smelt,” and classified the species as threatened. In May 2000, COSEWIC re-examined and confirmed the threatened designation. In June 2003, upon the coming into force of the *Species at Risk Act* (SARA),¹ LURS-SbP was listed as threatened² in Part 3 of Schedule 1 to SARA. In November 2008, when the threatened status of LURS-SbP was again re-examined by COSEWIC, the assessment included LURS-SbP and LURS-LbP, both of which were assessed as threatened. Both populations were subsequently re-assessed by COSEWIC as endangered in November 2018.³

When a wildlife species is listed as an endangered species or a threatened species in Schedule 1 of SARA, the prohibitions in sections 32 and 33 of SARA automatically apply

- prohibition against killing, harming, harassing, capturing or taking an individual of such species;
- prohibition against possessing, collecting, buying, selling, or trading an individual of such species, or any part or derivative of such an individual; and
- prohibition against damaging or destroying the residence of one or more individuals of such species.

¹ S.C. 2002, ch. 29

² A threatened species is defined under the *Species at Risk Act* (SARA) as a “wildlife species that is likely to become an endangered species if nothing is done to reverse the factors leading to its extirpation or extinction.”

³ LURS-SbP and LURS-LbP will be proposed for reclassification under SARA as endangered; however, the prohibitions of the Act and the requirement to protect the critical habitat against the destruction of any of its parts apply equally to threatened or endangered species.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie de l'Arrêté.)

Enjeux

On trouve l'éperlan arc-en-ciel (*Osmerus mordax*) dans les eaux douces et les eaux salées de toute la côte nord-américaine. Au sud du Nouveau-Brunswick, l'éperlan arc-en-ciel que l'on trouve dans le lac Utopia et ses affluents consiste en deux populations (sympatriques) coexistantes et différentes sur les plans morphologique, écologique et génétique, à savoir l'éperlan arc-en-ciel population d'individus de petite taille du lac Utopia et l'éperlan arc-en-ciel population d'individus de grande taille du lac Utopia (ci-après le petit éperlan et le grand éperlan). On les trouve uniquement dans le lac Utopia et ses affluents, dans le bassin versant de la rivière Magaguadavic, au Nouveau-Brunswick. En avril 1998, le Comité sur la situation des espèces en péril au Canada (COSEPAC) a évalué la situation du petit éperlan, autrefois dénommé éperlan nain du lac Utopia et a établi que l'espèce est menacée. En mai 2000, le COSEPAC a réexaminé et confirmé cette situation. En juin 2003, lorsque la *Loi sur les espèces en péril*¹ (LEP) est entrée en vigueur, le petit éperlan a été inscrit comme espèce menacée² à la partie 3 de l'annexe 1 de la LEP. En novembre 2008, le COSEPAC a évalué de nouveau les deux populations de petite et de grande tailles de l'éperlan arc-en-ciel du lac Utopia, et a établi que chacune d'elles est menacée. Les deux populations ont été reclassifiées par le COSEPAC en novembre 2018 comme espèces en voie de disparition³.

Lorsqu'une espèce sauvage est inscrite comme espèce disparue, en voie de disparition ou menacée à l'annexe 1 de la LEP, les interdictions énoncées aux articles 32 et 33 de la LEP s'appliquent automatiquement :

- interdiction de tuer, harceler, capturer ou prendre un individu de cette espèce ou de lui nuire;
- interdiction de posséder, collectionner, acheter, vendre ou échanger un individu de cette espèce, notamment partie d'un individu ou produit qui en proviennent;
- interdiction d'endommager ou de détruire la résidence d'un ou de plusieurs individus de cette espèce.

¹ L.C. 2002, ch. 29

² Une espèce menacée est définie dans la *Loi sur les espèces en péril* comme « une espèce sauvage susceptible de devenir une espèce en voie de disparition si rien n'est fait pour contrer les facteurs menaçant de la faire disparaître ».

³ Les deux populations d'éperlan arc-en-ciel du lac Utopia seront proposées pour reclassification en vertu de la LEP comme espèces en voie de disparition; toutefois, les interdictions de la LEP et l'exigence visant à protéger l'habitat essentiel contre la destruction de ses éléments s'appliquent de la même manière aux espèces menacées et espèces en voie de disparition.

In addition, a recovery strategy, followed by one or more action plans, must be prepared by the competent minister(s) and included in the Species at Risk Public Registry (Public Registry). The recovery strategy or action plan must include an identification of the species' critical habitat, to the extent possible, based on the best available information. The critical habitat of LURS-SbP was identified in the [Recovery Strategy for Lake Utopia Rainbow Smelt \(*Osmerus mordax*\)](#), Small-bodied Population (sympatric with the Large-bodied Population), in Canada (the Recovery Strategy).

As the competent minister under SARA with respect to aquatic species other than individuals in or on federal lands administered by the Parks Canada Agency, the Minister of Fisheries and Oceans (MFO) is required to ensure that the critical habitat of LURS-SbP is protected by provisions in, or measures under, SARA or any other Act of Parliament, or by the application of subsection 58(1) of SARA. This is accomplished through the making of the *Critical Habitat of the Rainbow Smelt (Osmerus mordax) Lake Utopia Small-Bodied Population Order* (the Order), under subsections 58(4) and (5) of SARA, which triggers the prohibition against the destruction of any part of the species' critical habitat in subsection 58(1) of SARA. The Order affords the Minister of Fisheries and Oceans the tools needed to ensure that the critical habitat of LURS-SbP is legally protected and enhances the protection already afforded to LURS-SbP habitat under existing legislation to support efforts towards the recovery of the species.

Background

The Government of Canada is committed to conserving biodiversity and the sustainable management of fish and their habitats, both nationally and internationally. Canada, with support from provincial and territorial governments, signed and ratified the United Nations Convention on Biological Diversity in 1992. Stemming from this commitment, the Canadian Biodiversity Strategy was jointly developed by the federal, provincial, and territorial governments in 1996. Building on the Canadian Biodiversity Strategy, SARA received royal assent in 2002 and was enacted to prevent wildlife species from being extirpated or becoming extinct; to provide for the recovery of wildlife species that are extirpated, endangered or threatened as a result of human activity; and to manage species of special concern to prevent them from becoming endangered or threatened.

Conserving Canada's natural aquatic ecosystems, and protection and recovery of its wild species, is essential to Canada's environmental, social and economic well-being.

De plus, un programme de rétablissement, accompagné d'un ou de plusieurs plans d'action, doit être préparé par le ou les ministres compétents et affiché dans le Registre public des espèces en péril (le Registre public). Le programme de rétablissement ou le plan d'action doit comprendre une désignation de l'habitat essentiel de l'espèce, dans la mesure du possible, en se fondant sur la meilleure information accessible. L'habitat essentiel du petit éperlan a été défini dans le [Programme de rétablissement de l'éperlan arc-en-ciel \(*Osmerus mordax*\) du lac Utopia, population d'individus de petite taille \(sympatrique avec la population d'individus de grande taille\)](#), au Canada (programme de rétablissement).

À titre de ministre compétent en vertu de la LEP pour les espèces aquatiques dont les individus sont ailleurs que dans les parties du territoire domanial dont la gestion relève de l'Agence Parcs Canada, le ministre des Pêches et des Océans (MPO) est tenu de veiller à ce que l'habitat essentiel du petit éperlan soit protégé soit par des dispositions de la LEP ou de toute autre loi fédérale, ou par une mesure prise sous leur régime, soit par l'application du paragraphe 58(1) de la LEP. Cette protection est assurée au moyen de l'*Arrêté visant l'habitat essentiel de l'éperlan arc-en-ciel (Osmerus mordax) population d'individus de petite taille du lac Utopia* (l'Arrêté) pris au titre des paragraphes 58(4) et (5) de la LEP, qui déclenche l'interdiction de détruire un élément de l'habitat essentiel de l'espèce, prévue au paragraphe 58(1) de la LEP. L'Arrêté procure au MPO l'outil nécessaire pour veiller à ce que l'habitat essentiel du petit éperlan soit légalement protégé et améliore la protection de l'habitat déjà offerte au petit éperlan en vertu de la législation existante afin d'appuyer les efforts favorisant le rétablissement de l'espèce.

Contexte

Le gouvernement du Canada s'engage à préserver la biodiversité et la gestion durable des stocks de poissons et de leurs habitats à l'échelle nationale et internationale. Le Canada, avec le soutien des gouvernements provinciaux et territoriaux, a signé et ratifié la Convention sur la diversité biologique des Nations Unies en 1992. La Stratégie canadienne de la biodiversité, qui découle de cet engagement, a été élaborée conjointement par les gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux en 1996. Dans la foulée de la Stratégie canadienne de la biodiversité, la LEP a reçu la sanction royale en 2002. Cette loi vise à prévenir la disparition — de la planète ou du Canada seulement — des espèces sauvages, à permettre le rétablissement de celles qui, par suite de l'activité humaine, sont devenues des espèces disparues du pays, en voie de disparition ou menacées et à favoriser la gestion des espèces préoccupantes pour éviter qu'elles ne deviennent des espèces en voie de disparition ou menacées.

La conservation des écosystèmes aquatiques naturels du Canada ainsi que la protection et le rétablissement de ses espèces sauvages sont essentiels au bien-être

SARA also recognizes that “wildlife, in all its forms, has value in and of itself and is valued by Canadians for aesthetic, cultural, spiritual, recreational, educational, historical, economic, medical, ecological and scientific reasons.” A review of the literature confirms that Canadians value the conservation of species and measures taken to conserve their preferred habitat. In addition, protecting species and their habitats helps preserve biodiversity — the variety of plants, animals, and other life in Canada. Biodiversity, in turn, promotes the ability of Canada’s ecosystems to perform valuable ecosystem services such as filtering drinking water and capturing the sun’s energy, which is vital to all life.

LURS-SbP is limited in occurrence and distribution to Lake Utopia and its tributaries in the Magaguadavic River watershed, southwest New Brunswick. LURS-SbP use three tributaries at the north end of Lake Utopia for spawning (Second Brook, Unnamed Brook, and Smelt Brook), and carry out all other life processes in Lake Utopia itself. LURS-LbP, as LURS-SbP’s sympatric counterpart, plays an essential role in the survival of LURS-SbP. The removal of one sympatric counterpart is expected to influence the survival of the other member, whether through a change in population size, and/or through a shift in the distribution of physical and ecological traits. The fundamental interdependence of LURS-SbP and LURS-LbP indicates that the persistence of LURS-LbP in abundances sufficient to maintain the sympatric dynamic between the two populations is an important feature of LURS-SbP critical habitat and has been identified as such in the Recovery Strategy.

Works, undertakings or activities likely to destroy any part of the critical habitat of LURS-SbP are already subject to other federal regulatory mechanisms. The *Fisheries Act* protects all fish and fish habitat and provides protection against the harmful alteration, disruption or destruction of fish habitat, therefore contributing to the protection of the critical habitat of LURS-SbP.

Objectives

The recovery goal for LURS-SbP, as set out in the Recovery Strategy, is to maintain the current population distribution and abundance of LURS-SbP and LURS-LbP and the genetic diversity of the sympatric species pair. Efforts to meet the recovery objectives are ongoing and will be supported by the measures described in the proposed Action Plan for LURS-SbP. Present threats to LURS-SbP, as identified in the Recovery Strategy, have been grouped under four main categories of impact: impacts to habitat, impacts to water quantity, impacts to water

environnemental, social et économique du pays. La LEP reconnaît également que « les espèces sauvages, sous toutes leurs formes, ont leur valeur intrinsèque et sont appréciées des Canadiens pour des raisons esthétiques, culturelles, spirituelles, récréatives, éducatives, historiques, économiques, médicales, écologiques et scientifiques ». Un examen de la littérature confirme que les Canadiens accordent de la valeur à la conservation des espèces et aux mesures prises pour conserver leur habitat privilégié. De plus, la protection des espèces et de leurs habitats aide à préserver la biodiversité — toute la variété des plantes, animaux et autres formes de vie au Canada. La biodiversité, à son tour, favorise la capacité des écosystèmes du Canada à remplir d’importantes fonctions écologiques comme le filtrage de l’eau potable et le captage de l’énergie solaire, ce qui est essentiel à la vie.

L’occurrence et la répartition du petit éperlan se limitent au lac Utopia et à ses affluents dans le bassin versant de la rivière Magaguadavic, dans le sud-ouest du Nouveau-Brunswick. Le petit éperlan utilise trois affluents à l’extrémité nord du lac Utopia pour le frai (ruisseaux Second, sans nom et Smelt) et tous ses autres processus vitaux se déroulent dans le lac Utopia à proprement parler. En tant que contrepartie sympatrique du petit éperlan, le grand éperlan joue un rôle essentiel dans la survie du petit éperlan : le retrait d’un membre d’une paire sympatrique devrait influencer la survie de l’autre membre, soit par un changement dans la taille de la population ou par un changement dans la répartition des traits physiques et écologiques. L’interdépendance fondamentale des deux populations d’éperlan arc-en-ciel du lac Utopia signifie que la survie du grand éperlan arc-en-ciel du lac Utopia en nombre suffisant (abondance) pour maintenir la dynamique sympatrique entre les deux populations est une caractéristique importante de l’habitat essentiel du petit éperlan, et elle a été désignée comme telle dans le programme de rétablissement.

Les ouvrages, entreprises ou activités susceptibles de détruire un élément de l’habitat essentiel du petit éperlan font déjà l’objet d’autres mécanismes de réglementation fédéraux. La *Loi sur les pêches* protège tous les poissons et leur habitat et interdit la détérioration, la destruction ou la perturbation de l’habitat du poisson, ce qui contribue à la protection de l’habitat essentiel du petit éperlan.

Objectifs

L’objectif général du rétablissement, tel qu’il est énoncé dans le programme de rétablissement est de maintenir la répartition et l’abondance des populations actuelles de petits et de grands éperlans arc-en-ciel du lac Utopia, ainsi que la diversité génétique de la paire d’espèces sympatriques de l’éperlan arc-en-ciel du lac Utopia. Les efforts visant à atteindre les objectifs de rétablissement sont continus et comprennent un certain nombre de mesures exposées dans le plan d’action pour l’éperlan arc-en-ciel du lac Utopia, population d’individus de petite taille.

quality, and direct mortality. Land alteration and recreational activities near LURS-SbP spawning habitat, water level fluctuations, the release of effluent into Lake Utopia, and predation of LURS-SbP by stocked, as well as invasive, fishes have had widespread impacts and are the most significant threats to LURS-SbP survival and recovery. In comparison to the other threats to LURS-SbP, direct mortality is considered a low-level concern. The threat of direct mortality to LURS-SbP from the directed recreational dip net smelt fishery has been effectively mitigated through the closure of this fishery in Lake Utopia in spring 2011.

Even though measurable progress has been made in achieving some of the recovery objectives, and performance measures presented in the Recovery Strategy, LURS-SbP will continue to remain vulnerable to a variety of threats given their naturally limited distribution, the potential for further development of the lake shore, and impacts from aquatic invasive predators. Critical habitat protection is an important component aimed at ensuring the survival or recovery of LURS-SbP.

Pursuant to subsections 58(4) and (5) of SARA, the Order triggers the prohibition in subsection 58(1) of SARA against the destruction of any part of the critical habitat of LURS-SbP, and results in the critical habitat of LURS-SbP being legally protected.

Description

LURS-SbP uses Lake Utopia and some of its tributaries to support all its life functions. This existing habitat is currently sufficient to support both LURS-SbP and LURS-LbP. The critical habitat for LURS-SbP has been identified in the Recovery Strategy as Lake Utopia in the Magaguadavic River watershed in Charlotte County, New Brunswick, and part of the following tributaries of Lake Utopia: Smelt Brook, Unnamed Brook, and Second Brook. The Order triggers the application of the prohibition set out in subsection 58(1) of SARA against the destruction of any part of the species' critical habitat, including the biophysical features and attributes identified in the Recovery Strategy, and results in the critical habitat of LURS-SbP identified in the Recovery Strategy being legally protected.

Parmi les menaces désignées dans le programme de rétablissement, auxquelles est confronté le petit éperlan, figurent quatre catégories d'incidences principales, à savoir les répercussions sur l'habitat, la quantité d'eau, la qualité de l'eau et la mortalité directe. Les activités de modification des terres et les activités récréatives près de l'habitat de frai du petit éperlan, les fluctuations du niveau de l'eau, le déversement d'effluents dans le lac Utopia, la prédation par des poissons ensemencés et les espèces aquatiques envahissantes, constituent les menaces les plus graves pour la survie et le rétablissement de l'éperlan arc-en-ciel du lac Utopia. Comparativement aux autres menaces qui pèsent sur le petit éperlan, la mortalité directe est considérée comme une préoccupation de faible niveau. Cette menace, associée à la pêche récréative dirigée de l'éperlan à l'épuisette, a été atténuée efficacement par la fermeture de cette pêche dans le lac Utopia au printemps 2011.

Même si des progrès mesurables ont été réalisés vers l'atteinte de certains objectifs de rétablissement et indicateurs de rendement présentés dans le programme de rétablissement, le petit éperlan demeurera vulnérable à diverses menaces en raison de sa répartition naturellement limitée, du potentiel d'aménagement de la rive du lac et des incidences des prédateurs aquatiques envahissants, les exigences en matière d'habitat et les menaces afin de mettre en œuvre des mesures de rétablissement. La protection de l'habitat essentiel est un élément important visant à assurer la survie ou le rétablissement du petit éperlan arc-en-ciel.

Aux termes des paragraphes 58(4) et (5) de la LEP, l'Arrêté déclenche l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) de la LEP de détruire un élément de l'habitat essentiel du petit éperlan et fait en sorte que l'habitat essentiel du petit éperlan soit protégé légalement.

Description

Le petit éperlan fait usage du lac Utopia et de certains affluents de ce dernier pour appuyer l'ensemble de ses fonctions biologiques. L'habitat existant est actuellement convenable pour soutenir les deux populations de l'espèce. L'habitat essentiel de cette espèce a été désigné dans le programme de rétablissement comme englobant le lac Utopia dans le bassin versant de la rivière Magaguadavic, dans le comté de Charlotte, au Nouveau-Brunswick, ainsi qu'une partie des affluents suivants du lac Utopia : ruisseau Smelt, ruisseau sans nom et ruisseau Second. L'Arrêté déclenche l'application de l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) de la LEP de détruire un élément de l'habitat essentiel de l'espèce, y compris les caractéristiques et attributs biophysiques désignés dans le programme de rétablissement; par conséquent, l'habitat essentiel du petit éperlan désigné dans le programme de rétablissement est protégé légalement.

The Order provides an additional tool that enables the MFO to ensure that the habitat of LURS-SbP is protected against destruction, and to prosecute persons who commit an offence under subsection 97(1) of SARA. To support compliance with the subsection 58(1) prohibition, SARA provides for penalties for contraventions, including fines or imprisonment, as well as alternative measures agreements, and seizure and forfeiture of things seized or of the proceeds of their disposition. This Order serves to

- communicate to Canadians the prohibition against the destruction of any part of the critical habitat of LURS-SbP, and where it applies, so that they can plan their activities within a regulatory regime that is clearly articulated;
- complement existing federal acts and regulations; and
- ensure that all human activities which may result in the destruction of critical habitat are managed to the extent required under SARA.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule requires regulatory changes that increase regulatory costs to be offset with equal reductions in regulatory costs. In addition, ministers are required to remove at least one regulation when they introduce a new one that imposes regulatory costs on business.

The “One-for-One” Rule requirement does not apply to this Order, as there are no anticipated additional regulatory costs imposed on businesses. The Order will be implemented under existing processes.

Small business lens

The objective of the small business lens is to consider, and to the extent possible, reduce the regulatory costs for small businesses without compromising the health, safety, security and environment of Canadians.

The small business lens was considered, and it was determined that this Order does not impose any compliance or regulatory costs on small businesses.

Consultation

To the extent possible, the LURS-SbP Recovery Strategy, which identified critical habitat, was prepared in cooperation with the Province of New Brunswick as per subsection 39(1) of SARA. The Recovery Strategy was also developed in cooperation and consultation with a broad range of groups including: Indigenous organizations in New Brunswick (e.g. New Brunswick Aboriginal Peoples Council); industry (e.g. J.D. Irving and Cooke Aquaculture); academia (e.g. Dalhousie University and

L'Arrêté offre un outil supplémentaire qui permet au MPO de veiller à ce que l'habitat du petit éperlan soit protégé contre la destruction et de poursuivre les personnes qui commettent une infraction aux termes du paragraphe 97(1) de la LEP. En vue d'assurer la conformité avec l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) de la LEP, des pénalités sont prévues pour toute infraction y compris des amendes, l'emprisonnement ou le recours à des mesures de rechange. De même, les objets ou le produit de leur aliénation peuvent être saisis ou confisqués. L'Arrêté sert :

- à communiquer aux Canadiens l'interdiction de détruire tout élément de l'habitat essentiel du petit éperlan et l'endroit où cette interdiction s'applique, de sorte qu'ils puissent planifier leurs activités en conséquence;
- à compléter les lois et les règlements fédéraux existants;
- à veiller à ce que toutes les activités humaines qui pourraient entraîner la destruction de l'habitat essentiel soient gérées conformément aux exigences de la LEP.

Règle du « un pour un »

Aux termes de la règle du « un pour un », les modifications réglementaires qui feront augmenter les coûts du fardeau réglementaire doivent être compensées par des réductions équivalentes du fardeau réglementaire. De plus, les ministres doivent supprimer au moins un règlement chaque fois qu'ils en adoptent un nouveau qui représente des coûts au chapitre du fardeau réglementaire pour les entreprises.

La règle du « un pour un » ne s'applique pas au présent arrêté, puisqu'il n'entraîne pas de frais administratifs supplémentaires pour les entreprises. L'Arrêté sera mis en œuvre dans le cadre des processus actuels.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises a pour objectif de considérer, et autant que possible, réduire les coûts de la réglementation des petites entreprises sans compromettre la santé, la sécurité, la sûreté, et l'environnement des Canadiens.

La lentille des petites entreprises ne s'applique pas au présent arrêté puisqu'il n'entraîne aucun coût lié à leur fardeau administratif ni coût de conformité.

Consultation

Dans la mesure du possible, le programme de rétablissement de l'éperlan arc-en-ciel du lac Utopia, population d'individus de petite taille, a été préparé en collaboration avec la province du Nouveau-Brunswick, conformément au paragraphe 39(1) de la LEP. Il a également été préparé en collaboration avec une panoplie de groupes, notamment des organisations autochtones du Nouveau-Brunswick (par exemple le Conseil des peuples autochtones du Nouveau-Brunswick), des intervenants de

University of New Brunswick); and environmental non-governmental organizations (e.g. Lake Utopia Preservation Association and Eastern Charlotte Waterways).

A draft version of the Recovery Strategy was prepared and distributed for targeted consultation by email or direct mail-outs in April 2013 for a six-week comment period to the Province of New Brunswick, Indigenous groups, and other interested parties, including non-governmental organizations, a municipality, academia, and industry. Consultations on the draft Recovery Strategy included the identification of critical habitat and indicated that it was anticipated that the critical habitat would be legally protected through a critical habitat order within 180 days of the final publication of the Recovery Strategy. Comments received during this targeted consultation period were incorporated into the proposed version of the Recovery Strategy; none of the respondents disputed the making of a critical habitat order.

The proposed Recovery Strategy was published in the Public Registry for a 60-day public comment period from June 9 to August 8, 2016. The proposed Recovery Strategy included the identification of critical habitat and its anticipated legal protection through a SARA critical habitat order made under subsections 58(4) and (5), which will invoke the prohibition in subsection 58(1) against the destruction of the identified critical habitat. In advance of publication of the proposed Recovery Strategy to the Public Registry, email notifications were sent to 5 New Brunswick provincial departments, approximately 12 stakeholders, and 18 Indigenous groups. No comments were received from any of the groups who received the advance notification nor from the general public on the proposed version of the Recovery Strategy or on the anticipated protection of critical habitat via an order. The final Recovery Strategy was posted in the Public Registry on October 26, 2016.

LURS-SbP critical habitat does not occur on reserves or any other lands that are set apart for the use and benefit of a band under the *Indian Act*. The critical habitat is not located on land managed by any wildlife management boards.

Overall, given the many successful activities already underway to promote LURS-SbP recovery, engagement with stakeholder groups, and consultation outcomes to date on the recovery documents, opposition to the Order is not anticipated.

l'industrie (par exemple J.D. Irving et Cooke Aquaculture), le milieu universitaire (par exemple l'Université Dalhousie et l'Université du Nouveau-Brunswick) et des organisations non gouvernementales de l'environnement (par exemple Lake Utopia Preservation Association et Eastern Charlotte Waterways).

Une version provisoire du programme de rétablissement a été préparée et diffusée aux fins de consultation ciblée par courriel ou par envois postaux directs en avril 2013 pour une période de commentaires de six semaines à la province du Nouveau-Brunswick, aux groupes autochtones et aux autres parties intéressées, notamment les organisations non gouvernementales, une municipalité, le milieu universitaire et l'industrie. Les consultations entourant la version provisoire du programme de rétablissement comprenaient la désignation de l'habitat essentiel et prévoyaient la protection de l'habitat essentiel au moyen d'un arrêté visant l'habitat essentiel dans les 180 jours suivant la publication de la version définitive du programme de rétablissement. Les commentaires reçus au cours de cette période de consultation ciblée ont été intégrés à la version proposée du programme de rétablissement; aucun des répondants n'a contesté la désignation de l'Arrêté visant l'habitat essentiel.

Le programme de rétablissement proposé a été publié dans le Registre public pour une période de consultation publique de 60 jours du 9 juin au 8 août 2016. La version proposée du programme de rétablissement indique qu'il est prévu que l'habitat essentiel sera légalement protégé par un arrêté pris en vertu des paragraphes 58(4) et (5) de la LEP, qui déclenchera l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) contre la destruction de l'habitat essentiel. Préalablement à la publication du programme de rétablissement dans le Registre public, des avis par courriel ont été envoyés à 5 ministères provinciaux du Nouveau-Brunswick, à environ 12 intervenants et à 18 groupes autochtones. Les groupes qui ont reçu l'avis préalable et le grand public n'ont émis aucun commentaire au sujet de la version proposée du programme de rétablissement ou de la protection prévue d'un habitat essentiel au moyen d'un arrêté. La version définitive du Programme de rétablissement a été versée au Registre public le 26 octobre 2016.

L'habitat essentiel du petit éperlan ne se trouve pas dans une réserve ou sur une autre terre qui a été mise de côté à l'usage et au profit d'une bande en application de la *Loi sur les Indiens*. L'habitat essentiel désigné n'est pas situé sur des terres gérées par un conseil de gestion des ressources fauniques.

Dans l'ensemble, compte tenu des nombreuses activités concluantes déjà en cours pour promouvoir le rétablissement du petit éperlan, de la mobilisation des groupes d'intervenants et des résultats des consultations menées à ce jour sur les documents de rétablissement, on ne prévoit pas d'opposition à l'Arrêté.

Rationale

The genetic objective, as identified in the Recovery Strategy, will be specifically addressed through maintaining the genetic diversity and genetic differentiation of the LURS-SbP and LURS-LbP. The short-term interim abundance objective for LURS-SbP is to maintain 100 000 spawning fish distributed among Second Brook, Unnamed Brook, and Smelt Brook during nights of peak spawning. The distribution objective for LURS-SbP includes the occupation of Lake Utopia year round and annual, synchronous occupation of Second Brook, Unnamed Brook, and Smelt Brook for spawning, with no individual stream to be unoccupied for two consecutive years. Threats to critical habitat, such as habitat degradation, must still be reduced and further research and monitoring must be conducted to ensure that all population objectives for LURS-SbP are achieved.

Under SARA, the critical habitat of aquatic species must be legally protected within 180 days after the posting of the final Recovery Strategy on the Public Registry. That is, critical habitat that is not in a place referred to in subsection 58(2) of SARA⁴ must be protected either by the application of the prohibition in subsection 58(1) of SARA against the destruction of any part of the species' critical habitat, or by provisions in, or measures under, SARA or any other Act of Parliament, including agreements under section 11 of SARA. It is important to note that in order for another federal law to be used to legally protect critical habitat, it must provide an equivalent level of legal protection of critical habitat as would be afforded through subsection 58(1) of SARA, failing which, the MFO must make an order under subsections 58(4) and (5) of SARA. This Order is intended to satisfy the obligation to legally protect critical habitat by triggering the prohibition under SARA against the destruction of any part of the species' critical habitat.

Threats to LURS-SbP critical habitat are managed and will continue to be managed through existing measures under federal legislation. No additional requirements are therefore imposed upon stakeholders or Indigenous groups as a result of the coming into force of this Order.

Considering the existing federal regulatory mechanisms in place, the incremental costs and benefits resulting

⁴ Places referred to in subsection 58(2) are a national park of Canada named and described in Schedule 1 to the *Canada National Parks Act*; the Rouge National Urban Park established by the *Rouge National Urban Park Act*; a marine protected area under the *Oceans Act*; a migratory bird sanctuary under the *Migratory Birds Convention Act, 1994*; and a national wildlife area under the *Canada Wildlife Act*.

Justification

L'objectif génétique, exposé dans le programme de rétablissement, sera atteint grâce au maintien de la diversité et de la différenciation génétiques des éperlans arc-en-ciel du réseau hydrographique du lac Utopia. L'objectif d'abondance provisoire à court terme pour le petit éperlan est le maintien de 100 000 reproducteurs répartis entre les ruisseaux Second, sans nom et Smelt pendant les nuits du pic de la période de frai. L'objectif en matière de répartition pour le petit éperlan est l'occupation du lac Utopia toute l'année et l'occupation annuelle et synchrone du ruisseau Second, du ruisseau sans nom et du ruisseau Smelt pour frayer, sans qu'aucun de ces cours d'eau ne reste inoccupé pendant deux années consécutives. Les menaces qui pèsent sur l'habitat essentiel, comme la dégradation de l'habitat, doivent toujours être réduites. De plus, des activités supplémentaires de recherche et de surveillance doivent être menées pour garantir l'atteinte de tous les objectifs démographiques du petit éperlan.

En vertu de la LEP, l'habitat essentiel des espèces aquatiques doit être protégé légalement dans les 180 jours suivant la publication de la version définitive du programme de rétablissement dans le Registre public. Ainsi, un habitat essentiel qui ne se trouve pas dans un endroit visé par le paragraphe 58(2) de la LEP⁴ doit être protégé, soit par l'application de l'interdiction prévue au paragraphe 58(1) de la LEP de détruire un élément de l'habitat essentiel de l'espèce, soit par des dispositions de la LEP ou de toute autre loi fédérale ou une mesure prise sous leur régime, notamment les accords conclus au titre de l'article 11 de la LEP. Il est important de noter que, pour qu'une autre loi fédérale soit utilisée pour protéger légalement l'habitat essentiel, elle doit fournir un niveau de protection de l'habitat essentiel équivalent à celui qui serait offert en vertu du paragraphe 58(1) et des autres dispositions de la LEP, sans quoi le ministre des Pêches et des Océans doit prendre un arrêté en vertu des paragraphes 58(4) et (5) de la LEP. Le présent Arrêté vise à respecter l'obligation de protéger légalement l'habitat essentiel en déclenchant l'interdiction prévue dans la LEP de détruire un élément de l'habitat essentiel de l'espèce.

Les menaces pesant sur l'habitat essentiel du petit éperlan sont gérées et continueront de l'être à l'aide des mesures actuelles conformément à la législation fédérale. Ainsi, aucune autre exigence n'est imposée aux parties intéressées par suite de l'entrée en vigueur de ces arrêtés.

Compte tenu des mécanismes de réglementation fédéraux déjà en place, les coûts et les avantages supplémentaires

⁴ Les endroits visés par le paragraphe 58(2) sont les suivants : un parc national du Canada dénommé et décrit à l'annexe 1 de la *Loi sur les parcs nationaux du Canada*; le parc urbain national de la Rouge, créé par la *Loi sur le parc urbain national de la Rouge*; une zone de protection marine sous le régime de la *Loi sur les océans*; un refuge d'oiseaux migrateurs sous le régime de la *Loi de 1994 sur la convention concernant les oiseaux migrateurs*; une réserve nationale de la faune sous le régime de la *Loi sur les espèces sauvages du Canada*.

from the making of this Order are anticipated to be negligible. No incremental costs to Canadian businesses and Canadians are anticipated. However, the federal government may incur some negligible costs as it will undertake some additional activities associated with compliance promotion and enforcement, the costs of which would be absorbed through existing funding allocations.

The compliance promotion and enforcement activities to be undertaken by the Department, in combination with the continuing outreach activities undertaken as part of the critical habitat identification process, may also contribute towards behavioural changes on the part of Canadian businesses and Canadians (including Indigenous groups) that could result in incremental benefits to the species, its habitat or the ecosystem. However, these incremental benefits cannot be assessed qualitatively or quantitatively at this time due to the absence of information on the nature and scope of the behavioural changes as a result of these outreach activities.

Implementation, enforcement and service standards

Fisheries and Oceans Canada's current practice for the protection of LURS-SbP and its habitat is to advise all proponents of works, undertakings or activities to apply for the issuance of a permit or agreement authorizing a person to affect a listed wildlife species or its critical habitat so long as certain conditions are first met. Under section 73 of SARA, the MFO may enter into an agreement with a person, or issue a permit to a person, authorizing the person to engage in an activity affecting a listed aquatic species, any part of its critical habitat, or the residences of its individuals. Under subsection 73(2) of SARA, the agreement may be entered into, or the permit issued, only if the MFO is of the opinion that

- (a) the activity is scientific research relating to the conservation of the species and conducted by qualified persons;
- (b) the activity benefits the species or is required to enhance its chance of survival in the wild; or
- (c) affecting the species is incidental to the carrying out of the activity.

Further, the pre-conditions set out in subsection 73(3) of SARA must also be satisfied. This means that prior to entering into an agreement or issuing a permit, the MFO must be of the opinion that

- (a) all reasonable alternatives to the activity that would reduce the impact on the species have been considered and the best solution has been adopted;

résultant de la prise de l'Arrêté devraient être négligeables. Il ne devrait y avoir aucun coût différentiel pour les entreprises canadiennes et les Canadiens. Cependant, il se peut que le gouvernement fédéral doive assumer certains coûts négligeables, car des activités additionnelles de promotion de la conformité et d'application de la loi seront entreprises, dont les coûts seront absorbés par les allocations de fonds existantes.

Les activités de promotion de la conformité et d'application de la loi que le Ministère entreprendra, de concert avec les activités de sensibilisation déjà entreprises dans le cadre du processus de désignation de l'habitat essentiel, peuvent également contribuer à des changements de comportement de la part des entreprises canadiennes et des Canadiens (y compris les groupes autochtones), pouvant se traduire par des avantages supplémentaires pour l'espèce, son habitat ou l'écosystème. Toutefois, ces avantages supplémentaires ne peuvent pas être évalués à l'heure actuelle, ni qualitativement ni quantitativement, en raison de l'absence de renseignements sur la nature et la portée des changements de comportement faisant suite à ces activités de sensibilisation.

Mise en œuvre, application et normes de service

Pour protéger le petit éperlan et son habitat, Pêches et Océans Canada a actuellement comme pratique de conseiller à tous les promoteurs de projets de demander qu'un permis leur soit délivré ou de conclure un accord autorisant une personne à exercer une activité touchant une espèce sauvage inscrite ou son habitat essentiel sous réserve que certaines conditions soient respectées. En vertu de l'article 73 de la LEP, le MPO peut conclure un accord avec une personne ou lui délivrer un permis l'autorisant à exercer une activité touchant une espèce aquatique inscrite, tout élément de son habitat essentiel ou la résidence de ses individus. En application du paragraphe 73(2) de la LEP, l'accord ne peut être conclu ou le permis délivré que si le MPO est d'avis que l'activité remplit les conditions suivantes :

- a) l'activité consiste en des recherches scientifiques sur la conservation des espèces menées par des personnes compétentes;
- b) l'activité profite à l'espèce ou est nécessaire à l'augmentation des chances de survie de l'espèce à l'état sauvage;
- c) l'activité ne touche l'espèce que de façon incidente.

De plus, les conditions préalables énoncées au paragraphe 73(3) de la LEP doivent également être remplies. Cela signifie que, avant de conclure un accord ou de délivrer un permis, le MPO doit être d'avis que :

- a) toutes les solutions de rechange susceptibles de minimiser les conséquences négatives de l'activité pour l'espèce ont été envisagées et la meilleure solution retenue;

(b) all feasible measures will be taken to minimize the impact of the activity on the species, its critical habitat or the residences of its individuals; and

(c) the activity will not jeopardize the survival or recovery of the species.

If these conditions cannot be met, the activity is not authorized and applicants may be advised to modify their works, undertakings or activities so as to enable these conditions to be met.

Fisheries and Oceans Canada is currently not aware of any planned or ongoing activities that will need to be mitigated beyond the requirements of existing legislative or regulatory regimes, and will work with Canadians on any future activities to mitigate impacts, so as to avoid destroying LURS-SbP critical habitat or jeopardizing the survival or recovery of the species.

Fisheries and Oceans Canada will continue to implement SARA provisions and existing federal legislation under its jurisdiction and to advise stakeholders on an ongoing basis with regard to technical standards and specifications on activities that may contribute to the destruction of the habitat of LURS-SbP. These standards and specifications are aligned with those that will be required once the Order comes into force. If new scientific information supporting changes to LURS-SbP critical habitat becomes available at some point in the future, the Recovery Strategy will be updated as appropriate and this Order will apply to the revised critical habitat once included in a final amended Recovery Strategy published in the Public Registry. The prohibition triggered by the Order provides a further deterrent in addition to the existing regulatory mechanisms, and specifically safeguards the critical habitat of LURS-SbP through penalties and fines under SARA, resulting from both summary convictions and convictions on indictment.

Fisheries and Oceans Canada provides a single window for proponents to apply for an authorization under paragraph 34.4(2)(b) or 35(2)(b) of the *Fisheries Act* that will have the same effect as a permit issued under subsection 73(1) of SARA, as provided for by section 74 of SARA. For example, in cases where it is not possible to avoid the destruction of critical habitat, the works, undertakings or activities would either be unable to proceed, or the proponent could apply to the MFO for a permit under section 73 of SARA, or an authorization under section 34.4 or 35 of the *Fisheries Act* that is compliant with section 74 of SARA. In either case, the SARA permit or *Fisheries Act* authorization would contain terms and conditions considered necessary for protecting the species, minimizing the impact of the authorized activity on the species or providing for its recovery.

b) toutes les mesures possibles seront prises afin de minimiser les conséquences négatives de l'activité pour l'espèce, son habitat essentiel ou la résidence de ses individus;

c) l'activité ne mettra pas en péril la survie ou le rétablissement de l'espèce.

Si les conditions susmentionnées ne peuvent pas être respectées, les promoteurs ne doivent pas commencer leur projet ni le modifier de façon à satisfaire à ces conditions.

Pêches et Océans Canada n'a connaissance d'aucune activité prévue ou en cours dont les effets devront être atténués au-delà des exigences des lois ou des règlements existants, et collaborera avec les Canadiens pour atténuer les répercussions de toute activité future afin d'éviter la destruction de l'habitat essentiel du petit éperlan ou la mise en péril du rétablissement de l'espèce.

Pêches et Océans Canada continuera de mettre en œuvre les dispositions de la LEP et la législation fédérale dans son domaine de compétence et d'informer en permanence les parties intéressées en ce qui concerne les normes et les spécifications techniques relatives aux activités qui pourraient contribuer à la destruction de l'habitat du petit éperlan. Ces normes et spécifications sont harmonisées avec celles qui seront requises une fois que l'Arrêté entrera en vigueur. Si de nouvelles données scientifiques confirmant des changements touchant l'habitat essentiel du petit éperlan deviennent disponibles, le programme de rétablissement sera modifié en conséquence et le présent arrêté s'appliquera à l'habitat essentiel révisé, lorsque le programme de rétablissement modifié sera finalisé et publié dans le Registre public. L'interdiction déclenchée par l'Arrêté constitue un élément dissuasif qui s'ajoute aux mécanismes réglementaires existants et, plus précisément, permet de protéger l'habitat essentiel du petit éperlan par l'imposition de pénalités et d'amendes en vertu de la LEP sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire ou par mise en accusation.

Pêches et Océans Canada offre un guichet unique aux promoteurs qui souhaitent demander, au titre des alinéas 34.4(2)(b) ou 35(2)(b) de la *Loi sur les pêches*, une autorisation qui aura le même effet qu'un permis délivré en vertu du paragraphe 73(1) de la LEP, comme le prévoit l'article 74 de la LEP. Par exemple, dans les cas où il n'est pas possible d'éviter la destruction de l'habitat essentiel, soit le projet ne peut être réalisé, soit le promoteur demande au le MPO un permis au titre de l'article 73 de la LEP ou une autorisation au titre des articles 34.4 ou 35 de la *Loi sur les pêches* qui est conforme à l'article 74 de la LEP. Dans un cas comme dans l'autre, le permis accordé en vertu de la LEP ou l'autorisation délivrée en vertu de la *Loi sur les pêches* contient toutes les conditions jugées nécessaires pour assurer la protection de l'espèce, minimiser les conséquences négatives de l'activité pour elle ou permettre sa survie ou son rétablissement.

In considering applications for authorizations under the *Fisheries Act* that would, if approved, have the same effect as a permit under section 73 of SARA, the MFO is required to form the opinion that the activity is for a purpose set out in subsection 73(2) of SARA, as stated above. Furthermore, the preconditions set out in subsection 73(3) of SARA, as stated above, must also be satisfied.

Under the penalty provisions of SARA, when found guilty of an offence punishable on summary conviction, a corporation other than a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$300,000, a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$50,000, and any other person is liable to a fine of not more than \$50,000 or to imprisonment for a term of not more than one year, or to both. When found guilty of an indictable offence, a corporation other than a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$1,000,000, a non-profit corporation is liable to a fine of not more than \$250,000, and any other person is liable to a fine of not more than \$250,000 or to imprisonment for a term of not more than five years, or to both. It should be noted that maximum fines for a contravention of the prohibitions in subsections 34.4(1), 35(1) and 36(3) of the *Fisheries Act* are higher than maximum fines for a contravention of subsection 58(1) of SARA.

Any person planning on undertaking an activity within the critical habitat of LURS-SbP should inform himself or herself as to whether that activity might contravene one or more of the prohibitions under SARA and, if so, should contact Fisheries and Oceans Canada.

Contact

Kate Ladell
Director
Operations
Species at Risk Program
Fisheries and Oceans Canada
200 Kent Street
Ottawa, Ontario
K1A 0E6
Email: SARA_LEP@dfo-mpo.gc.ca

Lorsqu'il étudie les demandes d'autorisation au titre de la *Loi sur les pêches* qui, si elles sont approuvées, ont le même effet qu'un permis délivré en vertu de l'article 73 de la LEP, le MPO doit être d'avis qu'il s'agit d'une activité visée au paragraphe 73(2) de la LEP, comme il est indiqué ci-dessus. De plus, les conditions préalables énoncées au paragraphe 73(3) de la LEP doivent également être remplies, comme il est indiqué ci-dessus.

En vertu des dispositions de la LEP visant les peines, lorsqu'une personne morale autre qu'une personne morale sans but lucratif commet une infraction, elle est passible sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire d'une amende maximale de 300 000 \$, alors qu'une personne morale sans but lucratif est passible d'une amende maximale de 50 000 \$, et une personne physique est passible d'une amende maximale de 50 000 \$ et d'un emprisonnement maximal d'un an, ou de l'une de ces peines. Lorsqu'une personne morale autre qu'une personne morale sans but lucratif commet une infraction, elle est passible sur déclaration de culpabilité par mise en accusation d'une amende maximale de 1 000 000 \$, alors qu'une personne morale sans but lucratif est passible d'une amende maximale de 250 000 \$, et une personne physique est passible d'une amende maximale de 250 000 \$ et d'un emprisonnement maximal de cinq ans, ou de l'une de ces peines. Il convient de noter que les amendes maximales pour une contravention aux interdictions prévues aux paragraphes 34.4(1), 35(1) et 36(3) de la *Loi sur les pêches* sont plus élevées que les amendes maximales pour une contravention au paragraphe 58(1) de la LEP.

Toute personne qui prévoit entreprendre une activité dans l'habitat essentiel du petit éperlan devrait se renseigner pour savoir si cette activité pourrait contrevenir à une ou plusieurs des interdictions prévues dans la LEP et, si tel est le cas, elle devrait communiquer avec Pêches et Océans Canada.

Personne-ressource

Kate Ladell
Directrice
Opérations
Programme des espèces en péril
Pêches et Océans Canada
200, rue Kent
Ottawa (Ontario)
K1A 0E6
Courriel : SARA_LEP@dfo-mpo.gc.ca

Registration

SOR/2019-311 August 20, 2019

CANADA DEPOSIT INSURANCE CORPORATION ACT

The Board of Directors of the Canada Deposit Insurance Corporation, pursuant to paragraph 11(2)(g)^a of the *Canada Deposit Insurance Corporation Act*^b and subsection 3(3.1)^c of the schedule to that Act, makes the annexed *By-Law Amending the Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law*.

Ottawa, August 2, 2019

By-Law Amending the Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law

Amendments

1 The portion of section 3 of the *Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law*¹ before paragraph (b) is replaced by the following:

3 For the purposes of subsection 3(1) of the schedule, if a depositor is acting as joint owner with another, the following information must be disclosed on the records of the member institution before the determination date:

(a) the fact that the deposit is owned jointly; and

2 Sections 4 and 5 of the *By-Law* are replaced by the following:

4 For the purposes of subsections 3(1) and (2) of the schedule, if a depositor is acting as trustee for another, the following information must be disclosed on the records of the member institution before the determination date:

(a) the fact that the deposit is held in trust; and

(b) each trustee's name and one trustee's address.

Enregistrement

DORS/2019-311 Le 20 août 2019

LOI SUR LA SOCIÉTÉ D'ASSURANCE-DÉPÔTS DU CANADA

En vertu de l'alinéa 11(2)g)^a de la *Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada*^b et du paragraphe 3(3.1)^c de l'annexe de cette loi, le conseil d'administration de la Société d'assurance-dépôts du Canada prend le *Règlement administratif modifiant le Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie*, ci-après.

Ottawa, le 2 août 2019

Règlement administratif modifiant le Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie

Modifications

1 Le passage de l'article 3 du *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie*¹ précédant l'alinéa b) est remplacé par ce qui suit :

3 Pour l'application du paragraphe 3(1) de l'annexe, si le déposant agit en qualité de copropriétaire, les renseignements ci-après doivent être indiqués dans les registres de l'institution membre avant la date-repère :

a) le fait que le dépôt est en copropriété;

2 Les articles 4 et 5 du même règlement administratif sont remplacés par ce qui suit :

4 Pour l'application des paragraphes 3(1) et (2) de l'annexe, si le déposant agit en qualité de fiduciaire, les renseignements ci-après doivent être indiqués dans les registres de l'institution membre avant la date-repère :

a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie;

b) le nom de chaque fiduciaire et l'adresse de l'un d'eux.

^a R.S., c. 18 (3rd Suppl.), s. 51

^b R.S., c. C-3

^c R.S., c. 18 (3rd Suppl.), s. 73(2)

¹ SOR/95-279

^a L.R., ch. 18 (3^e suppl.), art. 51

^b L.R., ch. C-3

^c L.R., ch. 18 (3^e suppl.), par. 73(2)

¹ DORS/95-279

5 Subject to subsection 7(1), for the purposes of subsection 3(2) of the schedule, the beneficiary's name and address must be disclosed on the records of the member institution not later than the 90th day after the determination date.

3 (1) The portion of subsection 6(1) of the By-Law before paragraph (b) is replaced by the following:

6 (1) For the purposes of subsection 3(3) of the schedule, the following information must be disclosed on the records of the member institution:

(a) not later than the 90th day after the determination date,

(i) the fact that the deposit is the subject of a trust under which there are multiple beneficiaries, and

(ii) subject to subsection 7(1), the name and address of each beneficiary, which must, if the information is disclosed on or after that date, be as of the determination date; and

(2) Subsection 6(2) of the By-Law is replaced by the following:

(2) A failure to disclose the information referred to in paragraph (1)(b) in respect of a particular year within the period required by that paragraph may be remedied by disclosing on the records of the member institution,

(a) at any time before the determination date, that information as of the April 30 before the day on which it is disclosed; or

(b) on or within 90 days after the determination date, that information as of the determination date.

4 Subsection 6.1(1) of the By-Law is replaced by the following:

6.1 (1) If the information referred to in subparagraph 6(1)(a)(i) has been disclosed on the records of a member institution, the member institution must, during each month of April until the determination date, notify the depositor in writing that the information referred to in paragraph 6(1)(b) must be disclosed on the records of the member institution within the period required by that paragraph and must indicate where the depositor must send the information for disclosure on the records of the member institution.

5 (1) The portion of subsection 7(1) of the By-Law before paragraph (a) is replaced by the following:

6 (1) The information referred to in section 5 and subparagraph 6(1)(a)(ii) is not required to be disclosed on the records of the member institution if the information

5 Pour l'application du paragraphe 3(2) de l'annexe et sous réserve du paragraphe 7(1), les nom et adresse du bénéficiaire doivent être indiqués dans les registres de l'institution membre au plus tard le quatre-vingt-dixième jour suivant la date-repère.

3 (1) Le passage du paragraphe 6(1) du même règlement administratif précédant l'alinéa b) est remplacé par ce qui suit :

6 (1) Pour l'application du paragraphe 3(3) de l'annexe, les renseignements ci-après doivent être indiqués dans les registres de l'institution membre :

a) au plus tard le quatre-vingt-dixième jour suivant la date-repère :

(i) le fait que le dépôt est détenu en fiducie pour le compte de plusieurs bénéficiaires,

(ii) sous réserve du paragraphe 7(1), les nom et adresse de chaque bénéficiaire, qui doivent, s'ils sont indiqués à la date-repère ou après celle-ci, être à jour à la date-repère;

(2) Le paragraphe 6(2) du même règlement administratif est remplacé par ce qui suit :

(2) Il est possible de remédier à l'omission d'indiquer les renseignements visés à l'alinéa (1)b) à l'égard d'une année dans le délai prévu à cet alinéa par l'indication dans les registres de l'institution membre :

a) à tout moment avant la date-repère, de ces renseignements au 30 avril précédant la date à laquelle ils y sont indiqués;

b) à la date-repère ou dans les quatre-vingt-dix jours suivant cette date, de ces renseignements à la date-repère.

4 Le paragraphe 6.1(1) du même règlement administratif est remplacé par ce qui suit :

6.1 (1) Si les renseignements prévus au sous-alinéa 6(1)a)(i) ont été indiqués dans les registres d'une institution membre, l'institution membre avise par écrit le déposant, à tous les mois d'avril jusqu'à la date-repère, que les renseignements visés à l'alinéa 6(1)b) doivent y être indiqués dans le délai prévu à cet alinéa. L'avis précise en outre où le déposant doit envoyer les renseignements pour indication dans les registres de l'institution membre.

5 (1) Le passage du paragraphe 7(1) du même règlement administratif précédant l'alinéa a) est remplacé par ce qui suit :

7 (1) Les renseignements visés à l'article 5 et au sous-alinéa 6(1)a)(ii) n'ont pas à être indiqués dans les registres de l'institution membre si les renseignements visés au

referred to in subsection (2) is disclosed in its place and the deposit is held in trust by

(2) The portion of subsection 7(2) of the French version of the By-Law before paragraph (a) is replaced by the following:

(2) Pour l'application du paragraphe (1), les renseignements à indiquer dans les registres de l'institution membre consistent en un code alphanumérique ou autre identificateur distinct, pour chacun des bénéficiaires, qui figure dans les registres du déposant où se trouve un relevé à jour :

6 Section 8.1 of the By-Law is replaced by the following:

8.1 If any information referred to in sections 3 to 6 has changed since it was disclosed on the records of the member institution, updated information as of the determination date must be disclosed on the records within 90 days after that date.

Coming into Force

7 This By-Law comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the By-law.)

Background

The *Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law* (the By-law) prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a deposit to receive separate insurance coverage, either as a jointly held deposit or as a deposit held in trust for another person for the purposes of subsections 3(1) to 3(3) of the schedule to the *Canada Deposit Insurance Corporation Act* (CDIC Act). The information prescribed in the By-law ensures that the Canada Deposit Insurance Corporation (CDIC) has the information it needs to determine coverage at the time of failure of a member institution.

The Canadian financial marketplace for trust deposits has changed significantly since the disclosure requirements for trust deposits were established in 1995. The By-law has only been modified in 2006, 2009 and 2011 with minor amendments where the disclosure requirements were not changed. Since then, brokers acting as a nominee for their clients now play a significant role in placing deposits at

paragraphe (2) y sont indiqués et que le dépôt est détenu en fiducie par l'une des personnes suivantes :

(2) Le passage du paragraphe 7(2) de la version française du même règlement administratif précédant l'alinéa a) est remplacé par ce qui suit :

(2) Pour l'application du paragraphe (1), les renseignements à indiquer dans les registres de l'institution membre consistent en un code alphanumérique ou autre identificateur distinct, pour chacun des bénéficiaires, qui figure dans les registres du déposant où se trouve un relevé à jour :

6 L'article 8.1 du même règlement administratif est remplacé par ce qui suit :

8.1 Si des changements ont été apportés aux renseignements visés à l'un des articles 3 à 6 depuis leur indication dans les registres de l'institution membre, les renseignements à jour à la date-repère doivent y être indiqués dans les quatre-vingt-dix jours suivant cette date.

Entrée en vigueur

7 Le présent règlement administratif entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie du règlement administratif.)

Contexte

Le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie* (le règlement administratif) établit les renseignements devant être consignés dans les registres de l'institution membre pour qu'un dépôt en copropriété ou en fiducie fasse l'objet d'une protection distincte au sens des paragraphes 3(1) à 3(3) de la *Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada* (Loi sur la SADC). Les renseignements visés par le règlement administratif permettent à la Société d'assurance-dépôts du Canada (SADC) de disposer de l'information nécessaire au calcul des sommes à rembourser au moment de la faillite d'une institution membre.

Le marché canadien des dépôts en fiducie a beaucoup évolué depuis 1995, lorsqu'ont été établies les exigences de divulgation à l'égard de ces dépôts. Le règlement administratif a fait l'objet de modifications mineures en 2006, en 2009 et en 2011, les exigences de divulgation demeurant alors les mêmes. Depuis, les courtiers qui agissent à titre de fiduciaire pour leurs clients sont de plus en plus

CDIC's member institutions. Similarly, professional firms hold large sums of money in trust for clients.

In response to those changes in the trust marketplace, the schedule to the CDIC Act, which establishes coverage for jointly held deposits and trust deposits, was amended through the *Budget Implementation Act, 2018, No. 1*, Part 6, Division 2. To complement the changes to the schedule, the new *Canada Deposit Insurance Corporation Co-owned and Trust Deposit Disclosure By-law* (the New By-law) was published in the *Canada Gazette*, Part I, on May 25, 2019, for a 30-day comment period. The New By-law clarifies and strengthens the information that must appear on the records of member institutions in order for beneficiaries to receive separate coverage under the trust deposit category and provide CDIC with new powers to foster disclosure compliance of nominee brokers. If approved, the New By-law will come into force on April 30, 2021.

On the leading-up to the development of the New By-law, CDIC held public consultations with many stakeholders. During those consultations, stakeholders have raised concerns with respect to certain aspects of the By-law. To facilitate the transition to this new framework and address some of these concerns, CDIC proposes to amend the By-law to extend the timing for beneficiary information of a trust deposit to be disclosed on the records of member institutions in the event of failure. This will ensure that CDIC has all the information needed to support the determination and payment of insured deposits held in trust in order to continue to protect depositors and promote the stability of the financial system in Canada.

Objective

The *By-Law Amending the Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law* (the Amending By-law) extends to 90 days after the determination date the timing for the beneficiary information of a trust deposit to be disclosed on the records of a member institution. The proposed changes would allow trustees to update or amend beneficiary information 90 days following failure so that CDIC has the information needed to support the payment of insured deposits held in trust.

CDIC proposes that the Amending By-law would come into force as soon as it is registered and will be in effect until the new trust deposit rules take effect on April 30, 2021.

nombreux à effectuer des dépôts auprès des institutions membres de la SADC. De même, les cabinets professionnels détiennent des sommes considérables en fiducie pour leurs clients.

Pour tenir compte de l'évolution du marché des dépôts en fiducie, des modifications ont été apportées à l'annexe de la Loi sur la SADC dans la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2018*, partie 6, section 2. À l'appui de ces modifications, le nouveau *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie* (le nouveau règlement administratif) a été publié dans la Partie I de la *Gazette du Canada*, le 25 mai 2019, et soumis à une période de consultation de 30 jours. Le nouveau règlement administratif apporte des précisions sur les renseignements devant être consignés dans les registres des institutions membres pour que les dépôts des bénéficiaires soient protégés au titre de la catégorie des dépôts en fiducie; il donne à la SADC le pouvoir de faire respecter les exigences de divulgation aux courtiers-fiduciaires. Une fois sanctionné, le nouveau règlement administratif entrera en vigueur le 30 avril 2021.

La SADC a consulté plusieurs intervenants avant de finaliser le nouveau règlement administratif. Durant les consultations, des inquiétudes ont été soulevées sur certains volets du règlement administratif. Aussi, en réponse à certaines de ces inquiétudes et pour faciliter le passage aux nouvelles règles, la SADC propose de modifier le règlement administratif pour donner plus de temps pour faire consigner les renseignements sur les bénéficiaires dans les registres d'une institution membre, en cas de faillite de l'institution. La SADC a besoin de ces renseignements pour calculer et rembourser le montant des dépôts assurés détenus en fiducie et ainsi protéger les déposants et favoriser la stabilité du système financier canadien.

Objectif

Le *Règlement administratif modifiant le Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie* (le règlement modificatif) prévoit maintenant que les fiduciaires auront 90 jours après la date-repère pour faire consigner les renseignements sur les bénéficiaires dans les registres de l'institution membre. Grâce aux modifications proposées, les fiduciaires auront 90 jours après la faillite pour faire mettre à jour les renseignements sur les bénéficiaires dont la SADC a besoin pour rembourser les dépôts assurés en fiducie.

La SADC propose que le règlement modificatif entre en vigueur à la date de son enregistrement et qu'il ait force de loi jusqu'à l'entrée en vigueur des nouvelles modalités visant les dépôts en fiducie le 30 avril 2021.

Description

The following table provides more details about the Amending By-law.

Amending By-law Section	Explanation
1	Changes the wording of section 3 of the By-law per regulation drafting convention.
2	Changes the wording of section 4 of the By-law per regulation drafting convention.
3	Amends the timing of section 5 of the By-law for disclosing the beneficiary information to no later than 90 days after the determination date and specifies that the information must be as at the determination date.
4	Amends the timing of subsections 6(1) and 6(2) of the By-law for disclosing the beneficiary information to no later than 90 days after the determination date and specifies that if the information is provided after the determination date, the information must be as of the determination date.
5	Amends subsection 6.1(1) of the By-law to limit the requirement for member institutions to send an annual letter to the depositors before the determination date.
6	Changes the wording of subsections 7(1) and 7(2) of the By-law per regulation drafting convention.
7	Amends section 8.1 of the By-law to change the timing for updating previously disclosed information to no later than 90 days after the determination date and specifies that the information must be as at the determination date.
8	Prescribes the coming-into-force date.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule does not apply, as the change in administrative costs to business is nil.

Small business lens

The small business lens does not apply, as there are no costs to small businesses.

Alternatives

There are no available alternatives. The amendments must be done by way of by-law.

Description

Le tableau suivant explique en détail les modifications proposées dans le règlement modificatif.

Article du règlement modificatif	Explication
1	Révisé le libellé de l'article 3 du règlement administratif pour respecter les conventions de rédaction de règlement.
2	Révisé le libellé de l'article 4 du règlement administratif pour respecter les conventions de rédaction de règlement.
3	Modifie l'article 5 du règlement administratif pour préciser que le déposant divulgue les renseignements sur le bénéficiaire au plus tard 90 jours après la date-repère et que ces renseignements doivent être valides à la date-repère.
4	Modifie les paragraphes 6(1) et 6(2) du règlement administratif pour préciser que le déposant divulgue les renseignements sur le bénéficiaire au plus tard 90 jours après la date-repère et que, s'ils sont divulgués après la date-repère, ils doivent être valides à la date-repère.
5	Modifie le paragraphe 6.1(1) du règlement administratif pour assouplir l'exigence selon laquelle les institutions membres sont tenues d'envoyer une lettre aux déposants chaque année, avant la date-repère.
6	Révisé le libellé des paragraphes 7(1) et 7(2) du règlement administratif pour respecter les conventions de rédaction de règlement.
7	Modifie l'article 8.1 du règlement administratif pour préciser que le déposant fait mettre à jour les renseignements sur le bénéficiaire au plus tard 90 jours après la date-repère et que ces renseignements doivent être valides à la date-repère.
8	Prévoit la date d'entrée en vigueur.

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s'applique pas, car il n'y a aucun changement dans les coûts administratifs.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises ne s'applique pas, car la proposition n'entraîne aucun coût pour les petites entreprises.

Solutions envisagées

Il n'y a pas d'autre solution. Les modifications doivent être faites par voie de règlement administratif.

Consultation

In 2018, CDIC undertook a public consultation, including targeted consultations with several member institutions, trustees and nominee brokers on the elements of the CDIC By-law and implication of a new legislative framework. During those consultations, certain aspects of the CDIC By-law were raised by stakeholders. Feedback from industry was considered and led to the development of the Amending By-law. Further, the Amending By-law was published in the *Canada Gazette*, Part I, on June 29, 2019, for a 30-day consultation period. No comments were received. Only very minor changes reflecting drafting convention language have been made to the Amending By-law since prepublication.

Rationale

The Amending By-law changes the timing by which certain information has to be disclosed on the records of a member institution for a depositor to receive separate insurance coverage for deposits jointly held and for deposits held in trust for another person. The proposed changes would allow trustees to update or amend beneficiary information 90 days following failure so that CDIC has all the information needed to support the determination and payment of insured deposits held in trust.

Compliance and enforcement

The Amending By-law comes into force on the day it is registered. There are no compliance or enforcement issues.

Contact

Annie Hardy
Director
Policy
Canada Deposit Insurance Corporation
50 O'Connor Street, 17th Floor
Ottawa, Ontario
K1P 6L2
Telephone: 613-943-2751
Email: ahardy@cdic.ca

Consultation

En 2018, la SADC a mené des consultations publiques ciblées auprès d'institutions membres, de fiduciaires et de courtiers-fiduciaires sur le règlement administratif de la SADC et sur l'incidence des nouvelles modalités. Des commentaires ont été reçus sur certains aspects du règlement administratif. Ils ont été pris en compte tout au long de l'élaboration du règlement modificatif. De plus, le règlement modificatif a été publié dans la Partie I de la *Gazette du Canada* le 29 juin 2019 pour une période de consultation de 30 jours. Aucun commentaire n'a été reçu. Depuis la publication préalable, le règlement modificatif n'a subi que des modifications très mineures reflétant le libellé de la convention de rédaction.

Justification

Le règlement modificatif change le moment de divulgation des renseignements devant être consignés dans les registres d'une institution membre pour que les dépôts en copropriété et les dépôts en fiducie fassent l'objet d'une protection distincte en vertu des nouvelles modalités de l'assurance-dépôts. Grâce aux modifications proposées, les fiduciaires auront 90 jours après la faillite pour faire mettre à jour tous les renseignements sur les bénéficiaires dont la SADC a besoin pour effectuer le calcul et le remboursement des dépôts assurés en fiducie.

Conformité et application

Le présent règlement modificatif entre en vigueur à la date de son enregistrement. Aucun mécanisme visant à en assurer le respect n'est requis.

Personne-ressource

Annie Hardy
Directrice
Politiques
Société d'assurance-dépôts du Canada
50, rue O'Connor, 17^e étage
Ottawa (Ontario)
K1P 6L2
Téléphone : 613-943-2751
Courriel : ahardy@sadc.ca

Registration
SOR/2019-312 August 20, 2019

CANADA DEPOSIT INSURANCE CORPORATION ACT

The Board of Directors of the Canada Deposit Insurance Corporation, pursuant to paragraph 11(2)(g)^a of the *Canada Deposit Insurance Corporation Act*^b and section 14^c of the schedule to that Act, makes the annexed *Canada Deposit Insurance Corporation Co-owned and Trust Deposit Disclosure By-law*.

Ottawa, August 2, 2019

**Canada Deposit Insurance Corporation
Co-owned and Trust Deposit Disclosure
By-law**

Interpretation

Definitions

1 (1) The following definitions apply in this By-law.

Act means the *Canada Deposit Insurance Corporation Act*. (*Loi*)

determination date means, in respect of a member institution,

(a) if a winding-up order is made in respect of the institution before the day on which the Corporation makes a payment in respect of the majority — in number or value — of the deposits held by the institution that are insured by deposit insurance, the day on which the petition or other originating process is filed in respect of the winding-up; or

(b) if a winding-up order is not made in respect of the institution before the day on which the Corporation makes a payment in respect of the majority — in number or value — of the deposits held by the institution that are insured by deposit insurance, the day on which any of the circumstances described in subsection 14(2.1) of the Act first occurs in respect of the institution. (*date-repère*)

senior officer means, in respect of a nominee broker or professional trustee that is not an individual,

(a) its chief executive officer or a member of its board of directors, or an individual who performs functions

^a R.S., c. 18 (3rd Supp.), s. 51

^b R.S., c. C-3

^c S.C. 2018, c. 12, s. 212

Enregistrement
DORS/2019-312 Le 20 août 2019

LOI SUR LA SOCIÉTÉ D'ASSURANCE-DÉPÔTS DU
CANADA

En vertu de l'alinéa 11(2)g)^a de la *Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada*^b et de l'article 14^c de l'annexe de cette loi, le conseil d'administration de la Société d'assurance-dépôts du Canada prend le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les dépôts en copropriété et en fiducie*, ci-après.

Ottawa, le 2 août 2019

**Règlement administratif de la Société
d'assurance-dépôts du Canada concernant
les renseignements sur les dépôts en
copropriété et en fiducie**

Définitions

Définitions

1 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent règlement administratif.

arrangement spécial S'entend :

a) du régime enregistré d'épargne-retraite visé au paragraphe 5(1) de l'annexe de la Loi;

b) du fonds enregistré de revenu de retraite visé au paragraphe 5(2) de l'annexe de la Loi;

c) du compte d'épargne libre d'impôt visé au paragraphe 5(3) de l'annexe de la Loi;

d) du régime enregistré d'épargne-études visé au paragraphe 5(4) de l'annexe de la Loi;

e) du régime enregistré d'épargne-invalidité visé au paragraphe 5(5) de l'annexe de la Loi. (*special income arrangement*)

cadre dirigeant S'agissant d'un courtier-fiduciaire ou d'un fiduciaire professionnel qui n'est pas un particulier :

a) un membre du conseil d'administration, le premier dirigeant ou tout autre particulier chargé de fonctions semblables à celles qu'exerce normalement le titulaire de l'un de ces postes;

^a L.R., ch. 18 (3^e suppl.), art. 51

^b L.R., ch. C-3

^c L.C. 2018, ch. 12, art. 212

similar to those normally performed by someone occupying one of those positions; or

(b) an officer who reports directly to a person referred to in paragraph (a) or to the board of directors. (*cadre dirigeant*)

special income arrangement means

(a) a registered retirement savings plan referred to in subsection 5(1) of the schedule to the Act;

(b) a registered retirement income fund referred to in subsection 5(2) of the schedule to the Act;

(c) a tax-free savings account referred to in subsection 5(3) of the schedule to the Act;

(d) a registered education savings plan referred to in subsection 5(4) of the schedule to the Act; or

(e) a registered disability savings plan referred to in subsection 5(5) of the schedule to the Act. (*arrangement spécial*)

Types of special income arrangement

(2) For the purposes of this By-law, each paragraph in the definition *special income arrangement* describes a type of special income arrangement.

Co-owned Deposits

Information

2 For the purpose of subsection 4(1) of the schedule to the Act, a co-ownership must be disclosed on the records of a member institution before the determination date by

(a) indicating that the deposit is co-owned; and

(b) setting out each co-owner's name.

Trust Deposits

General

Records of member institution

3 (1) For the purpose of subsection 6(1) of the schedule to the Act, if the deposit is neither a nominee broker deposit nor a deposit held in an account identified as a professional trustee account, the trusteeship must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

(a) indicating that the deposit is held in trust; and

(b) un dirigeant relevant directement d'une personne visée à l'alinéa a) ou du conseil d'administration. (*senior officer*)

date-repère Dans le cas où l'institution membre :

a) fait l'objet d'une ordonnance de liquidation avant la date à laquelle la Société effectue un paiement relatif à la majorité — en nombre ou en valeur — des dépôts couverts par l'assurance-dépôts et détenus par cette institution, la date à laquelle est présentée la demande de mise en liquidation ou la demande introductive d'instance de la mise en liquidation;

b) ne fait pas l'objet d'une ordonnance de liquidation avant la date à laquelle la Société effectue un paiement relatif à la majorité — en nombre ou en valeur — des dépôts couverts par l'assurance-dépôts et détenus par cette institution, le jour où survient la première en date des éventualités décrites au paragraphe 14(2.1) de la Loi à l'égard de l'institution. (*determination date*)

Loi La Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada. (*Act*)

Types d'arrangement spécial

(2) Pour l'application du présent règlement administratif, chacun des alinéas de la définition de *arrangement spécial* précise un type d'arrangement spécial.

Dépôts en copropriété

Renseignements

2 Pour l'application du paragraphe 4(1) de l'annexe de la Loi, la copropriété doit être inscrite dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

a) le fait que le dépôt est en copropriété;

b) le nom de chaque copropriétaire.

Dépôts en fiducie

Général

Registres de l'institution membre

3 (1) Pour l'application du paragraphe 6(1) de l'annexe de la Loi, si le dépôt n'est ni un dépôt de courtier-fiduciaire ni un dépôt détenu dans un compte considéré comme un compte de fiduciaire professionnel, la fiducie doit être inscrite dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie;

(b) setting out each trustee's name and one trustee's address.

Interest or right of beneficiary

(2) For the purpose of subsection 6(2) of the schedule to the Act, if the deposit is neither a nominee broker deposit nor a deposit held in an account identified as a professional trustee account, the trusteeship must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

- (a) indicating that the deposit is held in trust;
- (b) setting out each trustee's name and one trustee's address; and
- (c) setting out the beneficiary's name and address.

Multiple beneficiaries

(3) For the purpose of subsection 6(3) of the schedule to the Act, if the deposit is neither a nominee broker deposit nor a deposit held in an account identified as a professional trustee account, a beneficiary's interest or right in the deposit must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

- (a) indicating that the deposit is held in trust;
- (b) setting out each trustee's name and one trustee's address;
- (c) setting out the beneficiary's name and address; and
- (d) setting out the amount or percentage of the beneficiary's interest or right in the deposit.

Special income arrangement

4 If a deposit is received under a special income arrangement from a depositor who is acting as a trustee for another person and it is neither a nominee broker deposit nor a deposit held in an account identified as a professional trustee account, the type of special income arrangement and the name and address of the individual for whose benefit the arrangement is established are to be disclosed on the records of the member institution before the determination date.

Information to depositor

5 (1) For the purpose of subsection 6(5) of the schedule to the Act, the information that the Corporation may require a member institution to provide to a depositor who indicates that they are acting as a trustee for another person includes

- (a) the fact that the depositor is responsible for providing the member institution with, and updating, the

(b) le nom de chaque fiduciaire et l'adresse de l'un d'eux.

Droit ou intérêt du bénéficiaire

(2) Pour l'application du paragraphe 6(2) de l'annexe de la Loi, si le dépôt n'est ni un dépôt de courtier-fiduciaire ni un dépôt détenu dans un compte considéré comme un compte de fiduciaire professionnel, la fiducie doit être inscrite dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

- a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie;
- b) le nom de chaque fiduciaire et l'adresse de l'un d'eux;
- c) les nom et adresse du bénéficiaire.

Plusieurs bénéficiaires

(3) Pour l'application du paragraphe 6(3) de l'annexe de la Loi, si le dépôt n'est ni un dépôt de courtier-fiduciaire ni un dépôt détenu dans un compte considéré comme un compte de fiduciaire professionnel, le droit ou l'intérêt du bénéficiaire sur le dépôt doit être inscrit dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

- a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie;
- b) le nom de chaque fiduciaire et l'adresse de l'un d'eux;
- c) les nom et adresse du bénéficiaire;
- d) la somme ou le pourcentage de son droit ou de son intérêt sur le dépôt.

Arrangement spécial

4 Si le dépôt est reçu au titre d'un arrangement spécial de la part d'un déposant qui agit en qualité de fiduciaire pour un bénéficiaire et n'est ni un dépôt de courtier-fiduciaire, ni un dépôt détenu dans un compte considéré comme un compte de fiduciaire professionnel, le type d'arrangement spécial, ainsi que les nom et adresse du particulier pour qui l'arrangement est établi doivent être inscrits dans les registres de l'institution membre avant la date-repère.

Renseignements à fournir au déposant

5 (1) Pour l'application du paragraphe 6(5) de l'annexe de la Loi, les renseignements que la Société peut exiger que l'institution membre fournisse au déposant qui a indiqué qu'il agit comme fiduciaire pour une autre personne sont notamment les suivants :

- a) le fait que le déposant doit fournir à l'institution membre et de mettre à jour les renseignements prévus

information referred to in section 3 for disclosure on the member institution's records;

(b) the manner in which the depositor may provide and update that information;

(c) the fact that failure to provide that information may result in the deposit not receiving full deposit insurance protection; and

(d) the fact that the Corporation will rely on the latest information disclosed on the member institution's records, which could affect deposit insurance coverage.

Time and manner

(2) The information must be provided in writing at the time of opening an account for the depositor and during the month of March in each year.

Exception

(3) Subsection (1) does not apply in respect of a deposit

- (a)** for which the depositor is a nominee broker;
- (b)** that is held in an account identified as a professional trustee account; or
- (c)** for which the depositor is the member institution.

Nominee Broker Deposits

Information to member institution

6 (1) For the purpose of subparagraph 7(1)(a)(ii) of the schedule to the Act, alphanumeric codes must be assigned in accordance with the following rules:

- (a)** a nominee broker must not assign the same code to more than one beneficiary;
- (b)** a nominee broker must assign the same code in respect of all of a beneficiary's deposits made by the nominee broker at the same member institution that are held under the same type of special income arrangement;
- (c)** a nominee broker must assign the same code in respect of all of a beneficiary's deposits made by the nominee broker at the same member institution that are not held under a special income arrangement;
- (d)** a nominee broker may assign the same code in respect of the beneficiary's deposits that are held under different types of special income arrangement or under no such arrangement.

à l'article 3 pour inscription dans les registres de cette dernière;

b) la manière dont le déposant peut fournir et mettre à jour ces renseignements;

c) le fait de ne pas fournir ces renseignements pourrait faire en sorte que le dépôt ne bénéficie pas d'une protection complète de l'assurance-dépôts;

d) le fait que la Société se fierait aux renseignements les plus récents figurant dans les registres de l'institution membre, ce qui pourrait avoir une incidence sur l'assurance-dépôts.

Modalités

(2) Ces renseignements sont fournis par écrit à l'ouverture du compte du déposant et au mois de mars de chaque année.

Exception

(3) Le paragraphe (1) ne s'applique pas à l'égard du dépôt :

- a)** dont le déposant est un courtier-fiduciaire;
- b)** qui est détenu dans un compte considéré comme un compte de fiduciaire professionnel;
- c)** dont le déposant est l'institution membre.

Dépôts de courtiers-fiduciaires

Renseignements fournis à l'institution membre

6 (1) Pour l'application du sous-alinéa 7(1)a)(ii) de l'annexe de la Loi, le code alphanumérique est attribué selon les règles suivantes :

- a)** le courtier-fiduciaire ne peut attribuer le même code à plus d'un bénéficiaire;
- b)** il attribue le même code à l'égard de tous les dépôts d'un bénéficiaire qui sont effectués par lui auprès de la même institution membre et qui sont détenus au titre du même type d'arrangement spécial;
- c)** il attribue le même code à l'égard de tous les dépôts d'un bénéficiaire qui sont effectués par lui auprès de la même institution membre et qui ne sont pas détenus au titre d'un arrangement spécial;
- d)** il peut attribuer le même code à l'égard des dépôts d'un bénéficiaire qui sont détenus au titre de différents types d'arrangement spécial ou d'aucun arrangement spécial.

Other information

(2) For the purpose of subparagraph 7(1)(a)(iv) of the schedule to the Act, the nominee broker must provide the following information to the member institution:

- (a)** the nominee broker's legal name;
- (b)** the type of special income arrangement under which the deposit is held or an indication that the deposit is not held under any special income arrangement;
- (c)** if the deposit is held under a special income arrangement, the alphanumeric code, assigned in accordance with the following rules, for each individual for whose benefit the arrangement is established, along with an indication that the code is assigned for the purposes of this paragraph:
 - (i)** a nominee broker must not assign the same code to more than one individual,
 - (ii)** a nominee broker must assign the same code to an individual in respect of all deposits made by the nominee broker at the same member institution that are held for the individual's benefit under the same type of special income arrangement,
 - (iii)** a nominee broker may assign the same code to an individual in respect of deposits that are held for the individual's benefit under different types of special income arrangement.

Same code as beneficiary and individual

(3) A nominee broker must assign the same alphanumeric code under subsection (1) and paragraph (2)(c) to a person who is both a beneficiary of a deposit that is held under a special income arrangement and an individual for whose benefit a deposit is held under the same type of special income arrangement at the same member institution.

Records of member institution

7 (1) For the purpose of subsection 6(1) of the schedule to the Act, if the deposit is a nominee broker deposit, the trusteeship must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

- (a)** indicating that the deposit is held in trust by a nominee broker; and
- (b)** setting out the nominee broker's legal name and address.

Interest or right of beneficiary

(2) For the purposes of subsection 6(2) of the schedule to the Act, if the deposit is a nominee broker deposit, the

Autres renseignements

(2) Pour l'application du sous-alinéa 7(1)a(iv) de l'annexe de la Loi, le courtier-fiduciaire fournit à l'institution membre les renseignements suivants :

- a)** son nom ou sa dénomination sociale;
- b)** le type d'arrangement spécial au titre duquel le dépôt est détenu ou une indication que le dépôt n'est pas détenu au titre d'un arrangement spécial;
- c)** si le dépôt est détenu au titre d'un arrangement spécial, le code alphanumérique de chaque particulier pour qui l'arrangement est établi, attribué selon les règles ci-après, et une indication que ce code est attribué au titre du présent alinéa :
 - (i)** le courtier-fiduciaire ne peut attribuer le même code à plus d'un particulier,
 - (ii)** le courtier-fiduciaire attribue le même code à l'égard de tous les dépôts qui sont effectués par lui pour ce particulier auprès de la même institution membre et qui sont détenus au titre du même type d'arrangement spécial,
 - (iii)** le courtier-fiduciaire peut attribuer le même code à l'égard des dépôts qui sont effectués pour ce particulier auprès de la même institution membre et qui sont détenus au titre de différents types d'arrangement spécial.

Bénéficiaire et particulier : même code

(3) Le courtier-fiduciaire attribue le même code alphanumérique au titre du paragraphe (1) et de l'alinéa (2)c) à une personne qui est à la fois le bénéficiaire d'un dépôt détenu au titre d'un arrangement spécial et le particulier pour qui un dépôt est détenu au titre d'un arrangement spécial du même type auprès de la même institution membre.

Registres de l'institution membre

7 (1) Pour l'application du paragraphe 6(1) de l'annexe de la Loi, si le dépôt est un dépôt de courtier-fiduciaire, la fiducie doit être inscrite dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

- a)** le fait que le dépôt est détenu en fiducie par un courtier-fiduciaire;
- b)** le nom ou la dénomination sociale et l'adresse du courtier-fiduciaire.

Droit ou intérêt du bénéficiaire

(2) Pour l'application du paragraphe 6(2) de l'annexe de la Loi, si le dépôt est un dépôt de courtier-fiduciaire, la

trusteeship must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

- (a) indicating that the deposit is held in trust by a nominee broker;
- (b) setting out the nominee broker's legal name and address; and
- (c) setting out the alphanumeric code assigned to the beneficiary in respect of the deposit in accordance with subsection 6(1).

Interest or right of beneficiary

(3) For the purposes of subsection 6(3) of the schedule to the Act, if the deposit is a nominee broker deposit, a beneficiary's interest or right in the deposit must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

- (a) indicating that the deposit is held in trust by a nominee broker;
- (b) setting out the nominee broker's legal name and address;
- (c) setting out the alphanumeric code assigned to the beneficiary in respect of the deposit in accordance with subsection 6(1); and
- (d) setting out the amount or percentage of the interest or right in the deposit associated with that code.

Special income arrangement

8 If a nominee broker deposit is held under a special income arrangement, the type of special income arrangement and each alphanumeric code assigned in relation to it in accordance with paragraph 6(2)(c) must be disclosed on the records of the member institution before the determination date.

Information to Corporation

9 For the purpose of subparagraph 7(1)(b)(iii) of the schedule to the Act, the nominee broker must provide the following information to the Corporation:

- (a) the type of special income arrangement, if any, associated with each alphanumeric code assigned in accordance with subsection 6(1);
- (b) each alphanumeric code assigned in accordance with paragraph 6(2)(c), as well as the name of the individual and the type of special income arrangement associated with it.

Form and manner of providing information

10 The information referred to in paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act must be provided electronically in a format that permits data extraction and manipulation.

fiducie doit être inscrite dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

- a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie par un courtier-fiduciaire;
- b) le nom ou la dénomination sociale et l'adresse du courtier-fiduciaire;
- c) le code alphanumérique attribué au bénéficiaire à l'égard du dépôt conformément au paragraphe 6(1).

Plusieurs bénéficiaires

(3) Pour l'application du paragraphe 6(3) de l'annexe de la Loi, si le dépôt est un dépôt de courtier-fiduciaire, le droit ou l'intérêt du bénéficiaire sur le dépôt doit être inscrit dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

- a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie par un courtier-fiduciaire;
- b) le nom ou la dénomination sociale et l'adresse du courtier-fiduciaire;
- c) le code alphanumérique attribué au bénéficiaire à l'égard du dépôt conformément au paragraphe 6(1);
- d) la somme ou le pourcentage représentant le droit ou l'intérêt sur le dépôt associé à ce code.

Arrangement spécial

8 Si le dépôt de courtier-fiduciaire est détenu au titre d'un arrangement spécial, le type d'arrangement spécial et les codes alphanumériques attribués à son égard conformément à l'alinéa 6(2)c) doivent être inscrits dans les registres de l'institution membre avant la date-repère.

Renseignements fournis à la Société

9 Pour l'application du sous-alinéa 7(1)(b)(iii) de l'annexe de la Loi, le courtier-fiduciaire fournit à la Société :

- a) le type d'arrangement spécial associé à chaque code alphanumérique attribué conformément au paragraphe 6(1), le cas échéant;
- b) chaque code alphanumérique attribué conformément à l'alinéa 6(2)c) ainsi que le nom du particulier et le type d'arrangement spécial associé à ce code.

Modalités pour la fourniture des renseignements

10 Les renseignements visés à l'alinéa 7(1)(b) de l'annexe de la Loi sont fournis électroniquement dans un format permettant l'extraction et le traitement des données.

Attestation

11 (1) An initial attestation referred to in paragraph 8(1)(b) of the schedule to the Act must

- (a) set out the member institution's name and the nominee broker's legal name and mailing address;
- (b) include, if the nominee broker states that they are capable of fulfilling the obligations set out in paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act, a description of the nominee broker's policies and procedures for ensuring that they are capable of fulfilling those obligations;
- (c) include, if the nominee broker states that they are not capable of fulfilling the obligations set out in paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act, an explanation of why they are not capable and their proposed actions and time frame for remedying the situation;
- (d) be signed by the nominee broker or a senior officer of the nominee broker;
- (e) set out the mailing address, email address and telephone number of the person who signed the attestation and, if the nominee broker is not an individual, of another senior officer of the nominee broker; and
- (f) be sent electronically not later than the 30th day after the day on which the nominee broker becomes a party to the agreement or arrangement that requires the making of the attestation.

Multiple agreements or arrangements

(2) For greater certainty, if an initial attestation is required under more than one agreement or arrangement entered into by a nominee broker within a 30-day period, the nominee broker may make and send to the Corporation, not later than the 30th day after the day on which the first agreement or arrangement is entered into, a single attestation containing the names of all of the member institutions with which the agreements or arrangements are entered into.

Update

(3) An updated attestation referred to in paragraph 8(1)(b) of the schedule to the Act must

- (a) set out the nominee broker's legal name and mailing address;
- (b) set out the name of each member institution with which the nominee broker has entered into an agreement or arrangement, highlighting any changes since the most recent updated attestation;
- (c) include, if the nominee broker states that they are capable of fulfilling the obligations set out in paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act, a description of

Attestation

11 (1) L'attestation visée à l'alinéa 8(1)b) de l'annexe de la Loi :

- a) comprend le nom de l'institution membre ainsi que le nom ou la dénomination sociale et l'adresse postale du courtier-fiduciaire;
- b) comprend, si le courtier-fiduciaire indique qu'il peut s'acquitter des obligations visées à l'alinéa 7(1)b) de l'annexe de la Loi, une description des politiques et des procédures administratives prises pour veiller à ce qu'il puisse s'acquitter de ces obligations;
- c) comprend, si le courtier-fiduciaire indique qu'il ne peut pas s'acquitter des obligations visées à l'alinéa 7(1)b) de l'annexe de la Loi, les raisons pour lesquelles il ne peut le faire et les correctifs proposés, assortis d'un échéancier;
- d) est signée par le courtier-fiduciaire ou l'un de ses cadres dirigeants;
- e) comprend l'adresse postale, l'adresse de courriel et le numéro de téléphone de la personne l'ayant signé et, si le courtier-fiduciaire n'est pas un particulier, d'un autre de ses cadres dirigeants;
- f) est fournie électroniquement au plus tard trente jours après que le courtier-fiduciaire devient partie à l'entente ou à l'arrangement qui impose l'obligation de fournir l'attestation.

Plusieurs ententes ou arrangements

(2) Il est entendu que, lorsque l'obligation de fournir une attestation est imposée par plusieurs ententes ou arrangements conclus dans une période de trente jours, le courtier-fiduciaire peut fournir une seule attestation, comprenant le nom de toutes les institutions membres avec qui il a conclu ces ententes ou arrangements, tant qu'elle est fournie au plus tard trente jours après la conclusion de la première entente ou du premier arrangement.

Mise à jour périodique

(3) La mise à jour de l'attestation visée à l'alinéa 8(1)b) de l'annexe de la Loi :

- a) comprend le nom ou la dénomination sociale et l'adresse postale du courtier-fiduciaire;
- b) comprend le nom de chaque institution membre avec laquelle le courtier-fiduciaire a conclu une entente ou un arrangement mettant en évidence les changements depuis la dernière mise à jour;
- c) comprend, si le courtier-fiduciaire indique qu'il peut s'acquitter des obligations visées à l'alinéa 7(1)b) de l'annexe de la Loi, une description des politiques et

the nominee broker's policies and procedures for ensuring that they are capable of fulfilling those obligations, unless they are unchanged since the nominee broker's last updated attestation;

(d) include, if the nominee broker states that they are not capable of fulfilling the obligations set out in paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act, an explanation of why they are not capable and their proposed actions and time frame for remedying the situation;

(e) be signed by the nominee broker or a senior officer of the nominee broker;

(f) set out the mailing address, email address and telephone number of the person who signed the attestation and, if the nominee broker is not an individual, of another senior officer of the nominee broker; and

(g) be sent electronically no later than May 31 of each year, starting in 2022, and within 10 days after any change to the nominee broker's legal name or to their capability to fulfill the obligations set out in paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act.

Contact information

12 (1) For the purpose of paragraph 8(1)(c) of the schedule to the Act, the contact information that must be provided to the member institution consists of the name, mailing address, email address and telephone number of the nominee broker, if they are an individual, or of two senior officers of the nominee broker.

Update

(2) The contact information must be updated within 10 days after any change to it.

Notice to Corporation

13 (1) For the purpose of subsection 8(3) of the schedule to the Act, the member institution must notify the Corporation electronically, not later than the 15th day after the day on which it enters into an agreement or arrangement, by

- (a)** providing the nominee broker's legal name;
- (b)** specifying the day on which the member institution entered into the agreement or arrangement; and
- (c)** including a confirmation that the agreement or arrangement includes the provisions required under subsection 8(1) of the schedule to the Act.

End of agreement or arrangement

(2) For the purpose of subsection 8(4) of the schedule to the Act, the member institution must notify the

procédures administratives prises pour veiller à ce qu'il puisse s'acquitter de ces obligations, à moins qu'elles soient inchangées depuis la dernière mise à jour;

d) comprend, si le courtier-fiduciaire indique qu'il ne peut pas s'acquitter des obligations visées à l'alinéa 7(1)b) de l'annexe de la Loi, les raisons pour lesquelles il ne peut le faire et les correctifs proposés, assortis d'un échéancier;

e) est signée par le courtier-fiduciaire ou l'un de ses cadres dirigeants;

f) comprend l'adresse postale, l'adresse de courriel et le numéro de téléphone de la personne l'ayant signé et, si le courtier-fiduciaire n'est pas un particulier, d'un autre de ses cadres dirigeants;

g) est fournie électroniquement par le courtier-fiduciaire à la Société au plus tard le 31 mai de chaque année, à compter de 2022, et dans les dix jours suivant le changement du nom ou de la dénomination sociale du courtier-fiduciaire, ou de sa capacité de s'acquitter des obligations visées à l'alinéa 7(1)b) de l'annexe de la Loi.

Coordonnées

12 (1) Pour l'application de l'alinéa 8(1)c) de l'annexe de la Loi, les coordonnées à fournir à l'institution membre sont les nom, adresse postale, adresse courriel et numéro de téléphone du courtier-fiduciaire, s'il est un particulier, ou de deux de ses cadres dirigeants.

Mise à jour

(2) Les coordonnées sont mises à jour dans les dix jours suivant leur changement.

Avis à la Société

13 (1) Pour l'application du paragraphe 8(3) de l'annexe de la Loi, l'institution membre avise la Société par voie électronique au plus tard quinze jours après que l'institution membre conclut l'entente ou l'arrangement en fournissant :

- a)** le nom ou la dénomination sociale du courtier-fiduciaire;
- b)** la date à laquelle l'institution membre a conclu l'entente ou l'arrangement;
- c)** une confirmation que l'entente ou l'arrangement comprend les clauses exigées au paragraphe 8(1) de l'annexe de la Loi.

Fin de l'entente ou de l'arrangement

(2) Pour l'application du paragraphe 8(4) de l'annexe de la Loi, l'institution membre avise la Société par voie

Corporation electronically, not later than the 15th day after the day on which the member institution ceases to be a party to an agreement or arrangement, by

- (a) providing the nominee broker's legal name; and
- (b) specifying the day on which the member institution ceased to be a party to the agreement or arrangement.

Information to nominee broker

14 For the purpose of subsection 8(5) of the schedule to the Act, the information that the member institution must provide consists of an indication that the nominee broker is not in compliance with paragraph 7(1)(a) of the schedule to the Act and an indication of what information they have failed to provide.

Professional Trustee Accounts

Records of member institution

15 For the purposes of subsections 6(1) and (2) of the schedule to the Act, if the deposit is held in an account identified as a professional trustee account, the trusteeship must be disclosed on the records of the member institution before the determination date by

- (a) indicating that the deposit is held in trust;
- (b) indicating that the account in which the deposit is held is a professional trustee account; and
- (c) setting out the name and address of the professional trustee.

Manner of making attestation

16 For the purpose of paragraph 9(a) of the schedule to the Act, the attestation must be made in writing and be signed by the professional trustee or a senior officer of the professional trustee.

Contact information

17 For the purposes of paragraph 9(b) and subparagraph 11(c)(iii) of the schedule to the Act, the contact information must be provided to the member institution in writing and must include the name, mailing address, email address and telephone number of the professional trustee, if they are an individual, or of a senior officer of the professional trustee.

Provision of information on request

18 (1) For the purpose of paragraph 11(b) of the schedule to the Act, the following information must be provided, as it exists as of the date specified in the Corporation's request:

- (a) the information referred to in paragraph 11(a) of the schedule to the Act;

électronique au plus tard quinze jours après que l'institution membre cesse d'être partie à l'entente ou à l'arrangement en fournissant :

- a) le nom ou la dénomination sociale du courtier-fiduciaire;
- b) la date à laquelle l'institution membre a cessé d'être partie à l'entente ou à l'arrangement.

Renseignements à fournir au courtier-fiduciaire

14 Pour l'application du paragraphe 8(5) de l'annexe de la Loi, les renseignements à fournir par l'institution membre sont une indication que le courtier-fiduciaire ne remplit pas une condition qui est prévue à l'alinéa 7(1)a) de l'annexe de la Loi et une précision de quels renseignements font défaut.

Comptes de fiduciaire professionnel

Registres de l'institution membre

15 Pour l'application des paragraphes 6(1) et (2) de l'annexe de la Loi, si le dépôt est détenu dans un compte considéré comme un compte de fiduciaire professionnel, la fiducie doit être inscrite dans les registres de l'institution membre avant la date-repère et l'inscription doit comprendre les renseignements suivants :

- a) le fait que le dépôt est détenu en fiducie;
- b) le fait que le compte dans lequel le dépôt est détenu est considéré comme un compte de fiduciaire professionnel;
- c) les nom et adresse du fiduciaire professionnel.

Modalités de l'attestation

16 Pour l'application de l'alinéa 9a) de l'annexe de la Loi, l'attestation est fournie par écrit et est signée par le fiduciaire professionnel ou par l'un de ses cadres dirigeants.

Coordonnées

17 Pour l'application de l'alinéa 9b) et du sous-alinéa 11c)(iii) de l'annexe de la Loi, les coordonnées sont fournies à l'institution membre par écrit et comprennent les nom, adresse postale, adresse courriel et numéro de téléphone du fiduciaire professionnel, s'il est un particulier, ou de l'un de ses cadres dirigeants.

Renseignements fournis sur demande

18 (1) Pour l'application de l'alinéa 11(b) de l'annexe de la Loi, les renseignements ci-après doivent être fournis, tels qu'ils existent à la date précisée dans la demande de la Société :

- a) les renseignements visés à l'alinéa 11a) de l'annexe de la Loi;

(b) if the deposit is held under a special income arrangement, the type of arrangement and the name and address of the individual for whose benefit the arrangement is established.

Form and manner of providing information

(2) The information must be provided electronically in a format that permits data extraction and manipulation.

Manner of providing attestation

19 The attestation referred to in subparagraph 11(c)(i) of the schedule to the Act must be provided in writing.

Information on removal of designation

20 (1) If a member institution removes, in accordance with paragraph 12(3)(b) of the schedule to the Act, the designation of an account identified as a professional trustee account, the information that the Corporation may, for the purpose of subsection 6(5) of the schedule to the Act, require the member institution to provide to the depositor includes

(a) the fact that the designation has been removed in accordance with that paragraph; and

(b) the fact that the designation will be reinstated if the depositor complies with section 9 of the schedule to the Act.

Time and manner

(2) The information must be provided in writing within five days after the day on which the designation is removed.

Repeal

21 The *Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law*¹ is repealed.

Coming into Force

S.C. 2018, c. 12

22 This By-law comes into force on the day on which section 212 of the *Budget Implementation Act, 2018, No. 1* comes into force.

b) si le dépôt est détenu au titre d'un arrangement spécial, le type d'arrangement, ainsi que les nom et adresse du particulier pour qui l'arrangement est établi.

Modalités pour la fourniture des renseignements demandés

(2) Ces renseignements sont fournis électroniquement, dans un format permettant l'extraction et le traitement des données.

Modalités de l'attestation

19 L'attestation visée au sous-alinéa 11c)(i) de l'annexe de la Loi est fournie par écrit.

Renseignements à fournir à la suppression de la désignation

20 (1) Si une institution membre supprime, conformément à l'alinéa 12(3)b) de l'annexe de la Loi, la désignation d'un compte comme compte de fiduciaire professionnel, les renseignements que la Société peut exiger, pour l'application du paragraphe 6(5) de l'annexe de la Loi, que l'institution membre fournisse au déposant sont notamment :

a) le fait que la désignation est supprimée conformément à cet alinéa;

b) le fait que la désignation sera rétablie si le déposant se conforme à l'article 9 de l'annexe de la Loi.

Modalités

(2) Ces renseignements sont fournis par écrit dans les cinq jours suivant la suppression de la désignation.

Abrogation

21 Le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie*¹ est abrogé.

Entrée en vigueur

L.C. 2018, ch. 12

22 Le présent règlement administratif entre en vigueur à la date d'entrée en vigueur de l'article 212 de la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2018*.

¹ SOR/95-279

¹ DORS/95-279

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the By-law.)

Background

The schedule to the *Canada Deposit Insurance Corporation Act* (the Act) provides that deposits held jointly and deposits held in trust for another person receive insurance coverage separate from another deposit a person may have in his or her own name if the requirements established in the schedule to the Act and associated by-law are met. To assess insurance coverage, the Canada Deposit Insurance Corporation (CDIC or the Corporation) relies on the information about the deposits and depositors available at the member institution at the time of failure. Therefore, to reimburse insured deposits at the time of failure, information on the identity of the depositor, the deposit insurance category of the deposit, and the amount owed to the depositor must be disclosed on the records of the member institution. When a deposit is held in trust, disclosing the identity of the beneficiaries and their beneficial interest in the deposit is also necessary.

The current *Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law* (CDIC Joint and Trust Account Disclosure By-law) prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a deposit to receive separate insurance coverage, either as a jointly held deposit or as a deposit held in trust for another person for the purposes of subsections 3(1) to (3) of the schedule to the Act. The information prescribed in the CDIC Joint and Trust Account Disclosure By-law ensures that the Corporation has the information it needs to determine coverage.

The Canadian financial marketplace for trust deposits has changed significantly since the disclosure requirements for trust deposits were established in 1995. While minor amendments were made to the CDIC Joint and Trust Account Disclosure By-law in 2006, 2009 and 2011, the disclosure requirements were not changed. Since then, brokers acting as a nominee for their clients now play a significant role in placing deposits at CDIC's member institutions. Similarly, professional firms hold large sums of money on behalf of clients.

In response to those changes in the trust marketplace, the schedule to the Act was amended through the *Budget Implementation Act 2018, No. 1*, Part 6, Division 2. These amendments will come into force on April 30, 2021. While

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie du règlement administratif.)

Contexte

L'annexe de la *Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada* (la Loi sur la SADC) prévoit que les dépôts qu'un déposant détient en copropriété ou en fiducie pour une autre personne font l'objet d'une protection distincte des dépôts détenus par le déposant en son nom à condition que soient respectées les exigences visées par la Loi sur la SADC et par le règlement afférent. Pour calculer le montant des dépôts à rembourser, la Société d'assurance-dépôts du Canada (la SADC ou la Société) se sert des renseignements sur les dépôts et les déposants présents dans les registres de l'institution membre au moment de la faillite. Pour pouvoir rembourser les dépôts assurés, il faut donc qu'elle ait accès au nom du déposant, à la catégorie d'assurance-dépôts pertinente et au montant dû au déposant dans les registres de l'institution. Doivent aussi être consignés dans les registres le nom des bénéficiaires et le droit de chaque bénéficiaire sur le dépôt lorsqu'il s'agit d'un dépôt en fiducie.

Le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie*, dans sa version actuelle, prévoit les renseignements devant être consignés dans les registres de l'institution membre pour qu'un dépôt en copropriété ou en fiducie fasse l'objet d'une protection distincte au sens des paragraphes 3(1) à 3(3) de l'annexe de la Loi. Les renseignements visés par le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie* permettent à la Société de disposer de l'information nécessaire au calcul des sommes à rembourser.

Le marché canadien des dépôts en fiducie a beaucoup évolué depuis 1995, lorsqu'ont été établies les exigences de divulgation à l'égard de ces dépôts. Le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie* a fait l'objet de modifications mineures en 2006, 2009 et 2011, les exigences de divulgation demeurant alors les mêmes. Depuis, les courtiers qui agissent à titre de fiduciaire pour leurs clients sont de plus en plus nombreux à effectuer des dépôts auprès des institutions membres de la SADC. De même, les cabinets professionnels détiennent des sommes considérables pour le compte de leurs clients.

Pour tenir compte de l'évolution du marché, des modifications ont été apportées à l'annexe de la Loi sur la SADC dans la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2018*, partie 6, section 2. Ces modifications entreront en vigueur le

the general requirements under the schedule to the Act for a deposit to be considered in trust for a beneficiary have not changed, the requirements for nominee broker deposits and deposits held in professional trustee accounts have been adapted to contribute to the protection of depositors and to promote financial stability. The *Canada Deposit Insurance Corporation Co-owned and Trust Deposit Disclosure By-law* (the By-law) would repeal the CDIC Joint and Trust Account Disclosure By-law and provide the supporting details to the new requirements of the legislation. The By-law would come into force on April 30, 2021, to align with the new legislative requirements.

Objectives

The By-law prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution in order for CDIC to determine insurance coverage and facilitate the reimbursement of insured deposits as quickly as possible following the failure of a member institution as a way to promote financial stability at a time of financial uncertainty.

Description

The following table provides more details about the amendments in the By-law.

By-law section	Explanation
1	Provides definitions for terms used throughout the By-law.
2	Prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a co-owned deposit.
3	Prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a deposit held in trust for another person when the trustee is not a nominee broker and the deposit is not made in a professional trustee account. The first subsection prescribes the trusteeship requirements, the second prescribes additional trusteeship requirements to extend coverage to the beneficiary when a deposit has only one beneficiary, while the third prescribes additional trusteeship requirements to extend coverage to the beneficiary and how the interest of each beneficiary is to be disclosed when a trust deposit has more than one beneficiary.
4	Prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a trust deposit received under a special income arrangement when the depositor is not a nominee broker or the deposit is not made in a professional trustee account.

30 avril 2021. Les critères généraux à respecter (annexe de la Loi sur la SADC) pour qu'un dépôt soit traité comme étant en fiducie pour un bénéficiaire n'ont pas changé, mais les exigences visant les dépôts de courtier-fiduciaire et les dépôts détenus dans des comptes de fiduciaire professionnel ont été revues afin de mieux protéger les déposants et de promouvoir la stabilité du système financier. Le *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les dépôts en copropriété et en fiducie* (le règlement administratif) abrogera la version actuelle du *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie*. Le règlement administratif établit les détails qui viennent appuyer les exigences réglementaires. La date d'entrée en vigueur du règlement administratif coïncidera avec celle des nouvelles exigences législatives, soit le 30 avril 2021.

Objectifs

Le règlement administratif prévoit les renseignements à faire consigner dans les registres de l'institution membre dont la SADC a besoin pour calculer les sommes à rembourser et effectuer les remboursements le plus rapidement possible après la faillite de l'institution, le tout à l'appui de la stabilité financière en période d'incertitude.

Description

Le tableau suivant explique en détail les modifications dans le règlement administratif.

Article du règlement administratif	Explications
1	Donne les définitions utilisées dans le règlement administratif.
2	Prévoit les renseignements à faire consigner dans les registres de l'institution membre pour tout dépôt en copropriété.
3	Prévoit les renseignements à faire consigner dans les registres de l'institution membre pour tout dépôt en fiducie qui n'est pas un dépôt de courtier-fiduciaire ni un dépôt détenu dans un compte de fiduciaire professionnel. Le premier paragraphe établit les exigences de divulgation de la fiducie, le deuxième établit les renseignements supplémentaires à faire consigner sur le bénéficiaire lorsque le dépôt n'a qu'un seul bénéficiaire alors que le troisième établit les renseignements supplémentaires à faire consigner sur le bénéficiaire, dont le droit ou l'intérêt de chaque bénéficiaire, lorsque le dépôt en fiducie a plus d'un bénéficiaire.
4	Prévoit les renseignements à faire consigner dans les registres de l'institution membre pour tout dépôt en fiducie reçu au titre d'un arrangement spécial et qui n'est pas un dépôt de courtier-fiduciaire ni un dépôt détenu dans un compte de fiduciaire professionnel.

By-law section	Explanation
5	Prescribes the information the Corporation may require a member institution to provide to a depositor and the timing and manner for providing such information.
6	Prescribes the rules a nominee broker must follow when assigning an alphanumeric code and specifies the additional information a nominee broker has to provide to the member institution at the time the deposit is made and each time a change is made to the deposit.
7	Prescribes the trusteeship information to be disclosed on the records of a member institution for a nominee broker deposit and timing for disclosure.
8	Prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a nominee broker deposit received under a special income arrangement and timing for disclosure.
9	Prescribes the additional information nominee brokers must send to the Corporation when requested.
10	Prescribes the form and manner of the information a nominee broker would be required to provide to the Corporation upon request as per paragraph 7(1)(b) of the schedule to the Act.
11	Prescribes the information the initial and updated attestation referred to in paragraph 8(1)(b) of the schedule to the Act must include and the timing and manner for sending the attestation to the Corporation.
12	Prescribes the contact information a nominee broker must provide to the member institution and the timing for updating it.
13	Prescribes the information a member institution must include in the notification to the Corporation when entering or terminating an agreement with a nominee broker, and the manner and timing for sending the notification.
14	Prescribes the information a member institution must provide to a nominee broker who is not complying with the requirements set under paragraph 7(1)(a) of the schedule to the Act.
15	Prescribes the trusteeship information to be disclosed on the records of a member institution for a trust deposit made in a professional trustee account.
16	Prescribes the manner for a professional trustee to attest of its status of being a professional trustee.
17	Prescribes the contact information of a professional trustee and manner for providing the contact information to the member institution.

Article du règlement administratif	Explications
5	Prévoit les renseignements que la Société peut demander à l'institution membre de fournir au déposant ainsi que les modalités de communication de ces renseignements.
6	Établit les règles à suivre par le courtier-fiduciaire dans l'attribution d'un code alphanumérique et les autres renseignements que celui-ci doit fournir à l'institution membre lorsqu'il fait un dépôt ou qu'il fait un changement à un dépôt.
7	Prévoit les renseignements à faire consigner dans les registres de l'institution membre pour tout dépôt de courtier-fiduciaire ainsi que le moment de la divulgation.
8	Prévoit la liste des renseignements à faire consigner dans les registres de l'institution membre pour tout dépôt de courtier-fiduciaire reçu au titre d'un arrangement spécial ainsi que le moment de la divulgation.
9	Prévoit les autres renseignements que doit fournir le courtier-fiduciaire, sur demande de la Société.
10	Prévoit les modalités de communication des renseignements que le courtier-fiduciaire est tenu de fournir à la Société sur demande en application de l'alinéa 7(1)b) de l'annexe de la Loi sur la SADC.
11	Prévoit les renseignements visés à l'alinéa 8(1)b) de l'annexe de la Loi sur la SADC à inclure dans l'attestation et dans la mise à jour de l'attestation, ainsi que les modalités de transmission de ces renseignements à la Société.
12	Prévoit les coordonnées que le courtier-fiduciaire est tenu de communiquer à l'institution membre ainsi que le moment de leur mise à jour.
13	Prévoit les renseignements que doit comprendre l'avis de l'institution membre informant la Société de la conclusion ou de la fin de l'entente avec le courtier-fiduciaire ainsi que les modalités de communication de l'avis.
14	Prévoit les renseignements que fournit l'institution membre au courtier-fiduciaire qui ne respecte pas les exigences visées à l'alinéa 7(1)a) de l'annexe de la Loi sur la SADC.
15	Prévoit les renseignements sur la fiducie à faire consigner dans les registres de l'institution membre pour tout dépôt fait dans un compte de fiduciaire professionnel.
16	Prévoit les modalités d'attestation de la qualité de fiduciaire professionnel.
17	Prévoit les coordonnées du fiduciaire professionnel à communiquer à l'institution membre ainsi que les modalités de cette communication.

By-law section	Explanation
18	Prescribes the information a professional trustee must send to the Corporation upon request and the form and manner of providing the information.
19	Prescribes the manner in which a professional trustee must provide the attestation referred to in subparagraph 11(c)(i) of the schedule to the Act.
20	Prescribes the information the Corporation may require a member institution to provide to professional trustees when a professional trustee account designation is removed and the manner and timing of providing such information.
21	Repeals the current CDIC Joint and Trust Account Disclosure By-law.
22	Prescribes the coming-into-force date of the By-law.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule does not apply, as the change in administrative costs to business is negligible.

Small business lens

The small business lens does not apply, as there are no costs to small businesses.

Alternatives

There are no available alternatives. The amendments must be done by way of by-law.

Consultation

CDIC has consulted extensively on the changes to the *Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-law*. Furthermore, the By-law was published in Part I of the *Canada Gazette* on May 25, 2019, for a 30-day consultation period. Comments received consisted mainly in clarification of the legislation and the By-law. The most substantive comment was with respect to the level of seniority required from nominee brokers for signing the annual attestation regarding their capacity to fulfill certain obligations of the legislation. To protect depositors and promote financial stability, it was decided that it was appropriate to maintain a high level of seniority for the attestation. Only very minor changes reflecting drafting convention language have been made to the By-law since prepublication.

Article du règlement administratif	Explications
18	Prévoit les renseignements que fournit sur demande le fiduciaire professionnel à la Société ainsi que les modalités de cette communication.
19	Prévoit les modalités de communication de l'attestation visée au sous-alinéa 11c)(i) de l'annexe de la Loi sur la SADC par le fiduciaire professionnel.
20	Prévoit les renseignements que la Société peut demander à l'institution membre de fournir au fiduciaire professionnel à la suppression de la désignation du compte de ce dernier ainsi que les modalités de communication de ces renseignements.
21	Abroge la version actuelle du <i>Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie</i> .
22	Prévoit la date d'entrée en vigueur du règlement administratif.

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s'applique pas, car il n'y a aucun changement significatif dans les coûts administratifs.

Lentille des petites entreprises

La lentille des petites entreprises ne s'applique pas, car la proposition n'entraîne aucun coût pour les petites entreprises.

Solutions envisagées

Il n'y a pas d'autre solution. Les modifications doivent être faites par voie de règlement administratif.

Consultation

La SADC a mené de nombreuses consultations sur les modifications apportées au *Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie*. De plus, le règlement administratif a été publié dans la Partie I de la *Gazette du Canada* le 25 mai 2019 pour une période de consultation de 30 jours. Les commentaires reçus consistaient principalement en une clarification de la législation et du règlement administratif. Le commentaire le plus important concernait le niveau hiérarchique exigé des courtiers-fiduciaires pour signer l'attestation annuelle attestant de leur capacité à s'acquitter de certaines obligations imposées par la loi. Pour protéger les déposants et promouvoir la stabilité financière, il a été décidé qu'il convenait de maintenir un niveau hiérarchique élevé pour l'attestation. Depuis la publication préalable, le règlement administratif n'a subi que des modifications très mineures reflétant le libellé de la convention de rédaction.

Rationale

The By-law prescribes the information to be disclosed on the records of a member institution for a depositor to receive separate insurance coverage for deposits co-owned and for deposits held in trust for another person under the new legislative framework brought forward through section 212 of the *Budget Implementation Act 2018, No. 1*, Part 6, Division 2, which will come into force on April 30, 2021. This information is necessary for the Corporation to determine the insurance coverage in an accurate and timely manner at the time of failure.

Compliance and enforcement

The By-law comes into force on the day on which section 212 of the *Budget Implementation Act 2018, No. 1*, Part 6, Division 2, comes into force, which is April 30, 2021. There are no compliance or enforcement issues.

Contact

Annie Hardy
Director
Policy
Canada Deposit Insurance Corporation
50 O'Connor Street, 17th Floor
Ottawa, Ontario
K1P 6L2
Telephone: 613-943-2751
Email: ahardy@cdic.ca

Justification

Le règlement administratif prévoit les renseignements qui doivent être consignés dans les registres d'une institution membre pour que les dépôts en copropriété et les dépôts en fiducie fassent l'objet d'une protection distincte en vertu des nouvelles modalités de l'assurance-dépôts prévues à l'article 212 de la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2018*, partie 6, section 2, qui entrera en vigueur le 30 avril 2021. Ces renseignements permettront à la SADC de calculer avec exactitude les sommes à rembourser et d'effectuer rapidement les remboursements au moment de la faillite.

Conformité et application

Le règlement administratif entre en vigueur le même jour que l'article 212 de la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2018*, partie 6, section 2, soit le 30 avril 2021. Aucun mécanisme visant à en assurer le respect n'est requis.

Personne-ressource

Annie Hardy
Directrice
Politiques
Société d'assurance-dépôt du Canada
50, rue O'Connor, 17^e étage
Ottawa (Ontario)
K1P 6L2
Téléphone : 613-943-2751
Courriel : ahardy@sadc.ca

Registration
SOR/2019-313 August 23, 2019

CUSTOMS TARIFF

P.C. 2019-1265 August 21, 2019

Whereas on July 15, 2019, the Canadian International Trade Tribunal submitted a report to the Governor in Council on its first inquiry pursuant to the *Order Referring to the Canadian International Trade Tribunal, for Inquiry into and Reporting on, the Matter of the Exclusion of Certain Steel Goods from the Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods*^a;

And whereas the Governor in Council is satisfied, on the basis of the inquiry made by the Canadian International Trade Tribunal, that certain goods described in the schedule to the *Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods*^b should be excluded from the application of that Order;

Therefore, Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Minister of Finance, pursuant to subsection 55(1) and paragraph 56(1)(b) of the *Customs Tariff*^c, makes the annexed *Order Amending the Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods (Exclusions)*.

Enregistrement
DORS/2019-313 Le 23 août 2019

TARIF DES DOUANES

C.P. 2019-1265 Le 21 août 2019

Attendu que, le 15 juillet 2019, le Tribunal canadien du commerce extérieur a présenté son rapport à la gouverneure en conseil à l'égard de sa première enquête en vertu du *Décret saisissant le Tribunal canadien du commerce extérieur pour qu'il enquête et fasse rapport sur l'exclusion de certains produits de l'acier du Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier*^a;

Attendu que la gouverneure en conseil est convaincue, sur le fondement de l'enquête du Tribunal canadien du commerce extérieur, que certaines marchandises dont la description figure à l'annexe du *Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier*^b devraient être exclues de l'application de ce décret,

À ces causes, sur recommandation du ministre des Finances et en vertu du paragraphe 55(1) et de l'alinéa 56(1)b) du *Tarif des douanes*^c, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil prend le *Décret modifiant le Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier (exclusions)*, ci-après.

^a P.C. 2019-0476, May 9, 2019

^b SOR/2018-206

^c S.C. 1997, c. 36

^a Décret C.P. 2019-0476 du 9 mai 2019

^b DORS/2018-206

^c L.C. 1997, ch. 36

Order Amending the Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods (Exclusions)

Décret modifiant le Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier (exclusions)

Amendment

1 The portion of items 1 and 2 of the schedule to the *Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods*¹ in column 2 is replaced by the following:

Column 2	
Item	Description
1	Hot-rolled carbon steel plate and high-strength low-alloy steel plate not further manufactured than hot-rolled, heat-treated or not, in widths from 80 inches (± 2,030 mm) to 152 inches (± 3,860 mm), and thicknesses from 0.375 inches (± 9.525 mm) to 4.0 inches (101.6 mm), with all dimensions being plus or minus allowable tolerances contained in the applicable standards. For greater certainty, these dimensional restrictions apply to steel plate, that contains alloys greater than required by recognized industry standards provided that the steel does not meet recognized industry standards for an alloy-specification steel plate.

The following goods are excluded:

- (a) all plate in coil form;
- (b) all plate having a rolled, raised figure at regular intervals on the surface (also known as floor plate);
- (c) hot-rolled carbon steel plate produced to the following specifications and grades, namely, ASME SA516/SA516M or ASTM A516/A516M, normalized, ASME SA299/SA299M or ASTM A299/A299M, normalized, and ASME SA537/SA537M or ASTM A537/A537M, normalized, in the following dimensions:
 - (i) 2 inches thick, greater than or equal to 97 inches wide and greater than 473 inches long,
 - (ii) 2 inches thick, greater than or equal to 121 inches wide and greater than 380 inches long,
 - (iii) 2 inches thick, greater than or equal to 150 inches wide and greater than 270 inches long,
 - (iv) 2.25 inches thick, greater than or equal to 97 inches wide and greater than 420 inches long,
 - (v) 2.25 inches thick, greater than or equal to 121 inches wide and greater than 330 inches long,
 - (vi) 2.25 inches thick, greater than or equal to 151 inches wide and of any length,
 - (vii) 2.5 inches thick, greater than or equal to 97 inches wide and greater than 380 inches long,

Modification

1 Le passage des articles 1 et 2 de l'annexe du *Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier*¹ figurant dans la colonne 2 est remplacé par ce qui suit :

Colonne 2	
Article	Description
1	Tôles d'acier au carbone et tôles d'acier allié résistant à faible teneur, laminées à chaud, n'ayant subi aucun autre complément d'ouvrage que le laminage à chaud, traitées thermiquement ou non, d'une largeur variant de 80 pouces (± 2,030 mm) à 152 pouces (± 3,860 mm) inclusivement, et d'une épaisseur variant de 0,375 pouce (± 9,525 mm) à 4 pouces (± 101,6 mm) inclusivement, avec les écarts positifs ou négatifs que les normes pertinentes autorisent pour chaque dimension. Il est entendu que ces restrictions dimensionnelles s'appliquent aux tôles d'acier qui contiennent de l'acier allié en quantité supérieure aux normes reconnues de l'industrie, à condition que l'acier ne réponde pas aux normes reconnues de l'industrie pour une nuance spécifique de tôle d'acier allié.

Les marchandises ci-après sont exclues :

- a) les tôles en bobines;
- b) les tôles dont la surface présente par intervalles réguliers un motif laminé en relief (aussi appelées « tôles de plancher »);
- c) les tôles d'acier au carbone laminées à chaud produites conformément aux spécifications et nuances ASME SA516/SA516M ou ASTM A516/A516M, normalisées, ASME SA299/SA299M ou ASTM A299/A299M, normalisées, et ASME SA537/SA537M ou ASTM A537/A537M, normalisées, dans l'une des dimensions suivantes :
 - (i) épaisseur de 2 pouces, largeur égale ou supérieure à 97 pouces, longueur supérieure à 473 pouces,
 - (ii) épaisseur de 2 pouces, largeur égale ou supérieure à 121 pouces, longueur supérieure à 380 pouces,
 - (iii) épaisseur de 2 pouces, largeur égale ou supérieure à 150 pouces, longueur supérieure à 270 pouces,
 - (iv) épaisseur de 2,25 pouces, largeur égale ou supérieure à 97 pouces, longueur supérieure à 420 pouces,
 - (v) épaisseur de 2,25 pouces, largeur égale ou supérieure à 121 pouces, longueur supérieure à 330 pouces,
 - (vi) épaisseur de 2,25 pouces, largeur égale ou supérieure à 151 pouces, toutes longueurs,

¹ SOR/2018-206

¹ DORS/2018-206

Column 2	
Item	Description
	<p>(viii) 2.5 inches thick, greater than or equal to 121 inches wide and greater than 300 inches long,</p> <p>(ix) 2.5 inches thick, greater than or equal to 151 inches wide and of any length,</p> <p>(x) 2.75 inches thick, greater than or equal to 97 inches wide and greater than 340 inches long,</p> <p>(xi) 2.75 inches thick, greater than or equal to 121 inches wide and of any length,</p> <p>(xii) 3 inches thick, greater than or equal to 97 inches wide and greater than 250 inches long,</p> <p>(xiii) 3 inches thick, greater than or equal to 121 inches wide and of any length,</p> <p>(xiv) 3.25 inches thick, greater than or equal to 97 inches wide and of any length, or</p> <p>(xv) greater than or equal to 3.5 inches thick of any width and length;</p> <p>(d) hot-rolled carbon steel plate in grade ASME SA516 Grade 70 or ASTM A516 Grade 70, normalized in thicknesses greater than or equal to 3.25 inches and widths greater than or equal to 97 inches;</p> <p>(e) hot-rolled carbon steel plate in grade ASME SA516 Grade 70 or ASTM A516 Grade 70, normalized (heat treated) with a thickness greater than 3.28 inches;</p> <p>(f) hot-rolled carbon steel plate manufactured to the following specifications and grades, namely,</p> <p>(i) ASME SA285/SA285M or ASTM A285/A285M,</p> <p>(ii) ASME SA299/SA299M or ASTM A299/A299M,</p> <p>(iii) ASME SA515/SA515M or ASTM A515/A515M,</p> <p>(iv) ASME SA516/SA516M or ASTM A516/A516M (including ASME SA516 Grade 70 or ASTM A516 Grade 70),</p> <p>(v) ASME SA537/SA537M or ASTM A537/A537M, or</p> <p>(vi) ASME SA841/SA841M or ASTM A841/A841M,</p> <p>which is normalized (heat treated) or vacuum degassed (including while molten) with a sulphur content less than 0.005 % and a phosphorus content less than or equal to 0.017 %, imported exclusively for use in the manufacture of pressure vessels for the oil and gas sector for use in sour service and hydrogen-induced cracking applications;</p> <p>(g) high-strength low-alloy structural steel plate in grade ASTM A1066/A1066M, produced by thermo-mechanical controlled process;</p> <p>(h) hot-rolled carbon steel plate for use in the manufacture of oil and gas line pipe (also known as skelp); and</p> <p>(i) hot-rolled carbon steel plate in grades API 5L X70 PSL2 or CSA Grade 483 Category II for use in the manufacture of oil and gas line pipe.</p>

Colonne 2	
Article	Description
	<p>(vii) épaisseur de 2,5 pouces, largeur égale ou supérieure à 97 pouces, longueur supérieure à 380 pouces,</p> <p>(viii) épaisseur de 2,5 pouces, largeur égale ou supérieure à 121 pouces, longueur supérieure à 300 pouces,</p> <p>(ix) épaisseur de 2,5 pouces, largeur égale ou supérieure à 151 pouces, toutes longueurs,</p> <p>(x) épaisseur de 2,75 pouces, largeur égale ou supérieure à 97 pouces, longueur supérieure à 340 pouces,</p> <p>(xi) épaisseur de 2,75 pouces, largeur égale ou supérieure à 121 pouces, toutes longueurs,</p> <p>(xii) épaisseur de 3 pouces, largeur égale ou supérieure à 97 pouces, longueur supérieure à 250 pouces,</p> <p>(xiii) épaisseur de 3 pouces, largeur égale ou supérieure à 121 pouces, toutes longueurs,</p> <p>(xiv) épaisseur de 3,25 pouces, largeur égale ou supérieure à 97 pouces, toutes longueurs,</p> <p>(xv) épaisseur égale ou supérieure à 3,5 pouces, toutes longueurs;</p> <p>d) les tôles d'acier au carbone laminées à chaud de nuance ASME SA516 nuance 70 ou ASTM A516 nuance 70 normalisées, dont l'épaisseur est égale ou supérieure à 3,25 pouces et dont la largeur est égale ou supérieure à 97 pouces;</p> <p>e) les tôles d'acier au carbone laminées à chaud de nuance ASME SA516 nuance 70 ou ASTM A516 nuance 70 normalisées (traitées thermiquement), dont l'épaisseur est supérieure à 3,28 pouces;</p> <p>f) les tôles d'acier au carbone laminées à chaud fabriquées conformément, selon le cas, aux spécifications et dans les nuances suivantes :</p> <p>(i) ASME SA285/SA285M ou ASTM A285/A285M,</p> <p>(ii) ASME SA299/SA299M ou ASTM A299/A299M,</p> <p>(iii) ASME SA515/SA515M ou ASTM A515/A515M,</p> <p>(iv) ASME SA516/SA516M ou ASTM A516/A516M (y compris ASME SA516 nuance 70 ou ASTM A516 nuance 70),</p> <p>(v) ASME SA537/SA537M ou ASTM A537/A537M,</p> <p>(vi) ASME SA841/SA841M ou ASTM A841/A841M,</p> <p>qui sont normalisées (traitées thermiquement) ou dégazées sous vide (y compris en fusion), dont la teneur en soufre est inférieure à 0,005 % et la teneur en phosphore est inférieure ou égale à 0,017 %, importées exclusivement pour utilisation dans la fabrication d'appareils à pression destinés au secteur pétrolier et gazier pour utilisation en milieu corrosif et dans des applications relatives à la fissuration par l'hydrogène;</p> <p>g) les tôles d'acier allié résistant à faible teneur pour la construction de nuance ASTM A1066/A1066M produites selon un procédé thermomécanique contrôlé;</p>

Column 2	
Item	Description
2	<p>Cold drawn and cold drawn and annealed, stainless steel round wire, up to 0.256 inches (6.50 mm) in maximum solid cross-sectional dimension; and cold drawn, and cold drawn and annealed, stainless steel cold-rolled profile wire, up to 0.031 square inches (0.787 mm²) in maximum solid cross-sectional area.</p> <p>439 copper-coated TiCu stainless steel wire in diameters of 0.030 inch to 0.187 inch is excluded.</p>

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the orders.)

Issues

On May 9, 2019, the Government directed the Canadian International Trade Tribunal (CITT) to inquire into whether certain products should be excluded from steel safeguards on imports of heavy plate and stainless steel wire, if they are not available in Canada. On July 15, 2019, the CITT issued its findings and recommended that certain specific dimensions and grades of heavy plate and stainless steel wire products be excluded from safeguard measures. Amendments to the *Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods* (the Surtax Order) are needed to exclude certain products that are not available in Canada from the application of safeguard measures, and an additional Order is needed to refund safeguard surtaxes paid on importations of those products since October 2018.

Background

In October 2018, the Government imposed provisional safeguard measures on seven classes of steel goods, and directed the CITT to undertake a safeguards inquiry, to determine whether longer-term safeguards were warranted. In April 2019, the CITT determined that final

Colonne 2	
Article	Description
	<p>h) les tôles d'acier au carbone laminées à chaud pour utilisation dans la fabrication de tubes pour les canalisations de pétrole et de gaz (aussi appelées « tôles à tube »);</p> <p>i) les tôles d'acier au carbone laminées à chaud de nuances API 5L X70 PSL2 ou CSA nuance 483 catégorie II pour utilisation dans la fabrication de tubes pour les canalisations de pétrole et de gaz.</p>
2	<p>Fils ronds en acier inoxydable étirés à froid, et étirés à froid et recuits, d'un diamètre transversal maximal de 0,256 pouce (6,50 mm) et fils profilés en acier inoxydable étirés à froid, et étirés à froid et recuits, d'une aire transversale maximale de 0,031 pouce carré (0,787 mm²).</p> <p>Les fils en acier inoxydable 439 TiCu revêtus de cuivre d'un diamètre de 0,030 pouce à 0,187 pouce sont exclus.</p>

Entrée en vigueur

2 Le présent décret entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie des décrets.)

Enjeux

Le 9 mai 2019, le gouvernement a demandé au Tribunal canadien du commerce extérieur (TCCE) de mener une enquête sur la question de savoir si certains produits devraient être exclus des mesures de sauvegarde sur les importations de tôles lourdes et de fil d'acier inoxydable, s'ils ne sont pas disponibles au Canada. Le 15 juillet 2019, le TCCE a remis son rapport et a recommandé que certaines dimensions et nuances spécifiques de tôles lourdes et de fil d'acier inoxydable soient exclues des mesures de sauvegarde. Des modifications au *Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier* (le Décret de surtaxe) sont requises pour exclure certains produits qui ne sont pas disponibles au Canada de l'application des mesures de sauvegarde; un décret supplémentaire est nécessaire afin de rembourser les surtaxes de sauvegarde payées sur les importations de tels produits depuis octobre 2018.

Contexte

En octobre 2018, le gouvernement a imposé des mesures de sauvegarde provisoires sur sept catégories de marchandises d'acier et demandé au TCCE de mener une enquête de sauvegarde, pour déterminer si des mesures de sauvegarde finales, à plus long terme, seraient justifiées. En

safeguard measures were warranted on imports of two classes of steel goods, heavy plate and stainless steel wire (except those originating in certain countries identified by the CITT, in line with Canada's free-trade agreements). Following the CITT's safeguard inquiry, the Government made the Surtax Order to impose final safeguards on these two classes of steel goods.

Safeguard measures aim to remedy the effects of a surge in imports that cause, or threaten to cause, serious injury to domestic industry producing like or directly competitive goods. In its initial safeguard inquiry, the CITT was directed to conduct its inquiry and make recommendations with respect to classes of goods as a whole, and as a result, the CITT recommended that final safeguards be imposed on heavy plate and stainless steel wire. However, within those two classes of goods, there are specific products for which there are no sources of supply in Canada and for which no domestic producer has firm and commercially viable plans to produce in the near future. As such, for those specific products, excluding imports of these products from foreign sources from the final safeguards would not injure or threaten to injure Canadian steel producers.

In this context, on May 9, 2019, the Governor in Council directed the CITT to inquire into whether certain products covered by final safeguards on heavy plate and stainless steel wire should be excluded from the Surtax Order, if they are not available in Canada. The CITT initiated its exclusion inquiry on May 16, 2019. On July 15, 2019, the CITT concluded its inquiry and submitted its report to the Governor in Council. The CITT recommended the exclusion of certain specific products, based on dimensions or other technical specifications. In total, the CITT recommended seven exclusions for heavy plate (some including multiple grades or dimensions) and one for stainless steel wire. Additional details on the exclusions recommended may be found in the [CITT report](#), GC-2018-001-E1.

Objective

- Exclude products that are not available in Canada from safeguard measures imposed on heavy plate and stainless steel wire;
- Remit safeguard surtaxes paid on the products that are excluded from safeguard measures.

avril 2019, le TCCE a déterminé que des mesures de sauvegarde finales étaient justifiées pour les importations de deux catégories de marchandises : les tôles lourdes et le fil d'acier inoxydable (excluant les marchandises originaires de certains pays identifiés par le TCCE, en accord avec les accords de libre-échange du Canada). À la suite de l'enquête de sauvegarde du TCCE, le gouvernement a pris le Décret de surtaxe afin d'imposer des mesures de sauvegarde finales sur ces deux catégories de marchandises d'acier.

Les mesures de sauvegarde visent à remédier aux effets d'une hausse marquée des importations qui cause ou menace de causer un dommage grave aux producteurs nationaux de marchandises similaires ou directement concurrentes. Dans le cadre de son enquête de sauvegarde initiale, il a été demandé au TCCE de mener son enquête et de formuler des recommandations pour des catégories de marchandises entières; par conséquent, le TCCE a recommandé que des mesures de sauvegarde finales soient imposées sur les tôles lourdes et le fil d'acier inoxydable. Toutefois, au sein de ces deux catégories de marchandises, il existe certains produits spécifiques pour lesquels il n'y a pas de source d'approvisionnement au Canada et pour lesquels aucun producteur national n'a de plan ferme et commercialement viable d'en débiter la production dans un futur rapproché. Dès lors, pour ces produits spécifiques, l'exclusion des importations de sources étrangères de l'application des mesures de sauvegarde finales ne causerait pas de dommage grave (ou de menace d'un tel dommage) pour les producteurs d'acier canadiens.

Dans ce contexte, le 9 mai 2019, la gouverneure en conseil a demandé au TCCE de mener une enquête à savoir si certains produits couverts par les mesures de sauvegarde finales sur les tôles lourdes et le fil en acier inoxydable devraient être exclus du Décret de surtaxe, s'ils ne sont pas disponibles au Canada. Le TCCE a débuté son enquête sur les exclusions le 16 mai 2019. Le 15 juillet 2019, le TCCE a terminé son enquête et soumis son rapport à la gouverneure en conseil. Le TCCE a recommandé l'exclusion de certains produits spécifiques, sur la base de leurs dimensions ou spécifications techniques particulières. Au total, le TCCE a recommandé sept exclusions pour les tôles lourdes (certaines comprenant de multiples nuances ou dimensions) et une pour le fil d'acier inoxydable. Des détails supplémentaires sur les exclusions recommandées peuvent être consultés dans le [rapport du TCCE](#), GC-2018-001-E1.

Objectif

- Exclure les produits qui ne sont pas disponibles au Canada des mesures de sauvegarde imposées sur les tôles lourdes et le fil d'acier inoxydable;
- Remettre les surtaxes payées sur les produits qui sont exclus des mesures de sauvegarde.

Description

The *Order Amending the Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods (Exclusions)* [the Order Amending the Surtax Order] excludes certain products, as recommended by the CITT as a result of its exclusion inquiry, from the application of safeguard measures, considering that they are not available in Canada. Product exclusions refer to certain dimensions, grades, technical specifications or end uses for heavy plate and stainless steel wire. The affected products will no longer be subject to the safeguard measures in force on imports of heavy plate and stainless steel wire.

The *Surtax on the Importation of Certain Steel Goods Remission Order* (the Surtax Remission Order) remits safeguard surtaxes already paid on imports of the goods excluded under the Order Amending the Surtax Order, covering the period between when safeguard measures were initially imposed (October 2018) and the day on which these orders come into force. Remission is provided in recognition that, in line with the CITT's findings in its exclusion inquiry, these products are not produced in Canada and, as such, were not injurious to Canadian producers during this time period.

Regulatory development

Consultation

The Order Amending the Surtax Order implements the recommendations made by the CITT following an independent and transparent inquiry conducted between May 16 and July 15, 2019. As part of its inquiry, the CITT invited interested parties to submit product exclusion requests. The CITT then invited domestic producers to submit their views on the exclusion requests, along with any additional evidence related to their production capabilities.

As part of its exclusion inquiry, the CITT received 23 exclusion requests (17 for heavy plate and 6 for stainless steel wire, with some requests made by different parties for identical products). A total of 12 companies (including foreign producers, importers, distributors and end users) submitted requests, along with supplementary evidence.

Representatives of domestic producers who supported the imposition of safeguards on the categories of goods in question provided responses to exclusion requests, along with evidence to demonstrate their capacity to produce such goods, where applicable. Union representatives also submitted views in support of domestic producers' submissions.

Description

Le *Décret modifiant le Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier (exclusions)* [le Décret modifiant le Décret de surtaxe] exclut certains produits, conformément aux recommandations délivrées par le TCCE à la suite de son enquête sur les exclusions, de l'application des mesures de sauvegarde, étant donné qu'ils ne sont pas disponibles au Canada. Les exclusions de produits concernent des dimensions, des nuances, des spécifications techniques ou des usages pour les tôles lourdes et le fil d'acier inoxydable. Les produits affectés ne seront plus couverts par les mesures de sauvegarde en vigueur sur les importations de tôles lourdes et de fil en acier inoxydable.

Le *Décret de remise de la surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier* (Décret de remise de la surtaxe) remet les surtaxes de sauvegarde déjà payées sur les importations de produits exclus en vertu du Décret modifiant le décret de surtaxe, durant la période comprise entre l'imposition initiale des mesures de sauvegarde (octobre 2018) et l'entrée en vigueur de ces décrets. Une remise est accordée en reconnaissance du fait que, conformément aux décisions du TCCE dans son enquête sur les exclusions, ces produits ne sont pas produits au Canada et, par conséquent, n'ont pas causé de dommage aux producteurs canadiens durant cette période.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Le Décret modifiant le Décret de surtaxe met en œuvre les recommandations délivrées par le TCCE à la suite d'une enquête indépendante et transparente menée entre le 16 mai et le 15 juillet 2019. Dans le cadre de cette enquête, le TCCE a invité les parties intéressées à soumettre des demandes d'exclusion de produits. Le TCCE a ensuite invité les producteurs nationaux à soumettre leurs commentaires sur ces demandes, accompagnés de preuves supplémentaires quant à leur capacité de production.

Au cours de son enquête sur les exclusions, le TCCE a reçu 23 demandes d'exclusion (17 pour les tôles lourdes et 6 pour le fil d'acier inoxydable, certaines demandes ayant été faites par différentes parties pour des produits identiques). Un total de 12 compagnies (y compris des producteurs étrangers, des importateurs, des distributeurs et des utilisateurs) ont soumis des demandes, ainsi que des preuves supplémentaires.

Les représentants de producteurs nationaux ayant appuyé l'imposition de mesures de sauvegarde sur les marchandises en question ont répondu aux demandes d'exclusion, et ont fourni des preuves démontrant leur capacité à produire ces marchandises, le cas échéant. Des représentants de syndicats ont également soumis des commentaires en appui aux interventions des producteurs nationaux.

The purpose of referring the matter of exclusions to the CITT for inquiry was to allow the CITT to render its impartial advice, following a transparent inquiry, in which it could receive requests and collect evidence (including confidential proprietary information) from all interested parties, such as domestic producers, importers, and downstream industries. In light of the scope of the CITT inquiry process, further consultations were not warranted and these orders were not republished.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

Constitutional and modern treaty implications were considered and none have been identified.

Instrument choice

Paragraph 56(1)(b) of the *Customs Tariff* provides the authority for the Governor in Council, on the recommendation of the Minister of Finance, to amend an order imposing a surtax made under section 55 (such as the Surtax Order). Section 115 provides the Governor in Council with the authority, on the recommendation of the Minister of Finance, to remit duties. In cases where duties have already been paid, subsection 115(3) provides that remission shall be made by granting a refund of the duties to be remitted.

Regulatory analysis

Costs and benefits

The costs for the Government associated with these orders are expected to be minimal and will be managed within existing resources. The Canada Border Services Agency (CBSA) will continue to enforce the Surtax Order, as amended, and will process requests for remission of safeguard surtaxes under the Surtax Remission Order.

The Order Amending the Surtax Order will benefit Canadian businesses (including small businesses) that import the products concerned, by ensuring access to surtax-free sources of supply for those products not available in Canada.

The Surtax Remission Order provides remissions for safeguard surtaxes paid since October 2018, on goods that are excluded from the Surtax Order. It provides relief to importers who have paid the surtax on such goods that are not available in Canada. The amount to be remitted will depend on the amount of safeguard surtaxes collected on the products covered and on the requests received. It is estimated that the amount to be remitted should not exceed \$2.5 million.

L'objectif de transmettre la question des exclusions au TCCE pour enquête était de permettre au TCCE de rendre un avis impartial, suite à une enquête transparente, au cours de laquelle le TCCE a pu recevoir des demandes et rassembler des preuves (y compris des renseignements commerciaux confidentiels) de la part de toutes les personnes intéressées, telles que les producteurs nationaux, les importateurs et les industries en aval. Considérant la portée du processus d'enquête du TCCE, des consultations supplémentaires n'étaient pas requises et ces décrets n'ont pas fait l'objet d'une publication préalable.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Les enjeux constitutionnels et relatifs aux traités modernes ont été considérés et aucun n'a été identifié.

Choix de l'instrument

L'alinéa 56(1)b) du *Tarif des douanes* fournit au gouverneur en conseil l'autorité, sur recommandation du ministre des Finances, de modifier un décret imposant une surtaxe, pris sous l'article 55 (tel que le Décret de surtaxe). L'article 115 fournit au gouverneur en conseil l'autorité, sur recommandation du ministre des Finances, d'effectuer une remise de droits de douanes. Dans les cas où des droits ont déjà été payés, le paragraphe 115(3) prévoit qu'une remise doit être faite par l'octroi d'un remboursement des droits.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

Il est attendu que les coûts associés à ces décrets, pour le gouvernement, seront minimes et qu'ils pourront être assumés dans le cadre des ressources existantes. L'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) continuera d'assurer la mise en œuvre du Décret de surtaxe, tel qu'il a été modifié, et traitera les demandes de rémission des surtaxes de sauvegarde sous le Décret de remise de la surtaxe.

Le Décret modifiant le Décret de surtaxe bénéficiera aux entreprises canadiennes (y compris les petites entreprises) qui importent les produits visés, en assurant un accès à des sources d'approvisionnement, sans surtaxe applicable, pour ces produits qui ne sont pas disponibles au Canada.

Le Décret de remise de la surtaxe fournit une remise des surtaxes payées depuis octobre 2018, sur les produits qui sont exclus du Décret de surtaxe. Il fournit un allègement des droits aux importateurs ayant payé la surtaxe sur ces produits qui ne sont pas disponibles au Canada. Le montant des remises dépendra du montant de surtaxe de sauvegarde payé sur les produits visés et des demandes reçues. Il est estimé que le montant total des remises ne devrait pas dépasser 2,5 millions de dollars.

Minor administrative costs to businesses are anticipated, as businesses who have imported the subject products will need to submit a claim to the CBSA in order to receive a remission. However, the expected benefits from remissions for those businesses are expected to significantly outweigh the administrative costs associated with submitting the documentation required for the request.

Small business lens

To the extent that small businesses in Canada may be importing the products covered by these orders, they will benefit from the product exclusions provided in the Order Amending the Surtax Order, as they will now be able to import such products surtax-free. Small businesses who have already paid the surtax on imports of such products may incur a minor amount of administrative burden associated with submitting a request to the CBSA, but they would also benefit from the surtax remissions. The costs for each business involved are expected to be limited; importers would only make a limited number of requests covering past transactions, and the evidence to be provided to demonstrate eligibility for remission would be based on existing documentation.

“One-for-One” Rule

The “One-for-One” Rule does not apply to the Order Amending the Surtax Order.

The Surtax Remission Order provides relief from the surtaxes, but it is expected to increase administrative burden on businesses insofar as businesses seeking a remission will need to submit a request for the refund of surtaxes already paid. Nevertheless, the costs on Canadian businesses are expected to be limited as the evidence that would need to be provided to demonstrate eligibility for remission would, in most cases, be based on existing documentation (e.g. invoices, purchase orders, Canada customs invoice, bill of lading). The Surtax Remission Order is related to tax and tax administration and is exempted from the requirement to offset administrative burden under the “One-for-One” Rule.

Regulatory cooperation and alignment

These orders do not have a regulatory cooperation component.

Strategic environmental assessment

In accordance with *The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals*, a preliminary scan concluded that these orders would not have a positive or negative environmental impact;

Des coûts administratifs mineurs sont attendus pour les entreprises, puisque celles qui ont importé les produits visés devront soumettre une demande à l'ASFC afin de recevoir une remise. Toutefois, les bénéfices estimés des rémissions pour ces entreprises devraient largement dépasser les coûts administratifs associés au dépôt de la documentation nécessaire pour la demande de remise.

Lentille des petites entreprises

Dans la mesure où des petites entreprises canadiennes importent des produits visés par ces décrets, elles bénéficieront des exclusions de produits prévues au Décret modifiant le Décret de surtaxe, puisqu'elles pourront désormais importer ces produits sans surtaxe. Les petites entreprises qui ont déjà payé une surtaxe sur l'importation de ces produits pourraient assumer un fardeau administratif mineur lié à la soumission d'une demande de remise à l'ASFC, mais elles bénéficieraient par le fait même des remises de la surtaxe. Il est attendu que les coûts pour chaque entreprise impliquée seront limités; les importateurs n'auront qu'un nombre limité de demandes à remplir pour les transactions passées, et les preuves demandées pour démontrer l'admissibilité à une remise seront basées sur des documents existants.

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s'applique pas au Décret modifiant le Décret de surtaxe.

Le Décret de remise de la surtaxe fournit un allègement de la surtaxe, mais il est attendu que cela augmentera le fardeau administratif des entreprises dans la mesure où les entreprises désirant obtenir une remise devront soumettre une demande pour le remboursement de surtaxes déjà payées. Néanmoins, les coûts pour les entreprises canadiennes devraient être limités, considérant que les preuves à fournir pour démontrer l'admissibilité à une remise seront, dans la plupart des cas, basés sur des documents existants (par exemple factures, bons de commande, facture des douanes canadiennes, connaissance). Le Décret de remise de la surtaxe est lié à la fiscalité ou à l'administration fiscale et est soustrait à l'exigence de compenser le fardeau administratif sous la règle du « un pour un ».

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Ces décrets ne comprennent pas d'élément lié à la coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Conformément à *La directive du Cabinet sur l'évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes*, une analyse préliminaire a permis de conclure que ces décrets n'auraient pas d'impact

therefore, a strategic environmental assessment is not required.

Gender-based analysis plus

No gender-based analysis plus (GBA+) impacts have been identified for these orders.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

The CBSA is responsible for administering the *Customs Tariff* and its regulations, including the safeguard measures imposed by the Surtax Order, as amended. The CBSA will also assess and process requests for remissions received pursuant to the Surtax Remission Order. In doing so, its existing administrative framework will be leveraged to ensure that costs are managed within existing resources. Depending on the volume and complexity of transactions for which requests for remissions are received, the CBSA strives to achieve a 90-day processing standard.

Contact

Léticia Villeneuve
International Trade Policy Division
Department of Finance Canada
90 Elgin Street
Ottawa, Ontario
K1A 0G5
Email: fin.simaconsult-lmsiconsult.fin@canada.ca

environnemental positif ou négatif; par conséquent, une évaluation environnementale stratégique n'est pas requise.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune répercussion relative à l'analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n'a été identifiée pour ces décrets.

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

L'ASFC est responsable de l'administration du *Tarif des douanes* et ses règlements, y compris les mesures de sauvegarde imposées par le Décret de surtaxe, tel qu'il a été modifié. L'ASFC évaluera également les demandes de remise reçues en vertu du Décret de remise de la surtaxe. Ce faisant, le cadre administratif existant sera mis à profit pour s'assurer que les coûts soient gérés à même les ressources existantes. En fonction du volume et de la complexité des transactions pour lesquelles des demandes de remises sont reçues, l'ASFC vise une norme de service de 90 jours.

Personne-ressource

Léticia Villeneuve
Division de la politique commerciale internationale
Ministère des Finances Canada
90, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1A 0G5
Courriel : fin.simaconsult-lmsiconsult.fin@canada.ca

Registration
SOR/2019-314 August 23, 2019

SPECIAL IMPORT MEASURES ACT

P.C. 2019-1266 August 21, 2019

Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Minister of Finance, pursuant to paragraphs 97(1)(e)^a and (e.1)^b of the *Special Import Measures Act*^c, makes the annexed *Regulations Amending the Special Import Measures Regulations*.

Regulations Amending the Special Import Measures Regulations

Amendments

1 The long title of the *Special Import Measures Regulations*¹ is replaced by the following:

Special Import Measures Regulations

2 Section 1 of the Regulations and the heading before it are repealed.

3 The portion of paragraph 11(1)(a) of the Regulations before subparagraph (i) is replaced by the following:

(a) subject to sections 11.2 and 12, the expression **cost of production**, in relation to any goods, means the aggregate of all costs that are

4 The portion of paragraph 11.1(a) of the Regulations before subparagraph (i) is replaced by the following:

(a) the cost of production, in relation to any goods, shall, subject to subsection 11.2(1) and section 12, be calculated by aggregating all costs that are

5 The Regulations are amended by adding the following after section 11.1:

11.2 (1) For the purposes of subparagraphs 11(1)(a)(i) and 11.1(a)(i), if an input used in the production of the goods is acquired by the exporter or producer from an

Enregistrement
DORS/2019-314 Le 23 août 2019

LOI SUR LES MESURES SPÉCIALES D'IMPORTATION

C.P. 2019-1266 Le 21 août 2019

Sur recommandation du ministre des Finances et en vertu des alinéas 97(1)e)^a et e.1)^b de la *Loi sur les mesures spéciales d'importation*^c, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil prend le *Règlement modifiant le Règlement sur les mesures spéciales d'importation*, ci-après.

Règlement modifiant le Règlement sur les mesures spéciales d'importation

Modifications

1 Le titre intégral du *Règlement sur les mesures spéciales d'importation*¹ est remplacé par ce qui suit :

Règlement sur les mesures spéciales d'importation

2 L'article 1 du même règlement et l'intertitre le précédant sont abrogés.

3 Le passage de l'alinéa 11(1)a) du même règlement précédant le sous-alinéa (i) est remplacé par ce qui suit :

a) sous réserve des articles 11.2 et 12, le terme **coût de production** désigne l'ensemble :

4 Le passage de l'alinéa 11.1a) du même règlement précédant le sous-alinéa (i) est remplacé par ce qui suit :

a) sous réserve du paragraphe 11.2(1) et de l'article 12, le coût de production de marchandises est égal à la somme des montants suivants :

5 Le même règlement est modifié par adjonction, après l'article 11.1, de ce qui suit :

11.2 (1) Pour l'application des sous-alinéas 11(1)a)(i) et 11.1a)(i), lorsqu'un intrant qui est un facteur important dans la production des marchandises est acquis d'une

^a S.C. 1999, c. 12, s. 51(2)

^b S.C. 1994, c. 47, s. 184(3)

^c R.S., c. S-15

¹ SOR/84-927

^a L.C. 1999, ch. 12, par. 51(2)

^b L.C. 1994, ch. 47, par. 184(3)

^c L.R., ch. S-15

¹ DORS/84-927

associated person and is a significant factor in the production of the goods, the cost of that input in the country of export is considered to be the greater of the following amounts:

- (a)** the price paid in respect of that input by the exporter or producer to the associated person;
- (b)** the cost incurred by the associated person in the production of that input, including the administrative, selling and all other costs with respect to that input; and
- (c)** the price in the country of export of the same or substantially the same inputs, if sufficient information is available to enable the price to be determined on the basis of
 - (i)** the selling prices of those inputs in the country of export, in the same or substantially the same quantities, between parties who are not associated persons, or
 - (ii)** the published prices of those inputs in the country of export.

(2) For the purposes of subparagraph 11(1)(a)(i), if the President is of the opinion that, under paragraph 16(2)(c) of the Act, a particular market situation exists which does not permit a proper comparison of the sale of like goods with the sale of the goods to the importer in Canada, such that the acquisition cost of an input used in the production of the goods does not reasonably reflect the actual cost of that input, the cost of that input in the country of export shall be considered to be the first of the following amounts that reasonably reflects the actual cost of the input so as to permit a proper comparison:

- (a)** the price of the same or substantially the same inputs that are produced in the country of export and sold to the exporter or to other producers in the country of export;
- (b)** the price of the same or substantially the same inputs that are produced in the country of export and sold from the country of export to a third country;
- (c)** the price of the same or substantially the same inputs determined on the basis of the published prices of those inputs in the country of export;
- (d)** the price of the same or substantially the same inputs that are produced in a third country and sold to the exporter or to other producers in the country of export, adjusted to reflect the differences relating to price comparability between the third country and the country of export; or
- (e)** the price of the same or substantially the same inputs determined on the basis of the published prices

personne associée par l'exportateur ou le producteur, le coût de cet intrant dans le pays d'exportation est réputé être le plus élevé des montants suivants :

- a)** le prix payé pour l'intrant par l'exportateur ou le producteur à la personne associée;
- b)** le coût supporté par la personne associée pour la production de l'intrant, y compris les frais afférents, notamment les frais administratifs et les frais de vente;
- c)** le prix d'intrants identiques — ou sensiblement identiques — dans le pays d'exportation, si des renseignements suffisants sont disponibles pour permettre de le déterminer sur la base :
 - (i)** soit des prix de vente dans le pays d'exportation entre des parties qui ne sont pas des personnes associées, pour des quantités égales ou sensiblement égales,
 - (ii)** soit des prix publiés dans le pays d'exportation.

(2) Pour l'application du sous-alinéa 11(1)a)(i), si le président est d'avis qu'il existe, aux termes de l'alinéa 16(2)c) de la Loi, une situation particulière du marché qui ne permet pas une comparaison utile de la vente de marchandises similaires avec la vente des marchandises à l'importateur au Canada et qui fait en sorte que le coût d'acquisition d'un intrant ne tient pas compte raisonnablement de son coût réel, le coût de l'intrant dans le pays d'exportation est considéré être le premier des montants ci-après qui tient raisonnablement compte du coût réel de l'intrant, pour permettre une comparaison utile :

- a)** le prix d'intrants identiques — ou sensiblement identiques — produits dans le pays d'exportation et vendus à l'exportateur ou à un autre producteur dans le pays d'exportation;
- b)** le prix d'intrants identiques — ou sensiblement identiques — produits dans le pays d'exportation et vendus à partir du pays d'exportation à un pays tiers;
- c)** le prix d'intrants identiques — ou sensiblement identiques — établi sur la base des prix publiés dans le pays d'exportation;
- d)** le prix d'intrants identiques — ou sensiblement identiques — produits dans un pays tiers et vendus à l'exportateur ou à un autre producteur dans le pays d'exportation, rectifié pour tenir compte des différences en ce qui a trait à la comparabilité des prix dans le pays tiers et dans le pays d'exportation;
- e)** le prix d'intrants identiques — ou sensiblement identiques — établi sur la base des prix publiés à

outside the country of export, adjusted to reflect the differences relating to price comparability with the country of export.

6 The portion of section 14 of the Regulations before paragraph (a) is replaced by the following:

14 For the purpose of determining the normal value of any goods under paragraph 20(1)(c) of the Act, sections 4 to 6, 9, 11 and 11.2 shall be read with the substitution of

Coming into Force

7 These Regulations come into force on the day on which they are registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Regulations.)

Issues

In light of the situation affecting global steel trade, concerns have been raised by the Canadian steel industry and its workers regarding the effectiveness of Canada's trade remedy system and its ability to address unfairly traded imports. On April 26, 2019, the Government of Canada announced an intensive 30-day consultation with the industry and its workers in order to determine what further protections are required to protect Canadian jobs and industry from unfair trade practices. These amendments follow recommendations made by this working group in relation to the calculation of appropriate dumping margins in anti-dumping investigations.

Background

Under World Trade Organization (WTO) rules, when domestic producers are injured by imports that are dumped (i.e. exported at a price lower than prices in the exporter's home market or at a price that is below costs) or that have benefited from certain types of government subsidies, anti-dumping or countervailing duties may be imposed to remedy the injury.

In Canada, domestic producers may seek to have anti-dumping and countervailing duties imposed pursuant to the *Special Import Measures Act* (SIMA) following investigations by the Canada Border Services Agency (CBSA), to determine whether imports were dumped or subsidized, and the Canadian International Trade Tribunal (CITT), to determine whether such imports injured or

l'extérieur du pays d'exportation, rectifié pour tenir compte des différences en ce qui a trait à la comparabilité des prix avec le pays d'exportation.

6 Le passage de l'article 14 du même règlement précédant l'alinéa a) est remplacé par ce qui suit :

14 Aux fins du calcul de la valeur normale de marchandises visée à l'alinéa 20(1)c) de la Loi, les articles 4 à 6, 9, 11 et 11.2 sont interprétés comme si :

Entrée en vigueur

7 Le présent règlement entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie du Règlement.)

Enjeux

Étant donné la situation actuelle touchant le commerce mondial de l'acier, des préoccupations ont été soulevées par l'industrie canadienne de l'acier et ses travailleurs au sujet de l'efficacité du système de recours commerciaux du Canada et de sa capacité à faire face aux importations déloyales. Le 26 avril 2019, le gouvernement du Canada a annoncé une consultation intensive de 30 jours avec l'industrie et ses travailleurs afin de déterminer les protections supplémentaires nécessaires pour protéger l'industrie et les emplois canadiens contre les pratiques commerciales déloyales. Ces modifications sont issues des recommandations formulées par ce groupe de travail relativement au calcul des marges de dumping appropriées dans les enquêtes antidumping.

Contexte

En vertu des règles de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), lorsque les producteurs nationaux subissent des dommages en raison des importations qui font l'objet de dumping (c'est-à-dire celles exportées à un prix inférieur aux prix du marché intérieur de l'exportateur ou sous le prix de revient) ou qui ont bénéficié de certains types de subventions gouvernementales, des droits anti-dumping ou compensateurs peuvent être imposés pour remédier au dommage.

Au Canada, les producteurs nationaux peuvent demander que des droits antidumping et compensateurs soient imposés en vertu de la *Loi sur les mesures spéciales d'importation* (LMSI) à la suite d'enquêtes menées par l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC), afin de déterminer si les importations ont été sous-évaluées ou subventionnées, et le Tribunal canadien du commerce

threaten to injure Canadian producers. These investigations are conducted in an independent, impartial and transparent manner.

In recent years, concerns had been raised by Canadian producers, most notably in the steel industry, that improvements were required to enhance the effectiveness of the trade remedy system. In particular, concerns were raised regarding the need to adopt additional mechanisms to ensure that anti-dumping and countervailing duties properly address dumped and unfairly subsidized imports that are causing injury. In response to these concerns, in April 2018, the Government made amendments to SIMA and the *Special Imports Measures Regulations* (SIMR) to better align the Act and the Regulations with the policies and practices of some of Canada's key trading partners and to strengthen Canada's trade remedy system. These amendments included the introduction of anti-circumvention and scope proceedings, as well as ways to address price distortions in case of a particular market situation.

More recently, the global steel trade environment has been particularly challenging in light of continuing overcapacity in steel production globally, as well as measures that a number of countries have taken to restrict imports of steel into their markets. The Government announced, on April 26, 2019, an intensive 30-day consultation with industry and its workers. The objective of the consultations was to determine what further protections may be required to enhance the effectiveness of the trade remedy system in protecting Canadian producers and workers against the impacts of unfairly traded imports, while maintaining a fair and balanced approach to trade remedies and respecting Canada's legal and trade obligations.

Two of the recommendations were to amend the SIMR, in order to clarify certain elements related to the calculation of the costs of production in anti-dumping investigations (to address situations where inputs were acquired from associated parties at prices below cost or below a representative benchmark and to provide further scope to address cost distortions created by a particular market situation).

Objective

The objective of these amendments is to enhance the effectiveness of Canada's trade remedy system to protect Canadian producers and workers against the impacts of unfairly traded imports.

extérieur (TCCE), pour déterminer si ces importations ont causé ou risquent de causer du tort aux producteurs canadiens. Ces enquêtes sont menées de manière indépendante, impartiale et transparente.

Au cours des dernières années, les producteurs canadiens, particulièrement dans l'industrie de l'acier, ont exprimé des préoccupations selon lesquelles des améliorations seraient nécessaires pour hausser l'efficacité du système de recours commerciaux. En particulier, des préoccupations ont été soulevées quant à la nécessité d'adopter des mécanismes supplémentaires pour que les droits anti-dumping et compensateurs s'appliquent correctement aux importations faisant l'objet de dumping ou injustement subventionnées qui causent du tort à l'industrie. En réponse à ces préoccupations, en avril 2018, le gouvernement a apporté des modifications à la LMSI et au *Règlement sur les mesures spéciales d'importation* (RMSI) afin de mieux harmoniser la Loi et le Règlement avec les politiques et pratiques de certains des principaux partenaires commerciaux du Canada et de renforcer le système de recours commerciaux du Canada. Cela s'est fait notamment par l'introduction de procédures anti-contournement et sur la portée, ainsi que de moyens de remédier aux distorsions de prix en cas de situation particulière du marché.

Plus récemment, l'environnement commercial mondial de l'acier a été particulièrement difficile, en raison de la surcapacité persistante de production d'acier à l'échelle mondiale, ainsi que des mesures prises par plusieurs pays pour limiter les importations d'acier dans leurs marchés. Le gouvernement a annoncé, le 26 avril 2019, une consultation intensive de 30 jours avec l'industrie et ses travailleurs. L'objectif des consultations était de déterminer quelles mesures de protection supplémentaires pourraient être requises afin d'améliorer l'efficacité du système de recours commerciaux pour protéger les producteurs et travailleurs canadiens des impacts causés par les importations faisant l'objet de commerce déloyal, tout en maintenant une approche juste et équilibrée en matière de recours commerciaux et en respectant les obligations légales et commerciales du Canada.

Deux des recommandations étaient de modifier le RMSI, afin de clarifier certains éléments liés au calcul des coûts de production dans les enquêtes antidumping (pour couvrir les situations où des intrants sont acquis auprès de personnes associées à des prix sous le prix coûtant ou sous un prix de référence représentatif, et de remédier aux distorsions de coûts créées par une situation particulière du marché).

Objectif

L'objectif de ces modifications est d'accroître l'efficacité du système de recours commerciaux du Canada, afin de protéger les producteurs et les travailleurs canadiens contre les impacts d'importations déloyales.

Description

In anti-dumping investigations, dumping margins are normally calculated by comparing the prices of the goods when sold in the domestic market of the exporting country with the prices of the goods when sold for export to Canada. However, alternative methodologies may be appropriate for calculating dumping margins if domestic prices in the exporting country do not allow for a proper comparison (i.e. they are distorted). This may arise because the producer of the goods sent to Canada has purchased inputs for these goods from an associated party at a price below cost or below a representative benchmark, or because of the presence of a particular market situation (e.g. where government intervention results in price distortions or when factors such as significant macroeconomic volatility affect the prices and input costs in the market). In such cases, the CBSA may calculate an alternative price for the goods through a constructed costs methodology, where the price of the goods is determined as the cost of production in the country of origin, plus a reasonable amount for administrative, selling and general costs, as well as profits. The amendments to the SIMR provide a method for the CBSA to determine an appropriate amount for the cost of production in the two instances below.

Transactions between associated parties

The amendments provide the CBSA with flexibility in calculating the costs of production when inputs are supplied by an associated supplier (e.g. a subsidiary or affiliated company). The amendment specifies that the CBSA may use, for this cost, the highest of the transfer price between parties, the actual costs to the supplier, or a reasonable benchmark determined in the country of export if such information is available.

Particular market situation

The CBSA already has the ability to disregard sales in the domestic market of the exporting country if they are affected by a particular market situation. In those cases, the CBSA has the ability to use alternative methodologies, such as constructed costs, when calculating margins of dumping. The amendments further specify that in determining the costs of production where a particular market situation has been found, alternative options can be used to determine the cost of inputs if they do not allow for a proper comparison between the sale of goods in the country of export and the sale of goods exported to Canada. The amendments provide a hierarchy of alternatives to be used to determine the costs of inputs, depending on the information available and whether the alternative reflects

Description

Dans les enquêtes antidumping, les marges de dumping sont normalement calculées en comparant le prix des marchandises vendues sur le marché intérieur du pays exportateur avec le prix des marchandises vendues pour l'exportation vers le Canada. Toutefois, d'autres méthodes peuvent être appropriées pour calculer les marges de dumping si les prix sur le marché intérieur dans le pays exportateur ne permettent pas une comparaison valable (c'est-à-dire qu'ils font l'objet de distorsions). Cela peut se produire si le producteur des marchandises exportées au Canada a acheté des intrants pour ces marchandises auprès d'une personne associée à un prix sous le prix coûtant ou sous un prix de référence représentatif, ou en raison de la présence d'une « situation particulière du marché » (par exemple lorsque l'intervention du gouvernement entraîne des distorsions de prix ou lorsque des facteurs tels qu'une volatilité macroéconomique importante affectent les prix et les coûts des intrants sur le marché). Dans de tels cas, l'ASFC peut calculer un prix de substitution pour les marchandises au moyen de la méthode du coût reconstitué, selon laquelle le prix des marchandises est déterminé comme le coût de production dans le pays d'origine, plus un montant raisonnable pour les frais, notamment les frais administratifs et les frais de vente, et un montant raisonnable pour les bénéfices. Les modifications au RMSI fournissent à l'ASFC une méthode pour déterminer un montant approprié pour le coût de production dans les deux cas ci-dessous.

Transactions entre personnes associées

Les modifications accordent à l'ASFC une certaine souplesse dans le calcul des coûts de production lorsque les intrants sont fournis par un fournisseur associé (par exemple une filiale ou entreprise associée). La modification précise que l'ASFC peut utiliser, pour ce coût, le prix le plus élevé entre le prix de transfert entre les parties, les coûts réels supportés par le fournisseur, ou un prix de référence raisonnable déterminé dans le pays d'exportation, lorsqu'une telle information est disponible.

Situation particulière du marché

L'ASFC a déjà la capacité de ne pas tenir compte des ventes sur le marché intérieur du pays exportateur si elles sont touchées par une situation particulière du marché. Dans ces cas, l'ASFC peut utiliser d'autres méthodes, telles que le coût reconstitué, pour calculer les marges de dumping. Les modifications précisent en outre que si une situation particulière du marché existe, d'autres options peuvent être utilisées pour déterminer les coûts des intrants s'ils ne permettent pas une comparaison utile entre la vente des marchandises dans le pays d'exportation et la vente des marchandises exportées au Canada. Les modifications fournissent une hiérarchie d'options à utiliser pour déterminer les coûts des intrants, déterminée selon l'information disponible et si cette option tient raisonnablement

the actual cost of the input, so as to permit a proper comparison. For instance, if such information is available, the CBSA could use the price of a similar input produced in the country of export and sold to the exporter or other producers in the country. Other alternatives include referring to published prices in trade publications, with price adjustments to be made as necessary to reflect the actual cost of the input in the country of export.

Regulatory development

Consultation

These amendments follow recommendations made to the Minister of Finance by a joint working group composed of federal government officials and representatives of the Canadian steel industry and its workers, on actions that could be taken if there is a desire to strengthen Canada's trade remedy regime. The Canadian steel industry and its workers have indicated strong support for these amendments, as they will increase the effectiveness of Canada's trade remedy system and offer additional protection against unfairly traded imports.

Further consultations were carried out with other groups of stakeholders, including provincial and territorial governments, industry associations (including those representing downstream industries and steel importers), and other stakeholders that are users of the trade remedy system or that have participated in previous consultations on trade remedy issues.

Canada Gazette, Part I

The amendments were published in the *Canada Gazette*, Part I, on July 20, 2019. Prepublication was followed by a 15-day comment period; 24 submissions were received from various stakeholders, including steel producers, industry associations, downstream users, trade lawyers and union representatives. A large majority of submissions expressed strong support for the amendments and their timely implementation, highlighting, for instance, their importance in ensuring the effectiveness of Canada's trade remedy system and in protecting domestic producers from unfair trading practices. Three submissions, from a foreign government and downstream users/importers, did not support the changes, citing, for instance, concerns that the amendments could lead to increased trade barriers on imports of inputs. The amendments reflect a fair and balanced approach to trade remedies, as they apply to unfairly traded goods, to ensure that Canada's trade remedy system is able to respond to the injurious effects of dumped goods.

compte du coût réel de l'intrant, pour permettre une telle comparaison utile. Par exemple, si une telle information est disponible, l'ASFC pourrait utiliser le prix d'un intrant similaire produit dans le pays d'exportation et vendu à l'exportateur ou à d'autres producteurs dans le pays. D'autres options seraient de se référer à des prix publiés dans des publications commerciales, avec des ajustements de prix lorsque cela est nécessaire, pour refléter le coût réel de l'intrant dans le pays d'exportation.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Ces modifications font suite aux recommandations formulées au ministre des Finances par un groupe de travail mixte composé de fonctionnaires du gouvernement fédéral et de représentants de l'industrie canadienne de l'acier et de ses travailleurs, sur les mesures qui pourraient être prises pour renforcer le système de recours commerciaux du Canada. L'industrie canadienne de l'acier et ses travailleurs ont exprimé un appui important de ces modifications, car elles augmenteraient l'efficacité du système de recours commerciaux du Canada et offriraient une protection supplémentaire contre les importations déloyales.

D'autres consultations ont été menées avec d'autres parties prenantes, y compris les gouvernements provinciaux et territoriaux, les associations de l'industrie, notamment celles qui représentent les industries en aval et les importateurs d'acier, et d'autres intervenants qui sont des utilisateurs du système de recours commerciaux ou qui ont participé à des consultations antérieures sur la question des recours commerciaux.

Partie I de la Gazette du Canada

Ces modifications ont été publiées dans la Partie I de la *Gazette du Canada* le 20 juillet 2019. Une période de commentaires de 15 jours a suivi la publication préalable. Vingt-quatre commentaires ont été reçus de la part de multiples parties intéressées, y compris des producteurs d'acier, des associations commerciales, des utilisateurs d'acier en aval, des avocats en droit commercial et des représentants de syndicats. Une forte majorité des commentaires exprimait un appui solide pour les modifications proposées et leur mise en œuvre sans délai, soulignant, par exemple, leur importance afin d'assurer l'efficacité du système de recours commerciaux du Canada et la protection des producteurs nationaux confrontés à des pratiques commerciales déloyales. Trois commentaires, de la part d'un gouvernement étranger et d'importateurs ou utilisateurs d'acier, n'étaient pas en accord avec les modifications, citant comme préoccupation la possibilité que ces modifications puissent créer des barrières commerciales supplémentaires pour les importations

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

Constitutional and modern treaty implications were considered and none have been identified.

Instrument choice

Paragraphs 97(1)(e) and (e.1) provide the authority for the Governor in Council, on the recommendation of the Minister of Finance, to make regulations prescribing the manner of calculating the cost of production of goods.

Regulatory analysis

Cost and benefits

These amendments will enhance protection for Canadian producers and workers from the impacts of unfairly traded imports and improve the effectiveness of Canada's trade remedy system by ensuring that appropriate margins of dumping may be calculated in anti-dumping investigations. More specifically, they allow the CBSA to better account for the transactions between associated parties and the effects of particular market situations when determining the costs of production in anti-dumping investigations. As a result, margins of dumping will better take into account these potential distortions.

These measures provide Canadian producers with access to similar mechanisms as those available to the producers of trading partners who are also major users of trade remedies (e.g. Australia, the European Union and the United States). This will ensure that Canada's trade remedy system is able to offer comparable levels of protection for domestic producers from the injurious effects of unfair trade, while maintaining a fair and balanced approach to trade remedies in accordance with Canada's legal and trade obligations.

The amendments provide the CBSA with additional methodologies to calculate the costs of production of imported goods in certain anti-dumping investigations. This may make some investigations more complex and could result in an increase in the number of applications to which the CBSA would need to respond. However, this is not expected to have significant resource implications for the CBSA.

d'intrants. Les modifications reflètent une approche juste et équilibrée en matière de recours commerciaux; elles s'appliquent aux marchandises échangées de manière déloyale, pour faire en sorte que le système de recours commerciaux du Canada soit en mesure de répondre aux effets dommageables des marchandises faisant l'objet de dumping.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Cette modification ne touche pas les droits et les intérêts des peuples autochtones.

Choix de l'instrument

Les alinéas 97(1)(e) et e.1) donnent au gouverneur en conseil, sur recommandation du ministre des Finances, le pouvoir de prendre des règlements prescrivant la méthode de calcul du coût de production des marchandises.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

Ces modifications amélioreront la protection pour les producteurs et les travailleurs canadiens contre les répercussions des importations déloyales et amélioreront l'efficacité du système de recours commerciaux du Canada en faisant en sorte que des marges de dumping appropriées puissent être calculées dans le cadre d'enquêtes antidumping. Plus précisément, elles permettront à l'ASFC de mieux tenir compte des transactions entre personnes associées et des impacts d'une situation particulière du marché lors de la détermination des coûts de production dans les enquêtes antidumping. De ce fait, les marges de dumping pourraient mieux tenir compte de ces distorsions éventuelles.

Ces mesures donnent aux producteurs canadiens accès à des mécanismes semblables à ceux dont disposent les producteurs de partenaires commerciaux qui sont également d'importants utilisateurs des recours commerciaux (par exemple l'Australie, l'Union européenne et les États-Unis). Cela fera en sorte que le système de recours commerciaux du Canada soit en mesure d'offrir des niveaux comparables de protection aux producteurs nationaux contre les effets préjudiciables du commerce déloyal, tout en maintenant une approche juste et équilibrée en matière de recours commerciaux, conformément aux obligations légales et commerciales du Canada.

Ces modifications fourniront à l'ASFC des méthodes additionnelles pour calculer les coûts de production des marchandises importées dans le cadre de certaines enquêtes antidumping. Cela pourrait rendre certaines enquêtes plus complexes et pourrait mener à une hausse du nombre de demandes auxquelles l'ASFC devra répondre. Toutefois, cela ne devrait pas avoir d'incidence importante sur les ressources de l'ASFC.

Small business lens

The amendments enhance the CBSA's ability to calculate margins of dumping; no small businesses will be directly impacted by these changes or required to comply with new regulatory requirements. Therefore, the small business lens does not apply. However, to the extent that small businesses make use of Canada's trade remedy system, they could benefit from the enhanced protections from unfair trading practices and the increased effectiveness of the trade remedy system that would result from the amendments.

"One-for-One" Rule

The "One-for-One" Rule does not apply to these amendments given that they do not result in any change in administrative burden for Canadian businesses.

Regulatory cooperation and alignment

The amendments do not have a regulatory cooperation component.

Strategic environmental assessment

In accordance with *The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals*, a preliminary scan concluded that the amendments would not have a positive or negative environmental impact; therefore, a strategic environmental assessment is not required.

Gender-based analysis plus

No gender-based analysis plus (GBA+) impacts have been identified for this proposal.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

The CBSA will administer and interpret these amendments as part of anti-dumping investigations, in the course of its administration of SIMA.

Contact

Léticia Villeneuve
International Trade Policy Division
Department of Finance Canada
90 Elgin Street
Ottawa, Ontario
K1A 0G5
Email: fin.simaconsult-lmsiconsult.fin@canada.ca

Lentille des petites entreprises

Les modifications amélioreront la capacité de l'ASFC à calculer des marges de dumping; les petites entreprises ne seront pas directement touchées par ces changements et n'auraient pas à respecter de nouvelles exigences réglementaires. Par conséquent, la lentille des petites entreprises ne s'applique pas. Toutefois, dans la mesure où certaines petites entreprises utilisent le système de recours commerciaux du Canada, elles pourraient bénéficier de la protection accrue vis-à-vis des pratiques commerciales déloyales et des gains d'efficacité du système de recours commerciaux qui seraient réalisés par le biais de ces modifications.

Règle du « un pour un »

La règle du « un pour un » ne s'applique pas à ces modifications, puisqu'elles n'entraînent aucun changement dans le fardeau administratif des entreprises canadiennes.

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Les modifications n'impliquent pas de question de coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Conformément à *La directive du Cabinet sur l'évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes*, un examen préliminaire a conclu que les modifications n'auront pas d'impact positif ou négatif sur l'environnement; par conséquent, une évaluation environnementale stratégique n'est pas requise.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune répercussion sur les questions relatives à l'analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n'a été recensée dans cette proposition.

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

L'ASFC appliquerait et interpréterait ces modifications dans le contexte d'enquêtes antidumping, dans le cadre de son application de la LMSI.

Personne-ressource

Léticia Villeneuve
Division de la politique du commerce international
Ministère des Finances Canada
90, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1A 0G5
Courriel : fin.simaconsult-lmsiconsult.fin@canada.ca

Registration
SOR/2019-315 August 23, 2019

CUSTOMS TARIFF

P.C. 2019-1267 August 21, 2019

Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Minister of Finance, pursuant to section 115^a of the *Customs Tariff*^b makes the annexed *Surtax on the Importation of Certain Steel Goods Remission Order*.

Surtax on the Importation of Certain Steel Goods Remission Order

Remission

Remission of surtax

1 (1) Subject to subsection (2), remission is granted of the surtax, or any portion of the surtax, paid under the *Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods* in respect of

- (a) the goods described in paragraphs 1(c) to (i) of the schedule to that Order; and
- (b) the goods expressly excluded from item 2 of the schedule to that Order.

Conditions

(2) The remission referred to in subsection (1) is granted on condition that

- (a) no other claim for relief of the surtax, or the portion of the surtax, as applicable, has been granted under the *Customs Tariff* in respect of those goods; and
- (b) a claim for remission is made by the importer to the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness within two years after the date of the importation of those goods.

Enregistrement
DORS/2019-315 Le 23 août 2019

TARIF DES DOUANES

C.P. 2019-1267 Le 21 août 2019

Sur recommandation du ministre des Finances et en vertu de l'article 115^a du *Tarif des douanes*^b, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil prend le *Décret de remise de la surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier*, ci-après.

Décret de remise de la surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier

Remise

Remise de la surtaxe

1 (1) Sous réserve du paragraphe (2), remise est accordée de la surtaxe, ou de toute partie de la surtaxe, payée aux termes du *Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier* à l'égard des marchandises ci-dessous :

- a) les marchandises visées aux alinéas 1c) à i) de l'annexe de ce décret;
- b) les marchandises expressément exclues de l'article 2 de l'annexe de ce décret.

Conditions

(2) La remise visée au paragraphe (1) est accordée aux conditions ci-dessous :

- a) aucune autre forme d'exonération de la surtaxe, ou de la partie de la surtaxe, selon le cas, n'a été accordée en vertu du *Tarif des douanes* à l'égard des marchandises;
- b) l'importateur présente au ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile une demande de remise dans les deux ans suivant la date d'importation des marchandises.

^a S.C. 2005, c. 38, par. 145(2)(j)

^b S.C. 1997, c. 36

^a L.C. 2005, ch. 38, al. 145(2)j)

^b L.C. 1997, ch. 36

Coming into Force

Registration

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

N.B. The Regulatory Impact Analysis Statement for this Order appears at [page 6169](#), following [SOR/2019-313](#).

Entrée en vigueur

Enregistrement

2 Le présent décret entre en vigueur à la date de son enregistrement.

N.B. Le résumé de l'étude d'impact de la réglementation de ce décret se trouve à la [page 6169](#), à la suite du [DORS/2019-313](#).

Registration
SOR/2019-316 August 23, 2019

EXPORT AND IMPORT PERMITS ACT

P.C. 2019-1224 August 21, 2019

Whereas the Governor in Council deems it necessary to control the importation of aluminum products for the purposes of implementing the *Joint Statement by Canada and the United States on Section 232 Duties on Steel and Aluminum*;

Therefore, Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Minister of Foreign Affairs, pursuant to paragraph 5(1)(e) and section 6^a of the *Export and Import Permits Act*^b, makes the annexed *Order Amending the Import Control List*.

Order Amending the Import Control List

Amendment

1 The *Import Control List*¹ is amended by adding the following after section 82:

83 Aluminum products: alloyed and not alloyed unwrought aluminum products, and wrought aluminum products limited to bars, rods, profiles, wires, plates, sheets, strips, foils, tubes and pipes, tube and pipe fittings and other articles of castings and forgings.

Coming into Force

2 This Order comes into force on September 1, 2019, but if it is registered after that day, it comes into force on the day on which it is registered.

Enregistrement
DORS/2019-316 Le 23 août 2019

LOI SUR LES LICENCES D'EXPORTATION ET D'IMPORTATION

C.P. 2019-1224 Le 21 août 2019

Attendu que la gouverneure en conseil est d'avis qu'il est nécessaire de contrôler l'importation des produits d'aluminium pour mettre en œuvre la *Déclaration conjointe du Canada et des États-Unis concernant l'application de droits sur l'acier et l'aluminium au titre de l'article 232*,

À ces causes, sur recommandation de la ministre des Affaires étrangères et en vertu de l'alinéa 5(1)e) et de l'article 6^a de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*^b, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil prend le *Décret modifiant la Liste des marchandises d'importation contrôlée*, ci-après.

Décret modifiant la Liste des marchandises d'importation contrôlée

Modification

1 La *Liste des marchandises d'importation contrôlée*¹ est modifiée par adjonction, après l'article 82, de ce qui suit :

83 Produits d'aluminium : les produits d'aluminium sous forme brute alliés et non alliés et les produits d'aluminium forgés suivants : barres, tiges, profilés, fils, plaques, tôles, bandes, feuilles, tubes et tuyaux, raccords de tubes et de tuyaux et autres articles de moulages et pièces forgées.

Entrée en vigueur

2 Le présent décret entre en vigueur le 1^{er} septembre 2019 ou, si elle est postérieure, à la date de son enregistrement.

^a S.C. 1991, c. 28, s. 3

^b R.S., c. E-19

¹ C.R.C., c. 604; SOR/89-251, s. 1

^a L.C. 1991, ch. 28, art. 3

^b L.R., ch. E-19

¹ C.R.C., ch. 604; DORS/89-251, art. 1

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Order.)

Issues

On March 8, 2018, the United States announced that it would impose tariffs on steel and aluminum imported from all countries, citing national security concerns. Canada was initially exempted from these tariffs. However, on May 31, 2018, the United States announced that the section 232 tariffs would also apply to Canada. Accordingly, tariffs of 25% on steel and 10% on aluminum imported from Canada were applied starting June 1, 2018. In response to the application of these U.S. tariffs, on June 29, 2018, the Government of Canada announced that Canada would impose countermeasures effective July 1, 2018. In addition, Canada initiated dispute settlement proceedings at the World Trade Organization (WTO) and under the North American Free Trade Agreement (NAFTA) dispute settlement provisions challenging the section 232 tariffs.

On May 17, 2019, in the *Joint Statement by Canada and the United States on Section 232 Duties on Steel and Aluminum* (the Joint Statement), the United States agreed to eliminate the tariffs imposed under section 232 on imports of steel and aluminum from Canada. Likewise, Canada agreed to eliminate all tariffs imposed in retaliation to the section 232 tariffs. Canada and the United States also agreed to establish a process for monitoring aluminum and steel trade.

Global Affairs Canada has long-standing experience in monitoring steel imports, which have been on the *Import Control List* for monitoring purposes since September 1, 1986. A permit is currently required for all steel imports. However, aluminum products had not previously been subject to any import monitoring measures.

Objective

The objective of this regulatory measure is to implement Canada's commitments set out in the Joint Statement with respect to monitoring of aluminum trade, and to improve the timeliness of Canada's aluminum import data.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie du Décret.)

Enjeux

Le 8 mars 2018, les États-Unis ont annoncé l'imposition de droits de douane sur l'acier et l'aluminium importés de tous les pays, citant des inquiétudes pour la sécurité nationale. Le Canada était initialement exempté de ces droits de douane. Cependant, le 31 mai 2018, les États-Unis ont annoncé que les droits de douane au titre de l'article 232 s'appliqueraient également au Canada. Par conséquent, des droits de douane de 25 % sur l'acier et de 10 % sur l'aluminium importés du Canada ont été appliqués à compter du 1^{er} juin 2018. En réponse à l'application de ces droits de douane américains, le 29 juin 2018, le gouvernement du Canada a annoncé que le Canada imposerait des contre-mesures à compter du 1^{er} juillet 2018. En outre, le Canada a amorcé des processus de règlement des différends devant l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et dans le cadre des dispositions relatives au règlement des différends de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) contestant les droits de douane au titre de l'article 232.

Le 17 mai 2019, dans la *Déclaration conjointe du Canada et des États-Unis concernant l'application de droits sur l'acier et l'aluminium au titre de l'article 232* (la Déclaration conjointe), les États-Unis ont convenu d'éliminer les droits de douane imposés au titre de l'article 232 sur les importations d'acier et d'aluminium en provenance du Canada. De même, le Canada a accepté d'éliminer tous les droits imposés à titre de mesures de rétorsion contre les droits de douane au titre de l'article 232. Le Canada et les États-Unis ont également convenu d'établir un processus pour surveiller le commerce de l'aluminium et de l'acier.

Affaires mondiales Canada a une longue expérience de la surveillance des importations d'acier, qui figure sur la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* aux fins de surveillance depuis le 1^{er} septembre 1986. Une licence est actuellement requise pour toutes les importations d'acier. Toutefois, les produits d'aluminium n'avaient été soumis à aucune mesure de contrôle des importations auparavant.

Objectif

L'objectif de la présente mesure réglementaire est de mettre en œuvre les engagements pris par le Canada dans la Déclaration conjointe concernant la surveillance du commerce de l'aluminium, et d'améliorer la rapidité de production des données canadiennes sur les importations d'aluminium.

Description

The *Order Amending the Import Control List* (the Order) amends the *Import Control List* to add the aluminum products included in the Joint Statement to the list of articles controlled for monitoring purposes. More specifically, the Order adds the following aluminum products to the *Import Control List*: unwrought products (not alloyed and alloyed) and wrought products (bars, rods, and profiles; wire; plates, sheets and strip; foil; tubes and pipes; tube and pipe fittings; and other articles: castings).

Regulatory development

Consultation

The Government of Canada consulted with aluminum producers on the implementation of the commitments in the Joint Statement. The Canadian aluminum industry supports the view that adding aluminum products to the *Import Control List* would demonstrate Canada's serious commitment to implementing the provisions set out in the Joint Statement.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

Constitutional and modern treaty implications were considered and none have been identified.

Instrument choice

The only instrument available to meet the monitoring commitment is an order made under the *Export and Import Permits Act*.

Regulatory analysis

Costs and benefits

The Order implements Canada's commitments to improve aluminum monitoring, as set out in the Joint Statement. It will help improve the quality and timeliness of data collected, which is currently only available once published by Statistics Canada with a two-month delay.

There are no costs associated with the Order, as the specific reporting requirements are implemented through a ministerial order (*General Import Permit No. 83 – Aluminum Products*). That order and its associated costs are set out in a separate RIAS.

Description

Le *Décret modifiant la Liste des marchandises d'importation contrôlée* (le Décret) modifie la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* afin d'ajouter les produits d'aluminium figurant dans la Déclaration conjointe à la liste des articles contrôlés à des fins de surveillance. Plus précisément, le Décret ajoute les produits d'aluminium suivants à la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* : produits sous forme brute (non alliés et alliés) et produits forgés (barres, fils machines et profilés; fils; tôles, tôles minces et bandes; feuilles; tubes et tuyaux; raccords pour les tubes et tuyaux; autres articles : moulages).

Élaboration de la réglementation

Consultation

Le gouvernement du Canada a consulté les producteurs d'aluminium au sujet de la mise en œuvre des engagements énoncés dans la Déclaration conjointe. L'industrie canadienne de l'aluminium est d'avis que l'ajout de produits d'aluminium à la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* démontrerait l'engagement sérieux du Canada à mettre en œuvre les dispositions énoncées dans la Déclaration conjointe.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Aucun impact n'a été relevé dans le cadre de l'évaluation des répercussions des traités constitutionnels et modernes.

Choix de l'instrument

Le seul instrument permettant de respecter l'engagement en matière de surveillance est un décret pris en vertu de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

Le Décret met en œuvre les engagements pris par le Canada en vue d'améliorer la surveillance de l'aluminium, tels qu'ils ont été énoncés dans la Déclaration conjointe. Il contribuera à améliorer la qualité et la rapidité de production des données recueillies, qui ne sont actuellement disponibles qu'une fois publiées par Statistique Canada avec un délai de deux mois.

Il n'y a aucun coût lié au Décret, puisque les exigences particulières en matière de déclaration sont mises en œuvre au moyen d'un décret ministériel (*Licence générale d'importation n° 83 – Produits d'aluminium*). Ce décret et les frais connexes sont énoncés dans un RÉIR distinct.

Small business lens

No costs are imposed on small businesses as a result of the Order, as it simply adds aluminum products to the list of imports to be controlled for monitoring purposes. Compliance and reporting requirements are established under the above-mentioned ministerial General Import Permit, which is the subject of a separate RIAS.

“One-for-One” Rule

The Order does not impose additional administrative burden on aluminum importers, as it simply adds aluminum products to the list of imports to be controlled for monitoring purposes. Reporting requirements are established under the above-mentioned ministerial General Import Permit, which is the subject of a separate RIAS.

Regulatory cooperation and alignment

The Order is not related to a work plan or commitment under a formal regulatory cooperation forum.

Strategic environmental assessment

In accordance with *The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals*, a preliminary scan concluded that the Order would not result in positive or negative effects on the environment; therefore, a strategic environmental assessment is not required.

Gender-based analysis plus

No gender-based analysis plus (GBA+) impacts have been identified for the Order.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

Global Affairs Canada is responsible for administering the import permits regime, under the *Export and Import Permits Act*, including the issuance of import permits.

Global Affairs Canada will provide administrative guidance to importers by issuing a Notice to Importers.

Lentille des petites entreprises

Aucun coût n'est imposé aux petites entreprises en raison du Décret, puisqu'il ajoute simplement les produits d'aluminium à la liste des importations à contrôler à des fins de surveillance. Les exigences en matière de conformité et de déclaration sont établies en vertu de la licence générale d'importation ministérielle susmentionnée, qui fait l'objet d'un RÉIR distinct.

Règle du « un pour un »

Le Décret n'impose aucun fardeau administratif supplémentaire aux importateurs d'aluminium, puisqu'il ajoute simplement les produits d'aluminium à la liste des importations à contrôler à des fins de surveillance. Les exigences de déclaration sont établies en vertu de la licence générale d'importation ministérielle susmentionnée, qui fait l'objet d'un RÉIR distinct.

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Le Décret n'est pas lié à un plan de travail ni à un engagement dans un cadre officiel de coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Selon *La directive du Cabinet sur l'évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes*, une analyse préliminaire a permis de conclure qu'une évaluation environnementale stratégique n'est pas nécessaire puisque le Décret n'aurait pas d'effets positifs ou négatifs sur l'environnement.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune incidence liée à l'analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n'a été relevée pour le présent décret.

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

Affaires mondiales Canada est responsable de l'administration du régime des licences d'importation, en vertu de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*, y compris la délivrance des licences d'importation.

Affaires mondiales Canada fournira une orientation administrative aux importateurs en publiant un avis aux importateurs.

Contact

Gregory Cederwall
Trade and Export Controls Bureau
Global Affairs Canada
Ottawa, Ontario
K1A 0G2
Telephone: 343-203-4359

Personne-ressource

Gregory Cederwall
Direction générale de la réglementation commerciale et
des contrôles à l'exportation
Affaires mondiales Canada
Ottawa (Ontario)
K1A 0G2
Téléphone : 343-203-4359

Registration
SOR/2019-317 August 26, 2019

EXPORT AND IMPORT PERMITS ACT

The Minister of Foreign Affairs, pursuant to subsections 8(1.1)^a and 10(1)^b of the *Export and Import Permits Act*^c, makes the annexed *Order Amending the General Import Permit No. 80 – Carbon Steel*.

Ottawa, August 23, 2019

Chrystia Freeland
Minister of Foreign Affairs

Order Amending the General Import Permit No. 80 – Carbon Steel

Amendment

1 The heading before section 3 and sections 3 and 4 of the *General Import Permit No. 80 – Carbon Steel*¹ are replaced by the following:

Terms and Conditions

3 A resident of Canada who imports goods under the authority of this Permit must

(a) within 10 days after receipt of a request from the Department of Foreign Affairs, Trade and Development, provide to the Department the documents and records referred to in section 4 in respect of any import made during the period specified in the request;

(b) at all reasonable times

(i) make the documents and records referred to in section 4 available for inspection by any persons authorized by the Minister, and

(ii) provide to those persons all reasonable assistance to facilitate the inspection of those documents and records; and

(c) provide to the Department any documents and records necessary for making a determination on the country of origin, import value, or quantity of the

Enregistrement
DORS/2019-317 Le 26 août 2019

LOI SUR LES LICENCES D'EXPORTATION ET D'IMPORTATION

En vertu des paragraphes 8(1.1)^a et 10(1)^b de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*^c, le ministre des Affaires étrangères prend l'*Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 80 – Acier ordinaire*, ci-après.

Ottawa, le 23 août 2019

La ministre des Affaires étrangères
Chrystia Freeland

Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 80 – Acier ordinaire

Modification

1 L'intertitre précédant l'article 3 et les articles 3 et 4 de la *Licence générale d'importation n° 80 – Acier ordinaire*¹ sont remplacés par ce qui suit :

Conditions

3 Tout résident du Canada qui importe des marchandises au titre de la présente licence est tenu :

a) dans les dix jours suivant la réception d'une demande du ministère des Affaires étrangères, du Commerce et du Développement, de fournir à ce ministère les documents et registres visés à l'article 4 concernant les importations effectuées au cours de la période précisée dans la demande;

b) à toute heure convenable :

(i) de mettre à la disposition des personnes autorisées par le ministre les documents et registres visés à l'article 4 à des fins d'inspection,

(ii) de leur fournir toute assistance raisonnable pour faciliter l'inspection de ces documents et registres;

c) de fournir à ce ministère les documents et registres nécessaires afin de pouvoir déterminer le pays d'origine, la valeur à l'importation ou la quantité de

^a S.C. 1994, c. 47, s. 108(1)

^b S.C. 2006, c. 13, s. 113

^c R.S., c. E-19

¹ SOR/2012-17

^a L.C. 1994, ch. 47, par. 108(1)

^b L.C. 2006, ch. 13, art. 113

^c L.R., ch. E-19

¹ DORS/2012-17

imported carbon steel products, within the time period specified by the Department.

produits d'acier ordinaire importés dans le délai indiqué par ce ministère.

Documents and Records

4 A resident of Canada who imports goods under this Permit must retain, for a period of six years after the year in which the import is made, documents and records containing the following information:

- (a)** the name and address of the importer or consignee;
- (b)** proof of Canadian residency;
- (c)** the date of entry of the goods into Canada;
- (d)** the quantity, expressed in kilograms, of the goods;
- (e)** the country from which the goods are imported;
- (f)** the country of origin of the goods;
- (g)** the shipping document with freight and other transportation costs indicated separately;
- (h)** the tariff classification of the goods indicated in the List of Tariff Provisions set out in the schedule to the *Customs Tariff*;
- (i)** the import value in Canadian dollars; and
- (j)** a detailed description of the goods.

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the orders.)

Issues

On April 26, 2019, the Government of Canada announced an intensive 30-day consultation with the steel industry and its workers in order to determine what further protections are required to protect Canadian jobs and industry from unfair trade practices. One of the recommendations resulting from this working group is the addition of a reporting requirement to the General Import Permits (GIPs) 80 and 81 to improve Canada's steel import monitoring regime. The addition of a reporting requirement

Documents et registres

4 Le résident du Canada qui importe des marchandises au titre de la présente licence conserve, pendant une période de six ans après l'année où les importations sont effectuées, les documents et registres contenant les renseignements suivants :

- a)** le nom et l'adresse de l'importateur ou du consignataire;
- b)** une preuve de résidence au Canada;
- c)** la date d'entrée des marchandises au Canada;
- d)** la quantité de marchandises exprimée en kilogrammes;
- e)** le pays duquel les marchandises sont importées;
- f)** le pays d'origine des marchandises;
- g)** le document d'expédition indiquant séparément les frais d'expédition et tous autres frais de transport;
- h)** le classement tarifaire des marchandises dans la liste des dispositions tarifaires de l'annexe du *Tarif des douanes*;
- i)** la valeur à l'importation en dollars canadiens;
- j)** une description détaillée des marchandises.

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie des arrêtés.)

Enjeux

Le 26 avril 2019, le gouvernement du Canada a annoncé la tenue d'une consultation intensive de 30 jours auprès de l'industrie sidérurgique canadienne et de ses travailleurs afin de déterminer quelles mesures de protection supplémentaires sont nécessaires pour protéger les emplois et l'industrie du Canada contre les pratiques commerciales déloyales. L'une des recommandations issues de ce groupe de travail est l'ajout d'une exigence de déclaration aux licences générales d'importation (LGI) 80 et

will also further Canada's efforts to implement its commitments set out in the *Joint Statement by Canada and the United States on Section 232 Duties on Steel and Aluminum* (Joint Statement).

In this context, the orders amend GIPs 80 and 81 to add a reporting requirement as a term and condition, in order to improve Canada's steel import monitoring regime. This will enable Global Affairs Canada (GAC) to impose reporting obligations on any importer for the purpose of identifying errors in import data, and determining the source of inconsistencies in a targeted manner. These amendments will also encourage importers to provide complete and accurate information in their customs declaration forms.

Background

Import monitoring of steel products began on September 1, 1986, when carbon steel products were added to the *Import Control List* (ICL) for the purpose of collecting information concerning the importation of such goods pursuant to subsection 5.1(1) of the *Export and Import Permits Act* (EIPA). This provision enables the Governor in Council to add a certain type of steel or a certain product made of steel to the ICL where it is, in the opinion of the Minister of Foreign Affairs, being traded in circumstances of surplus supply and depressed prices and where a significant proportion of world trade in the aforesaid steel or steel products are subject to control through the use of non-tariff measures. Specialty steel products were later added to the ICL in 1987.

In 2012, the Minister of Foreign Affairs issued the GIPs 80 (Carbon Steel) and 81 (Specialty Steel Products) for goods described in items 80 and 81 of the ICL. With the issuance of these GIPs, importers were no longer required to obtain individual permits for the importation of these goods.

On March 8, 2018, the United States announced that it would impose tariffs on steel and aluminum imported from all countries, citing national security concerns. Canada was initially exempted from these tariffs. However, on May 31, 2018, the United States announced that the section 232 tariffs would also apply to Canada. Accordingly, tariffs of 25% on steel and 10% on aluminum imported from Canada were applied starting June 1, 2018. In response to the application of these U.S. tariffs, on June 29, 2018, the Government announced that Canada would impose countermeasures, effective July 1, 2018. In addition, Canada initiated dispute settlement proceedings at the World Trade Organization (WTO) and under the

81 pour améliorer le régime de surveillance des importations d'acier du Canada. L'ajout d'une exigence de déclaration permettra également au Canada de poursuivre ses efforts en vue de respecter ses engagements dans le cadre de la *Déclaration conjointe du Canada et des États-Unis concernant l'application de droits sur l'acier et l'aluminium au titre de l'article 232* (la Déclaration conjointe).

Dans ce contexte, les arrêtés modifient les LGI 80 et 81 afin d'ajouter une exigence de déclaration à titre de condition afin d'améliorer le régime de surveillance des importations d'acier du Canada. Cela permettra à Affaires mondiales Canada (AMC) d'imposer des obligations de déclaration à tout importateur afin de relever les erreurs dans les données sur les importations et de déterminer de manière ciblée la source des incohérences. Ces modifications encourageront également les importateurs à fournir des renseignements complets et exacts dans leurs formulaires de déclaration en douane.

Contexte

La surveillance des importations des produits en acier a commencé le 1^{er} septembre 1986 lorsque les produits en acier ordinaire ont été ajoutés à la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* (LMIC) afin de recueillir des renseignements concernant l'importation de ces produits conformément au paragraphe 5.1(1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* (LLEI). Cette disposition permet au gouverneur en conseil d'ajouter à la LMIC certains types d'acier ou de produits en acier qui, de l'avis de la ministre des Affaires étrangères, sont échangés sur les marchés mondiaux en période de surproduction et de chute des cours et si une part importante du marché mondial de ces types d'acier ou de produits en acier est soumise à un contrôle au moyen de mesures non tarifaires. Les produits en acier spécialisé ont ensuite été ajoutés à la LMIC en 1987.

En 2012, le ministre des Affaires étrangères a adopté les LGI 80 (Acier ordinaire) et 81 (Produits en acier spécialisé) pour les marchandises figurant aux articles 80 et 81 de la LMIC. Avec la délivrance de ces LGI, les importateurs n'étaient plus tenus d'obtenir des licences individuelles pour l'importation de ces marchandises.

Le 8 mars 2018, les États-Unis ont annoncé l'imposition de droits de douane sur l'acier et l'aluminium importés de tous les États, citant des inquiétudes pour la sécurité nationale. Le Canada était initialement exempté de ces droits de douane. Cependant, le 31 mai 2018, les États-Unis ont annoncé que les droits de douane au titre de l'article 232 s'appliqueraient également au Canada. Par conséquent, des droits de douane de 25 % sur l'acier et de 10 % sur l'aluminium importés du Canada ont été appliqués à partir du 1^{er} juin 2018. En réponse à l'application de ces droits de douane américains, le 29 juin 2018, le gouvernement a annoncé que le Canada imposerait des contre-mesures à compter du 1^{er} juillet 2018. En outre, le Canada a amorcé

North American Free Trade Agreement (NAFTA) dispute settlement provisions challenging the section 232 tariffs.

On April 26, 2019, the Government announced an intensive 30-day consultation with the steel industry and steelworkers in order to determine what further protections could be required. One of the recommendations resulting from this consultation process was to add a reporting requirement to the steel GIPs 80 and 81 in order to improve Canada's steel monitoring regime.

On May 17, 2019, in the Joint Statement, the United States agreed to eliminate its tariffs imposed under section 232 on imports of steel and aluminum from Canada. Likewise, Canada agreed to eliminate all tariffs imposed in retaliation to the section 232 tariffs. The removal of these tariffs was announced on May 20, 2019. Under the Joint Statement, Canada and the United States also agreed to establish an agree-upon process for monitoring steel and aluminum trade. Permits with reporting requirements allow timely monitoring of imports of steel into Canada.

Objective

The objective of these two orders is to improve Canada's steel import monitoring regime, following recommendations resulting from consultations with industry and workers, and to implement Canada's commitments to improve steel monitoring under the Joint Statement. The addition of a reporting requirement to GIPs 80 and 81 will enable GAC officials to impose reporting obligations on an importer for the purpose of identifying errors in import data, and determining the source of inconsistencies in a targeted manner. Importers using GIPs 80 and 81 to import steel goods into Canada must provide documents and records specified in the amended orders upon GAC's request. This will contribute to more timely and accurate data.

Description

The Order Amending the General Import Permit No. 80 — Carbon Steel and the Order Amending the General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products

The Order Amending the General Import Permit No. 80 — Carbon Steel and the Order Amending the General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products amend GIPs 80 and 81 to add a reporting requirement as a term

des processus de règlement des différends devant l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et dans le cadre des dispositions relatives au règlement des différends de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) contestant les droits de douane au titre de l'article 232.

Le 26 avril 2019, le gouvernement a annoncé la tenue d'une consultation intensive de 30 jours auprès de l'industrie sidérurgique et de ses travailleurs afin de déterminer quelles autres mesures de protection pourraient être nécessaires. L'une des recommandations issues de ce groupe de travail était l'ajout d'une exigence de déclaration aux LGI 80 et 81 pour améliorer le régime de surveillance des importations d'acier du Canada.

Le 17 mai 2019, dans la Déclaration conjointe, les États-Unis ont convenu d'éliminer leurs droits de douane imposés au titre de l'article 232 sur les importations d'acier et d'aluminium en provenance du Canada. De même, le Canada a accepté d'éliminer tous les droits imposés à titre de rétorsion contre les droits de douane au titre de l'article 232. Le retrait de ces droits de douane a été annoncé le 20 mai 2019. En vertu de la Déclaration conjointe, le Canada et les États-Unis ont également convenu d'établir un processus pour surveiller le commerce de l'acier et de l'aluminium. Les licences assorties d'exigences de déclaration permettent de surveiller en temps opportun les importations d'acier au Canada.

Objectif

L'objectif des deux arrêtés est d'améliorer le régime canadien de surveillance des importations d'acier, à la suite des recommandations issues des consultations auprès de l'industrie et de ses travailleurs, et de mettre en œuvre les engagements pris par le Canada afin d'améliorer la surveillance de l'acier en vertu de la Déclaration conjointe. L'ajout d'une exigence de déclaration aux LGI 80 et 81 permettra aux agents d'AMC d'imposer des obligations de déclaration à un importateur afin de relever les erreurs dans les données sur les importations et de déterminer de manière ciblée la source des incohérences. Les importateurs qui utilisent les LGI 80 et 81 pour importer des produits d'acier au Canada devront fournir les documents et les registres précisés dans les arrêtés modifiés à la demande d'AMC. Cela permettra d'obtenir des données plus exactes et plus actuelles.

Description

L'Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 80 — Acier ordinaire et l'Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé

L'Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 80 — Acier ordinaire et l'Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé modifient les LGI 80 et 81 afin d'ajouter une exigence

and condition of those permits in order to improve Canada's steel import monitoring regime.

This will enable GAC officials to impose reporting obligations on an importer for the purpose of identifying errors in import data, and determining the source of inconsistencies in a targeted manner. This will also encourage importers to provide complete and accurate information in their customs declaration forms.

Regulatory development

Consultation

These proposed amendments follow recommendations made to the Minister of Foreign Affairs by a joint working group between federal government officials and the Canadian steel industry and workers' representatives on actions that could be taken to strengthen Canada's trade remedy regime and steel import monitoring regime. The Canadian steel industry and workers have indicated strong support to include additional reporting requirements to the GIPs, which will enhance the accuracy of steel import data.

Further consultations were carried out with other groups of stakeholders, including provincial and territorial governments, industry associations (including those representing downstream industries and steel importers), and other stakeholders that are users of the trade remedy system or that have participated in previous consultations on trade remedy issues.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

Constitutional and modern treaty implications were considered and none have been identified.

Instrument choice

Subsection 10(1) of the *Export and Import Permits Act* provides the Minister of Foreign Affairs with the authority to amend, by ministerial order, any permit issued under the EIPA, including GIPs 80 and 81.

Regulatory analysis

Costs and benefits

The orders will implement a recommendation made following consultations with steel industry and workers, and will advance Canada's commitments to improve steel

de déclaration à titre de condition à ces licences afin d'améliorer le régime canadien de surveillance des importations d'acier.

Cela permettra aux agents d'AMC d'imposer des obligations de déclaration à un importateur afin de relever les erreurs dans les données sur les importations et de déterminer de manière ciblée la source des incohérences. Cela encouragera également les importateurs à fournir des informations complètes et exactes dans leurs formulaires de déclaration en douane.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Ces propositions de modifications font suite aux recommandations faites à la ministre des Affaires étrangères par un groupe de travail conjoint, composé de représentants du gouvernement fédéral, de l'industrie sidérurgique canadienne et de ses travailleurs, sur les mesures qui pourraient être prises par le Canada pour renforcer son régime de recours commerciaux et son régime de surveillance des importations d'acier. L'industrie sidérurgique canadienne et ses travailleurs ont indiqué qu'ils appuyaient fortement l'inclusion d'exigences de déclaration supplémentaires aux LGI de façon à améliorer l'exactitude des données des importations d'acier.

Des consultations complémentaires ont été menées auprès d'autres groupes d'intervenants, dont les gouvernements provinciaux et territoriaux, les associations de l'industrie (y compris celles qui représentent les industries en aval et les importateurs d'acier) et d'autres intervenants qui utilisent le système de recours commerciaux ou qui ont participé à des consultations antérieures sur des questions de recours commerciaux.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Aucun impact n'a été relevé dans le cadre de l'évaluation des répercussions des traités constitutionnels et modernes.

Choix de l'instrument

Le paragraphe 10(1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* confère à la ministre des Affaires étrangères le pouvoir de modifier, par arrêté ministériel, toute licence délivrée en vertu de la LLEI, incluant les LGI 80 et 81.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

Les arrêtés mettront en œuvre une recommandation formulée à la suite de consultations auprès de l'industrie sidérurgique et de ses travailleurs et feront avancer les

monitoring, as set out in the Joint Statement. The orders will also not result in significant costs for steel importers.

Small business lens

The amendments of the GIPs 80 and 81 to add reporting requirements may result in limited incremental costs on small businesses. There may be additional costs for record-keeping should the importers be asked to submit an import report to GAC for the purpose of data verification.

“One-for-One” Rule

The orders amending GIPs 80 and 81 to add reporting requirements impose low cost (less than \$1 million per year for businesses) of additional administrative burden when required to submit an import report to GAC upon request.

The orders implement a non-discretionary obligation and are exempted from the requirement to offset administrative burden and regulatory titles under the “One-for-One” Rule.

Regulatory cooperation and alignment

The orders are not related to a work plan or commitment under a formal regulatory cooperation forum.

Strategic environmental assessment

In accordance with *The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals*, a preliminary review concluded that the orders would not result in positive or negative effects on the environment; therefore, a strategic environmental assessment is not required.

Gender-based analysis plus

No gender-based analysis plus (GBA+) impacts have been identified for the orders.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

Under the EIPA, GAC is responsible for administering the import permits regime, including the issuance of import permits. Importers of carbon and specialty steel must cite the appropriate GIP (*General Import Permit No. 80 – Carbon Steel* or *General Import Permit No. 81 – Specialty Steel Products*) on their customs documentation.

engagements du Canada pour améliorer la surveillance de l'acier, comme le prévoit la Déclaration conjointe. Les arrêtés n'entraîneront pas non plus de coûts significatifs pour les importateurs d'acier.

Lentille des petites entreprises

Les modifications apportées aux LGI 80 et 81 afin d'y ajouter des exigences de déclaration pourraient entraîner des coûts supplémentaires limités pour les petites entreprises. Il pourrait y avoir des coûts supplémentaires pour la tenue de dossiers si l'on demande aux importateurs de présenter un rapport sur les importations à AMC aux fins de vérification des données.

Règle du « un pour un »

Les arrêtés modifiant les LGI 80 et 81 afin d'y ajouter des exigences de déclaration imposent un fardeau administratif supplémentaire à faible coût (moins d'un million de dollars par année pour les entreprises) lorsqu'il faut présenter un rapport sur les importations à AMC en cas d'une telle demande.

Les arrêtés mettent en œuvre une obligation non discrétionnaire et sont exemptés de l'obligation de compenser le fardeau administratif et les titres réglementaires en vertu de la règle du « un pour un ».

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

Les arrêtés ne sont pas liés à un plan de travail ni à un engagement dans un cadre officiel de coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Selon *La directive du Cabinet sur l'évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes*, un examen préliminaire a permis de conclure qu'une évaluation environnementale stratégique n'est pas nécessaire puisque les arrêtés n'auraient pas d'effets positifs ou négatifs sur l'environnement.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune incidence liée à l'analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n'a été relevée pour les arrêtés.

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

En vertu de la LLEI, AMC est responsable de l'administration du régime des licences d'importation, y compris la délivrance des licences d'importation. Les importateurs d'acier ordinaire et de produits en acier spécialisé doivent mentionner la LGI appropriée (*Licence générale d'importation n° 80 – Acier ordinaire* ou *Licence générale*

GAC provides information and guidance to industry on the process, as requested, with contact information posted on its website. Failure to cite the required import permit may lead to the levying of penalties by the Canada Border Services Agency (CBSA) under the Administrative Monetary Penalty System, which authorizes the CBSA to assess monetary penalties for non-compliance with customs' legislative, regulatory and program requirements. Importers may also face prosecution under the EIPA for contravening a provision of the Act or its regulations (section 19). Compliance is monitored by the CBSA and GAC.

To comply with new reporting requirements for GIPs 80 and 81, GAC will provide administrative guidance to importers by issuing a Notice to Importers.

Contact

Gregory Cederwall
Trade and Export Controls Bureau
Global Affairs Canada
Ottawa, Ontario
K1A 0G2
Telephone: 343-203-4359

d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé) dans leur documentation douanière. AMC fournit sur demande de l'information et des conseils à l'industrie au sujet du processus et affiche les coordonnées des personnes-ressources sur son site Web. L'omission de mentionner la licence d'importation requise peut donner lieu à l'imposition de pénalités par l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) en vertu du Régime de sanctions administratives pécuniaires, qui autorise l'ASFC à imposer des sanctions pécuniaires pour non-conformité aux exigences des douanes relatives à la législation, à la réglementation et aux programmes. Les importateurs pourraient également être poursuivis en justice en vertu de la LLEI pour avoir enfreint une disposition de la Loi ou ses règlements (article 19). La conformité est surveillée par l'ASFC et AMC.

Pour se conformer aux nouvelles exigences de déclaration pour les licences générales d'importation 80 et 81, AMC fournira une orientation administrative aux importateurs en publiant un avis aux importateurs.

Personne-ressource

Gregory Cederwall
Direction générale de la réglementation commerciale et
des contrôles à l'exportation
Affaires mondiales Canada
Ottawa (Ontario)
K1A 0G2
Téléphone : 343-203-4359

Registration
SOR/2019-318 August 26, 2019

EXPORT AND IMPORT PERMITS ACT

The Minister of Foreign Affairs, pursuant to subsections 8(1.1)^a and 10(1)^b of the *Export and Import Permits Act*^c, makes the annexed *Order Amending the General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products*.

Ottawa, August 23, 2019

Chrystia Freeland
Minister of Foreign Affairs

Order Amending the General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products

Amendments

1 The heading before section 3 and sections 3 and 4 of the *General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products*¹ are replaced by the following:

Terms and Conditions

3 A resident of Canada who imports goods under the authority of this Permit must

a) within 10 days after receipt of a request from the Department of Foreign Affairs, Trade and Development, provide to the Department the documents and records referred to in section 4 in respect of any import made during the period specified in the request;

b) at all reasonable times

(i) make the documents and records referred to in section 4 available for inspection by any persons authorized by the Minister, and

(ii) provide to those persons all reasonable assistance to facilitate the inspection of those documents and records; and

Enregistrement
DORS/2019-318 Le 26 août 2019

LOI SUR LES LICENCES D'EXPORTATION ET D'IMPORTATION

En vertu des paragraphes 8(1.1)^a et 10(1)^b de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*^c, le ministre des Affaires étrangères prend l'*Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé*, ci-après.

Ottawa, le 23 août 2019

La ministre des Affaires étrangères
Chrystia Freeland

Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé

Modification

1 L'intertitre précédant l'article 3 et les articles 3 et 4 de la *Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé*¹ sont remplacés par ce qui suit :

Conditions

3 Tout résident du Canada qui importe des marchandises au titre de la présente licence est tenu :

a) dans les dix jours suivant la réception d'une demande du ministère des Affaires étrangères, du Commerce et du Développement, de fournir à ce ministère les documents et registres visés à l'article 4 concernant les importations effectuées au cours de la période précisée dans la demande;

b) à toute heure convenable :

(i) de mettre à la disposition des personnes autorisées par le ministre les documents et registres visés à l'article 4 à des fins d'inspection,

(ii) de leur fournir toute assistance raisonnable pour faciliter l'inspection de ces documents et registres;

^a S.C. 1994, c. 47, s. 108(1)

^b S.C. 2006, c. 13, s. 113

^c R.S., c. E-19

¹ SOR/2012-18

^a L.C. 1994, ch. 47, par. 108(1)

^b L.C. 2006, ch. 13, art. 113

^c L.R., ch. E-19

¹ DORS/2012-18

c) provide to the Department any documents and records necessary for making a determination on the country of origin, import value, or quantity of the imported specialty steel products, within the time period specified by the Department.

Documents and Records

4 A resident of Canada who imports goods under this Permit must retain, for a period of six years after the year in which the import is made, documents and records containing the following information:

- (a)** the name and address of the importer or consignee;
- (b)** proof of Canadian residency;
- (c)** the date of entry of the goods into Canada;
- (d)** the quantity, expressed in kilograms, of the goods;
- (e)** the country from which the goods are imported;
- (f)** the country of origin of the goods;
- (g)** the shipping document with freight and other transportation costs indicated separately;
- (h)** the tariff classification of the goods indicated in the List of Tariff Provisions set out in the schedule to the *Customs Tariff*;
- (i)** the import value in Canadian dollars; and
- (j)** a detailed description of the goods.

Coming into Force

2 This Order comes into force on the day on which it is registered.

N.B. The Regulatory Impact Analysis Statement for this Order appears at [page 6191](#), following SOR/2019-317.

c) de fournir à ce ministère les documents et registres nécessaires afin de pouvoir déterminer le pays d'origine, la valeur à l'importation ou la quantité de produits d'acier spécialisé importés dans le délai indiqué par ce ministère.

Documents et registres

4 Le résident du Canada qui importe des marchandises au titre de la présente licence conserve, pendant une période de six ans après l'année où les importations sont effectuées, les documents et registres contenant les renseignements suivants :

- a)** le nom et l'adresse de l'importateur ou du consignataire;
- b)** une preuve de résidence au Canada;
- c)** la date d'entrée des marchandises au Canada;
- d)** la quantité de marchandises exprimée en kilogrammes;
- e)** le pays duquel les marchandises sont importées;
- f)** le pays d'origine des marchandises;
- g)** le document d'expédition indiquant séparément les frais d'expédition et tous autres frais de transport;
- h)** le classement tarifaire des marchandises dans la liste des dispositions tarifaires de l'annexe du *Tarif des douanes*;
- i)** la valeur à l'importation en dollars canadiens;
- j)** une description détaillée des marchandises.

Entrée en vigueur

2 Le présente arrêté entre en vigueur à la date de son enregistrement.

N.B. Le résumé de l'étude d'impact de la réglementation de cet arrêté se trouve à la [page 6191](#), à la suite du DORS/2019-317.

Registration

SOR/2019-319 August 26, 2019

EXPORT AND IMPORT PERMITS ACT

The Minister of Foreign Affairs, pursuant to subsection 8(1.1)^a of the *Export and Import Permits Act*^b, issues the annexed *General Import Permit No. 83 – Aluminum Products*.

Ottawa, August 23, 2019

Chrystia Freeland
Minister of Foreign Affairs

General Import Permit No. 83 – Aluminum Products**General**

1 Any resident of Canada may, under the authority of this Permit, import into Canada any goods described in item 83 of the *Import Control List*.

2 If any goods imported under the authority of this Permit are required to be reported in the prescribed form under the *Customs Act*, that form must contain the statement “*Imported under the authority of General Import Permit No. 83 – Aluminum Products*” or “*Importé en vertu de la Licence générale d’importation n° 83 – Produits d’aluminium*”.

Terms and Conditions

3 A resident of Canada who imports goods under the authority of this Permit must

(a) within 10 days after receipt of a request from the Department of Foreign Affairs, Trade and Development, provide to the Department the documents and records referred to in section 4 in respect of any import made during the period specified in the request;

(b) at all reasonable times

(i) make the documents and records referred to in section 4 available for inspection by any persons authorized by the Minister, and

Enregistrement

DORS/2019-319 Le 26 août 2019

LOI SUR LES LICENCES D’EXPORTATION ET D’IMPORTATION

En vertu du paragraphe 8(1.1)^a de la *Loi sur les licences d’exportation et d’importation*^b, la ministre des Affaires étrangères délivre la *Licence générale d’importation n° 83 – Produits d’aluminium*, ci-après.

Ottawa, le 23 août 2019

La ministre des Affaires étrangères
Chrystia Freeland

Licence générale d’importation n° 83 – Produits d’aluminium**Dispositions générales**

1 Tout résident du Canada peut, au titre de la présente licence, importer au Canada les marchandises visées à l’article 83 de la *Liste des marchandises d’importation contrôlée*.

2 Lorsqu’une marchandise importée au titre de la présente licence doit être déclarée en application de la *Loi sur les douanes*, la mention « *Importé en vertu de la Licence générale d’importation n° 83 – Produits d’aluminium* » ou « *Imported under the authority of General Import Permit No. 83 – Aluminum Products* » est inscrite sur la déclaration.

Conditions

3 Tout résident du Canada qui importe des marchandises au titre de la présente licence est tenu :

a) dans les dix jours suivant la réception d’une demande du ministère des Affaires étrangères, du Commerce et du Développement, de fournir à ce ministère les documents et registres visés à l’article 4 concernant les importations effectuées au cours de la période précisée dans la demande;

b) à toute heure convenable :

(i) de mettre à la disposition des personnes autorisées par le ministre les documents et registres visés à l’article 4 à des fins d’inspection,

^a S.C. 1994, c. 47, s. 108(1)

^b R.S., c. E-19

^a L.C. 1994, ch. 47, par. 108(1)

^b L.R., ch. E-19

(ii) provide to those persons all reasonable assistance to facilitate the inspection of those documents and records; and

(c) provide to the Department any documents and records necessary for making a determination on the country of origin, import value, or quantity of imported aluminum products, within the time period specified by the Department.

Documents and Records

4 A resident of Canada who imports goods under this Permit must retain, for a period of six years after the year in which the import is made, documents and records containing the following information:

- (a) the name and address of the importer or consignee;
- (b) proof of Canadian residency;
- (c) the date of entry of the goods into Canada;
- (d) the quantity, expressed in kilograms, of the goods;
- (e) the country from which the goods are imported;
- (f) the country of origin of the goods;
- (g) the shipping document with freight and other transportation costs indicated separately;
- (h) the tariff classification of the goods indicated in the List of Tariff Provisions set out in the schedule to the *Customs Tariff*;
- (i) the import value in Canadian dollars; and
- (j) a detailed description of the goods.

Coming into Force

5 This Permit comes into force on September 1, 2019, but if it is registered after that day, it comes into force on the day on which it is registered.

REGULATORY IMPACT ANALYSIS STATEMENT

(This statement is not part of the Permit.)

Issues

On March 8, 2018, the United States announced that it would impose tariffs on steel and aluminum imported

(ii) de leur fournir toute assistance raisonnable pour faciliter l'inspection de ces documents et registres;

(c) de fournir à ce ministère les documents et registres nécessaires afin de pouvoir déterminer le pays d'origine, la valeur à l'importation ou la quantité de produits d'aluminium importés dans le délai indiqué par ce ministère.

Documents et registres

4 Le résident du Canada qui importe des marchandises au titre de la présente licence conserve, pendant une période de six ans après l'année où les importations sont effectuées, les documents et registres contenant les renseignements suivants :

- a) le nom et l'adresse de l'importateur ou du consignataire;
- b) une preuve de résidence au Canada;
- c) la date d'entrée des marchandises au Canada;
- d) la quantité de marchandises exprimée en kilogrammes;
- e) le pays duquel les marchandises sont importées;
- f) le pays d'origine des marchandises;
- g) le document d'expédition indiquant séparément les frais d'expédition et tous autres frais de transport;
- h) le classement tarifaire des marchandises dans la liste des dispositions tarifaires de l'annexe du *Tarif des douanes*;
- i) la valeur à l'importation en dollars canadiens;
- j) une description détaillée des marchandises.

Entrée en vigueur

5 La présente licence entre en vigueur le 1^{er} septembre 2019 ou, si elle est postérieure, à la date de son enregistrement.

RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE D'IMPACT DE LA RÉGLEMENTATION

(Le présent résumé ne fait pas partie de la Licence.)

Enjeux

Le 8 mars 2018, les États-Unis ont annoncé l'imposition de droits de douane sur l'acier et l'aluminium importés de

from all countries, citing national security concerns. Canada was initially exempted from these tariffs. However, on May 31, 2018, the United States announced that the section 232 tariffs would also apply to Canada. Accordingly, tariffs of 25% on steel and 10% on aluminum imported from Canada were applied starting June 1, 2018. In response to the application of these U.S. tariffs, on June 29, 2018, the Government of Canada announced that Canada would impose countermeasures effective July 1, 2018. In addition, Canada initiated dispute settlement proceedings at the World Trade Organization (WTO) and under the North American Free Trade Agreement (NAFTA) dispute settlement provisions challenging the section 232 tariffs.

On May 17, 2019, in the *Joint Statement by Canada and the United States on Section 232 Duties on Steel and Aluminum* (the Joint Statement), the United States agreed to eliminate the tariffs imposed under section 232 on imports of steel and aluminum from Canada. Likewise, Canada agreed to eliminate all tariffs imposed in retaliation to the section 232 tariffs. Canada and the United States also agreed to establish an agreed-upon process for monitoring aluminum and steel trade.

Global Affairs Canada has long-standing experience in monitoring steel imports, which have been on the *Import Control List* for monitoring purposes since September 1, 1986. A permit is currently required for all steel imports. However, aluminum products have not been subject to any import monitoring measures.

Objective

The objective of this regulatory measure is to implement Canada's commitments set out in the Joint Statement, with respect to monitoring of aluminum trade and to improve the timeliness of Canada's aluminum import data.

Description

General Import Permit No. 83 – Aluminum Products

The *General Import Permit No. 83 – Aluminum Products* (GIP) allows a resident of Canada to import aluminum products into Canada, requires the importer to include a reference to the GIP in its customs declaration form, and includes a reporting requirement as a term and condition. Notably, the importer, after receipt of a request from Global Affairs Canada, would be required to provide

tous les pays, citant des inquiétudes pour la sécurité nationale. Le Canada était initialement exempté de ces droits de douane. Cependant, le 31 mai 2018, les États-Unis ont annoncé que les droits de douane au titre de l'article 232 s'appliqueraient également au Canada. Par conséquent, des droits de douane de 25 % sur l'acier et de 10 % sur l'aluminium importés du Canada ont été appliqués à compter du 1^{er} juin 2018. En réponse à l'application de ces droits de douane américains, le 29 juin 2018, le gouvernement du Canada a annoncé que le Canada imposerait des contre-mesures à compter du 1^{er} juillet 2018. En outre, le Canada a amorcé des processus de règlement des différends devant l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et dans le cadre des dispositions relatives au règlement des différends de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA) contestant les droits de douane au titre de l'article 232.

Le 17 mai 2019, dans la *Déclaration conjointe du Canada et des États-Unis concernant l'application de droits sur l'acier et l'aluminium au titre de l'article 232* (la Déclaration conjointe), les États-Unis ont convenu d'éliminer les droits de douane imposés au titre de l'article 232 sur les importations d'acier et d'aluminium en provenance du Canada. De même, le Canada a accepté d'éliminer tous les droits imposés à titre de mesures de rétorsion contre les droits de douane au titre de l'article 232. Le Canada et les États-Unis ont également convenu d'établir un processus pour surveiller le commerce de l'aluminium et de l'acier.

Affaires mondiales Canada a une longue expérience de la surveillance des importations d'acier, qui figure sur la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* aux fins de surveillance depuis le 1^{er} septembre 1986. Une licence est actuellement requise pour toutes les importations d'acier. Toutefois, les produits d'aluminium n'ont pas été soumis à aucune mesure de contrôle des importations.

Objectif

L'objectif de la présente mesure réglementaire est de mettre en œuvre les engagements pris par le Canada dans la Déclaration conjointe concernant la surveillance du commerce de l'aluminium et d'améliorer la rapidité de production des données canadiennes sur les importations d'aluminium.

Description

Licence générale d'importation n° 83 – Produits d'aluminium

La *Licence générale d'importation n° 83 – Produits d'aluminium* (LGI) permet à un résident du Canada d'importer des produits d'aluminium au Canada, exige que l'importateur mentionne la LGI dans son formulaire de déclaration en douane et inclut une exigence de déclaration à titre de condition. Particulièrement, l'importateur, après avoir reçu une demande d'Affaires mondiales Canada, serait

records and documents relating to the country of origin, price, or quantity of the imported aluminum, in respect of any import made during the period specified in the request.

Regulatory development

Consultation

The Government of Canada consulted with aluminum producers on the implementation of the commitments in the Joint Statement, including improving aluminum trade monitoring through the issuance of a GIP. The Canadian aluminum industry supports the view that adding aluminum products to the *Import Control List* and issuing a GIP would demonstrate Canada's serious commitment to implementing the provisions set out in the Joint Statement.

Modern treaty obligations and Indigenous engagement and consultation

Constitutional and modern treaty implications were considered and none have been identified.

Instrument choice

Subsection 8(1.1) of the *Export and Import Permits Act* (EIPA) provides the Minister of Foreign Affairs with the authority to issue, by ministerial order, general permits to all residents of Canada to import any goods included on the *Import Control List*, subject to such terms and conditions as are described in the permit.

Regulatory analysis

Costs and benefits

The GIP will contribute to the implementation of Canada's commitments set out in the Joint Statement to improve aluminum monitoring.

This GIP will allow imports of aluminum products into Canada by a resident of Canada, enable the monitoring of aluminum imports, and will enable Global Affairs Canada officials to impose reporting obligations on any importer for the purpose of identifying errors in import data and determining the source of inconsistencies in a targeted manner. The reporting requirement will also encourage importers to provide complete and accurate information in their customs declaration forms. It is similar to the reporting requirement that Global Affairs Canada is including in GIPs 80 and 81 for steel imports.

tenu de fournir des registres et des documents concernant le pays d'origine, le prix ou la quantité de l'aluminium importé, relativement à toute importation effectuée pendant la période précisée dans la demande.

Élaboration de la réglementation

Consultation

Le gouvernement du Canada a consulté les producteurs d'aluminium au sujet de la mise en œuvre des engagements énoncés dans la Déclaration conjointe, y compris l'amélioration de la surveillance du commerce de l'aluminium au moyen de la délivrance d'une LGI. L'industrie canadienne de l'aluminium est d'avis que l'ajout de produits d'aluminium à la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* ainsi que la délivrance d'une LGI démontreraient l'engagement sérieux du Canada à mettre en œuvre les dispositions énoncées dans la Déclaration conjointe.

Obligations relatives aux traités modernes et consultation et mobilisation des Autochtones

Aucun impact n'a été relevé dans le cadre de l'évaluation des répercussions des traités constitutionnels et modernes.

Choix de l'instrument

Le paragraphe 8(1.1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* (LLEI) confère à la ministre des Affaires étrangères le pouvoir de délivrer, par arrêté ministériel, une licence générale à tout résident du Canada, autorisant l'importation des marchandises figurant sur la *Liste des marchandises d'importation contrôlée*, sous réserve des modalités décrites dans la licence.

Analyse de la réglementation

Coûts et avantages

La LGI contribuera à la mise en œuvre des engagements du Canada énoncés dans la Déclaration conjointe, en vue d'améliorer la surveillance de l'aluminium.

Cette LGI permettra l'importation de produits d'aluminium au Canada par un résident du Canada, la surveillance des importations d'aluminium et permettra aux agents d'Affaires mondiales Canada d'imposer des obligations de déclaration à tout importateur afin de relever les erreurs dans les données sur les importations et de déterminer de manière ciblée la source des incohérences. L'exigence de déclaration encouragera également les importateurs à fournir des renseignements complets et exacts dans leurs formulaires de déclaration en douane. Elle est semblable à l'exigence de déclaration qu'Affaires mondiales Canada inclut dans les LGI 80 et 81 pour les importations d'acier.

The objective of the GIP is not to restrict aluminum imports, but to improve the monitoring capabilities of Global Affairs Canada, while improving the aluminum import data quality and collection process. There may be additional costs for record keeping to business should the importers be asked to submit an import report to Global Affairs Canada for the purpose of data verification.

Small business lens

The issuance of the GIP for aluminum products and responding to the monitoring requirements when requested by Global Affairs Canada may result in limited incremental costs on small businesses. There may be additional costs for record keeping should the importers be asked to submit an import report to Global Affairs Canada for the purpose of data verification.

“One-for-One” Rule

The *General Import Permit No. 83 – Aluminum Products* imposes low cost (less than \$1 million per year for business) of additional administrative burden when required to submit an import report to Global Affairs Canada upon request.

The GIP implements a non-discretionary obligation and is exempted from the requirement to offset administrative burden and regulatory titles under the “One-for-One” Rule.

Regulatory cooperation and alignment

The GIP is not related to a work plan or commitment under a formal regulatory cooperation forum.

Strategic environmental assessment

In accordance with *The Cabinet Directive on the Environmental Assessment of Policy, Plan and Program Proposals*, a preliminary scan concluded that the GIP would not result in positive or negative effects on the environment; therefore, a strategic environmental assessment is not required.

Gender-based analysis plus

No gender-based analysis plus (GBA+) impacts have been identified for the GIP.

L’objectif de la LGI n’est pas de restreindre les importations d’aluminium, mais d’améliorer les capacités de surveillance d’Affaires mondiales Canada, tout en améliorant la qualité et le processus de collecte des données sur les importations d’aluminium. Il pourrait y avoir des coûts supplémentaires pour la tenue des dossiers des entreprises, si l’on demande aux importateurs de présenter un rapport sur les importations à Affaires mondiales Canada aux fins de vérification des données.

Lentille des petites entreprises

La délivrance d’une LGI pour les produits d’aluminium et le respect des exigences en matière de surveillance à la demande d’Affaires mondiales Canada pourraient entraîner des coûts supplémentaires limités pour les petites entreprises. Il pourrait y avoir des coûts supplémentaires pour la tenue des dossiers si l’on demande aux importateurs de présenter un rapport sur les importations à Affaires mondiales Canada aux fins de vérification des données.

Règle du « un pour un »

La *Licence générale d’importation n° 83 – Produits d’aluminium* impose un fardeau administratif supplémentaire à faible coût (moins d’un million de dollars par année pour les entreprises) lorsqu’il faut présenter un rapport sur les importations à Affaires mondiales Canada en cas d’une telle demande.

La LGI met en œuvre une obligation non discrétionnaire et est exemptée de l’obligation de compenser le fardeau administratif et les titres réglementaires en vertu de la règle du « un pour un ».

Coopération et harmonisation en matière de réglementation

La LGI n’est pas liée à un plan de travail ni à un engagement dans un cadre officiel de coopération en matière de réglementation.

Évaluation environnementale stratégique

Selon *La directive du Cabinet sur l’évaluation environnementale des projets de politiques, de plans et de programmes*, une analyse préliminaire a permis de conclure qu’une évaluation environnementale stratégique n’est pas nécessaire puisque la LGI n’aurait pas d’effets positifs ou négatifs sur l’environnement.

Analyse comparative entre les sexes plus

Aucune incidence liée à l’analyse comparative entre les sexes plus (ACS+) n’a été relevée pour la présente LGI.

Implementation, compliance and enforcement, and service standards

Under the *Export and Import Permits Act* (EIPA), Global Affairs Canada is responsible for administering the import permits regime, including the issuance of import permits. Importers of aluminum products listed on the *Import Control List* must cite the appropriate General Import Permit (*General Import Permit No. 83 – Aluminum Products*) on their customs documentation. Global Affairs Canada provides information and guidance to industry on the process, as requested, with contact information posted on its website. Failure to cite the required import permit may lead to the levying of penalties by the Canada Border Services Agency (CBSA) under the Administrative Monetary Penalty System, which authorizes the CBSA to assess monetary penalties for non-compliance with customs' legislative, regulatory and program requirements. Importers may also face prosecution under the EIPA for contravening a provision of the Act or its regulations (section 19). Compliance is monitored by the CBSA and Global Affairs Canada.

Global Affairs Canada will provide administrative guidance to importers by issuing a Notice to Importers.

Contact

Gregory Cederwall
Trade and Export Controls Bureau
Global Affairs Canada
Ottawa, Ontario
K1A 0G2
Telephone: 343-203-4359

Mise en œuvre, conformité et application, et normes de service

En vertu de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* (LLEI), Affaires mondiales Canada est responsable de l'administration du régime des licences d'importation, y compris la délivrance des licences d'importation. Les importateurs de produits d'aluminium inclus sur la *Liste des marchandises d'importation contrôlée* doivent mentionner la licence générale d'importation appropriée (*Licence générale d'importation n° 83 – Produits d'aluminium*) dans leur documentation douanière. Affaires mondiales Canada fournit sur demande de l'information et des conseils à l'industrie au sujet du processus et affiche les coordonnées des personnes-ressources sur son site Web. L'omission de mentionner la licence d'importation requise peut donner lieu à l'imposition de pénalités par l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) en vertu du Régime de sanctions administratives pécuniaires, qui autorise l'ASFC à imposer des sanctions pécuniaires pour non-conformité aux exigences des douanes relatives à la législation, à la réglementation et aux programmes des douanes. Les importateurs pourraient également être poursuivis en justice en vertu de la LLEI pour avoir enfreint une disposition de la Loi ou ses règlements (article 19). La conformité est surveillée par l'ASFC et Affaires mondiales Canada.

Affaires mondiales Canada fournira une orientation administrative aux importateurs en publiant un avis aux importateurs.

Personne-ressource

Gregory Cederwall
Direction générale de la réglementation commerciale et des contrôles à l'exportation
Affaires mondiales Canada
Ottawa (Ontario)
K1A 0G2
Téléphone : 343-203-4359

Registration

SOR/2019-320 August 28, 2019

CANADIAN NAVIGABLE WATERS ACT

Whereas the Minister of Transport is of the opinion that the works set out in the annexed Order are likely to substantially interfere with navigation;

Therefore, the Minister of Transport, pursuant to paragraph 28(2)(b)^a of the *Canadian Navigable Waters Act*^b, makes the annexed *Major Works Order*.

Ottawa, August 9, 2019

Marc Garneau
Minister of Transport

Major Works Order**Water Control Structures****Works — water control structures**

1 The following water control structures are designated as major works:

- (a)** dams that
 - (i)** are capable of impounding at least 30 000 m³ of water, and
 - (ii)** are at least 2.5 m high, measured from the bed of the navigable water; and
- (b)** structures for the diversion of water if they
 - (i)** are placed across a navigable water,
 - (ii)** divert water from a navigable water into another navigable water, and
 - (iii)** change the water level or water flow of at least one of those navigable waters.

Enregistrement

DORS/2019-320 Le 28 août 2019

LOI SUR LES EAUX NAVIGABLES CANADIENNES

Attendu que le ministre des Transports est d'avis que les ouvrages figurant dans l'arrêté ci-joint risquent de gêner sérieusement la navigation,

À ces causes, le ministre des Transports, en vertu de l'alinéa 28(2)b)^a de la *Loi sur les eaux navigables canadiennes*^b, prend l'Arrêté visant les ouvrages majeurs, ci-après.

Ottawa, le 9 août 2019

Le ministre des Transports
Marc Garneau

Arrêté visant les ouvrages majeurs**Structures de régulation des eaux****Ouvrages — Structures de régulation des eaux**

1 Les structures de régulation des eaux ci-après sont désignées comme ouvrages majeurs :

- a)** un barrage qui à la fois :
 - (i)** peut retenir au moins 30 000 m³ d'eau,
 - (ii)** mesure au moins 2,5 m de haut à partir du lit des eaux navigables;
- b)** une structure de dérivation des eaux qui, à la fois :
 - (i)** est placée à travers des eaux navigables,
 - (ii)** détourne de l'eau d'eaux navigables vers d'autres eaux navigables,
 - (iii)** change le niveau d'eau ou le débit d'eau de ces eaux navigables.

^a S.C. 2019, c. 28, s. 61(4)

^b R.S., c. N-22; S.C. 2012, c. 31, s. 316; S.C. 2019, c. 28, s. 46

^a L.C. 2019, ch. 28, par. 61(4)

^b L.R., ch. N-22; L.C. 2012, ch. 31, art. 316; L.C. 2019, ch. 28, art. 46

Ferry Cables

Works — ferry cables

2 (1) Ferry cables are designated as major works.

Definition of *ferry cable*

(2) In this section, a **ferry cable** includes any cable, rod, chain or other device put across, over, under or in any navigable water for working a ferry.

Bridges

Works — bridges

3 (1) The following bridges are designated as major works:

- (a)** movable span bridges;
- (b)** floating span bridges; and
- (c)** fixed span bridges with one or more piers below the ordinary high water mark.

Definition of *floating span bridge*

(2) In this section, a **floating span bridge** means a bridge that is built on floating anchored foundations.

Temporary works

4 Temporary works that are installed for a period of at least 30 consecutive days for the construction, placement, alteration, rebuilding, removal, decommissioning, repair or maintenance of a bridge are designated as major works, unless they are installed during a period when navigation is not possible.

Causeways

Works — causeways

5 Causeways that are placed across a navigable water are designated as major works.

Aquaculture Facilities

Works — aquaculture facilities

6 Aquaculture facilities are designated as major works.

Câbles de traile

Ouvrages — Câbles de traile

2 (1) Les câbles de traile sont désignés comme ouvrages majeurs.

Définition de *câble de traile*

(2) Au présent article, **câble de traile** s'entend des câbles, tiges, chaînes ou autres dispositifs mis à travers, au-dessus ou sous des eaux navigables ou dans celles-ci, pour faire fonctionner un bac.

Ponts

Ouvrages — ponts

3 (1) Les ponts ci-après sont désignés comme ouvrages majeurs :

- a)** les ponts à travée mobile;
- b)** les ponts à travée flottante;
- c)** les ponts à travée fixe ayant un ou plusieurs piliers sous la ligne des hautes eaux ordinaires.

Définition de *pont à travée flottante*

(2) Au présent article, **pont à travée flottante** s'entend d'un pont qui est construit sur des fondations ancrées flottantes.

Ouvrages temporaires

4 Les ouvrages temporaires qui sont installés pour au moins 30 jours consécutifs pour la construction, la mise en place, la modification, la reconstruction, l'enlèvement, le déclassement, la réparation ou l'entretien d'un pont sont désignés comme ouvrages majeurs sauf lorsqu'ils sont installés pendant une période où la navigation est impossible.

Chaussées

Ouvrages — Chaussées

5 Les chaussées qui sont placées à travers des eaux navigables sont désignées comme ouvrages majeurs.

Installations d'aquaculture

Ouvrages — Installations d'aquacultures

6 Les installations d'aquacultures sont désignées comme ouvrages majeurs.

Coming into Force

S.C. 2019, c. 28

7 This Order comes into force on the day on which subsection 61(4) of *An Act to enact the Impact Assessment Act and the Canadian Energy Regulator Act, to amend the Navigation Protection Act and to make consequential amendments to other Acts* comes into force, but if it is registered after that day, it comes into force on the day on which it is registered.

EXPLANATORY NOTE

(*This note is not part of the Order.*)

Proposal

Pursuant to paragraph 28(2)(b) of the *Canadian Navigable Waters Act* (CNWA), this Ministerial Order establishes six major works that are likely to substantially interfere with navigation: water control structures, ferry cables, bridges, temporary works related to bridges, causeways and aquaculture sites.

Objective

The Ministerial Order supports the Government of Canada's commitment to restore lost protections for the public right of navigation by designating major works that are likely to substantially interfere with navigation on any navigable water.

Background

In the 2015 Speech from the Throne, the Government of Canada made a commitment to [review and modernize environmental and regulatory processes](#). As part of this broader commitment, the Government reviewed the *Navigation Protection Act* (NPA) with a view to restoring lost protections and incorporating modern safeguards.

During the review of the NPA, Canadians, particularly Indigenous peoples, expressed that the scope of the Act could be broadened and that all navigable waters should be protected from works with a high potential to impact navigation. Transport Canada responded by introducing in the CNWA a new category of works called major works. The CNWA provides that an owner proposing to construct, place, alter, rebuild, remove or decommission a major work that may interfere with navigation in any navigable water must apply to the Minister of Transport for an approval. Under the CNWA, the Minister of Transport has the authority to make an order designating any works that are likely to substantially interfere with navigation as major works.

Entrée en vigueur

L.C. 2019, ch. 28

7 Le présent arrêté entre en vigueur à la date d'entrée en vigueur du paragraphe 61(4) de la *Loi édictant la Loi sur l'évaluation d'impact et la Loi sur la Régie canadienne de l'énergie, modifiant la Loi sur la protection de la navigation et apportant des modifications corrélatives à d'autres lois* ou, si elle est postérieure, à la date de son enregistrement.

NOTE EXPLICATIVE

(*La présente note ne fait pas partie de l'Arrêté.*)

Proposition

Conformément à l'alinéa 28(2)b) de la *Loi sur les eaux navigables canadiennes* (LENC), le présent arrêté ministériel établit six ouvrages majeurs qui risquent de gêner sérieusement la navigation : ouvrages de régulation des eaux, câbles de trille, ponts, ouvrages temporaires pour les ponts, chaussées et installations d'aquaculture.

Objectif

L'arrêté ministériel appuie l'engagement du gouvernement du Canada de rétablir les protections perdues pour le droit du public à la navigation en désignant les ouvrages majeurs qui risquent de gêner sérieusement la navigation dans toutes les eaux navigables.

Contexte

Dans le discours du Trône de 2015, le gouvernement du Canada s'est engagé à [examiner et à moderniser les processus environnementaux et réglementaires](#). Dans le cadre de cet engagement élargi, le gouvernement a examiné la *Loi sur la protection de la navigation* (LPN) en vue de rétablir les protections perdues et d'intégrer des mesures de protection modernes.

Durant l'examen de la LPN, les Canadiens, en particulier les Autochtones, ont affirmé que la portée de la Loi pourrait être élargie et que toutes les eaux navigables devraient être protégées contre tout ouvrage ayant un fort potentiel d'incidence sur la navigation. Transports Canada a réagi en ajoutant à la LENC une nouvelle catégorie : les ouvrages majeurs. Aux termes de la LENC, le propriétaire d'un ouvrage majeur construit, mis en place, modifié, reconstruit, enlevé ou déclassé dans des eaux navigables doit présenter une demande d'approbation au ministre des Transports, qui, en vertu de cette loi, a le pouvoir de prendre un arrêté pour désigner les ouvrages qui risquent de gêner sérieusement la navigation.

The CNWA received royal assent on June 21, 2019, and comes into force on August 28, 2019.

Implications

Under the NPA, owners of works (except minor works) on navigable waters listed in the Schedule of the Act were already required to apply to Transport Canada. This would continue under the CNWA, as owners of works (except minor works) that may interfere with navigation on navigable waters listed in the Schedule must apply for an approval from Transport Canada.

The *Major Works Order* serves to extend these protections to all navigable waters, including those not listed in the Schedule. Owners planning to construct, place, alter, rebuild, remove or decommission a major work that may interfere with navigation on any navigable water must apply for an approval to the Minister of Transport before building begins. Where the alteration, rebuild, removal, or decommissioning of existing major works would not interfere with navigation, the owner would not be required to apply for an approval, rather they would deposit information in a place specified by the Minister of Transport (the public registry), and notify the public of the proposed work.

Consultation

Since starting its review of the *Navigation Protection Act* in 2016, the Government of Canada has actively engaged with industry stakeholders, non-governmental organizations, Indigenous groups, and other levels of government.

In November 2018, Transport Canada published a discussion paper online to consult with stakeholders on the proposed categories of major works. Transport Canada received more than 80 written submissions from Indigenous groups, municipalities, provinces and territories, non-governmental organizations, and industry associations across Canada.

In addition to this process, Transport Canada consulted stakeholders on the *Major Works Order* in the context of broader discussions on the CNWA. This included regular discussions with provinces and territories, engagement sessions and open calls with Indigenous groups, and meetings with representatives from industry associations.

La LENC a reçu la sanction royale le 21 juin 2019 et elle est entrée en vigueur le 28 août 2019.

Répercussions

Aux termes de la LPN, les propriétaires d'ouvrages (à l'exception des ouvrages mineurs) se trouvant dans des eaux navigables mentionnées à l'annexe de la Loi étaient déjà tenus de présenter une demande à Transports Canada. Cette exigence serait maintenue dans la LENC, puisque les propriétaires d'ouvrages (à l'exception des ouvrages mineurs) susceptibles de gêner la navigation dans des eaux navigables mentionnées à l'annexe doivent présenter une demande d'approbation à Transports Canada.

L'*Arrêté sur les ouvrages majeurs* sert à étendre ces protections à toutes les eaux navigables, y compris celles qui ne sont pas mentionnées à l'annexe. Les propriétaires qui prévoient construire, mettre en place, modifier, reconstruire, enlever ou déclasser un ouvrage majeur susceptible de gêner la navigation dans des eaux navigables doivent présenter une demande d'approbation au ministre des Transports avant le début des travaux. Si la modification, la reconstruction, l'enlèvement ou le déclassement d'un ouvrage majeur existant ne gêne pas la navigation, le propriétaire n'est pas tenu de présenter une demande d'approbation, mais plutôt de saisir l'information à l'endroit indiqué par le ministre des Transports (le registre public) et d'informer le public de l'ouvrage proposé.

Consultation

Depuis qu'il a lancé l'examen de la *Loi sur la protection de la navigation*, en 2016, le gouvernement du Canada a consulté activement les intervenants de l'industrie, les organisations non gouvernementales, les groupes autochtones et d'autres ordres de gouvernement.

En novembre 2018, Transports Canada a publié un document de discussion en ligne en vue de consulter les intervenants sur les catégories d'ouvrages majeurs proposées. Transports Canada a reçu plus de 80 présentations écrites de la part de groupes autochtones, de municipalités, de provinces et territoires, d'organisations non gouvernementales et d'associations de l'industrie de partout au Canada.

En plus de ce processus, Transports Canada a consulté les intervenants au sujet de l'*Arrêté sur les ouvrages majeurs*, dans le cadre de discussions générales sur la LENC comprenant des discussions régulières avec les provinces et les territoires, des séances de consultation et des discussions libres par téléconférence avec les groupes autochtones, ainsi que des réunions avec des représentants d'associations de l'industrie.

The following themes emerged over the course of consultations, which informed the development of the Order:

- the categories should be clear for owners of works and the public;
- the categories should be broader than only capturing works that prevent navigation;
- importance that Indigenous peoples be provided with notice of all works that affect their rights, not only those works designated as major;
- Transport Canada review processes should focus on works that may interfere with navigation; and
- activities with respect to existing major works that do not interfere should not require an application.

Departmental contact

Jacob McBane
Manager
Program Design & Strategic Partnerships
Transport Canada
Email: NPPHQ-PPNAC@tc.gc.ca

Les thèmes ci-après, soulevés au fil des consultations, ont orienté l'élaboration de l'Arrêté :

- les catégories doivent être claires tant pour les propriétaires d'ouvrages que pour le public;
- les catégories doivent être plus générales afin de ne pas seulement viser les ouvrages qui empêchent la navigation;
- il est important qu'un avis soit donné aux Autochtones relativement à tous les ouvrages qui peuvent avoir une incidence sur leurs droits, et pas seulement concernant les ouvrages désignés comme étant majeurs;
- les processus d'examen de Transports Canada doivent mettre l'accent sur les ouvrages qui peuvent gêner la navigation;
- les activités relatives aux ouvrages majeurs existants qui ne gênent pas la navigation ne devraient pas nécessiter une demande.

Personne-ressource du Ministère

Jacob McBane
Gestionnaire
Conception des programmes et Partenariats stratégiques
Transports Canada
Courriel : NPPHQ-PPNAC@tc.gc.ca

Registration
SOR/2019-321 August 28, 2019

CANADIAN NAVIGABLE WATERS ACT

Whereas, pursuant to subsection 29(1)^a of the *Canadian Navigable Waters Act*^b, the Minister of Transport has considered the factors set out in that subsection for the addition to the schedule to that Act of the references to navigable waters set out in the annexed Order;

Therefore, the Minister of Transport, pursuant to section 29^a of the *Canadian Navigable Waters Act*^b, makes the annexed *Order Amending the Schedule to the Canadian Navigable Waters Act*.

Ottawa, August 16, 2019

Marc Garneau
Minister of Transport

Order Amending the Schedule to the Canadian Navigable Waters Act

Amendment

1 Part 2 of the schedule to the *Canadian Navigable Waters Act*¹ is replaced by the following:

PART 2

Rivers and Riverines

	Column 1	Column 2	Column 3	Column 4
Item	Name	Approximate Downstream Point	Approximate Upstream Point	Description
1	Yukon River	64°40'57" N, 141°00'00" W	60°41'57" N, 135°02'34" W	From the rapids near the dam in Whitehorse to the Canada–U.S. border
2	Alsek River	59°26'03" N, 137°58'19" W	60°39'03" N, 137°48'25" W	From the confluence of the Dezadeash River and the Kaskawulsh River to the Canada–U.S. border
3	Tatshenshini River	59°28'24" N, 137°44'21" W	59°51'42" N, 136°39'21" W	From Goat Creek to the Alsek River
4	Mackenzie River	69°20'59" N, 133°54'10" W	61°03'31" N, 116°33'22" W	From Great Slave Lake to the Arctic Ocean

^a S.C. 2019, c. 28, s. 62

^b R.S., c. N-22; S.C. 2012, c. 31, s. 316; S.C. 2019, c. 28, s. 46

¹ R.S., c. N-22; S.C. 2012, c. 31, s. 316; S.C. 2019, c. 28, s. 46

Enregistrement
DORS/2019-321 Le 28 août 2019

LOI SUR LES EAUX NAVIGABLES CANADIENNES

Attendu que le ministre des Transports, conformément au paragraphe 29(1)^a de la *Loi sur les eaux navigables canadiennes*^b, a pris en considération les facteurs énumérés à ce paragraphe pour l'ajout, à l'annexe de cette loi, des eaux navigables prévues par l'arrêté ci-après,

À ces causes, et en vertu de l'article 29^a de la *Loi sur les eaux navigables canadiennes*^b, le ministre des Transports prend l'*Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur les eaux navigables canadiennes*, ci-après.

Ottawa, le 16 août 2019

Le ministre des Transports
Marc Garneau

Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur les eaux navigables canadiennes

Modification

1 La partie 2 de l'annexe de la *Loi sur les eaux navigables canadiennes*¹ est remplacée par ce qui suit :

^a L.C. 2019, ch. 28, art. 62

^b L.R., ch. N-22; L.C. 2012, ch. 31, art. 316; L.C. 2019, ch. 28, art. 46

¹ L.R., ch. N-22; L.C. 2012, ch. 31, art. 316; L.C. 2019, ch. 28, art. 46

	Column 1	Column 2	Column 3	Column 4
Item	Name	Approximate Downstream Point	Approximate Upstream Point	Description
5	Arctic Red River	67°25'35" N, 133°45'40" W	64°31'20" N, 131°32'18" W	From Backbone Range, Mackenzie Mountains, to the Mackenzie River
6	Skeena River	54°01'00" N, 130°06'12" W	55°41'53" N, 127°41'40" W	From the confluence with the Babine River to the Pacific Ocean
7	Nass River	54°59'06" N, 129°43'07" W	56°09'52" N, 129°01'41" W	From the confluence with the Bell-Irving River to the Pacific Ocean
8	Anderson River	69°40'35" N, 128°58'11" W	66°57'20" N, 124°34'23" W	From Lac des Bois to the Arctic Ocean
9	Horton River	70°13'24" N, 127°32'45" W	67°48'40" N, 120°34'26" W	From the Haldane River to the Amundsen Gulf
10	South Nahanni River	61°03'03" N, 123°20'30" W	62°59'01" N, 129°37'23" W	From Mount Christie to the Liard River
11	Fraser River	49°06'10" N, 123°17'59" W	53°01'50" N, 119°12'17" W	From the Overland Falls to the Pacific Ocean
12	Pitt River	49°13'43" N, 122°46'03" W	49°21'06" N, 122°36'35" W	From Pitt Lake to the Fraser River
13	Harrison River	49°13'51" N, 121°56'43" W	49°18'42" N, 121°48'12" W	From Harrison Lake to the Fraser River
14	Thompson River	50°14'06" N, 121°35'03" W	50°40'50" N, 120°20'18" W	From the South Thompson River to the Fraser River
15	Liard River	61°50'55" N, 121°18'35" W	61°14'12" N, 131°37'39" W	From Mount Lewis to the Mackenzie River
16	South Thompson River	50°40'50" N, 120°20'18" W	50°49'38" N, 119°42'01" W	From Little Shuswap Lake to the Thompson River
17	Kootenay River	49°18'56" N, 117°39'08" W	49°37'32" N, 116°56'36" W	From Kootenay Lake to the Columbia River
18	Columbia River	49°00'00" N, 117°37'55" W	52°04'30" N, 118°33'58" W	From Kinbasket Lake to the Canada–U.S. border
19	Coppermine River	67°49'09" N, 115°04'30" W	64°51'17" N, 110°25'41" W	From Lac de Gras to the Coronation Gulf
20	Bow River	49°56'05" N, 111°41'19" W	51°13'08" N, 114°42'28" W	From Ghost Lake to the South Saskatchewan River
21	Peace River	59°00'01" N, 111°24'47" W	56°00'48" N, 122°12'18" W	From Williston Lake to the Slave River
22	Clearwater River	56°44'51" N, 111°22'57" W	57°32'30" N, 108°53'03" W	From the Mirror River to the Athabasca River
23	Athabasca River	58°40'10" N, 110°50'15" W	52°44'09" N, 117°57'17" W	From the confluence with the Whirlpool River to Lake Athabasca
24	North Saskatchewan River	53°14'07" N, 105°04'58" W	52°22'35" N, 115°24'05" W	From the confluence with the Ram River to the confluence with the South Saskatchewan River
25	South Saskatchewan River	53°14'07" N, 105°04'58" W	49°56'05" N, 111°41'19" W	From the confluence of the Bow River and the Oldman River to the confluence with the North Saskatchewan River
26	Saskatchewan River	53°27'43" N, 105°04'08" W	53°11'08" N, 99°15'24" W	From the confluence of the North Saskatchewan River and the South Saskatchewan River to Lake Winnipeg
27	Dubawnt River	63°33'49" N, 100°42'29" W	64°30'35" N, 100°05'40" W	From Dubawnt Lake to the Thelon River

	Column 1	Column 2	Column 3	Column 4
Item	Name	Approximate Downstream Point	Approximate Upstream Point	Description
28	Assiniboine River	49°53'08" N, 97°07'41" W	50°58'35" N, 101°24'26" W	From the Shellmouth Dam to the Red River
29	Red River	50°23'12" N, 96°47'58" W	49°00'02" N, 97°13'43" W	From the Canada–U.S. Border to Lake Winnipeg
30	Bloodvein River	51°47'25" N, 96°43'02" W	51°11'58" N, 94°22'51" W	From Red Lake to Lake Winnipeg
31	Winnipeg River	50°37'54" N, 96°19'13" W	49°45'59" N, 94°30'39" W	From Lake of the Woods to Lake Winnipeg
32	Kazan River	64°02'26" N, 95°28'49" W	61°15'06" N, 100°58'00" W	From Ennadai Lake to Baker Lake
33	Seal River	59°04'22" N, 94°47'44" W	58°49'44" N, 97°35'39" W	From Shethanei Lake to Hudson Bay
34	Rainy River	48°50'20" N, 94°41'08" W	48°36'54" N, 93°21'11" W	From Rainy Lake to Lake of the Woods
35	Churchill River	58°47'23" N, 94°12'22" W	55°49'03" N, 108°22'44" W	From Churchill Lake to Hudson Bay
36	Hayes River	57°03'34" N, 92°10'13" W	54°19'12" N, 96°41'30" W	From Molson Lake to Hudson Bay
37	Thelon River	63°23'06" N, 90°42'37" W	62°20'37" N, 105°57'16" W	From Whitefish Lake to Hudson Bay
38	Boundary Waters – Voyageur Waterway	47°59'50" N, 89°34'37" W	48°21'39" N, 92°03'54" W	Boundary waters between Canada and the U.S. from Lake Superior to Lac la Croix
39	St. Marys River	46°03'34" N, 83°56'44" W	46°31'13" N, 84°37'08" W	From Lake Superior to Lake Huron
40	Detroit River	42°04'54" N, 83°07'32" W	42°21'06" N, 82°55'25" W	From Lake St. Clair to Lake Erie
41	St. Clair River	42°36'53" N, 82°30'59" W	43°00'10" N, 82°25'13" W	From Lake Huron to Lake St. Clair
42	Thames River	42°19'09" N, 82°27'15" W	43°17'01" N, 80°46'14" W	From the Town of Tavistock to Lake St. Clair
43	French River	45°56'28" N, 80°54'05" W	46°12'31" N, 79°49'03" W	From Lake Nipissing to Lake Huron
44	Moose River	51°23'15" N, 80°21'54" W	51°08'09" N, 80°50'20" W	From the Kwetabohigan Rapids to Hudson Bay
45	Nottawasaga River	44°32'19" N, 80°00'28" W	44°08'18" N, 79°48'38" W	From the 13th Line bridge to Lake Huron
46	Severn River	44°48'13" N, 79°43'12" W	44°44'39" N, 79°20'21" W	From Lake Couchiching to Lake Huron
47	Grand River	42°51'18" N, 79°34'40" W	43°08'13" N, 80°16'09" W	From the dam at Brantford to Lake Erie
48	Holland River	44°12'10" N, 79°30'52" W	44°06'46" N, 79°32'44" W	From the Bridge Street bridge to Lake Simcoe
49	Holland River East Branch	44°07'35" N, 79°30'15" W	44°07'35" N, 79°30'15" W	From the Queensville Side Road bridge to the Holland River
50	Humber River	43°37'55" N, 79°28'19" W	43°39'08" N, 79°29'44" W	From the rapids at Old Mill to Lake Ontario
51	Mattawa River	46°18'48" N, 79°15'55" W	46°19'11" N, 78°42'27" W	From the Ottawa River to Trout Lake
52	North Branch of Muskoka River	45°16'04" N, 79°13'45" W	45°18'42" N, 79°11'46" W	From Fairy Lake to Mary Lake
53	Welland Canal	43°14'41" N, 79°13'00" W	42°52'01" N, 79°15'06" W	A canal that connects Lake Erie to Lake Ontario
54	Trent Canal	44°28'17" N, 79°10'14" W	44°32'10" N, 79°04'00" W	From Canal Lake to Lake Simcoe

	Column 1	Column 2	Column 3	Column 4
Item	Name	Approximate Downstream Point	Approximate Upstream Point	Description
55	The Canal	45°20'06" N, 79°08'43" W	45°20'24" N, 79°07'57" W	From Peninsula Lake to Fairy Lake
56	Niagara River	43°15'43" N, 79°04'23" W	42°53'18" N, 78°54'43" W	From Lake Erie to Lake Ontario
57	Trent Canal	44°34'59" N, 79°00'34" W	44°34'39" N, 78°53'39" W	From Balsam Lake to Canal Lake
58	Rosedale River	44°34'13" N, 78°45'57" W	44°34'24" N, 78°47'46" W	From Balsam Lake to Cameron Lake
59	Scugog River	44°24'06" N, 78°45'00" W	44°16'09" N, 78°45'11" W	From Lake Scugog to Sturgeon Lake
60	Fenelon River	44°31'37" N, 78°43'41" W	44°32'13" N, 78°44'30" W	From Cameron Lake to Sturgeon Lake
61	Pigeon River	44°21'48" N, 78°30'54" W	44°17'56" N, 78°33'20" W	From the dam in Omemee to Pigeon Lake
62	Trent Canal	44°17'55" N, 78°18'17" W	44°21'12" N, 78°17'32" W	Connecting two parts of the Otonabee River at Peterborough
63	Otonabee River	44°09'12" N, 78°13'51" W	44°25'58" N, 78°16'23" W	From Katchewanooka Lake to Rice Lake
64	Murray Canal	44°03'38" N, 77°35'02" W	44°01'56" N, 77°40'37" W	Connecting two parts of Lake Ontario
65	Trent River/Canal	44°05'59" N, 77°34'18" W	44°15'40" N, 78°02'51" W	From Rice Lake to Lake Ontario
66	Petawawa River	45°54'38" N, 77°15'30" W	45°53'02" N, 77°23'27" W	From the confluence with the Barron River to the Ottawa River
67	Cataraqui River	44°13'37" N, 76°28'27" W	44°25'36" N, 76°18'28" W	From Cranberry Lake to Lake Ontario
68	River Styx	44°19'07" N, 76°25'36" W	44°22'21" N, 76°20'48" W	From the Cataraqui River to Colonel By Lake
69	Stevens Creek	44°36'41" N, 76°23'16" W	44°37'28" N, 76°21'38" W	From Loon Lake to Newboro Lake
70	Tay River/Canal	44°52'25" N, 76°08'10" W	44°53'50" N, 76°15'29" W	From the Peter Street bridge in Perth to the Lower Rideau Lake
71	Rideau Canal	45°25'36" N, 75°41'56" W	45°22'11" N, 75°41'55" W	From the Rideau River to the Ottawa River
72	Rideau River	45°26'29" N, 75°41'49" W	44°52'16" N, 76°05'01" W	From Lower Rideau Lake to the Ottawa River
73	Kemptville Creek	45°03'20" N, 75°39'15" W	45°01'39" N, 75°38'29" W	From the Highway 43 bridge to the Rideau River
74	Ottawa River	45°33'59" N, 74°23'11" W	47°07'52" N, 79°26'45" W	From Timiskaming Lake to the St. Lawrence River
75	Canal de Beauharnois	45°19'13" N, 73°55'00" W	45°13'41" N, 74°10'12" W	Branch of the St. Lawrence River
76	Lachine Canal	45°29'58" N, 73°33'06" W	45°25'51" N, 73°40'10" W	Branch of the St. Lawrence River
77	Rivière des Mille-Îles	45°41'56" N, 73°31'30" W	45°31'58" N, 73°53'05" W	Branch of the St. Lawrence River
78	Rivière des Prairies	45°42'26" N, 73°28'25" W	45°28'24" N, 73°56'27" W (south branch) and 45°31'22" N, 73°53'06" W (north branch)	Branch of the St. Lawrence River
79	Richelieu River	46°02'55" N, 73°07'10" W	45°00'39" N, 73°20'38" W	From the Canada–U.S. border to the St. Lawrence River
80	Rivière Saint-Maurice	46°21'04" N, 72°31'12" W	46°32'15" N, 72°46'01" W	From the Shawinigan Dam to the St. Lawrence River
81	Soper River	62°54'25" N, 69°50'41" W	63°32'39" N, 69°32'43" W	From the highlands of the Meta Incognita Peninsula to Soper Lake

	Column 1	Column 2	Column 3	Column 4
Item	Name	Approximate Downstream Point	Approximate Upstream Point	Description
82	Saguenay River	48°07'28" N, 69°41'07" W	48°35'09" N, 71°47'06" W	From Lac Saint-Jean to the St. Lawrence River
83	Restigouche River	47°59'28" N, 66°46'10" W	47°39'52" N, 67°29'28" W	From the confluence of the Little Main Restigouche River and the Kedgwick River to the Gulf of St. Lawrence
84	St. Croix River	45°09'54" N, 67°10'47" W	45°34'09" N, 67°25'38" W	From the Chiputneticook Lakes to the Atlantic Ocean
85	Saint John River	44°16'00" N, 66°04'00" W	47°10'40" N, 68°54'01" W	From the Canada–U.S. border to the Atlantic Ocean
86	St. Lawrence River	49°40'00" N, 64°29'59" W	44°06'58" N, 76°28'43" W	From Lake Ontario to the Atlantic Ocean
87	LaHave River	44°15'59" N, 64°19'57" W	44°23'22" N, 64°31'53" W	From the rapids in Bridgewater to the Atlantic Ocean
88	Margaree River	46°26'33" N, 61°06'46" W	46°20'08" N, 61°05'33" W	From the Margaree River fork to the Atlantic Ocean
89	Main River	49°45'52" N, 56°54'34" W	49°58'47" N, 57°23'37" W	From the Long Range Mountains to White Bay

PARTIE 2

Rivières et fleuves

	Colonne 1	Colonne 2	Colonne 3	Colonne 4
Article	Nom	Point en aval approximatif	Point en amont approximatif	Description
1	Fleuve Yukon	64°40'57" N., 141°00'00" O.	60°41'57" N., 135°02'34" O.	À partir des rapides près du barrage à Whitehorse jusqu'à la frontière Canada/É.-U.
2	Rivière Alsek	59°26'03" N., 137°58'19" O.	60°39'03" N., 137°48'25" O.	Au confluent de la rivière Dezadeash et de la rivière Kaskawulsh jusqu'à la frontière Canada/É.-U.
3	Rivière Tatshenshini	59°28'24" N., 137°44'21" O.	59°51'42" N., 136°39'21" O.	À partir de Goat Creek jusqu'à la rivière Alsek
4	Fleuve Mackenzie	69°20'59" N., 133°54'10" O.	61°03'31" N., 116°33'22" O.	À partir du Grand Lac des Esclaves jusqu'à l'océan Arctique
5	Rivière Arctic Red	67°25'35" N., 133°45'40" O.	64°31'20" N., 131°32'18" O.	À partir des chaînons Backbone, monts Mackenzie, jusqu'au fleuve Mackenzie
6	Fleuve Skeena	54°01'00" N., 130°06'12" O.	55°41'53" N., 127°41'40" O.	Au confluent du fleuve Skeena et de la rivière Babine jusqu'à l'océan Pacifique
7	Rivière Nass	54°59'06" N., 129°43'07" O.	56°09'52" N., 129°01'41" O.	Au confluent de la rivière Nass et de la rivière Bell-Irving jusqu'à l'océan Pacifique
8	Rivière Anderson	69°40'35" N., 128°58'11" O.	66°57'20" N., 124°34'23" O.	À partir du lac des Bois jusqu'à l'océan Arctique
9	Rivière Horton	70°13'24" N., 127°32'45" O.	67°48'40" N., 120°34'26" O.	À partir de la rivière Haldane jusqu'au golfe d'Amundsen
10	Rivière Nahanni Sud	61°03'03" N., 123°20'30" O.	62°59'01" N., 129°37'23" O.	À partir du Mont Christie jusqu'à la rivière Liard

	Colonne 1	Colonne 2	Colonne 3	Colonne 4
Article	Nom	Point en aval approximatif	Point en amont approximatif	Description
11	Fleuve Fraser	49°06'10" N., 123°17'59" O.	53°01'50" N., 119°12'17" O.	À partir des chutes Overland jusqu'à l'océan Pacifique
12	Rivière Pitt	49°13'43" N., 122°46'03" O.	49°21'06" N., 122°36'35" O.	À partir du lac Pitt jusqu'au fleuve Fraser
13	Rivière Harrison	49°13'51" N., 121°56'43" O.	49°18'42" N., 121°48'12" O.	À partir du lac Harrison jusqu'au fleuve Fraser
14	Rivière Thompson	50°14'06" N., 121°35'03" O.	50°40'50" N., 120°20'18" O.	À partir de la rivière Thompson Sud jusqu'au fleuve Fraser
15	Rivière Liard	61°50'55" N., 121°18'35" O.	61°14'12" N., 131°37'39" O.	À partir du mont Lewis jusqu'au fleuve Mackenzie
16	Rivière Thompson Sud	50°40'50" N., 120°20'18" O.	50°49'38" N., 119°42'01" O.	À partir du lac Little Shuswap jusqu'à la rivière Thompson
17	Rivière Kootenay	49°18'56" N., 117°39'08" O.	49°37'32" N., 116°56'36" O.	À partir du lac Kootenay jusqu'au fleuve Columbia
18	Fleuve Columbia	49°00'00" N., 117°37'55" O.	52°04'30" N., 118°33'58" O.	À partir du lac Kinbasket jusqu'à la frontière Canada/É.-U.
19	Rivière Coppermine	67°49'09" N., 115°04'30" O.	64°51'17" N., 110°25'41" O.	À partir du lac de Gras jusqu'au golfe Coronation
20	Rivière Bow	49°56'05" N., 111°41'19" O.	51°13'08" N., 114°42'28" O.	À partir du lac Ghost jusqu'à la rivière Saskatchewan Sud
21	Rivière de la Paix	59°00'01" N., 111°24'47" O.	56°00'48" N., 122°12'18" O.	À partir du lac Williston jusqu'à la rivière des Esclaves
22	Rivière Clearwater	56°44'51" N., 111°22'57" O.	57°32'30" N., 108°53'03" O.	À partir de la rivière Miroir jusqu'à la rivière Athabasca
23	Rivière Athabasca	58°40'10" N., 110°50'15" O.	52°44'09" N., 117°57'17" O.	Au confluent de la rivière Athabasca et de la rivière Whirlpool jusqu'au lac Athabasca
24	Rivière Saskatchewan Nord	53°14'07" N., 105°04'58" O.	52°22'35" N., 115°24'05" O.	Au confluent de la rivière Ram et de la rivière Saskatchewan Nord jusqu'au confluent de la rivière Saskatchewan Nord et de la rivière Saskatchewan Sud
25	Rivière Saskatchewan Sud	53°14'07" N., 105°04'58" O.	49°56'05" N., 111°41'19" O.	Au confluent de la rivière Bow et de la rivière Oldman jusqu'au confluent de la rivière Saskatchewan Nord et de la rivière Saskatchewan Sud
26	Rivière Saskatchewan	53°27'43" N., 105°04'08" O.	53°11'08" N., 99°15'24" O.	Au confluent de la rivière Saskatchewan Nord et de la rivière Saskatchewan Sud jusqu'au lac Winnipeg
27	Rivière Dubawnt	63°33'49" N., 100°42'29" O.	64°30'35" N., 100°05'40" O.	À partir du lac Dubawnt jusqu'à la rivière Thelon
28	Rivière Assiniboine	49°53'08" N., 97°07'41" O.	50°58'35" N., 101°24'26" O.	À partir du barrage Shellmouth jusqu'à la rivière Rouge
29	Rivière Rouge	50°23'12" N., 96°47'58" O.	49°00'02" N., 97°13'43" O.	À partir de la frontière Canada/É.-U. jusqu'au lac Winnipeg
30	Rivière Bloodvein	51°47'25" N., 96°43'02" O.	51°11'58" N., 94°22'51" O.	À partir du lac Red jusqu'au lac Winnipeg
31	Rivière Winnipeg	50°37'54" N., 96°19'13" O.	49°45'59" N., 94°30'39" O.	À partir du lac des Bois jusqu'au lac Winnipeg
32	Rivière Kazan	64°02'26" N., 95°28'49" O.	61°15'06" N., 100°58'00" O.	À partir du lac Ennadai jusqu'au lac Baker

Article	Colonne 1 Nom	Colonne 2 Point en aval approximatif	Colonne 3 Point en amont approximatif	Colonne 4 Description
33	Rivière Seal	59°04'22" N., 94°47'44" O.	58°49'44" N., 97°35'39" O.	À partir du lac Shethanei jusqu'à la baie d'Hudson
34	Rivière à la Pluie	48°50'20" N., 94°41'08" O.	48°36'54" N., 93°21'11" O.	À partir du lac à la Pluie jusqu'au lac des Bois
35	Rivière Churchill	58°47'23" N., 94°12'22" O.	55°49'03" N., 108°22'44" O.	À partir du lac Churchill jusqu'à la baie d'Hudson
36	Rivière Hayes	57°03'34" N., 92°10'13" O.	54°19'12" N., 96°41'30" O.	À partir du lac Molson jusqu'à la baie d'Hudson
37	Rivière Thelon	63°23'06" N., 90°42'37" O.	62°20'37" N., 105°57'16" O.	À partir du lac Whitefish jusqu'à la baie d'Hudson
38	Route frontalière des Voyageurs	47°59'50" N., 89°34'37" O.	48°21'39" N., 92°03'54" O.	Les eaux limitrophes entre le Canada et les É.-U. à partir du lac Supérieur jusqu'au lac la Croix
39	Rivière Sainte-Marie	46°03'34" N., 83°56'44" O.	46°31'13" N., 84°37'08" O.	À partir du lac Supérieur jusqu'au lac Huron
40	Rivière Détroit	42°04'54" N., 83°07'32" O.	42°21'06" N., 82°55'25" O.	À partir du lac Sainte-Claire jusqu'au lac Érié
41	Rivière Sainte-Claire	42°36'53" N., 82°30'59" O.	43°00'10" N., 82°25'13" O.	À partir du lac Huron jusqu'au lac Sainte-Claire
42	Rivière Thames	42°19'09" N., 82°27'15" O.	43°17'01" N., 80°46'14" O.	À partir de la ville de Tavistock jusqu'au lac Sainte-Claire
43	Rivière des Français	45°56'28" N., 80°54'05" O.	46°12'31" N., 79°49'03" O.	À partir du lac Nipissing jusqu'au lac Huron
44	Rivière Moose	51°23'15" N., 80°21'54" O.	51°08'09" N., 80°50'20" O.	À partir des rapides Kwetabohigan jusqu'à la baie d'Hudson
45	Rivière Nottawasaga	44°32'19" N., 80°00'28" O.	44°08'18" N., 79°48'38" O.	À partir du pont de la 13 ^e ligne jusqu'au lac Huron
46	Rivière Severn	44°48'13" N., 79°43'12" O.	44°44'39" N., 79°20'21" O.	À partir du lac Couchiching jusqu'au lac Huron
47	Rivière La Grande	42°51'18" N., 79°34'40" O.	43°08'13" N., 80°16'09" O.	À partir du barrage à Brantford jusqu'au lac Érié
48	Rivière Holland	44°12'10" N., 79°30'52" O.	44°06'46" N., 79°32'44" O.	À partir du pont de la rue Bridge jusqu'au lac Simcoe
49	Rivière Holland, bras Est	44°07'35" N., 79°30'15" O.	44°07'35" N., 79°30'15" O.	À partir du pont de la route Queensville Side jusqu'à la rivière Holland
50	Rivière Humber	43°37'55" N., 79°28'19" O.	43°39'08" N., 79°29'44" O.	À partir des rapides à Old Mill jusqu'au lac Ontario
51	Rivière Mattawa	46°18'48" N., 79°15'55" O.	46°19'11" N., 78°42'27" O.	À partir de la rivière des Outaouais jusqu'au lac Trout
52	Rivière Muskoka, bras Nord	45°16'04" N., 79°13'45" O.	45°18'42" N., 79°11'46" O.	À partir du lac Fairy jusqu'au lac Mary
53	Canal Welland	43°14'41" N., 79°13'00" O.	42°52'01" N., 79°15'06" O.	Canal reliant le lac Érié au lac Ontario
54	Canal Trent	44°28'17" N., 79°10'14" O.	44°32'10" N., 79°04'00" O.	À partir du lac Canal jusqu'au lac Simcoe
55	Le Canal	45°20'06" N., 79°08'43" O.	45°20'24" N., 79°07'57" O.	À partir du lac Peninsula jusqu'au lac Fairy
56	Rivière Niagara	43°15'43" N., 79°04'23" O.	42°53'18" N., 78°54'43" O.	À partir du lac Érié jusqu'au lac Ontario

	Colonne 1	Colonne 2	Colonne 3	Colonne 4
Article	Nom	Point en aval approximatif	Point en amont approximatif	Description
57	Canal Trent	44°34'59" N., 79°00'34" O.	44°34'39" N., 78°53'39" O.	À partir du lac Balsam jusqu'au lac Canal
58	Rivière Rosedale	44°34'13" N., 78°45'57" O.	44°34'24" N., 78°47'46" O.	À partir du lac Balsam jusqu'au lac Cameron
59	Rivière Scugog	44°24'06" N., 78°45'00" O.	44°16'09" N., 78°45'11" O.	À partir du lac Scugog jusqu'au lac Sturgeon
60	Rivière Fenelon	44°31'37" N., 78°43'41" O.	44°32'13" N., 78°44'30" O.	À partir du lac Cameron jusqu'au lac Sturgeon
61	Rivière Pigeon	44°21'48" N., 78°30'54" O.	44°17'56" N., 78°33'20" O.	À partir du barrage d'Omeme jusqu'au lac Pigeon
62	Canal Trent	44°17'55" N., 78°18'17" O.	44°21'12" N., 78°17'32" O.	Relie les deux parties de la rivière Otonabee à Peterborough
63	Rivière Otonabee	44°09'12" N., 78°13'51" O.	44°25'58" N., 78°16'23" O.	À partir du lac Katchewanooka jusqu'au lac Rice
64	Canal Murray	44°03'38" N., 77°35'02" O.	44°01'56" N., 77°40'37" O.	Relie les deux parties du lac Ontario
65	Rivière Trent/Canal	44°05'59" N., 77°34'18" O.	44°15'40" N., 78°02'51" O.	À partir du lac Rice jusqu'au lac Ontario
66	Rivière Petawawa	45°54'38" N., 77°15'30" O.	45°53'02" N., 77°23'27" O.	Au confluent de la rivière Barron jusqu'à la rivière des Outaouais
67	Rivière Cataract	44°13'37" N., 76°28'27" O.	44°25'36" N., 76°18'28" O.	À partir du lac Cranberry jusqu'au lac Ontario
68	Rivière Styx	44°19'07" N., 76°25'36" O.	44°22'21" N., 76°20'48" O.	À partir de la rivière Cataract jusqu'au lac Colonel By
69	Ruisseau Stevens	44°36'41" N., 76°23'16" O.	44°37'28" N., 76°21'38" O.	À partir du lac Loon jusqu'au lac Newboro
70	Rivière Tay/Canal	44°52'25" N., 76°08'10" O.	44°53'50" N., 76°15'29" O.	À partir du pont de la rue Peter à Perth jusqu'au lac Lower Rideau
71	Canal Rideau	45°25'36" N., 75°41'56" O.	45°22'11" N., 75°41'55" O.	À partir de la rivière Rideau jusqu'à la rivière des Outaouais
72	Rivière Rideau	45°26'29" N., 75°41'49" O.	44°52'16" N., 76°05'01" O.	À partir du lac Lower Rideau jusqu'à la rivière des Outaouais
73	Ruisseau Kemptville	45°03'20" N., 75°39'15" O.	45°01'39" N., 75°38'29" O.	À partir du pont de la route 43 jusqu'à la rivière Rideau
74	Rivière des Outaouais	45°33'59" N., 74°23'11" O.	47°07'52" N., 79°26'45" O.	À partir du lac Timiskaming jusqu'au fleuve Saint-Laurent
75	Canal de Beauharnois	45°19'13" N., 73°55'00" O.	45°13'41" N., 74°10'12" O.	Bras du fleuve Saint-Laurent
76	Canal Lachine	45°29'58" N., 73°33'06" O.	45°25'51" N., 73°40'10" O.	Bras du fleuve Saint-Laurent
77	Rivière des Mille-Îles	45°41'56" N., 73°31'30" O.	45°31'58" N., 73°53'05" O.	Bras du fleuve Saint-Laurent
78	Rivière des Prairies	45°42'26" N., 73°28'25" O.	45°28'24" N., 73°56'27" O. (branche sud) et 45°31'22" N., 73°53'06" O. (branche nord)	Bras du fleuve Saint-Laurent
79	Rivière Richelieu	46°02'55" N., 73°07'10" O.	45°00'39" N., 73°20'38" O.	À partir de la frontière Canada/É.-U. jusqu'au fleuve Saint-Laurent
80	Rivière Saint-Maurice	46°21'04" N., 72°31'12" O.	46°32'15" N., 72°46'01" O.	À partir du barrage Shawinigan jusqu'au fleuve Saint-Laurent
81	Rivière Soper	62°54'25" N., 69°50'41" O.	63°32'39" N., 69°32'43" O.	À partir des hautes-terres de la péninsule Meta Incognita jusqu'au lac Soper

	Colonne 1	Colonne 2	Colonne 3	Colonne 4
Article	Nom	Point en aval approximatif	Point en amont approximatif	Description
82	Rivière Saguenay	48°07'28" N., 69°41'07" O.	48°35'09" N., 71°47'06" O.	À partir du lac Saint-Jean jusqu'au fleuve Saint-Laurent
83	Rivière Restigouche	47°59'28" N., 66°46'10" O.	47°39'52" N., 67°29'28" O.	Au confluent de la rivière Little Main Restigouche et de la rivière Kedgwick jusqu'au golfe du Saint-Laurent
84	Rivière Sainte-Croix	45°09'54" N., 67°10'47" O.	45°34'09" N., 67°25'38" O.	À partir des lacs Chiputneticook jusqu'à l'océan Atlantique
85	Fleuve Saint-Jean	44°16'00" N., 66°04'00" O.	47°10'40" N., 68°54'01" O.	À partir de la frontière Canada/É.-U. jusqu'à l'océan Atlantique
86	Fleuve Saint-Laurent	49°40'00" N., 64°29'59" O.	44°06'58" N., 76°28'43" O.	À partir du lac Ontario jusqu'à l'océan Atlantique
87	Rivière LaHave	44°15'59" N., 64°19'57" O.	44°23'22" N., 64°31'53" O.	À partir des rapides à Bridgewater jusqu'à l'océan Atlantique
88	Rivière Margaree	46°26'33" N., 61°06'46" O.	46°20'08" N., 61°05'33" O.	À partir de la bifurcation de la rivière Margaree jusqu'à l'océan Atlantique
89	Rivière Main	49°45'52" N., 56°54'34" O.	49°58'47" N., 57°23'37" O.	À partir des monts Long Range jusqu'à la baie White

Coming into Force

2 This Order comes into force on the 30th day after the day on which it is published in the *Canada Gazette, Part II.*

EXPLANATORY NOTE

(This note is not part of the Order.)

Proposal

Pursuant to subsections 29(1) and (3) of the *Canadian Navigable Waters Act* (CNWA), this Ministerial Order amends the schedule to the Act by adding 25 rivers to the list of navigable waters and amending references to navigable waters already listed. In addition, the amendments renumber the navigable waters to ensure that they are organized from west to east based on the downstream point longitude.

Objective

The Ministerial Order expands the list of navigable waters that receive extra oversight and protection to include priority waterways that are known to be vulnerable to significant impacts on navigation from development and that are most significant to Canadians. These amendments are part of the Government of Canada's commitment to restore lost protections for the public right of navigation.

Entrée en vigueur

2 Le présent arrêté entre en vigueur le trentième jour suivant la date de sa publication dans la *Partie II de la Gazette du Canada.*

NOTE EXPLICATIVE

(La présente note ne fait pas partie de l'Arrêté.)

Proposition

Conformément aux paragraphes 29(1) et (3) de la *Loi sur les eaux navigables canadiennes* (LENC), le présent arrêté ministériel modifie l'annexe de la Loi en ajoutant 25 rivières à la liste des eaux navigables et modifie les renvois aux eaux navigables déjà énumérées. De plus, les modifications renumérotent les eaux navigables pour qu'elles soient organisées de l'ouest à l'est en fonction de la longitude du point en aval.

Objectif

L'arrêté ministériel élargit la liste des eaux navigables qui recevront une surveillance et une protection supplémentaires afin d'inclure les voies navigables prioritaires qui sont reconnues comme étant vulnérables aux répercussions importantes sur la navigation en raison du développement et qui sont importantes pour les Canadiens. Ces modifications font partie de l'engagement du gouvernement du Canada de rétablir les protections éliminées pour le droit du public à la navigation.

Background

In the 2015 Speech from the Throne, the Government of Canada made a commitment to [review and modernize environmental and regulatory processes](#). As part of this broader commitment, Transport Canada (TC) reviewed the *Navigation Protection Act* (NPA) with a view to restoring lost protections and incorporating modern safeguards.

Introduced in 2014, the schedule to the NPA enabled the Act to focus primarily on Canada's busiest commercial and recreational navigable waters. The schedule listed 164 navigable waters, including the 3 oceans, which are defined to include navigable waters impacted by the tides up to the extent of the tidal influence.

The CNWA, which received royal assent on June 21, 2019, maintains the schedule to designate those navigable waters that receive additional oversight for any works in those waterways that may interfere with navigation. Specifically, any works that may interfere with navigation on a navigable water listed in the schedule, unless they are minor works, are subject to the approval of the Minister of Transport.

Transport Canada committed to considering for inclusion in the schedule to the Act those navigable waters of greatest importance to Canadians and Indigenous peoples, including those navigable waters that are known to be vulnerable to significant impacts on navigation from development. In support of this commitment, TC reviewed a group of 35 waterways — including heritage rivers and the longest wild free-flowing rivers in Canada — using the assessment factors listed in subsection 29(1) of the CNWA.

After completing assessments of the 35 priority waterways, TC determined that 25 of them warrant the extra navigation oversight associated with being listed in the schedule to the Act. The 25 rivers warrant inclusion in the schedule due to the following elements:

- their physical characteristics (e.g. depth, width, portion of the year during which the river is navigable), which are similar to those of the navigable waters already listed in the schedule and which support medium to large scale recreational navigation;
- their connections with other navigable waters, including scheduled waters, thereby creating significant aqueous highways;
- the high level of evidence of past and current use for recreational and commercial navigation; and
- historical and/or current usage of the waters for Indigenous peoples to exercise rights recognized and affirmed by section 35 of the *Constitution Act, 1982*.

Contexte

Dans le discours du Trône en 2015, le gouvernement du Canada s'est engagé à [examiner et moderniser les processus environnementaux et réglementaires](#). Dans le cadre de cet engagement élargi, Transports Canada (TC) a examiné la *Loi sur la protection de la navigation* (LPN) dans le but de rétablir les protections éliminées et d'intégrer des mesures de protection modernes.

Introduite en 2014, l'annexe de la LPN permettait à la Loi de se concentrer principalement sur les voies navigables récréatives et commerciales les plus utilisées du Canada. L'annexe énumérait 164 voies navigables, y compris les 3 océans, qui sont définis comme incluant les eaux navigables assujetties aux marées dans la mesure de l'influence des marées.

La LENC, qui a obtenu la sanction royale le 21 juin 2019, maintient l'annexe pour désigner les eaux navigables qui ont obtenu une surveillance supplémentaire pour tous les ouvrages dans ces voies navigables qui pourraient perturber la navigation. Plus précisément, tout ouvrage qui pourrait perturber la navigation sur une voie navigable indiquée dans l'annexe, à moins qu'il s'agisse d'ouvrages mineurs, fera l'objet de l'approbation du ministre des Transports.

Transports Canada s'est engagé à considérer l'inclusion dans l'annexe de la Loi des eaux navigables les plus importantes pour les Canadiens et les peuples autochtones, y compris les eaux navigables qui sont reconnues comme étant vulnérables aux répercussions importantes sur la navigation en raison du développement. À l'appui de cet engagement, TC a examiné un groupe de 35 voies navigables — y compris les rivières patrimoniales et les plus longues rivières sauvages non aménagées au Canada — en utilisant les facteurs d'évaluation énumérés au paragraphe 29(1) de la LENC.

Après avoir effectué les évaluations des 35 voies navigables prioritaires, TC a déterminé que 25 d'entre elles nécessitent une surveillance supplémentaire de la navigation associée au fait d'être énumérée dans l'annexe de la Loi. L'inclusion des 25 rivières dans l'annexe est justifiée en raison des éléments suivants :

- leurs caractéristiques physiques (par exemple profondeur, largeur, partie de l'année au cours de laquelle la rivière est navigable), qui sont semblables à celles des eaux navigables déjà inscrites à l'annexe et qui favorisent la navigation de plaisance à moyenne et à grande échelle;
- leurs connexions avec d'autres eaux navigables, y compris les eaux dans l'annexe, créant ainsi d'importantes routes aqueuses;
- le niveau élevé de preuve d'utilisation antérieure et actuelle pour la navigation commerciale et de plaisance;

Implications

This Order expands the list of waterways that are to receive additional oversight by adding 25 rivers to Part 2 of the schedule, amends the existing entry for the Saint John River (New Brunswick) to include the full length of the river from the Canada–U.S. border to the Atlantic Ocean, and clarifies the organization of the schedule from west to east.

Owners proposing to construct, place, alter, rebuild, remove, or decommission a work that may interfere with navigation (other than minor works) in a scheduled navigable water must apply to the Minister of Transport for approval.

Consultation

In June 2019, TC published a list of the 25 rivers that were proposed to be added to the schedule on a priority basis before the launch of the formal application process under the CNWA. Transport Canada also participated in open calls with Indigenous groups, provided technical briefings with members of its provincial and territorial working group, and met with other stakeholders. The consultation paper described the proposed amendments to the schedule and summarized the results of TC's assessment of the waterways. The paper was open for a 30-day comment period. Transport Canada received 30 written submissions from stakeholders and Indigenous groups, in addition to thousands of letters of support from Canadians.

Overall, the written submissions expressed support for the proposed addition of the navigable waters to the schedule. Transport Canada also heard a desire for an increased level of engagement in the future process for adding navigable waters to the schedule, particularly with Indigenous communities.

Contact

Jacob McBane
Manager
Program Design and Strategic Partnerships
Transport Canada
Email: NPPHQ-PPNAC@tc.gc.ca

- l'utilisation historique ou actuelle des eaux pour que les peuples autochtones puissent exercer les droits reconnus et confirmés par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Répercussions

Cet arrêté élargit la liste des voies navigables qui doivent faire l'objet d'une surveillance supplémentaire en ajoutant 25 rivières à la partie 2 de l'annexe, modifie l'entrée existante pour la rivière Saint-Jean (Nouveau-Brunswick) afin d'inclure toute la longueur de la rivière, de la frontière canado-américaine à l'océan Atlantique, et clarifie l'organisation de l'annexe de l'ouest à l'est.

Les propriétaires proposant de construire, installer, modifier, reconstruire, enlever ou déclasser un ouvrage qui pourrait perturber la navigation (autre qu'un ouvrage mineur) dans une eau navigable de l'annexe doivent faire une demande d'approbation au ministère des Transports.

Consultation

En juin 2019, TC a publié une liste des 25 rivières que l'on proposait d'ajouter à l'annexe en priorité avant le lancement du processus de demande officiel dans le cadre de la LENC. Transports Canada a aussi participé à des téléconférences ouvertes avec des groupes autochtones, a fourni des séances d'information technique avec les membres de son groupe de travail provincial et territorial, et a rencontré d'autres intervenants. Le document de consultation décrivait les modifications proposées à l'annexe et résumait les résultats de l'évaluation des voies navigables par TC. Le document a fait l'objet de commentaires pour une période de 30 jours. Transports Canada a reçu 30 présentations écrites de la part des intervenants et des groupes autochtones, en plus de milliers de lettres de soutien des Canadiens.

En général, les présentations écrites appuyaient l'ajout des voies navigables. Les intéressés ont exprimé à Transports Canada un désir pour une augmentation du niveau de mobilisation dans le processus futur pour ajouter des eaux navigables à l'annexe, particulièrement avec les collectivités autochtones.

Personne-ressource

Jacob McBane
Gestionnaire
Conception de programme et Partenariats stratégiques
Transports Canada
Courriel : NPPHQ-PPNAC@tc.gc.ca

Registration

SI/2019-89 September 4, 2019

PARLIAMENTARY EMPLOYMENT AND STAFF
RELATIONS ACT**Proclamation Designating the Coming into
Force of Part III**

Julie Payette

[L.S.]

Canada

ELIZABETH THE SECOND, by the Grace of God of the United Kingdom, Canada and Her other Realms and Territories QUEEN, Head of the Commonwealth, Defender of the Faith.

Nathalie G. Drouin
Deputy Attorney General

Great Seal of Canada

TO ALL TO WHOM these presents shall come or whom the same may in any way concern,

GREETING:

A Proclamation

Whereas, pursuant to section 89 of the *Parliamentary Employment and Staff Relations Act*, being chapter 41 of the Statutes of Canada, 1986, assented to on June 27, 1986, it is provided that Parts I, II and III of that Act or any one of those Parts shall come into force on a day or days to be fixed by proclamation;

And Whereas, by order P.C. 2019-1041 of July 9, 2019, Her Excellency the Governor General in Council ordered that a proclamation do issue fixing the coming into force date of Part III of the *Parliamentary Employment and Staff Relations Act* as July 29, 2019;

Now Know You that We, by and with the advice of Our Privy Council for Canada, do by this Our Proclamation declare and direct that Part III of the *Parliamentary Employment and Staff Relations Act* shall come into force on July 29, 2019.

Of all which Our Loving Subjects and all others whom these presents may concern are required to take notice and to govern themselves accordingly.

Enregistrement

TR/2019-89 Le 4 septembre 2019

LOI SUR LES RELATIONS DE TRAVAIL AU
PARLEMENT**Proclamation désignant l'entrée en vigueur
de la partie III**

Julie Payette

[S.L.]

Canada

ELIZABETH DEUX, par la Grâce de Dieu, REINE du Royaume-Uni, du Canada et de ses autres royaumes et territoires, Chef du Commonwealth, Défenseur de la Foi.

La sous-procureure générale
Nathalie G. Drouin

Grand sceau du Canada

À TOUS CEUX à qui les présentes parviennent ou qu'elles peuvent de quelque manière concerner,

SALUT :

Proclamation

Attendu que, aux termes de l'article 89 de la *Loi sur les relations de travail au Parlement*, chapitre 41 des Statuts du Canada de 1986, sanctionnée le 27 juin 1986, les parties I, II et III de cette loi ou telle de ces parties entrent en vigueur à la date ou aux dates fixées par proclamation;

Attendu que, par le décret C.P. 2019-1041 du 9 juillet 2019, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil a ordonné que soit prise une proclamation fixant la date d'entrée en vigueur de la partie III de la *Loi sur les relations de travail au Parlement* au 29 juillet 2019;

Sachez que, sur et avec l'avis de Notre Conseil privé pour le Canada, Nous, par Notre présente proclamation, déclarons et ordonnons que la partie III de la *Loi sur les relations de travail au Parlement* entre en vigueur le 29 juillet 2019.

De ce qui précède, Nos féaux sujets et tous ceux que les présentes peuvent concerner sont par les présentes requis de prendre connaissance et d'agir en conséquence.

In testimony whereof, We have caused this Our proclamation to be published and the Great Seal of Canada to be affixed to it.

WITNESS:

Our Right Trusty and Well-beloved Julie Payette, Chancellor and Principal Companion of Our Order of Canada, Chancellor and Commander of Our Order of Military Merit, Chancellor and Commander of Our Order of Merit of the Police Forces, Governor General and Commander-in-Chief of Canada.

AT OUR GOVERNMENT HOUSE, in Our City of Ottawa, this twenty-second day of July in the year of Our Lord two thousand and nineteen and in the sixty-eighth year of Our Reign.

BY COMMAND,

Paul Thompson
Acting Deputy Registrar General of Canada

En foi de quoi, Nous avons fait publier Notre présente proclamation et y avons fait apposer le grand sceau du Canada.

TÉMOIN :

Notre très fidèle et bien-aimée Julie Payette, chancelière et compagnon principal de Notre Ordre du Canada, chancelière et commandeure de Notre Ordre du mérite militaire, chancelière et commandeure de Notre Ordre du mérite des corps policiers, gouverneure générale et commandante en chef du Canada.

À NOTRE HÔTEL DU GOUVERNEMENT, en Notre ville d'Ottawa, ce vingt-deuxième jour de juillet de l'an de grâce deux mille dix-neuf, soixante-huitième de Notre règne.

PAR ORDRE,

Le sous-registraire général du Canada par intérim
Paul Thompson

Registration

SI/2019-90 September 4, 2019

BUDGET IMPLEMENTATION ACT, 2018, NO. 2
BUDGET IMPLEMENTATION ACT, 2019, NO. 1**Order Fixing November 1, 2019 as the Day on which Certain Provisions of the two Acts Come into Force**

P.C. 2019-1226 August 17, 2019

Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Minister of Industry,

(a) pursuant to section 272 of the *Budget Implementation Act, 2018, No. 2*, chapter 27 of the Statutes of Canada, 2018, fixes November 1, 2019 as the day on which Subdivision E of Division 7 of Part 4 of that Act comes into force; and

(b) pursuant to subsection 152(1) of the *Budget Implementation Act, 2019, No. 1*, chapter 29 of the Statutes of Canada, 2019, fixes November 1, 2019 as the day on which sections 133 to 140 of that Act come into force.

EXPLANATORY NOTE*(This note is not part of the Order.)***Proposal**

To bring into force on November 1, 2019, by Order in Council certain amendments to the *Bankruptcy and Insolvency Act* (BIA) and the *Companies' Creditors Arrangement Act* (CCAA), pursuant to section 272 of the *Budget Implementation Act, 2018, No. 2*, and section 152 of the *Budget Implementation Act, 2019, No. 1*.

Objective

The amendments in *Budget Implementation Act, 2018, No. 2* are intended to protect intellectual property (IP) user rights in cases where the IP licensor becomes insolvent.

The BIA and CCAA amendments in *Budget Implementation Act, 2019, No. 1* are intended to enhance retirement security by making the insolvency process fairer, more transparent and more accessible, particularly for stakeholders such as pensioners and workers.

Background

Budget Implementation Act, 2018, No. 2, and *Budget Implementation Act, 2019, No. 1* each proposed

Enregistrement

TR/2019-90 Le 4 septembre 2019

LOI N° 2 D'EXÉCUTION DU BUDGET DE 2018
LOI N° 1 D'EXÉCUTION DU BUDGET DE 2019**Décret fixant au 1^{er} novembre 2019 la date d'entrée en vigueur de certaines dispositions de ces deux lois**

C.P. 2019-1226 Le 17 août 2019

Sur recommandation du ministre de l'Industrie, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil :

a) en vertu de l'article 272 de la *Loi n° 2 d'exécution du budget de 2018*, chapitre 27 des Lois du Canada (2018), fixe au 1^{er} novembre 2019 la date d'entrée en vigueur de la sous-section E de la section 7 de la partie 4 de cette loi;

b) en vertu du paragraphe 152(1) de la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019*, chapitre 29 des Lois du Canada (2019), fixe au 1^{er} novembre 2019 la date d'entrée en vigueur des articles 133 à 140 de cette loi.

NOTE EXPLICATIVE*(La présente note ne fait pas partie du Décret)***Proposition**

Faire entrer en vigueur au 1^{er} novembre 2019, par décret, certaines modifications apportées à la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* (LFI) et à la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies* (LACC), conformément à l'article 272 de la *Loi n° 2 d'exécution du budget de 2018* et à l'article 152 de la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019*.

Objectif

Les modifications apportées à la *Loi n° 2 d'exécution du budget de 2018* visent à protéger les droits des utilisateurs de propriété intellectuelle (PI) lorsque le concédant de licence de PI devient insolvable.

Les modifications apportées à la LFI et à la LACC dans la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019* visent à améliorer la sécurité de la retraite en rendant le processus d'insolvabilité plus équitable, plus clair et plus accessible, particulièrement pour des intervenants comme les pensionnés et les travailleurs.

Contexte

La *Loi n° 2 d'exécution du budget de 2018* et la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019* proposent toutes deux

amendments to the BIA and the CCAA, Canada's main insolvency statutes. The BIA governs liquidations and restructurings for individuals and businesses, and the CCAA covers large corporate restructurings.

First, the BIA and CCAA amendments to protect IP user rights in insolvency were part of the Innovation and Skills Plan set out in Budget 2018 (*Budget Implementation Act, 2018, No. 2* received royal assent on December 13, 2018). The Intellectual Property Strategy aspect of the Plan amended IP laws to clarify acceptable practices and prevent misuse of IP rights. Currently, in BIA and CCAA restructuring, IP licensees in good standing can continue to use the IP if the debtor disclaims the licence. The amendments extend this right to liquidation proceedings (bankruptcies and receiverships) and asset sales. The following specific amendments achieve the objective of protecting IP user rights in cases where the IP licensor becomes insolvent:

- Section 266 provides that an IP user in good standing can continue to use the IP if that IP is sold in a BIA restructuring;
- Section 267 provides that an IP user in good standing can continue to use the IP if that IP is disclaimed or sold in a BIA liquidation;
- Section 268 provides that an IP user in good standing can continue to use the IP if that IP is disclaimed or sold in a receivership; and
- Section 269 provides that an IP user in good standing can continue to use the IP if that IP is sold in a CCAA restructuring.

Second, in February 2018, the Government committed to explore ways to enhance retirement security for Canadians, responding to concerns about the security of workplace pensions in insolvency. The Government fulfilled this commitment by taking a whole-of-government, evidence-based and balanced approach to enhancing retirement security, ultimately amending the BIA and CCAA, as well as the *Canada Business Corporations Act* (CBCA) and federal pension legislation, in *Budget Implementation Act, 2019, No. 1*, which received royal assent on June 21, 2019. The following specific amendments achieve the objective of enhancing retirement security by making the insolvency process fairer, more transparent and more accessible:

- Section 133 requires that parties in BIA proceedings act in good faith;

l'apport de modifications à la LFI et à la LACC, les principales lois canadiennes sur l'insolvabilité. La LFI régit les liquidations et les restructurations d'individus et d'entreprises, tandis que la LACC couvre les restructurations de grandes entreprises.

Tout d'abord, les modifications de la LFI et de la LACC visant à protéger les droits des utilisateurs de PI dans les cas d'insolvabilité faisaient partie du Plan pour l'innovation et les compétences établi dans le budget de 2018 (la *Loi n° 2 d'exécution du budget de 2018* a reçu la sanction royale le 13 décembre 2018). Le volet Stratégie en matière de propriété intellectuelle du Plan a modifié les lois sur la PI pour préciser des pratiques acceptables et empêcher l'utilisation abusive des droits de PI. À l'heure actuelle, dans le cadre d'une restructuration sous le régime de la LFI et de la LACC, les titulaires de licences de PI en règle peuvent continuer à utiliser la PI si le débiteur décline la licence. Les modifications étendent ce droit aux procédures de liquidation (faillites et mises sous séquestre) et aux ventes d'actifs. Les modifications précises ci-dessous permettent de protéger les droits des utilisateurs de PI dans les cas où le concédant de licence de PI devient insolvable :

- L'article 266 prévoit qu'un utilisateur de PI en règle peut continuer à utiliser la PI si cette PI est vendue dans le cadre d'une restructuration aux termes de la LFI;
- L'article 267 prévoit qu'un utilisateur de PI en règle peut continuer à utiliser la PI si cette PI est déclinée ou vendue dans le cadre d'une liquidation sous le régime de la LFI;
- L'article 268 prévoit qu'un utilisateur de PI en règle peut continuer à utiliser la PI si cette PI est déclinée ou vendue sous séquestre;
- L'article 269 prévoit qu'un utilisateur de PI en règle peut continuer à utiliser la PI si cette PI est vendue dans le cadre d'une restructuration aux termes de la LACC.

Ensuite, en février 2018, le gouvernement s'est engagé à étudier différentes façons d'améliorer la sécurité de la retraite pour les Canadiens, en réponse aux préoccupations sur la sécurité des régimes de pension en cas d'insolvabilité. Le gouvernement a tenu cet engagement en adoptant une approche pangouvernementale, reposant sur des preuves et équilibrée pour améliorer la sécurité de la retraite, modifiant en fin de compte la LFI et la LACC, ainsi que la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* (LCSA) et la législation fédérale sur les pensions dans la *Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019*, qui a reçu la sanction royale le 21 juin 2019. Les modifications précises suivantes permettent d'atteindre cet objectif :

- L'article 133 exige que les parties dans les procédures intentées sous le régime de la LFI agissent de bonne foi;
- L'article 134 rend les actifs détenus dans des régimes enregistrés d'épargne-invalidité (REEI) insaisissables

- Section 134 exempts assets held in Registered Disability Savings Plans (RDSPs) from creditor claims in BIA bankruptcies of the RDSP holder;
- Section 135 imposes potential directors' liability for executive compensation payments in BIA and CCAA insolvencies;
- Section 136 limits a CCAA initial order to measures necessary to carry on business until another court hearing is held;
- Section 137 limits the duration of a CCAA initial order to no more than 10 days;
- Section 138 limits interim financing terms and conditions in an initial order to those necessary to carry on business for that period;
- Section 139 provides for court-ordered disclosure of a party's actual economic interest in a debtor company in a CCAA proceeding; and
- Section 140 requires that parties in a CCAA proceeding act in good faith.

Implications

The insolvency law amendments to protect IP user rights will preserve those rights in the event that the IP licensor becomes insolvent, thus supporting innovation and growth by ensuring that the IP users' business operations are not suddenly impacted by an inability to use the IP for which they have usage rights (e.g. a licence). The insolvency law amendments to enhance retirement security will enhance the transparency, fairness and accessibility of insolvency proceedings for pensioners and workers, with a view to ensuring that their rights are better protected in future insolvency court processes.

There are no additional financial resources necessary to bring the IP and retirement security amendments into force. No changes to administrative systems (e.g. by the Office of the Superintendent of Bankruptcy or the courts) or new forms are required before the amendments come into force on November 1, 2019.

Consultation

Canadians in general and specific stakeholders were consulted on both sets of insolvency amendments described above.

en cas de faillite du titulaire de REEI aux termes de la LFI;

- L'article 135 impose une responsabilité potentielle des administrateurs pour le versement de la rémunération des cadres supérieurs en cas d'insolvabilité aux termes de la LFI et de la LACC;
- L'article 136 limite une ordonnance initiale de la LACC aux mesures nécessaires pour exercer les activités jusqu'à la tenue d'une autre audience;
- L'article 137 réduit la durée d'une ordonnance initiale de la LACC à 10 jours au maximum;
- L'article 138 limite les modalités de financement provisoires dans une ordonnance initiale à celles qui sont nécessaires à la poursuite des activités pour cette période;
- L'article 139 prévoit la divulgation, sur ordonnance du tribunal, des intérêts économiques réels d'une partie dans une société débitrice dans le cadre d'une procédure sous le régime de la LACC;
- L'article 140 exige que les parties à une procédure sous le régime de la LACC agissent de bonne foi.

Répercussions

Les modifications aux lois sur l'insolvabilité visant à protéger les droits des utilisateurs de PI permettront de préserver ces droits si le concédant de licence de PI devient insolvable, ce qui favorisera l'innovation et la croissance en veillant à ce que les activités opérationnelles des utilisateurs de PI ne soient pas touchées soudainement en raison de l'incapacité de ces derniers à utiliser la PI pour laquelle ils détiennent des droits (par exemple une licence). Les modifications aux lois sur l'insolvabilité visant à améliorer la sécurité de la retraite permettront de rendre les procédures en cas d'insolvabilité plus claires, plus équitables et plus accessibles pour les pensionnés et les travailleurs, afin de s'assurer que leurs droits sont mieux protégés lors des procédures judiciaires ultérieures en matière d'insolvabilité.

Aucune ressource financière supplémentaire est nécessaire pour que les modifications apportées à la propriété intellectuelle et à la sécurité de la retraite entrent en vigueur. Aucun changement aux systèmes administratifs (par exemple par le Bureau du surintendant des faillites ou des tribunaux) ou de nouveaux formulaires sont nécessaires avant que les modifications entrent en vigueur le 1^{er} novembre 2019.

Consultation

L'ensemble de la population canadienne et des intervenants particuliers ont été consultés au sujet des deux ensembles de modifications relatives à l'insolvabilité décrites ci-dessus.

The IP-related amendments were included in a discussion paper that provided the framework for the 2014 statutory review of the BIA and CCAA. Online public consultations were held from May to July 2014, and interested stakeholders were given the opportunity to provide written submissions and meet with officials.

The 2014 statutory review also sought feedback from Canadians and targeted stakeholders on other insolvency amendments, including the good faith requirement, limited initial orders, disclosure of economic interests, and the RDSP exemption. The Government consulted further on these potential insolvency amendments, as well as potential corporate governance and pension regulation amendments, through consultations on ways to enhance retirement security between November 22, 2018, and February 6, 2019. An online public consultation process was undertaken to obtain the views of Canadians based on a discussion paper. Over 4 400 online submissions were received. The Government also held round-table meetings with stakeholder groups and received formal written submissions from many of these groups, including pensioner and labour representatives; businesses; lenders; and insolvency, corporate governance and pension experts.

Contact

Mark Schaan
Director General
Marketplace Framework Policy Branch
Telephone: 343-291-3700
Email: mark.schaan@canada.ca,

Les modifications relatives à la PI ont été incluses dans un document de travail qui a établi le cadre de l'examen législatif de la LFI et de la LACC réalisé en 2014. Des consultations publiques en ligne ont eu lieu de mai à juillet 2014, et les intervenants intéressés ont eu l'occasion de présenter des observations écrites et de rencontrer des représentants.

L'examen législatif de 2014 visait également à recueillir les commentaires des Canadiens et des intervenants ciblés sur les modifications relatives à l'insolvabilité, y compris l'exigence relative à la bonne foi, les ordonnances initiales limitées, la divulgation des intérêts économiques et l'exemption relative au REEI. Le gouvernement a mené d'autres consultations sur ces modifications éventuelles relatives à l'insolvabilité, ainsi que sur les modifications éventuelles relatives à la gouvernance d'entreprise et à la réglementation sur les pensions, dans le cadre de consultations sur les façons d'améliorer la sécurité de la retraite tenues entre le 22 novembre 2018 et le 6 février 2019. Un processus de consultation publique en ligne visant à obtenir les points de vue des Canadiens en se fondant sur un document de travail a permis de recueillir plus de 4 400 observations. Le gouvernement a également organisé des tables rondes avec des groupes d'intervenants et a reçu des observations écrites officielles de la part d'un certain nombre de ces groupes, notamment des représentants des pensionnés et des syndicats, des entreprises, des prêteurs, et des experts en insolvabilité, en gouvernance d'entreprise et en pensions.

Personne-ressource

Mark Schaan
Directeur général
Direction générale des politiques-cadres du marché
Téléphone : 343-291-3700
Courriel : mark.schaan@canada.ca,

Registration

SI/2019-91 September 4, 2019

BROADCASTING ACT**Order Declining to Set Aside or Refer Back to the CRTC Broadcasting Decision CRTC 2019-172**

P.C. 2019-1227 August 17, 2019

Whereas the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission ("Commission"), in its Broadcasting Decision CRTC 2019-172 of May 23, 2019, made a decision to issue to Rogers Media Inc. a broadcasting licence to operate a national, multi-lingual multi-ethnic discretionary service known as OMNI Regional;

Whereas, subsequent to the making of the decision, the Governor in Council received petitions in writing requesting that the decision be set aside or referred back to the Commission for reconsideration and hearing;

And whereas the Governor in Council, having considered the petitions, is satisfied that the decision does not derogate from the attainment of the objectives of the broadcasting policy for Canada set out in subsection 3(1) of the *Broadcasting Act*^a;

Therefore, Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Minister of Canadian Heritage, pursuant to section 28 of the *Broadcasting Act*^a, declines to set aside or refer back to the Commission for reconsideration and hearing the decision contained in Broadcasting Decision CRTC 2019-172 of May 23, 2019 to issue a broadcasting licence to Rogers Media Inc. to operate a national, multilingual multi-ethnic discretionary service known as OMNI Regional.

EXPLANATORY NOTE*(This note is not part of the Order.)***Proposal**

To respond to written petitions, pursuant to section 28 of the *Broadcasting Act*, requesting the Governor in Council to set aside or refer back for reconsideration and hearing the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC) decision contained in Broadcasting Decision CRTC 2019-172.

^a S.C. 1991, c. 11**Enregistrement**

TR/2019-91 Le 4 septembre 2019

LOI SUR LA RADIODIFFUSION**Décret refusant d'annuler ou de renvoyer au CRTC la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172**

C.P. 2019-1227 Le 17 août 2019

Attendu que le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (« Conseil ») a, dans sa décision de radiodiffusion CRTC 2019-172 du 23 mai 2019, pris la décision d'attribuer à Rogers Media Inc. une licence de radiodiffusion visant l'exploitation d'un service national facultatif multilingue à caractère multiethnique appelé OMNI Regional;

Attendu que, à la suite de cette décision, la gouverneure en conseil a reçu des demandes écrites visant l'annulation de cette décision ou son renvoi au Conseil pour réexamen et nouvelle audience;

Attendu que la gouverneure en conseil, après avoir examiné les demandes, n'est pas convaincue que cette décision ne va pas dans le sens des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion énoncés au paragraphe 3(1) de la *Loi sur la radiodiffusion*^a,

À ces causes, sur recommandation du ministre du Patrimoine canadien et en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la radiodiffusion*^a, Son Excellence la Gouverneure générale en conseil refuse d'annuler ou de renvoyer au Conseil pour réexamen et nouvelle audience la décision, prise dans la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172 du 23 mai 2019, d'attribuer à Rogers Media Inc. une licence de radiodiffusion visant l'exploitation d'un service national facultatif multilingue à caractère multiethnique appelé OMNI Regional.

NOTE EXPLICATIVE*(La présente note ne fait pas partie du Décret.)***Proposition**

Donner suite aux demandes écrites envoyées à la gouverneure en conseil en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la radiodiffusion* pour lui demander d'annuler ou de renvoyer au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC) pour réexamen et nouvelle audience la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172 publiée le 23 mai 2019.

^a L.C. 1991, ch. 11

Objective

To communicate that the Governor in Council is declining to set aside or refer back to the CRTC for reconsideration and hearing the decision approving the application by Rogers Media Inc. to operate a national, multilingual multi-ethnic discretionary service to be known as OMNI Regional.

Background

On May 15, 2017, the CRTC issued Broadcasting Notice of Consultation CRTC 2017-154, a call for applications from persons wishing to operate a national, multilingual multi-ethnic television service offering news and information programming as well as other programming.

From November 26 to 29, 2018, the CRTC held a public hearing to consider eight applications for a national, multilingual multi-ethnic television service offering news and information programming, which if licensed, would receive mandatory distribution on the basic service pursuant to paragraph 9(1)(h) of the *Broadcasting Act*.

On May 23, 2019, the CRTC issued Broadcasting Decision CRTC 2019-172, in which it approved the application by Rogers Media Inc. for a broadcasting licence to operate a national, multilingual multi-ethnic discretionary service to be known as OMNI Regional.

The Governor in Council received the following petitions concerning the above-noted decision: from CorrCan Media Group (CorrCan) dated June 17, 2019; from Independent Community Television Montreal (ICTV) dated June 24, 2019; from TLN Media Group (TLN) and Ethnic Channels Group (ECG) dated July 8, 2019. All are unsuccessful applicants in this licensing process.

The petitioners make claims that the CRTC's decision derogates from the policy objectives set out in subsection 3(1) of the *Broadcasting Act*.

Pursuant to section 28 of the *Broadcasting Act*, the Governor in Council may set aside or refer a decision back to the CRTC for reconsideration and hearing if the Governor in Council is satisfied that the decision derogates from the attainment of the objectives of the broadcasting policy set out in the *Broadcasting Act*. In the present case, after careful consideration of the petitions, the Governor in Council was satisfied that the decision does not derogate from those objectives.

Objectif

Communiquer que la gouverneure en conseil refuse d'annuler ou de renvoyer au CRTC pour réexamen et nouvelle audience la décision d'approuver la demande de Rogers Media Inc. en vue d'exploiter un service facultatif national multilingue à caractère multiethnique qui sera appelé OMNI Regional.

Contexte

Le 15 mai 2017, le CRTC a publié l'avis de consultation de radiodiffusion CRTC 2017-154, un appel de demandes provenant de personnes désirant exploiter un service national de télévision multilingue à caractère multiethnique qui offre des émissions de nouvelles et d'information, ainsi que d'autres émissions.

Du 26 au 29 novembre 2018, le CRTC a tenu une audience publique pour étudier huit demandes pour un nouveau service national de télévision multilingue à caractère multiethnique qui offre des émissions de nouvelles et d'information qui, si autorisé sous licence, bénéficierait d'une ordonnance de distribution obligatoire au service de base, en vertu de l'alinéa 9(1)h) de la *Loi sur la radiodiffusion*.

Le 23 mai 2019, le CRTC a publié la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172, dans laquelle il a approuvé la demande présentée par Rogers Media Inc. en vue d'obtenir une licence de radiodiffusion afin d'exploiter un service facultatif national multilingue à caractère multiethnique qui sera appelé OMNI Regional.

La gouverneure en conseil a reçu des demandes écrites de la part des sociétés suivantes au sujet de la décision susmentionnée : CorrCan Media Group (CorrCan), le 17 juin 2019; Télévision communautaire indépendante de Montréal (ICTV), le 24 juin 2019; TLN Media Group (TLN) et Ethnic Channels Group (ECG), le 8 juillet 2019. Toutes ces sociétés se sont vu refuser leurs demandes de licence dans le cadre de ce processus.

Les auteurs des demandes écrites prétendent que la décision du CRTC ne va pas dans le sens des objectifs de la politique énoncés au paragraphe 3(1) de la *Loi sur la radiodiffusion*.

Conformément à l'article 28 de la *Loi sur la radiodiffusion*, la gouverneure en conseil peut annuler ou renvoyer au CRTC pour réexamen et nouvelle audience une décision, si elle est convaincue que la décision en cause ne va pas dans le sens des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion inscrits dans la *Loi sur la radiodiffusion*. Dans le cas présent, après un examen minutieux des demandes écrites, la gouverneure en conseil n'est pas convaincue que la décision ne va pas dans le sens de ces objectifs.

Therefore, under section 28 of the *Broadcasting Act*, the Governor in Council has declined to set aside or refer back to the CRTC for reconsideration and hearing the decision contained in Broadcasting Decision CRTC 2019-172.

Implications

The CRTC decision stands.

Departmental contact

Thomas Owen Ripley
Director General
Broadcasting, Copyright and Creative Marketplace Branch
Department of Canadian Heritage
Telephone: 819-997-7449

Par conséquent, en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la radiodiffusion*, la gouverneure en conseil a refusé d'annuler ou de renvoyer au CRTC pour réexamen et nouvelle audience la décision contenue dans la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172 du 23 mai.

Répercussions

La décision du CRTC est maintenue.

Personne-ressource du Ministère

Thomas Owen Ripley
Directeur général
Direction générale de la radiodiffusion, du droit d'auteur
et du marché créatif
Ministère du Patrimoine canadien
Téléphone : 819-997-7449

TABLE OF CONTENTS **SOR: Statutory Instruments (Regulations)**
SI: Statutory Instruments (Other than Regulations) and Other Documents

Registration number	P.C. number	Minister	Name of Statutory Instrument or Other Document	Page
SOR/2019-302		Environment and Climate Change	Order 2019-87-11-01 Amending the Domestic Substances List ...	6087
SOR/2019-303		Crown-Indigenous Relations and Northern Affairs	Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (Tsideldel).....	6095
SOR/2019-304		Crown-Indigenous Relations and Northern Affairs	Order Amending the Schedule to the First Nations Fiscal Management Act.....	6100
SOR/2019-305		Indigenous Services	Order Amending the Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke)	6106
SOR/2019-306		Indigenous Services	Order Amending the Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke)	6112
SOR/2019-307	2019-1225	Crown-Indigenous Relations and Northern Affairs	Order Amending the Sechelt Indian Band Constitution	6113
SOR/2019-308		Fisheries and Oceans	Critical Habitat of the Round Hickorynut (<i>Obovaria subrotunda</i>) Order.....	6119
SOR/2019-309		Fisheries and Oceans	Critical Habitat of the Kidneyshell (<i>Ptychobranthus fasciolaris</i>) Order.....	6132
SOR/2019-310		Fisheries and Oceans	Critical Habitat of the Rainbow Smelt (<i>Osmerus mordax</i>) Lake Utopia Small-Bodied Population Order	6134
SOR/2019-311		Finance	By-Law Amending the Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law.....	6145
SOR/2019-312		Finance	Canada Deposit Insurance Corporation Co-owned and Trust Deposit Disclosure By-law	6151
SOR/2019-313	2019-1265	Finance	Order Amending the Order Imposing a Surtax on the Importation of Certain Steel Goods (Exclusions).....	6166
SOR/2019-314	2019-1266	Finance	Regulations Amending the Special Import Measures Regulations	6175
SOR/2019-315	2019-1267	Finance	Surtax on the Importation of Certain Steel Goods Remission Order.....	6183
SOR/2019-316	2019-1224	Global Affairs	Order Amending the Import Control List.....	6185
SOR/2019-317		Global Affairs	Order Amending the General Import Permit No. 80 — Carbon Steel	6190
SOR/2019-318		Global Affairs	Order Amending the General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products	6197
SOR/2019-319		Global Affairs	General Import Permit No. 83 — Aluminum Products	6199
SOR/2019-320		Transport	Major Works Order.....	6205
SOR/2019-321		Transport	Order Amending the Schedule to the Canadian Navigable Waters Act	6210
SI/2019-89		Prime Minister	Proclamation Designating the Coming into Force of Part III	6221
SI/2019-90	2019-1226	Innovation, Science and Economic Development	Order Fixing November 1, 2019 as the Day on which Certain Provisions of the Budget Implementation Act, 2018, No. 2 and the Budget Implementation Act, 2019, No.1 Come into Force	6223

TABLE OF CONTENTS — *Continued*

Registration number	P.C. number	Minister	Name of Statutory Instrument or Other Document	Page
SI/2019-91	2019-1227	Canadian Heritage	Order Declining to Set Aside or Refer Back to the CRTC Broadcasting Decision CRTC 2019-172.....	6227

INDEX **SOR: Statutory Instruments (Regulations)**
SI: Statutory Instruments (Other than Regulations) and Other Documents

Abbreviations: e — erratum
n — new
r — revises
x — revokes

Name of Statutory Instrument or Other Document Statutes	Registration number	Date	Page	Comments
Canada Deposit Insurance Corporation Co-owned and Trust Deposit Disclosure By-law Canada Deposit Insurance Corporation Act	SOR/2019-312	20/08/19	6151	n
Canada Deposit Insurance Corporation Joint and Trust Account Disclosure By-Law — By-Law Amending Canada Deposit Insurance Corporation Act	SOR/2019-311	20/08/19	6145	
Coming into Force of Part III — Proclamation Designating Parliamentary Employment and Staff Relations Act	SI/2019-89	04/09/19	6221	
Critical Habitat of the Kidneyshell (<i>Ptychobranchnus fasciolaris</i>) Order Species at Risk Act	SOR/2019-309	20/08/19	6132	n
Critical Habitat of the Rainbow Smelt (<i>Osmerus mordax</i>) Lake Utopia Small-Bodied Population Order Species at Risk Act	SOR/2019-310	20/08/19	6134	n
Critical Habitat of the Round Hickorynut (<i>Obovaria subrotunda</i>) Order Species at Risk Act	SOR/2019-308	20/08/19	6119	n
Domestic Substances List — Order 2019-87-11-01 Amending Canadian Environmental Protection Act, 1999	SOR/2019-302	16/08/19	6087	
General Import Permit No. 80 — Carbon Steel — Order Amending Export and Import Permits Act	SOR/2019-317	26/08/19	6190	
General Import Permit No. 81 — Specialty Steel Products — Order Amending Export and Import Permits Act	SOR/2019-318	26/08/19	6197	
General Import Permit No. 83 — Aluminum Products Export and Import Permits Act	SOR/2019-319	26/08/19	6199	n
Import Control List — Order Amending Export and Import Permits Act	SOR/2019-316	23/08/19	6185	
Indian Bands Council Elections Order (Tsideldel) — Order Amending Indian Act	SOR/2019-303	16/08/19	6095	
Indian Bands Council Elections Order (T'Sou-ke) — Order Amending Indian Act	SOR/2019-305	16/08/19	6106	
Major Works Order Canadian Navigable Waters Act	SOR/2019-320	28/08/19	6205	n
Order Fixing November 1, 2019 as the Day on which Certain Provisions of the two Acts Come into Force Budget Implementation Act, 2018, No. 2 Budget Implementation Act, 2019, No. 1	SI/2019-90	04/09/19	6223	n
Schedule to the Canadian Navigable Waters Act — Order Amending Canadian Navigable Waters Act	SOR/2019-321	28/08/19	6210	
Schedule to the First Nations Elections Act (T'Sou-ke) — Order Amending First Nations Elections Act	SOR/2019-306	16/08/19	6112	

INDEX – Continued

Name of Statutory Instrument or Other Document Statutes	Registration number	Date	Page	Comments
Schedule to the First Nations Fiscal Management Act – Order Amending..... First Nations Fiscal Management Act	SOR/2019-304	16/08/19	6100	
Sechelt Indian Band Constitution – Order Amending Sechelt Indian Band Self-Government Act	SOR/2019-307	19/08/19	6113	
Set Aside or Refer Back to the CRTC Broadcasting Decision CRTC 2019-172 – Order Declining Broadcasting Act	SI/2019-91	04/09/19	6227	
Special Import Measures Regulations – Regulations Amending..... Special Import Measures Act	SOR/2019-314	23/08/19	6175	
Surtax on the Importation of Certain Steel Goods (Exclusions) – Order Amending the Order Imposing Customs Tariff	SOR/2019-313	23/08/19	6166	
Surtax on the Importation of Certain Steel Goods Remission Order ... Customs Tariff	SOR/2019-315	23/08/19	6183	n

TABLE DES MATIÈRES **DORS : Textes réglementaires (Règlements)**
TR : Textes réglementaires (autres que les Règlements) et autres documents

Numéro d'enregistrement	Numéro de C.P.	Ministre	Titre du texte réglementaire ou autre document	Page
DORS/2019-302		Environnement et Changement climatique	Arrêté 2019-87-11-01 modifiant la Liste intérieure	6087
DORS/2019-303		Relations Couronne-Autochtones et Affaires du Nord	Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsideldel)	6095
DORS/2019-304		Relations Couronne-Autochtones et Affaires du Nord	Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations.....	6100
DORS/2019-305		Services aux Autochtones	Arrêté modifiant l'Arrêté sur l'élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke)	6106
DORS/2019-306		Services aux Autochtones	Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke)	6112
DORS/2019-307	2019-1225	Relations Couronne-Autochtones et Affaires du Nord	Décret modifiant la constitution de la bande indienne sechelte.....	6113
DORS/2019-308		Pêches et Océans	Arrêté visant l'habitat essentiel de l'obovarie ronde (<i>Obovaria subrotunda</i>)	6119
DORS/2019-309		Pêches et Océans	Arrêté visant l'habitat essentiel du ptychobranche réniforme (<i>Ptychobranthus fasciolaris</i>)	6132
DORS/2019-310		Pêches et Océans	Arrêté visant l'habitat essentiel de l'éperlan arc-en-ciel (<i>Osmerus mordax</i>) population d'individus de petite taille du lac Utopia	6134
DORS/2019-311		Finances	Règlement administratif modifiant le Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie...	6145
DORS/2019-312		Finances	Règlement administratif de la Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les dépôts en copropriété et en fiducie	6151
DORS/2019-313	2019-1265	Finances	Décret modifiant le Décret imposant une surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier (exclusions)	6166
DORS/2019-314	2019-1266	Finances	Règlement modifiant le Règlement sur les mesures spéciales d'importation	6175
DORS/2019-315	2019-1267	Finances	Décret de remise de la surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier	6183
DORS/2019-316	2019-1224	Affaires mondiales	Décret modifiant la Liste des marchandises d'importation contrôlée.....	6185
DORS/2019-317		Affaires mondiales	Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 80 — Acier ordinaire	6190
DORS/2019-318		Affaires mondiales	Arrêté modifiant la Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé	6197
DORS/2019-319		Affaires mondiales	Licence générale d'importation n° 83 — Produits d'aluminium	6199
DORS/2019-320		Transports	Arrêté visant les ouvrages majeurs	6205
DORS/2019-321		Transports	Arrêté modifiant l'annexe de la Loi sur les eaux navigables canadiennes	6210
TR/2019-89		Premier ministre	Proclamation désignant l'entrée en vigueur de la partie III	6221

TABLE DES MATIÈRES (suite)

Numéro d'enregistrement	Numéro de C.P.	Ministre	Titre du texte réglementaire ou autre document	Page
TR/2019-90	2019-1226	Innovation, Sciences et Développement économique	Décret fixant au 1 ^{er} novembre 2019 la date d'entrée en vigueur de certaines dispositions de la Loi n° 2 d'exécution du budget de 2018 et de la Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019	6223
TR/2019-91	2019-1227	Patrimoine canadien	Décret refusant d'annuler ou de renvoyer au CRTC la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172.....	6227

INDEX DORS : Textes réglementaires (Règlements)
TR : Textes réglementaires (autres que les Règlements) et autres documents

Abréviations : e — erratum
 n — nouveau
 r — révisé
 a — abrogé

Titre du texte réglementaire ou autre document Lois	Numéro d'enregistrement	Date	Page	Commentaires
Annexe de la Loi sur la gestion financière des premières nations — Arrêté modifiant Gestion financière des premières nations (Loi)	DORS/2019-304	16/08/19	6100	
Annexe de la Loi sur les eaux navigables canadiennes — Arrêté modifiant Eaux navigables canadiennes (Loi)	DORS/2019-321	28/08/19	6210	
Annexe de la Loi sur les élections au sein de premières nations (Tsouke) — Arrêté modifiant Élections au sein de premières nations (Loi)	DORS/2019-306	16/08/19	6112	
Annuler ou de renvoyer au CRTC la décision de radiodiffusion CRTC 2019-172 — Décret refusant Radiodiffusion (Loi)	TR/2019-91	04/09/19	6227	
Constitution de la bande indienne sechelte — Décret modifiant Autonomie gouvernementale de la bande indienne sechelte (Loi)	DORS/2019-307	19/08/19	6113	
Décret fixant au 1 ^{er} novembre 2019 la date d'entrée en vigueur de certaines dispositions de ces deux lois Exécution du budget de 2018 (Loi n° 2) Exécution du budget de 2019 (Loi n° 1)	TR/2019-90	04/09/19	6223	n
Élection du conseil de bandes indiennes (Tsideldel) — Arrêté modifiant l'Arrêté Indiens (Loi)	DORS/2019-303	16/08/19	6095	
Élection du conseil de bandes indiennes (Tsouke) — Arrêté modifiant l'Arrêté Indiens (Loi)	DORS/2019-305	16/08/19	6106	
Entrée en vigueur de la partie III — Proclamation désignant Relations de travail au Parlement (Loi)	TR/2019-89	04/09/19	6221	
Habitat essentiel de l'éperlan arc-en-ciel (<i>Osmerus mordax</i>) population d'individus de petite taille du lac Utopia — Arrêté visant Espèces en péril (Loi)	DORS/2019-310	20/08/19	6134	n
Habitat essentiel de l'obovarie ronde (<i>Obovaria subrotunda</i>) — Arrêté visant Espèces en péril (Loi)	DORS/2019-308	20/08/19	6119	n
Habitat essentiel du ptychobranche réniforme (<i>Ptychobranchus fasciolaris</i>) — Arrêté visant Espèces en péril (Loi)	DORS/2019-309	20/08/19	6132	n
Licence générale d'importation n° 80 — Acier ordinaire — Arrêté modifiant Licences d'exportation et d'importation (Loi)	DORS/2019-317	26/08/19	6190	
Licence générale d'importation n° 81 — Produits en acier spécialisé — Arrêté modifiant Licences d'exportation et d'importation (Loi)	DORS/2019-318	26/08/19	6197	
Licence générale d'importation n° 83 — Produits d'aluminium Licences d'exportation et d'importation (Loi)	DORS/2019-319	26/08/19	6199	n
Liste des marchandises d'importation contrôlée — Décret modifiant Licences d'exportation et d'importation (Loi)	DORS/2019-316	23/08/19	6185	

INDEX (suite)

Titre du texte réglementaire ou autre document Lois	Numéro d'enregistrement	Date	Page	Commentaires
Liste intérieure — Arrêté 2019-87-11-01 modifiant..... Protection de l'environnement (1999) (Loi canadienne)	DORS/2019-302	16/08/19	6087	
Mesures spéciales d'importation — Règlement modifiant le Règlement Mesures spéciales d'importation (Loi)	DORS/2019-314	23/08/19	6175	
Ouvrages majeurs — Arrêté visant Eaux navigables canadiennes (Loi)	DORS/2019-320	28/08/19	6205	n
Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les comptes en copropriété et en fiducie — Règlement administratif modifiant le Règlement administratif Société d'assurance-dépôts du Canada (Loi)	DORS/2019-311	20/08/19	6145	
Société d'assurance-dépôts du Canada concernant les renseignements sur les dépôts en copropriété et en fiducie — Règlement administratif Société d'assurance-dépôts du Canada (Loi)	DORS/2019-312	20/08/19	6151	n
Surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier — Décret de remise Tarif des douanes	DORS/2019-315	23/08/19	6183	n
Surtaxe sur l'importation de certains produits de l'acier (exclusions) — Décret modifiant le Décret imposant Tarif des douanes	DORS/2019-313	23/08/19	6166	

TAB 4

CITATION: Lydian International Limited (Re), 2019 ONSC 7473
COURT FILE NO.: CV-19-00633392-00CL
DATE: 2019-12-24

**ONTARIO
SUPERIOR COURT OF JUSTICE
(COMMERCIAL LIST)**

**IN THE MATTER OF THE COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT,
R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED**

**AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGMENT OF
LYDIAN INTERNATIONAL LIMITED, LYDIAN CANADA VENTURES
CORPORATION AND LYDIAN U.K. CORPORATION LIMITED**

Applicants

BEFORE: Chief Justice Geoffrey B. Morawetz

COUNSEL: *Elizabeth Pillon, Sanja Sopic, and Nicholas Avis*, for the Applicants

Pamela Huff, for Resource Capital Fund VI L.P.

Alan Merskey, for OSISKO Bermuda Limited

D.J. Miller, for Alvarez & Marsal Canada Inc. proposed Monitor

David Bish, for ORION Capital Management

Bruce Darlington, for ING Bank N.V./ABS Svensk Exportkredit (publ)

HEARD and DETERMINED: December 23, 2019

REASONS RELEASED: December 24, 2019

ENDORSEMENT

Introduction

[1] Lydian International Limited (“Lydian International”), Lydian Canada Ventures Corporation (“Lydian Canada”) and Lydian UK Corporation Limited (“Lydian UK”, and collectively, the “Applicants”) apply for creditor protection and other relief under the *Companies’ Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36 (“CCAA”). The Applicants seek an initial order, substantially in the form attached to the application record. No party attending on the motion opposed the requested relief.

[2] The Applicants are part of a gold exploration and development business in south central Armenia (the “Amulsar Project”). The Amulsar Project is directly owned and operated by Lydian Armenia CJSC (“Lydian Armenia”), a wholly-owned subsidiary of the Applicants.

[3] As set out in the affidavit of Edward A. Sellers sworn December 22, 2019 (the “Sellers Affidavit”), the Applicants have been experiencing and continue to experience liquidity issues due to blockades of the Amulsar Project and other external factors. The Sellers Affidavit details such activities and Mr. Sellers deposes that these activities have prevented Lydian Armenia and its employees, contractors and suppliers from accessing, constructing and ultimately operating the Amulsar Project.

[4] Mr. Sellers states that the lack of progress at the Amulsar Project has prevented the Lydian Group (as that term is defined below) from generating any positive cash flow and has also triggered defaults on certain of the Lydian Group’s obligations to its lenders which, if enforced, the Lydian Group would be unable to satisfy.

[5] The Lydian Group has operated under forbearance agreements in respect of these defaults since October 2018, but the most recent forbearance agreement expired on December 20, 2019.

[6] The Applicants contend that they now require immediate protection under the CCAA for the breathing room they require to pursue remedial steps on a time sensitive basis.

[7] The Applicants intend to continue discussions with their lenders and other stakeholders, including the Government of Armenia (“GOA”). The Applicants also intend to continue evaluating potential financing and/or sale options, all with a view to achieving a viable path forward.

The Applicants

[8] Lydian International is a corporation continued under the laws of the Bailiwick of Jersey, Channel Islands, from the Province of Alberta pursuant to the *Companies (Jersey) Law 1991*. Lydian International was originally incorporated under the *Business Corporations Act*, R.S.A. 2000, c. B-9 (Alberta) on February 14, 2006 as “Dawson Creek Capital Corp.”, and subsequently became Lydian International on December 12, 2007.

[9] Lydian International’s registered office is located in Jersey. On June 12, 2019, Lydian International shareholders approved its continuance under the *Canada Business Corporations Act*, R.S.C., 1985, c. C-44, but this continuance has yet to be implemented.

[10] Lydian International has two types of securities listed on the Toronto Stock exchange: (1) ordinary shares and (2) warrants that expired in 2017.

[11] Lydian Canada is a direct, wholly owned subsidiary of Lydian International. Lydian Canada is incorporated under the *Business Corporations Act*, S.B.C. 2002, c. 57 (British Columbia) and has a registered head office in Toronto. Its registered and records office is located in British Columbia.

[12] Lydian UK is a corporation incorporated in the United Kingdom and is a direct, wholly-owned subsidiary of Lydian Canada with a head office located in the United Kingdom. Lydian UK has no material assets in the UK.

[13] Lydian International and Lydian UK have assets in Canada in the form of deposits with the Bank of Nova Scotia in Toronto.

[14] The Applicants are part of a corporate group (the “Lydian Group”) with a number of other subsidiaries ultimately owned by Lydian International. Other than the Applicants, certain of the Lydian Group’s subsidiaries are Lydian U.S. Corporation (“Lydian US”), Lydian International Holdings Limited (“Lydian Holdings”), Lydian Resources Armenia Limited (“Lydian Resources”) and Lydian Armenia, a corporation incorporated under the laws of the Republic of Armenia. Together, Lydian U.S., Lydian Holdings, Lydian Resources and Lydian Armenia are the “Non-Applicant” parties.

[15] The Applicants submit that due to the complete integration of the business and operations of the Lydian Group, an extension of the stay of proceedings over the Non-Applicant parties is appropriate.

[16] The Applicants contend that the Lydian Group is highly integrated and its business and affairs are directed primarily out of Canada. Substantially all of its strategic business affairs, including key decision-making, are conducted in Toronto and Vancouver.

[17] Further, all the Applicants and Non-Applicant Parties are borrowers or guarantors of the Lydian Group’s secured indebtedness. The Lydian Group’s loan agreements are governed primarily by the laws of Ontario.

[18] Finally, the Lydian Group’s forbearance and restructuring efforts have been directed out of Toronto.

[19] The Lydian Group is focused on constructing the Amulsar Project, its wholly-owned development stage gold mine in Armenia. The Amulsar Project was funded by a combination of equity and debt capital and stream financing. The debt and stream financing arrangements are secured over substantially all the assets of Lydian Armenia and Lydian International in the shares of various groups of the Lydian Group.

[20] The Applicants contend that time is of the essence given the Applicants’ minimal cash position and negative cash flow.

Issues

[21] The issues for consideration are whether:

- (a) the Applicants meet the criteria for protection under the CCAA;

- (b) the CCAA stay should be extended to the Non-Applicant Parties;
- (c) the proposed monitor, Alvarez & Marsal Canada Inc. (“A&M”) should be appointed as monitor;
- (d) Ontario is the appropriate venue for this proceeding;
- (e) this court should issue a letter of request of the Royal Court of Jersey;
- (f) this Court should exercise its discretion to grant the Administration Charge and the D & O Charge (as defined below); and
- (g) it is appropriate to grant a stay extension immediately following the issuance of the Initial Order.

Law and Analysis

[22] Pursuant to section 11.02(1) of the CCAA, a court may make an order staying all proceedings in respect of a debtor company for a period of not more than 10 days, provided that the court is satisfied that circumstances exist to make the order appropriate.

[23] Section 11.02(1) of the CCAA was recently amended and the maximum stay period permitted in an initial application was reduced from 30 days to 10 days. Section 11.001 which came into force at the same time as the amendment to s. 11.02(1), limits initial orders to “ordinary course” relief.

[24] Section 11.001 provides:

11.001 An order made under section 11 at the same time as an order made under subsection 11.02(1) or during the period referred to in an order made under that subsection with respect to an initial application shall be limited to relief that is reasonably necessary for the continued operations of the debtor company in the ordinary course of business during that period.

[25] The News Release issued by Innovation, Science and Economic Development Canada specifically states that these amendments “limit the decisions that can be taken at the outset of a CCAA proceeding to measures necessary to avoid the immediate liquidation of an insolvent company, thereby improving participation of all players.”

[26] In my view, the intent of s. 11.001 is clear. Absent exceptional circumstances, the relief to be granted in the initial hearing “shall be limited to relief that is reasonably necessary for the continued operations of the debtor company in the ordinary course of business during that

period”. The period being no more than 10 days, and whenever possible, the *status quo* should be maintained during that period.

[27] Following the granting of the initial order, a number of developments can occur, including:

- (a) notification to all stakeholders of the CCAA application;
- (b) stabilization of the operation of debtor companies;
- (c) ongoing negotiations with key stakeholders who were consulted prior to the CCAA filing;
- (d) commencement of negotiations with stakeholders who were not consulted prior to the CCAA filing;
- (e) negotiations of DIP facilities and DIP Charges;
- (f) negotiations of Administration Charges;
- (g) negotiation of Key Employee Incentives Programs;
- (h) negotiation of Key Employee Retention Programs;
- (i) consultation with regulators;
- (j) consultation with tax authorities;
- (k) consideration as to whether representative counsel is required; and
- (l) consultation and negotiation with key suppliers.

[28] This list is not intended to be exhaustive. It is merely illustrative of the many issues that can arise in a CCAA proceeding.

[29] Prior to the recent amendments, it was not uncommon for an initial order to include provisions that would affect some or all of the aforementioned issues and parties. The previous s. 11.02 provided that the initial stay period could be for a period of up to 30 days. After the initial stay, a “comeback” hearing was scheduled and, in theory, parties could request that certain provisions addressed in the initial order could be reconsidered.

[30] The practice of granting wide-sweeping relief at the initial hearing must be altered in light of the recent amendments. The intent of the amendments is to limit the relief granted on the first day. The ensuing 10-day period allows for a stabilization of operations and a negotiating window, followed by a comeback hearing where the request for expanded relief can be considered, on proper notice to all affected parties.

[31] In my view, this is consistent with the objectives of the amendments which include the requirement for “participants in an insolvency proceeding to act in good faith” and “improving participation of all players”. It may also result in more meaningful comeback hearings.

[32] It is against this backdrop that the requested relief at the initial hearing should be scrutinized so as to ensure that it is restricted to what is reasonably necessary for the continued operations of the debtor company during the initial stay period.

[33] For the reasons that follow, I conclude that it is appropriate to grant a s. 11.02 order in respect of the Applicants.

[34] I am satisfied that Lydian Canada meets the CCAA definition of “company” and is eligible for CCAA protection.

[35] I have also considered whether the foreign incorporated companies are “companies” pursuant to the CCAA. Such entities must satisfy the disjunctive test of being an “incorporated company” either “having assets or doing business in Canada”.

[36] In *Cinram International Inc., (Re)*, 2012 ONSC 3767, 91 C.B.R. (5th) 46, I stated that the threshold for having assets in Canada is low and that holding funds in a Canadian bank account brings a foreign corporation within the definition of “company” under the CCAA.

[37] In this case, both Lydian International and Lydian UK meet the definition of “company” because both corporations have assets in and do business in Canada.

[38] In my view the Applicants are each “debtor companies” under the CCAA. The Applicants are insolvent and have liabilities in excess of \$5 million. I am satisfied that the Applicants are eligible for CCAA protection.

[39] The Applicants seek to extend the stay to Lydian Armenia, Lydian Holdings, Lydian Resources Armenia Limited and Lydian US. I am satisfied that, in the circumstances, it is appropriate to grant an order that extends the stay to the Non-Applicant Parties. The stay is intended to stabilize operations in the Lydian Group. This finding is consistent with CCAA jurisprudence: see e.g., *Sino-Forest Corporation (Re)*, 2012 ONSC 2063, at paras. 5, 18, and 31; *Canwest Global Communications Corp. (Re)* (2009), 59 C.B.R. (5th) 72 (Ont. S.C.); and *Target Canada Co. (Re)*, 2015 ONSC 303, 22 C.B.R. (6th) 323, at paras. 49-50.

[40] I am also satisfied that it is appropriate to appoint A & M as monitor pursuant to the provisions of s. 11.7 of the CCAA.

[41] With respect to whether Ontario is the appropriate venue for this proceeding, Lydian Canada’s registered head office is located in Toronto and its registered and records offices are located in Vancouver. In my view, Ontario has jurisdiction over Lydian Canada. The registered head offices for Lydian International and Lydian UK are in Jersey and the UK respectively, however, both entities have assets in Ontario, those being funds on deposit with the Bank of Nova Scotia in Toronto. Further, it seems to me that both Lydian International and Lydian UK

have a strong nexus to Ontario and accordingly I am satisfied that Ontario is the appropriate jurisdiction to hear this application.

[42] I am also satisfied that, in these circumstances, it is appropriate for this court to issue to the Royal Court of Jersey a letter of request as referenced in the application record.

Administration Charge

[43] The Applicants seek a charge on their assets in the maximum amount of US \$350,000 to secure the fees and disbursements incurred in connection with services rendered by counsel to the Applicants, A & M and A & M's counsel, in respect of the CCAA proceedings (the "Administration Charge").

[44] Section 11.52 of the CCAA provides the ability for the court to grant the Administration Charge.

[45] The recently enacted s. 11.001 of the CCAA limits the requested relief on this motion, including the Administration Charge, to what is reasonably necessary for the continued operation of the Applicants during the Initial Stay Period. The Sellers Affidavit outlines the complex issues facing the Applicants.

[46] In *Canwest Publishing Inc.*, (Re), 2010 ONSC 222, 63 C.B.R.(5th) 115, Pepall J. (as she then was) identified six non-exhaustive factors that the court may consider in addition to s. 11.52 of the CCAA when determining whether to grant an administration charge. These factors include:

- (a) the size and complexity of business being restructured;
- (b) the proposed role of the beneficiaries of the charge;
- (c) whether there is an unwarranted duplication of roles;
- (d) whether the quantum of the proposed charge appears to be fair and reasonable;
- (e) the position of the secured creditors likely to be affected by the charge; and
- (f) the position of the monitor.

[47] It seems to me that the proposed restructuring will require extensive input from the professional advisors and there is an immediate need for such advice. The requested relief is supported by A & M.

[48] I am satisfied that the Administration Charge in the limited amount of US \$350,000 is appropriate in the circumstances and is reasonably necessary for the continued operation of the business at this time.

D & O Charge

[49] The Applicants also seek a charge over the property in favour of their former and current directors in the limited amount of \$200,000 (the “D & O Charge”).

[50] The Applicants maintain Directors’ and Officers’ liability insurance (the “D & O Insurance”) which provides a total of \$10 million in coverage.

[51] The D & O Insurance is set to expire on December 31, 2019.

[52] Section 11.51 of the CCAA provides the court with the express statutory jurisdiction to grant the D & O charge in an amount the court considers appropriate, provided notice is given to the secured creditors who are likely to be affected.

[53] In *Jaguar Mining Inc., (Re)*, 2014 ONSC 494, 12 C.B.R. (6th) 290, I set out a number of factors to be considered in determining whether to grant a directors’ and officers’ charge:

- (a) whether notice has been given to the secured creditors likely to be affected by the charge;
- (b) whether the amount is appropriate;
- (c) whether the Applicant could obtain adequate indemnification insurance for the director at a reasonable cost; and
- (d) whether the charge applies in respect of any obligation incurred by a director or officer as a result of the directors’ or officers’ gross negligence or willful misconduct.

[54] Having reviewed the Sellers Affidavit, it seems to me that the granting of the D & O charge is necessary in the circumstances. In arriving at this conclusion, I have also taken into account that the D & O Insurance will lapse shortly; having directors involved in the process is desirable; that the secured creditors likely to be affected do not object; and that A & M has advised that it is supportive of the D & O Charge. Further, the requested amount is one that I consider to be reasonably necessary for the continued operation of the Applicants.

Extension of the Stay of Proceedings

[55] The Applicants have requested that, if the initial order is granted, I should immediately entertain and grant an order extending the Stay Period until and including January 17, 2020 which will provide the Applicants and all stakeholders with enough time to adequately prepare for a comeback hearing.

[56] The Applicants submit that I am authorized to grant a stay extension immediately after granting the initial order because section 11.02(2) of the CCAA does not provide a minimum waiting time before an applicant can seek a stay extension. The Applicants reference recent decisions where courts have scheduled hearings within two or three days after the granting of an initial order. Reference is made to *Clover Leaf Holdings Company (Re)*, 2019 ONSC 6966 and *Re Wayland group Corp. et al.* (2 December 2019), Toronto CV-19-00632079-00CL. In *Clover Leaf*, the stay extension for 36 days and additional relief including authorization for DIP financing was granted three days after the initial order and in *Wayland*, the stay extension was granted two days after the initial order.

[57] I acknowledge that, in this case, it may be challenging for the Applicants to return to court at or near the end of the 10-day initial stay period due to the year-end holidays. I also acknowledge that the offices of many of the parties involved in these proceedings may not be open during the holidays.

[58] However, the statutory maximum 10-day stay as referenced in s. 11.02(1) expires on January 2, 2020 and the courts are open on that day.

[59] As noted above, absent exceptional circumstances, I do not believe that it is desirable to entertain motions for supplementary relief in the period immediately following the granting of an initial order.

[60] It could very well be that circumstances existed in both *Clover Leaf* and *Wayland* that justified the stay extension and the ancillary relief being granted shortly after the initial order.

[61] However, in this case, I have not been persuaded on the evidence that it is necessary for the stay extension to be addressed prior to January 2, 2020 and I decline to do so.

Disposition

[62] The initial order is granted with a Stay Period in effect until January 2, 2020. In view of the holiday schedules of many parties, the following procedures are put in place. The Applicants can file a motion returnable on January 2, 2020, requesting that the stay be extended to January 23, 2020. Any party that wishes to oppose the extension of the stay to January 23, 2020 is required to notify the Applicant, A & M and the Commercial List Office of their intention to do so no later than 2:00 p.m. on December 30, 2019. In the event that the requested stay extension is unopposed, there will be no need for counsel to attend on the return of the motion. I will consider the motion based on the materials filed.

[63] If any objections are received by 2:00 p.m. on December 30, 2019, the hearing on January 2, 2020 will address the opposed extension request. Any further relief will be considered at the Comeback Motion on January 23, 2020.

Chief Justice Geoffrey B. Morawetz

Date: December 24, 2019

TAB 5

**Ontario Supreme Court
Royal Oak Mines Inc., Re,
Date: 1999-03-10**

In the Matter of the Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36, as amended

In the Matter of the Courts of Justice Act, R.S.O., 1990, C. C-43, as amended

In the Matter of a Plan of Compromise or Arrangement of Royal Oak Mines Inc., and others

Ontario Court of Justice, General Division [Commercial List] Blair J.

Judgment: March 10, 1999

Docket: 99-CL-003278

David E. Baird, Q.C., and Mario J. Forte, for Applicants.

Peter H. Griffin, for Trilon Financial Corporation and Northgate Exploration Limited.

Ronald N. Robertson, Q.C., for Unofficial Senior Subordinated Noteholders' Committee.

Sean Dunphy, for Bankers Trust and Macquarrie Limited.

Hilary Clarke, for Bank of Nova Scotia.

Blair J.:

[1] These reasons are an expanded version of an endorsement made at the time of the granting of an Initial Order in favour of the Applicants under the Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36, as amended, on February 15, 1999. At the time, I indicated that I would release additional reasons with respect to certain of the issues raised on the Initial Application at a later date. In doing so, I propose to incorporate significant portions of the earlier handwritten endorsement.

[2] Royal Oak Mines Inc. ("Royal Oak"), and a series of related corporations, applied for the protection of the Court afforded by the Companies' Creditors Arrangement Act (the "CCAA") while they endeavour to negotiate a restructuring of their debt with their creditors. Royal Oak is a publicly traded mining company of considerable import in the mining industry. It currently operates four gold and copper mines (two in the Timmins area of Ontario, one in Yellowknife in the North West Territories, and one (the Kemess mine) in the interior of British Columbia).

The Company employs approximately 960 people (about 300 in Ontario, 280 in the North West Territories, 348 in British Columbia, 27 at its corporate headquarters in Seattle, and 5 in the Province of Newfoundland).

[3] Royal Oak is supported in this CCAA Application by Trilon Financial Corporation and Northgate Exploration Limited, the senior secured lenders who are owed approximately \$180 million, and by the unofficial creditors' committee of the Senior Secured Subordinated Noteholders who are owed about \$264 million. A group of three other lenders, known in the jargon of the industry as the "Hedge Lenders", and who have advanced approximately \$50 million to Royal Oak, stands between the former two groups, in terms of priority. The three Hedge Lenders—Bankers Trust, Macquarrie Limited of Australia, and Bank of Nova Scotia—did not strenuously oppose the granting of an Initial CCAA Order in principle; however, they questioned the scope and extent of some of the relief sought, arguing that it was unnecessarily broad and "overreaching", particularly where they had only been given short notice of the Application and where some creditors had been given none.

[4] There are construction lien claimants in the Province of British Columbia, they point out, who have lien claims against the Kemess Mine totalling about \$18 million, and whose claims are admittedly prior to those of *any* other secured creditor in relation to that asset. Yet the lien claimants were not given notice of these proceedings. In addition, Export Development Corporation has a claim for about \$19.5 million and had not been given notice.

[5] Falling world prices for gold and copper, environmental concerns with their attendant costs, and construction and start-up costs relating to the Kemess Mine in particular, have led to Royal Oak's current financial crunch. It is insolvent. I was quite satisfied on the evidence in Ms. Witte's affidavit, and on the other materials filed, that the Applicants met the statutory requirements for the granting of an Initial Order under section 11 of the CCAA, and that it was appropriate and just in the circumstances for the Court to grant the protection sought on an Initial Order basis, while the Applicants attempt to restructure their affairs and to elicit the approval and support of their creditors to such a restructuring. Accordingly, an Initial Order was granted on February 15, 1999. There have been certain adjustments and variations made to that Order since then.

[6] In view of some of the important concerns raised by Mr. Dunphy and Ms. Clarke on behalf of the Hedge Lenders about the details and reach of the Order sought, however, I indicated that the Court was not prepared to approve it in its entirety at this stage. The Initial Order as granted was therefore somewhat more limited in scope than that requested. Somewhat more expanded reasons than those set out in the handwritten endorsement made at the time were to follow. These are those reasons.

Initial CCAA Orders

[7] Section 11 of the CCAA is the provision of the Act embodying the broad and flexible statutory power invested in the court to “grant its protection” to an applicant by imposing a stay of proceedings against the applicant company, subject to terms, while the company attempts to negotiate a restructuring of its debt with its creditors. It is well established that the provisions of the Act are remedial in nature, and that they should be given a broad and liberal interpretation in order to facilitate compromises and arrangements between companies and their creditors, and to keep companies in business where that end can reasonably be achieved: see, *Nova Metal Products Inc. v. Comiskey (Trustee of)* (1990), 1 C.B.R. (3d) 101 (Ont. C.A.), per Doherty J.A.; *Lehndorff General Partner Ltd., Re* (1993), 17 C.B.R. (3d) 24 (Ont. Gen. Div. [Commercial List]), at p. 31; “*Reorganizations Under the Companies’ Creditors Arrangement Act*”, Stanley E. Edwards, (1947) 25 Can. Bar Rev. 587 at p. 593 referred to with approval by Thackray J. in *Quintette Coal Ltd., Re* (1992), 13 C.B.R. (3d) 146 (B.C. S.C.) at p. 173.

[8] In the utilization of the CCAA for this broad purpose a practice has developed whereby the application is “pre-packaged” to a significant extent before relief is sought from the Court. That is, the debtor company seeks to obtain the consent and support of its major creditors to a CCAA process, and to its major terms and conditions, before the application is launched. This has been my experience in the course of supervising more than a few such proceedings. The practice is a healthy and effective one in my view, and is to be commended and encouraged. Nonetheless, it has led in some ways to the problem which is the subject of these reasons.

[9] The problem centers around the growing complexity of the Initial Orders sought under s. 11(3) of the Act, and the increasing tendency to attempt to incorporate into such orders

provisions to meet every eventuality that might conceivably arise during the course of the CCAA process. Included in this latter category is the matter of debtor-in-possession (“DIP”) financing, calling—as it frequently does—for a “super priority” position over all other secured lending then in place.

[10] Initial Orders under the CCAA are almost invariably sought on short notice to many of the creditors and, not infrequently, without any notice to others. I note as well that the Court is also asked in most cases to respond on short notice and with little advance opportunity to examine the materials filed in support of the application. This is because the materials, for very practical reasons, are not usually ready for filing until just before the filing is made. I make these observations not to be critical in any way, but simply to point out the realities of the context in which the application for the Initial Order is usually determined.

[11] This case falls into both the “short notice” and “no notice” categories. The Hedge Lenders, at least, received only very short notice of the Application on February 15th. Neither the Kemess Lien Claimants in British Columbia nor Export Development Corporation were given any notice. Yet the Court was asked to grant super priority funding, which would rank ahead of even the Lien Claimants (who have admitted priority over everyone), without their knowledge or consent, and which would rank ahead of the Hedge Lenders who had not yet had a reasonable opportunity to consider their position or (given an American holiday) for their counsel to obtain meaningful instructions. The Initial Order which was originally sought in the proceeding consisted of 58 paragraphs of highly complex and sophisticated language. It was 28 pages in length. In addition, it had an 11 page Term Sheet annexed as a Schedule to it. It dealt with,

- (a) the stay of proceedings (7 paragraphs, 4½; pages);
- (b) permitted operations by the Applicants during the CCAA period (4 paragraphs, 3½; pages);
- (c) restructuring steps permitted (8 paragraphs, 3 pages);
- (d) the power to borrow and the charging of property (15 paragraphs, 5 pages);
- (e) a charge to be imposed as a liability protection in favour of directors (2 elaborate paragraphs, spanning 4 pages);
- (f) non-payment of creditors (one paragraph, ⅓ page);

- (g) permission to file a plan of arrangement (2 paragraphs, 1/3 pages);
- (h) appointment and duties of the Monitor (9 paragraphs, 5 pages); and,
- (i) general terms, including the “come back” clauses (6 paragraphs, 1 1/2; pages).

[12] What is at issue here is not the principle of the Court granting relief of the foregoing nature in CCAA proceedings. That principle is well enough imbedded in the broad jurisdiction referred to earlier in these reasons. In particular, it is not the tenet of DIP financing itself, or super priority financing, which were being questioned. There is sufficient authority for present purposes to justify the granting of such relief in principle: see, *Canadian Asbestos Services Ltd. v. Bank of Montreal* (1992), 11 O.R. (3d) 353 (Ont. Gen. Div.), (Chadwick J.) at pp. 359-361, supplemental reasons and leave to appeal granted (1993), 13 O.R. (3d) 291 (Ont. Gen. Div.); *Bank of America Canada v. Willann Investments Ltd.* (February 6, 1991), Doc. B22/91 (Ont. Gen. Div.), (Austin J); *Dylex Ltd., Re* (January 23, 1995), Doc. B-4/95 (Ont. Gen. Div.), (Houlden J.A.). It was the granting of such relief on the broad terms sought here, and the wisdom of that growing practice—without the benefit of interested persons having the opportunity to review such terms and, if so advised, to comment favourably or neutrally or unfavourably, on them—which was called into question.

[13] There is justification in the call for caution, in my view. The scope and the parameters of the relief to be granted at the Initial Order stage—in conjunction with the dynamics of no notice, short notice, and the initial statutory stay period provided for in subsection 11(3) of the Act—require some consideration.

[14] I have alluded to the highly complex and sophisticated nature of the Initial Order which was originally sought in this proceeding. The statutory source from which this emanation grew, however, is relatively simple and straightforward. Subsection 11(3) of the CCAA—which is the foundation of the Court’s “protective” jurisdiction—states:

11(3) A court may, on an initial application in respect of a company, make an order on such terms as it may impose, effective for such period as the court deems necessary not exceeding thirty days,

- (a) staying, until otherwise ordered by the court, all proceedings taken or that might be taken in respect of the company under an Act referred to in subsection (1);

(b) restraining, until otherwise ordered by the court, further proceedings in any action, suit or proceeding against the company; and

(c) prohibiting, until otherwise ordered by the court, the commencement of or proceeding with any other action, suit or proceeding against the company.

[15] Conceptually, then, the applicant is provided with the protections of a stay, a restraining order and a prohibition order for a period “not exceeding 30 days” in order to give it time to muster support for and justify the relief granted in the Initial Order, all interested persons by then having received reasonable notice and having had a reasonable opportunity to consider their respective positions. The difficulties created by *ex parte* and short notice proceedings are thereby attenuated.

[16] Subsection 11(4) of the Act provides for the making of additional orders in the CCAA process. The Court is granted identical powers to those set out in paragraphs (a) through (c) of subsection 11(3), except that there is no limit on the time period during which a subsection 11(4) order may remain in effect. The only other difference between the two subsections is that in respect of an Initial order under subsection 11(3) the onus on the applicant is to show that it is appropriate in the circumstances for the order to issue, whereas in respect of an order under subsection 11(4) there is an additional requirement to show that the applicant “has acted, and is acting, in good faith and with due diligence” in the CCAA process.

[17] The Initial Order sought in this case was not unlike those sought -- and, indeed, those which have been granted -- in numerous other CCAA applications. While the relief granted is always a matter for the exercise of judicial discretion, based upon the statutory and inherent jurisdiction of the Court, it seems to me that considerable relief now sought at the Initial Order stage extends beyond what can appropriately be accommodated within the bounds of procedural fairness. It was at least partially for that reason that I declined to grant the Initial Order relief sought at the outset of this proceeding.

[18] Upon reflection, it seems to me that the following considerations might usefully be kept in mind by those preparing for an Initial Order application, and by the Court in granting such an order.

[19] First, recognition must be given to the reality that CCAA applications for the most part involve substantial corporations with large indebtedness and often complex debtor-creditor structures. Indeed, the threshold for applying for relief under the CCAA is a debt burden of at least \$5 million¹. Thus, I do not mean to suggest by anything said in these reasons that either the process itself or the corporate/commercial/financial issues which must be addressed and resolved, are simple or easily articulated. Therein lies a challenge, however.

[20] CCAA orders will of necessity involve a certain complexity. Nevertheless, at least a nod in the direction of plainer language would be helpful to those having to review the draft on short notice, or to react to the order in quick fashion after it has been made on no notice. It would also be helpful to the Court, which—as I have noted—is not infrequently asked to give its approval and grant the order with very little advance opportunity for review or consideration. The language of orders should be clear and as simple and readily understandable to creditors and others affected by them as possible in the circumstances. They should not read like trust indentures. These comments are relevant to all orders, but to Initial CCAA Orders in particular.

[21] The Initial Order will, of course, contain the necessary declaration that the applicant is a company to which the CCAA applies, the authorization to file a plan of compromise and arrangement, the appointment of the monitor and its duties, and such things as the “comeback” clause. In other respects, however, what the Initial Order should seek to accomplish, in my view, is to put in place the necessary stay provisions and such further operating, financing and restructuring terms as are reasonably necessary for the continued operation of the debtor company during a brief but realistic period of time, on an urgency basis. During such a period, the ongoing operations of the company will be assured, while at the same time the major affected stakeholders are able to consider their respective positions and prepare to respond.

[22] Having sought only the reasonably essential minimum relief required for purposes of the Initial Order, the applicant then has the discretion as to when to ask for more extensive relief. It may well be helpful, though, if the nature of the more extensive relief to be sought is signalled in the Initial application, so that interested and affected persons will know what is in the offing in that regard.

¹ CCAA, subsection 3(1).

[23] Subsection 11(3) of the Act does not stipulate that the Initial Order shall be granted for a period of 30 days. It provides that the Court in its discretion may grant an order for a period *not exceeding* 30 days. Each case must be approached on the basis of its own circumstances, and an agreement in advance on the part of all affected secured creditors, at least, may create an entirely different situation. In the absence of such agreement, though, the preferable practice on applications under subsection 11(3) is to keep the Initial Order as simple and straightforward as possible, and the relief sought confined to what is essential for the continued operations of the company during a brief “sorting-out” period of the type referred to above. Further issues can then be addressed, and subsequent orders made, if appropriate, under the rubric of the subsection 11(4) jurisdiction.

[24] It follows from what I have said that, in my opinion, extraordinary relief such as DIP financing with super priority status should be kept, in Initial Orders, to what is reasonably necessary to meet the debtor company’s urgent needs over the sorting-out period. Such measures involve what may be a significant re-ordering of priorities from those in place before the application is made, not in the sense of altering the existing priorities as between the various secured creditors but in the sense of placing encumbrances ahead of those presently in existence. Such changes should not be imported lightly, if at all, into the creditors mix; and affected parties are entitled to a reasonable opportunity to think about their potential impact, and to consider such things as whether or not the CCAA approach to the insolvency is the appropriate one in the circumstances—as opposed, for instance, to a receivership or bankruptcy—and whether or not, or to what extent, they are prepared to have their positions affected by DIP or super priority financing. As Mr. Dunphy noted, in the context of this case, the object should be to “keep the lights [of the company] on” and enable it to keep up with appropriate preventative maintenance measures, but the Initial Order itself should approach that objective in a judicious and cautious matter.

[25] For similar reasons, things like the proliferation of advisory committees and the attendant professional costs accompanying them, and the extension of broad protection to directors, are better left for orders other than the Initial order.

[26] I conclude these observations with a word about the “comeback clause”. The Initial Order as granted in this case contained the usual provision which is known by that description. It states:

THIS COURT ORDERS that, notwithstanding any other provision of this Order, the Applicants may apply at any time to this Court to seek any further relief, *and any interested Person may apply to this Court to vary or rescind this Order or seek other relief* on seven days' notice to the Applicants, the Monitor, the CCAA Lender and to any other Person likely to be affected by the Order sought or on such other notice, if any, as this Court may order, (emphasis added)

[27] The Initial Order also contained the usual clause permitting the Applicants or the Monitor to apply for directions in relation to the discharge of the Monitor's powers and duties or in relation to the proper execution of the Initial Order. This right is not afforded to others.

[28] The comeback provisions are available to sort out issues as they arise during the course of the restructuring. However, they do not provide an answer to overreaching Initial Orders, in my view. There is an inherent disadvantage to a person having to rely on those provisions. By the time such a motion is brought the CCAA process has often taken on a momentum of its own, and even if no formal "onus" is placed on the affected person in such a position, there may well be a practical one if the relief sought goes against the established momentum. On major security issues, in particular, which arise at the Initial Order stage, the occasions where a creditor is required to rely upon the comeback clause should be minimized.

[29] These reasons are intended to compliment and to elaborate upon those set out in the brief endorsement made at the time the Initial Order was granted on February 15, 1999, in favour of the Royal Oak Applicants, but in a form more limited than that sought.

Application granted.

TAB 6

IN THE SUPREME COURT OF BRITISH COLUMBIA

Citation: *Miniso International Hong Kong Limited v.
Migu Investments Inc.*,
2019 BCSC 1234

Date: 20190729
Docket: S197744
Registry: Vancouver

Between:

**MINISO INTERNATIONAL HONG KONG LIMITED, MINISO
INTERNATIONAL (GUANGZHOU) CO. LIMITED, MINISO LIFESTYLE
CANADA INC., MIHK MANAGEMENT INC., MINISO TRADING
CANADA INC., MINISO CORPORATION and GUANGDONG SAIMAN
INVESTMENT CO. LIMITED**

Petitioners

And

**MIGU INVESTMENTS INC., MINISO CANADA INVESTMENTS INC.,
MINISO (CANADA) STORE INC., MINISO (CANADA) STORE ONE
INC., MINISO (CANADA) STORE TWO INC., MINISO (CANADA)
STORE THREE INC., MINISO (CANADA) STORE FOUR INC., MINISO
(CANADA) STORE FIVE INC., MINISO (CANADA) STORE SIX INC.,
MINISO (CANADA) STORE SEVEN INC., MINISO (CANADA) STORE
EIGHT INC., MINISO (CANADA) STORE NINE INC., MINISO
(CANADA) STORE TEN INC., MINISO (CANADA) STORE ELEVEN
INC., MINISO (CANADA) STORE TWELVE INC., MINISO (CANADA)
STORE THIRTEEN INC., MINISO (CANADA) STORE FOURTEEN INC.,
MINISO (CANADA) STORE FIFTEEN INC., MINISO (CANADA) STORE
SIXTEEN INC., MINISO (CANADA) STORE SEVENTEEN INC., MINISO
(CANADA) STORE EIGHTEEN INC., MINISO (CANADA) STORE
NINETEEN INC., MINISO (CANADA) STORE TWENTY INC., MINISO
(CANADA) STORE TWENTY-ONE INC. and MINISO (CANADA) STORE
TWENTY-TWO INC.**

Respondents

Before: The Honourable Madam Justice Fitzpatrick

Reasons for Judgment

Counsel for Petitioners:

K.M. Jackson
G.P. Nesbitt

Counsel for Respondents:

V.L. Tickle
D.R. Shouldice

Place and Date of Hearing:

Vancouver, B.C.
July 12, 2019

Place and Date of Ruling with Written
Reasons to Follow:

Vancouver, B.C.
July 12, 2019

Place and Date of Written Reasons:

Vancouver, B.C.
July 29, 2019

INTRODUCTION

[1] The petitioners bring these proceedings pursuant to the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36 (the "CCAA"). Unlike the usual circumstance where the debtor companies commence the proceedings, the petitioners are the secured creditors of the respondent debtor companies, resulting in a creditor-driven CCAA proceeding.

[2] The petitioners, collectively described as the "Miniso Group", are the owners of the "Miniso" Japanese lifestyle product brand. The Miniso Group manufactures products and operates a number of Miniso stores in Asia where those products are sold. The Miniso Group licenses the "Miniso" name for use in other parts of the world and sells products to those entities.

[3] The respondent debtor companies, collectively described as the "Migu Group", are the Canadian owners and operators who have licensed the use of the "Miniso" brand in Canada. The Migu Group also purchases products from the Miniso Group for resale here in Canada.

[4] On July 12, 2019, I granted an initial order in this matter (the "Initial Order") with reasons to follow. These are those reasons.

BACKGROUND FACTS

[5] The evidence at the hearing consisted of the Affidavit #1 of Qihua Chen, an employee of one entity within the Miniso Group, sworn July 11, 2019.

[6] The Miniso Group manufacture lifestyle products under the "Miniso" brand name and distribute those products, under licence, to retail outlets selling "Miniso" branded inventory to the public.

[7] The Miniso Group, through a related entity, Miniso Hong Kong Limited, holds all applicable trademarks related to the "Miniso" brand (respectively, the "Miniso Trademarks" and the "Miniso Brand"), including in Canada.

[8] The Migu Group are a group of corporations formed primarily to sell “Miniso” branded products in Canada under a licensing agreement with the Miniso Group.

[9] The respondent Migu Investments Inc. (“Migu”) is the parent company. It owns 100% of the respondents Miniso Canada Investments Inc. (“MC Investments”) and Miniso (Canada) Store Inc. (“MC Store”).

[10] The controlling mind of the Migu Group is Tao Xu, a resident of Toronto, Ontario. Mr. Xu owns the only issued and outstanding common voting share of Migu. The only other shares of Migu are non-voting and non-participating preferred shares.

[11] In 2017, the Migu Group acquired the right to use the Miniso Brand in Canada pursuant to various licensing and cooperation agreements with members of the Miniso Group. In addition, on October 7, 2016, various entities entered into a framework cooperation agreement. That agreement provided that the Miniso Group would contribute Miniso Brand products including, without limitation, inventory and standardized Miniso store fixtures (the “Miniso Products”) equivalent in value to 20,000,000 RMB and that certain investments would be made to set up a company or companies to operate under the Miniso Brand in Canada.

[12] The terms of these agreements, as later amended, included that:

- a) The Miniso Group agreed to supply Miniso Products to the Canadian operations for sale in various stores in exchange for payment; and
- b) The Canadian operations were to be conducted under the Miniso Group’s standard master license agreement, which would allow the Miniso Group to control the use of the Miniso Brand (of which the Miniso Products are a part), throughout the Canadian operations.

[13] Starting in 2017, the Migu Group (through MC Investments) began incorporating various subsidiaries. MC Investments owns and controls each of the other named respondent subsidiaries (the “Subsidiaries”). Although the corporate structure is somewhat unclear at this time, these Subsidiaries, either alone or through partnerships or joint ventures, have opened or are in the process of opening

retail stores throughout Canada that sell Miniso Brand products (the “Outlet Stores”). Some of the Subsidiaries own more than one Outlet Store and some were incorporated in anticipation of opening additional Outlet Stores.

[14] As part of the arrangements, an entity related to the Miniso Group granted to Migu (on behalf of the Migu Group) the right to use and sell Miniso Products and display the Miniso Trademarks in Canada pursuant to a trademark licence agreement dated June 1, 2018 (the “Licence Agreement”). The Licence Agreement contained the following material terms, among others:

- a) The Migu Group was only permitted to sell Miniso Products via the Outlet Stores, unless otherwise agreed to by the Miniso Group;
- b) The Migu Group was permitted to grant sub-licenses to sub-licensees at its discretion subject to, among others, the condition that each sub-license would require each sub-licensee to be bound by the terms of the Licence Agreement; and
- c) The Miniso Group could terminate the Licence Agreement in the event that Migu became insolvent or committed an act of bankruptcy.

[15] The Migu Group, through the Subsidiaries, have opened, or are in the process of opening a number of Outlet Stores across Canada (78 estimated at the time of the hearing). The Outlet Stores are located in British Columbia, Alberta, Ontario and Quebec. All Outlet Stores operate out of leased premises. There are two Miniso branded retail locations operating in Nova Scotia in which the Migu Group has an interest, but which are not operated by the Migu Group. The Migu Group also leases several warehouses, distribution centres and offices in various locations. The Migu Group’s head office is located in Richmond, B.C.

[16] In some cases, the Migu Group contracted with individual investors (the “Investors”) to open Outlet Stores partnered with one of the Subsidiaries. It is believed that, in most instances, MC Investments (on behalf of the Migu Group) and

an Investor would enter into two agreements to document their arrangement, as follows:

- a) An “Investment and Cooperation Agreement”, whereby MC Investments and the Investor would agree that, in exchange for the Investor’s investment, MC Investments would incorporate a company (one of the Subsidiaries) to operate and manage an Outlet Store selling Miniso branded products. As part of this, MC Investments would grant to the Subsidiary a sublicense permitting it to sell Miniso branded products and to use the Miniso Trademarks under the Miniso Brand; and
- b) A “Limited Partnership Agreement”, whereby the Investor and MC Investments would act as limited partners and the Subsidiary (through which the Outlet Store would operate) would act as general partner.

[17] The parties refer to these arrangements together as the “Joint Venture Store Agreements”.

[18] In cases where MC Investments entered into a Limited Partnership Agreement with respect to an Outlet Store, the Subsidiary which operated such Outlet Store either acted as general partner to the partnership formed by the Limited Partnership Agreement, or incorporated a general partner in which it held a 51% ownership interest (the “JV Store Affiliates”), with the remaining 49% being owned by the applicable Investors.

[19] The Miniso Group understands that each of the Outlet Stores holds a separate bank account through the applicable Subsidiary that operates that Store (collectively, the “Deposit Accounts”), the majority of which are held at TD Canada Trust, which are used for the receipt of cash sales and credit card sales at the Outlet Stores. In addition, the Miniso Group understand that MC Investments holds a master Canadian-dollar account (the “Master Account”) and that, historically, the Deposit Accounts were manually swept on a regular basis, at the Migu Group’s discretion, into the Master Account.

[20] The employees are all employed by MC Investments. The Migu Group currently directly employ approximately 700 people on a part-time or full-time basis. There is no union and collective bargaining agreement in place.

EVENTS LEADING TO INSOLVENCY

[21] For some years now, the Miniso Group has shipped and delivered a substantial amount of Miniso Products to the Migu Group. The Miniso Group is the primary supplier of product and inventory to the Migu Group, such that it is estimated that Miniso Product accounts for 80-90% of all merchandise sold in the Outlet Stores. During that time period and until 2018, the Miniso Group shipped and sold approximately \$30 million of Miniso Products to the Migu Group, which was then distributed to the Subsidiaries for sale in the Outlet Stores.

[22] In December 2017, Miniso International Hong Kong Limited, on behalf of the Miniso Group, advanced a US\$2.4 million demand loan to MC Investments (on behalf of the Migu Group) to fund the Migu Group's working capital requirements.

[23] In October 2018, the Migu Group also received a substantial amount of Miniso Products valued at approximately \$17.5 million. The Miniso Group was not paid for this shipment.

[24] In the fall of 2018, the Miniso Group and the Migu Group had a dispute about the demand loan and account receivable. This led to the Miniso Group making demand on the Migu Group for payment. Later still, in mid-December 2018, the Miniso Group filed an application in this Court for a bankruptcy order against the Migu Group.

[25] In January 2019, the dispute was resolved when the parties entered into a forbearance agreement. The forbearance agreement provided that:

- a) The Migu Group acknowledged and agreed that the demand loan and inventory receivable was due and owing to the Miniso Group;

- b) By January 21, 2019, or as otherwise agreed, the parties agreed to negotiate an agreement by which the Miniso Group would acquire all of the assets of the Migu Group relating to its Canadian operations; and
- c) The Miniso Group agreed to forbear for a period of time from taking steps to collect the demand loan and the account receivable. In addition, in the meantime, the Miniso Group agreed to continue to supply Miniso Products to the Migu Group, with the purchase price to be added to the outstanding indebtedness. Title to the Miniso Products remained with the Miniso Group until payment in full was made for them.

[26] On January 4, 2019, as a condition to the Miniso Group's forbearance:

- a) The Migu Group granted to the Miniso Group a general security agreement securing the past and future obligations owing to the Miniso Group;
- b) Mr. Xu postponed the security held by him against the Migu Group to the security in favour of the Miniso Group; and
- c) The Migu Group entered into a temporary licence agreement for the use of the Miniso Brand during the period of the forbearance.

[27] On March 5, 2019, the Migu Group provided a further general security agreement to the Miniso Group as security for its obligations to the Miniso Group. Mr. Xu, MC Store and MC Investments also executed priority agreements in favour of the Miniso Group.

[28] On February 23, 2019, various entities entered into an asset purchase agreement by which the Migu Group agreed to sell its Canadian operations Miniso Lifestyle Canada Inc. ("Miniso Lifestyle") or a designated purchaser (the "APA"). The APA provided that:

- a) The Migu Group appointed Miniso Lifestyle to operate and manage the Canadian operations until the earlier of the closing of the sale under the APA or termination of the APA;
- b) The Miniso Group would continue to supply the Miniso Products to MC Investments; and
- c) Grant Thornton LLP would be engaged as auditor to conduct an audit of the Canadian operations of the Migu Group to determine the amount of net capital invested by the Migu Group, including Mr. Xu, for the purpose of determining the purchase price payable under the APA.

[29] In addition, on March 5, 2019, the Miniso Group provided financial support to the Migu Group pending a closing or termination of the APA. Miniso Lifestyle advanced \$1.5 million to the Migu Group to be used to fund its Canadian operations. In addition, Miniso Lifestyle deposited \$1.5 million in escrow pending the closing of the transaction contemplated in the APA or the termination of the APA.

[30] After completing its due diligence, the Miniso Group did not waive the conditions in the APA. Accordingly, effective June 30, 2019, the APA expired.

[31] On June 25, 2019, the Miniso Group's counsel demanded payment of the amounts owing under the demand loan, the earlier account receivable and the amounts owing for the further supply of Miniso Products after January 2019. On July 3, 2019, the Miniso Group's counsel demanded the return of the deposit that had been placed in escrow and payment of the March 2019 loan.

CURRENT STATUS

[32] As of July 3, 2019, the total indebtedness owing from the Migu Group to the Miniso Group was approximately \$35.5 million.

[33] The Miniso Group is the primary secured creditor of the Migu Group's assets, under two general security agreements (except in Quebec where no security is held). There are other minor secured interests registered by certain equipment

financiers and landlords. Mr. Xu still holds security against the assets, which is subordinated to the Miniso Group.

[34] The Migu Group is current in respect of its obligations to pay employee wages and related remittances. However, it is possible that some or all employees are owed accrued and unused vacation pay. The Migu Group does not have a pension plan for their employees.

[35] It is uncertain if the Migu Group's provincial sales tax remittances are current.

[36] As noted, all of the premises from which the Migu Group operates across Canada are leased. The Migu Group currently remits monthly rents of approximately \$1.79 million. Some of the July rental payments (for 20 stores) have been paid; however, rent for the remainder of the premises, totalling approximately \$1.16 million, has not been paid.

[37] The Migu Group owes approximately \$2 million in other accrued and unpaid unsecured liabilities, including to suppliers and service providers. It is anticipated that the Migu Group will honour outstanding gift card and credit notes during these CCAA proceedings and honour existing warranty and return policies.

[38] The Migu Group's consolidated assets, as at May 31, 2019, had a book value of approximately \$53.3 million.

[39] The Migu Group's value is almost entirely derived from their ability to sell and market Miniso Products under the Miniso Brand in Canada through the various agreements with the Miniso Group and importantly, their licence agreements with the Miniso Group. As of this date, the Miniso Group has terminated the Migu Group's right to sell and market the Miniso Brand in Canada and the Miniso Group will not deliver further product, save on terms acceptable to the Miniso Group. As such, the Migu Group is no longer able to market and sell the Miniso Brand. In addition, the Miniso Product in the possession of the Migu Group is the property of the Miniso Group until it is paid for.

[40] The result is obvious – the Migu Group cannot operate their business and generate revenue without the cooperation and support of the Miniso Group.

CCAA ISSUES

[41] I will briefly discuss the various issues that arose on this application for the Initial Order.

Statutory Requirements

[42] The CCAA applies in respect of a “debtor company” or “affiliated debtor companies” where the total amount of claims against the debtor or its affiliates exceeds \$5 million: CCAA, s. 3(1). “Debtor company” is defined in s. 2 of the CCAA to include any company that is bankrupt or insolvent.

[43] I am satisfied that each of the companies within the Migu Group is a “company” existing under the laws of Canada or one of the provinces and that the claims against them exceed \$5 million.

[44] Further, I am satisfied that the Migu Group, either individually or collectively, are unable to meet their liabilities as they come due and are therefore insolvent, and thus each is a “debtor company” within the meaning of the CCAA: see *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3, s. 2; *Re Stelco Inc.*, [2004] O.J. No. 1257 (Sup. Ct. J.) at paras. 21-22; leave to appeal ref’d, [2004] O.J. No 1903 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. ref’d [2004] S.C.C.A. No 336.

[45] The CCAA expressly grants standing to creditors, such as the Miniso Group, to commence proceedings in respect of a debtor company: CCAA, ss. 4-5; *ATB Financial v. Metcalfe & Mansfield Alternative Investments II Corp.*, [2008] O.J. No. 1818 (Sup. Ct. J.) at para. 34.

Objectives of the CCAA

[46] In *Century Services Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2010 SCC 60, the Court provided a detailed analysis of the purpose and policy behind the CCAA. Of particular note were the Court’s comments that:

- a) the purpose of the CCAA is to permit the debtor to continue to carry on business and, where possible, avoid the social and economic costs of liquidating its assets (para. 15); and
- b) the CCAA's distinguishing feature is a grant of broad and flexible authority to the supervising court to use its discretion to make the order necessary to facilitate the reorganization of the debtor and achieve the CCAA's objectives. The courts have used its CCAA jurisdiction in increasingly creative and flexible ways (para. 19).

[47] The commencement of CCAA proceedings is a proper exercise of creditors' rights where, ideally, the CCAA will preserve the going-concern value of the business and allow it to continue for the benefit of the "whole economic community", including the many stakeholders here. This is intended to allow stakeholders to avoid losses that would be suffered in an enforcement and liquidation scenario: *Citibank Canada v. Chase Manhattan Bank of Canada*, [1991] O.J. No. 944 (Ct. J. (Gen. Div.)) at para. 49; *Re Nortel Networks Corp.*, [2009] O.J. No. 3169 (Sup. Ct. J.) at paras. 33 and 40.

[48] The imperatives facing both the Miniso Group and the Migu Group here are stark.

[49] Without the cooperation of the Miniso Group, including access to immediate interim financing from the Miniso Group, the Migu Group will be unable to meet their liabilities as they become due and it will not be able to continue their operations and preserve their assets. The Migu Group is facing numerous claims from creditors other than the Miniso Group.

[50] In addition, the Migu Group's ability to repay the indebtedness owed to the Miniso Group will be severely compromised in the event of a receivership and liquidation.

[51] Simply put, the Migu Group cannot proceed with its business operations without the ongoing support of the Miniso Group.

[52] There is no doubt that the Miniso Group has dictated the course forward, for the most part. The Miniso Group holds first ranking security over all of the Migu Group's assets. The Miniso Group has determined that a CCAA process is the best means to ensure the preservation and sale of the Migu Group's business as a going concern and maintain enterprise value for the benefit of all stakeholders, including the Miniso Group. In addition, as discussed below, the Miniso Group has agreed to provide interim financing during the course of the restructuring in order to allow that process to unfold.

[53] I have no doubt that the Migu Group has asserted its wishes and wants within the context of the past and ongoing negotiations between the two Groups. However, the Migu Group now grudgingly accepted its fate and did not oppose the relief sought here.

[54] In addition, I was satisfied that the stakeholders require the relief sought in the Initial Order on an urgent basis in order to allow the Migu Group to continue operating their business. The need for cash was immediate and without access to interim financing and the stay of proceedings, the Migu Group was not be able to preserve the value of their business or even ensure the coordinated realization of their assets. As such, the Initial Order was the best option toward preserving the Migu Group's enterprise value for the benefit of their stakeholders.

[55] After considering all of the circumstances, I am satisfied that these CCAA proceedings can assist in preserving value for the stakeholders, until a longer term solution is found.

The Stay of Proceedings

[56] In addressing the granting of a stay of proceeding in an initial order under the CCAA, Justice Farley in *Re Lehndorff General Partner Ltd.*, [1993] O.J. No. 14 (Ct. J. (Gen. Div.)) stated:

[5] ... a judge has the discretion under the CCAA to make [an] order so as to effectively maintain the status quo in respect of an insolvent company while it attempts to gain the approval of its creditors for the proposed

compromise or arrangement which will be to the benefit of both the company and its creditors. ...

[6] ... It has been held that the intention of the CCAA is to prevent any manoeuvres for positioning among the creditors during the period required to develop a plan and obtain the approval of creditors. Such manoeuvres could give an aggressive creditor an advantage to the prejudice of others who are less aggressive and would undermine the company's financial position making it even less likely that the plan will succeed ...

7 One of the purposes of the CCAA is to facilitate ongoing operations of a business where its assets have a greater value as part of an integrated system than individually. The CCAA facilitates reorganization of a company where the alternative, sale of the property piecemeal, is likely to yield far less satisfaction to the creditors ...

[57] I was satisfied that it was appropriate to exercise my discretion under s. 11.02(1) of the CCAA to grant a stay that temporarily enjoins the Migu Group's creditors from proceeding with claims against the debtor companies. This stay of proceedings will prevent any creditor from gaining any advantage that might otherwise be obtained. It will also facilitate the ongoing operations of the Migu Group's business to preserve value and provide the Group with the necessary breathing room to carry out a restructuring or organized sales process.

[58] The Miniso Group sought a stay not only against the Migu Group, but also with respect to other entities that are not parties to this proceeding, namely the JV Store Affiliates. The JV Store Affiliates are the general partner companies or partnerships formed to operate the Outlet Stores.

[59] The Court has broad jurisdiction under s. 11.02(1) of the CCAA to impose stays of proceedings where it is just and reasonable to do so, including with respect to third party non-applicants.

[60] In *Re Cinram International Inc.*, 2012 ONSC 3767, the court discussed circumstances that could justify extending the stay to third party non-applicants:

[64] The Courts have found it just and reasonable to grant a stay of proceedings against third party non-applicants in a number of circumstances, including:

- a. where it is important to the reorganization process;
- b. where the business operations of the Applicants and the third party non-applicants are intertwined and the third parties are not

subject to the jurisdiction of the CCAA (such as partnerships that are not “companies” under the CCAA);

c. against non-applicant subsidiaries of a debtor company where such subsidiaries were guarantors under the note indentures issued by the debtor company; and

d. against non-applicant subsidiaries relating to any guarantee, contribution or indemnity obligation, liability or claim in respect of obligations and claims against the debtor companies.

[61] As noted in *Cinram*, there is specific authority to grant a stay of proceedings against entities within a limited partnership context, where the business operations of the debtor companies are intertwined within that corporate/partnership structure: *Lehndorff General Partner* at paras. 12, 16-21; *Re Canwest Publishing Inc.*, 2010 ONSC 222 at paras. 33-34.

[62] I found that it was just and appropriate to extend the stay in these proceedings to include the JV Store Affiliates in the circumstances. The business operations of the Outlet Stores are intertwined with the JV Store Affiliates. There is also some intertwining of the financial obligations of the Migu Group and that of the JV Store Affiliates.

[63] The draft Initial Order sought a stay for 10 days until July 22, 2019. It appears that the length of the stay was set at 10 days in light of the uncertainty with respect to amendments proposed to the CCAA by the *Budget Implementation Act, 2019*, No. 1 Part 4 (“Bill C-97”) tabled in Parliament in March 2019.

[64] With respect to initial applications under the CCAA, ss. 136-138 of Division 5 (Enhancing Retirement Security) of Bill C-97 contains an important amendment. Section 137 includes an amendment to s. 11.02(1), as follows:

Stays, etc. — initial application

11.02 (1) A court may, on an initial application in respect of a debtor company, make an order on any terms that it may impose, effective for the period that the court considers necessary, which period may not be more than 10 days,

[Emphasis added.]

[65] Bill C-97 received Royal Assent on June 21, 2019. However, s. 152 of Bill C-97 provides that the amendments to the CCAA come into force on a day to be fixed by order of the Governor in Council. As best the parties have discerned, no such order in Council has yet been pronounced.

[66] The intent behind the new s. 11.02(1) is clear. It limits the exercise of discretion by the Court in determining the length of any stay such that the maximum amount of any stay will be 10 days, as opposed to the previous 30-day limit.

[67] In any regard, I was satisfied that the relief sought here for a 10-day stay was appropriate. At this time, only the Miniso Group has been involved in this process. All parties recognize that many other stakeholders' interests are at play here. Those persons are entitled to notice as soon as possible so that they can appear and be heard in respect of the relief granted in the Initial Order and in terms of any relief that might be granted in this proceeding in the future.

[68] I therefore exercised my discretion and concluded that the 10-day stay was appropriate in the circumstances.

The Monitor

[69] The Miniso Group proposed that Alvarez & Marsal Canada Inc. ("A&M") act as the monitor. As I will discuss below, the relief sought would vest A&M with powers greater than is usually found in a CCAA proceeding, giving the monitor more oversight and power to direct the business operations of the Migu Group over the course of the restructuring.

[70] In the usual fashion, A&M filed a Pre-Filing Report as the proposed monitor dated July 12, 2019.

[71] A&M indicated that it has no conflicts that would prevent it from acting as a monitor in this proceeding: CCAA s. 11.7(2). A&M have consented to act as monitor and to provide supervision and monitoring during the proceedings. In addition, in accordance with the Initial Order, A&M agreed to manage the Migu Group's business during these proceedings, including by engaging Miniso Lifestyle under a

management services agreement, until the implementation of a restructuring transaction.

[72] I was satisfied that A&M is an appropriate entity to be appointed as monitor in these proceedings (the “Monitor”).

Interim Financing

[73] The Miniso Group sought an order to approve interim financing for the Migu Group in order to allow the Migu Group to meet its obligations over the stay period granted under the Initial Order. In consultation with the Monitor, the Miniso Group agreed to advance up to \$2 million to the Migu Group under an interim credit facility agreement to allow the Migu Group to pay their ongoing business and restructuring expenses.

[74] As is typically the case, it was a condition of any advance under the interim financing that the lender be granted a priority Court-ordered charge on all the assets, rights, undertakings and properties of the Migu Group as security for amounts advanced, to rank after the proposed administration charge discussed below.

[75] Section 11.2(1) of the *CCAA* vests the Court with jurisdiction to grant an interim debtor-in-possession a financing charge in priority to the claim of any secured creditor of the debtor company, on notice to secured creditors who are likely to be affected by the security or charge. Section 11.2(4) of the *CCAA* sets out the non-exhaustive factors that the Court may consider before granting such a charge:

- (a) the period during which the company is expected to be subject to proceedings under the *CCAA*;
- (b) how the company’s business and financial affairs are to be managed during the proceedings;
- (c) whether the company’s management has the confidence of its major creditors;
- (d) whether the loan would enhance the prospects of a viable compromise or arrangement being made in respect of the company;
- (e) the nature and value of the company’s property;
- (f) whether any creditor would be materially prejudiced as a result of the security or charge; and

(g) the monitor’s report, if any.

[76] Bill C-97 is also relevant to this aspect of the relief sought in respect of the interim financing.

[77] Section 136 of Bill C-97 provides for a new s. 11.001. This new section introduces, within the context of s. 11 orders generally, a restriction on the Court’s discretion to not only order what is “appropriate” under s. 11, but also only what is “reasonably necessary for the continued operations of the debtor company in the ordinary course” during the relevant stay period:

Relief reasonably necessary

11.001 An order made under section 11 at the same time as an order made under subsection 11.02(1) or during the period referred to in an order made under that subsection with respect to an initial application shall be limited to relief that is reasonably necessary for the continued operations of the debtor company in the ordinary course of business during that period.

[Emphasis added.]

[78] Specific amendments in respect of interim financing are also found in Bill C-97 and dovetail the above restriction in s. 11.001 as to what is “reasonably necessary”. Section 138 of Bill C-97 provides for the addition of a new s. 11.2(5) of the CCAA, as follows:

Additional factor — initial application

(5) When an application is made under subsection (1) at the same time as an initial application referred to in subsection 11.02(1) or during the period referred to in an order made under that subsection, no order shall be made under subsection (1) unless the court is also satisfied that the terms of the loan are limited to what is reasonably necessary for the continued operations of the debtor company in the ordinary course of business during that period.

[Emphasis added.]

[79] Accordingly, the intent of Parliament under the new s. 11.2(5) is to curtail the discretion of the Court to grant interim financing in the stay period under an initial order (i.e. up to 10 days) to only what is “reasonably necessary” during that stay period.

[80] This provision is not inconsistent with the current approach of Canadian courts when exercising its discretion under s. 11.2 of the CCAA. Indeed, the provisions of the new s. 11.2(5) are echoed in Justice Farley’s comments in *Re Royal Oak Mines Inc.* (1999), 6 C.B.R. (4th) 314 ((Ct. J. (Gen. Div.))):

[24] It follows from what I have said that, in my opinion, extraordinary relief such as DIP financing with super priority status should be kept, in Initial Orders, to what is reasonably necessary to meet the debtor company’s urgent needs over the sorting-out period. Such measures involve what may be a significant re-ordering of priorities from those in place before the application is made, not in the sense of altering the existing priorities as between the various secured creditors but in the sense of placing encumbrances ahead of those presently in existence. Such changes should not be imported lightly, if at all, into the creditors mix; and affected parties are entitled to a reasonable opportunity to think about their potential impact, and to consider such things as whether or not the CCAA approach to the insolvency is the appropriate one in the circumstances—as opposed, for instance, to a receivership or bankruptcy—and whether or not, or to what extent, they are prepared to have their positions affected by DIP or super priority financing. As Mr. Dunphy noted, in the context of this case, the object should be to “keep the lights [of the company] on” and enable it to keep up with appropriate preventative maintenance measures, but the Initial Order itself should approach that objective in a judicious and cautious matter.

[Emphasis added.]

[81] A consideration of the proposal for interim financing here is very much informed by the considerable uncertainty about what financial resources are available to the Migu Group at this time.

[82] The Monitor reports that the opening cash position of the Migu Group is approximately \$1.4 million as of July 12, 2019. However, certain creditors have recently filed an action against the Migu Group and, on July 9, 2019, obtained a garnishing order for \$1,040,772.50 as against MC Investments’ Master Account at TD Canada Trust. It is therefore possible that TD Canada Trust has paid that amount or some of that amount into court or, at least, frozen the balance in Master Account. If that has happened, then the balance on hand is no longer available for the Migu Group’s needs.

[83] The cash flow indicates that payroll of approximately \$700,000 was to be due the week after the Initial Order was granted. In addition, rental payments of

approximately \$800,000 were necessary in the immediate future. The cash flow projections assume ongoing sales, but that amount is also uncertain.

[84] The Monitor supported the granting of the interim financing, in light of the needs of the Migu Group required during the restructuring and in light of the uncertainty about current financial resources.

[85] I was satisfied that the s. 11.2(4) factors supported the approval of the \$2 million interim financing and the granting of a charge to secure the amounts advanced.

[86] I accepted the submissions of the Miniso Group, supported by the Monitor, that the intention is to develop and prepare a restructuring transaction, including a restructuring and a sale of some part of the Migu Group's Canadian operations, as soon as practicable. It is obvious that financing is required to continue operations. With this financing, the Migu Group is able to continue to operate the Outlet Stores, with continued employment of their store-level employees and ongoing payment of rents, while they work with the Monitor and the Miniso Group to formulate a plan. The interim financing is therefore necessary to permit the Migu Group to maintain the value of the enterprise while they pursue a restructuring.

[87] In addition, I was provided some assurance that the interim financing will be used only by the Migu Group in accordance with the direct supervision of the Monitor. The Monitor's powers include the monitoring, review and direction regarding the Migu Group's receipts and disbursements.

[88] I also approached the matter of interim financing in the spirit of the new s. 11.2(5) of the CCAA. I was satisfied that, in these unique and uncertain circumstances, the \$2 million of interim financing was potentially reasonably necessary to address the needs of the Migu Group until the comeback hearing 10 days later on July 22, 2019.

[89] In addition, in order to reflect the Court’s clear intention in that respect, the Initial Order was amended to limit the Migu Group’s use of the \$2 million interim financing by provided that:

50. ... until the Comeback Hearing, borrowings are limited to the minimum amount required to cover all expenses reasonably incurred by the Debtors in carrying on the Business in the ordinary course.

[90] I also concluded that the interim financing was on commercially reasonable terms: allowing for draws of \$250,000; no standby fee; interest rate of 10% per annum; and, no prepayment penalty.

Restructuring Charges

[91] The Miniso Group sought an administration charge over the Migu Group’s assets, properties, and undertakings up to the maximum amount of \$1 million to secure payment of the fees and disbursements of the Monitor, and its and the Migu Group’s legal counsel, incurred in connection with services rendered both before and after the commencement of these CCAA proceedings. The administration charge sought is to rank in priority to all other encumbrances, including all other court-ordered charges.

[92] Section 11.52 of the CCAA expressly provides the Court with the power to grant a charge in respect of professional fees and disbursements on notice to affected secured creditors.

[93] Administration charges are a usual feature of CCAA initial orders. As stated in *Re Timminco Ltd.*, 2012 ONSC 506 at para. 66, unless professional advisor fees are protected by way of a charge, the objectives of the CCAA would be frustrated as professionals would be unlikely to risk offering services without any assurance of ultimately being paid. Failing to provide protection for professional fees will “result in the overwhelming likelihood that the CCAA proceedings would come to an abrupt halt, followed, in all likelihood, by bankruptcy proceedings”.

[94] The basis for an administration charge is well made out here, particularly given the Miniso Group’s substantial and first ranking charge over the Migu Group’s assets.

[95] In *Canwest Publishing* at para. 54, the court refers to certain factors that could be considered in determining the amount of an administration charge:

- (a) the size and complexity of the business being restructured;
- (b) the proposed role of the beneficiaries of the charge;
- (c) whether there is unwarranted duplication of roles;
- (d) whether the quantum of the proposed charge appears to be fair and reasonable;
- (e) the position of the secured creditors likely to be affected by the charge; and
- (f) the position of the Monitor.

[96] I was satisfied that a \$1 million limit for the administration charge was appropriate. The amount of the administration charge was determined in consultation with the Monitor. I concluded that this amount was fair and reasonable in light of the number of stakeholders, the size and complexity of the Migu Group’s business and the scope and complexity of the proposed restructuring.

[97] The Miniso Group was also seeking a directors’ and officers’ charge (the “D&O Charge”) over the Migu Group’s assets, properties and undertakings to indemnify the directors and officers in respect of liabilities they may incur as directors and officers during these proceedings, up to a maximum of \$1 million.

[98] Pursuant to s. 11.51(1) of the CCAA, the Court has jurisdiction to grant a charge to secure a directors’ and officers’ indemnification on a priority basis on notice to the affected secured creditors. The charge must relate to any obligations or liabilities that may be incurred after the commencement of proceedings. The court must be satisfied with the amount of the charge, that insurance is not otherwise available (s. 11.51(3)) and that the charge will not provide coverage for wilful misconduct or gross negligence (s. 11.51(4)): *Canwest Publishing* at paras. 56-57.

[99] Here, the extent to which the directors and officers of the Migu Group may be exposed is unknown to a large degree. The Miniso Group has been advised that the directors and officers of the Migu Group do not have any directors' and officers' liability insurance in place. In consultation with the Migu Group, the Monitor has recommended that the D&O Charge be limited to \$1 million.

[100] I concluded that the D&O Charge was necessary and appropriate in the circumstances. The D&O Charge will ensure that the directors and officers of the Migu Group continue in their current capacities in the context of these CCAA proceedings. I am advised that the directors and officers of the Migu Group are prepared to continue in their roles during these proceedings.

[101] I also accepted the Miniso Group's proposal that the various restructuring charges granted rank in priority, as follows:

- a) Firstly, the administration charge (maximum \$1 million);
- b) Secondly, the interim financing charge (maximum \$2 million, plus interest, costs, fees and disbursements); and
- c) Thirdly, the D&O Charge (maximum \$1 million).

Restructuring

[102] At this preliminary stage, the germ of the restructuring plan has been formulated by the Miniso Group and generally provides:

- a) There will be a consensual realization process toward ensuring the preservation of the Migu Group's Canadian operations;
- b) Miniso Lifestyle will manage the Canadian operations on behalf of the Migu Group during the CCAA proceedings in accordance with the management services agreement;

- c) The Migu Group will not have any further communications with landlords, creditors or other stakeholders, except as approved by the Miniso Group;
- d) The Monitor will consult with the Miniso Group and, with respect to certain premises, the Migu Group, regarding which real property leases are to be terminated. Some leases are personally guaranteed by entities who want to be consulted before any disclaimer. Sales at Outlet Stores would continue during the 30-day disclaimer period and retail employees would be incentivized to continue their employment during that time;
- e) A&M will have enhanced powers as Monitor to manage the Canadian operations and negotiate and implement a transaction, in consultation with the Migu Group; and
- f) By that anticipated transaction, the Miniso Group would acquire certain assets of the Migu Group comprising some or all of the Canadian operations so as to allow continued operation of certain of the Outlet Stores.

[103] The stay under the Initial Order will remain in place until July 22, 2019. By that time, the numerous other stakeholders will have been served and they will have time to enable them to consider the impact of these CCAA proceedings and their position, if any, in response to it.

[104] At the comeback hearing, the Court and all other stakeholders will have updated information as to the status of the Migu Group. In the meantime, the stay will be in place to allow the Monitor to operate the business and maintain the *status quo* while it works with the Miniso Group and Migu Group to develop a restructuring plan. The best estimate at the time of the hearing was that such a plan may be ready to present to the creditors within a few months.

CONCLUSION

[105] At the conclusion of the hearing, I granted the Initial Order, as proposed, with certain amendments that arose from a consideration of certain issues during the course of the hearing.

“Fitzpatrick J.”

TAB 7

CITATION: Clover Leaf Holdings Company, Re., 2019 ONSC 6966
COURT FILE NO.: CV-19-631523-00CL
DATE: 20191204

SUPERIOR COURT OF JUSTICE – ONTARIO

- COMMERCIAL LIST

RE: IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C. 1985, c. C-36 AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF CLOVER LEAF HOLDINGS COMPANY, CONNORS
BROS. CLOVER LEAF SEAFOODS COMPANY, K.C.R. FISHERIES LTD.,
6162410 CANADA LIMITED, CONNORS BROS. HOLDINGS COMPANY
AND CONNORS BROS. SEAFOODS COMPANY

BEFORE: HAINEY J.

COUNSEL: *Kevin Zych, Sean Zweig and Mike Shakra* for the Applicants

Marc Wasserman and Martino Calvaruso for the Monitor

Natasha MacParland for FCF Co. Ltd.

Peter Rubin for Wells Fargo

Jeremy Opolsky for Lion Capital

Robert Chadwick and Christopher Armstrong for Terms Lenders

HEARD: November 25, 2019

ENDORSEMENT

Overview

[1] On November 22, 2019, the applicants (“Clover Leaf”), obtained an initial order pursuant to the *Companies Creditors Arrangement Act* R.S.C. 1985, c. C-36 as amended (“*CCAA*”) which appointed Alvarez & Marsal Canada Inc. as Monitor and stayed all proceedings against the applicants, their officers, directors and the Monitor until December 2, 2019.

[2] On November 25, 2019 the applicants sought an amended and restated order to supplement the limited relief obtained pursuant to the initial order. I granted the order and indicated that I would provide a more detailed endorsement. This is my endorsement.

Facts

[3] The applicants are the Canadian affiliates of Bumble Bee Foods, an international seafood supplier based in the United States (“Bumble Bee”).

[4] The applicants operate the Clover Leaf business in Ontario, New Brunswick and Nova Scotia. They have approximately 650 employees in Canada. The Clover Leaf business has long been associated with well-known brands of canned seafood products in Canada.

[5] While the Clover Leaf business in Canada is cash flow positive and profitable, the balance sheet of the Bumble Bee group, including the applicants, has suffered extreme financial pressures primarily due to extensive litigation against Bumble Bee in the United States.

[6] As a result, the Bumble Bee group has filed a voluntary petition for relief under chapter 11 of title 11 of the United States Code (“Chapter 11 proceedings”) and the U.S. Bankruptcy Court has granted certain First Day Orders in those proceedings.

[7] The applicants are seeking similar relief in these proceedings to stabilize and protect their business in order to complete a comprehensive and coordinated restructuring of Clover Leaf in Canada and Bumble Bee in the United States. This will include an asset sale of each of their respective businesses (“Sale Transaction”). This outcome is the result of extensive consideration of various options and consultations with Bumble Bee’s secured lenders in an attempt to restructure the business.

Applicants’ Position

[8] The applicants submit that this CCAA proceeding is in the best interests of their stakeholders and will result in their business being conveyed on a going concern basis with minimal disruption. The breathing room afforded by the CCAA and Chapter 11 proceedings, and the other relief sought, will allow the applicants to continue operations in the ordinary course, maintaining the stability of their business and operations, and preserving the value of their business while the Sale Transaction is implemented.

[9] Although the applicants are party to a stalking horse asset purchase agreement, they are not seeking any relief in connection with it or the Sale Transaction at this stage. The applicants will return to court for that relief at a later date. They are, instead, only seeking the limited relief required at this time.

Issues

[10] I must determine the following issues:

- a) Is the relief sought on this application consistent with the amendments to the CCAA which came into effect on November 1, 2019?
- b) Should I extend the stay of proceedings to December 31, 2019?
- c) Should I approve the proposed DIP financing and grant the DIP charge?
- d) Should I grant the administration charge and the directors' charge?
- e) Should I approve the KEIP and the KEIP charge, and grant a sealing order?
- f) Should I authorize the applicants to pay their ordinary course pre-filing debts? and
- g) Should I grant the intercompany charge?

Analysis

The New CCAA Amendments

[11] In determining this application I must consider the amendments made to the CCAA that came into force on November 1, 2019.

[12] Section 11.001 of the CCAA provides as follows:

An order made under section 11 at the same time as an order made under subsection 11.02(1) or during the period referred to in an order made under that subsection with respect to an initial application shall be limited to relief that is reasonably necessary for the continued operations of the debtor company in the ordinary course of business during that period.

[13] The purpose of this new section of the CCAA is to make the insolvency process fairer, more transparent and more accessible by limiting the decisions made at the outset of the proceedings to measures that are reasonably necessary to avoid the immediate liquidation of an insolvent company and to allow for broader participation in the restructuring process.

[14] The applicants submit that the relief sought on this application is limited to what is reasonably necessary in the circumstances for the continued operation of their business. Further relief, including approval of the Sale Transactions and related bidding procedures, will not be sought until a later date on reasonable notice to a broader group of stakeholders.

[15] I am satisfied that the relief sought on this motion is reasonably necessary for the continued operation of the applicants for the period covered by the order sought to allow them to take the next steps toward a smooth transition of their business to a new owner for the following reasons:

- (a) Prior to initiating insolvency proceedings here and in the United States the applicants conducted a thorough assessment of their options and consulted with all their major creditors before arriving at the proposed Sale Transaction;
- (b) The applicants' stakeholder such as employees, customers and suppliers who have not yet been consulted about these CCAA proceedings will not be prejudiced by the order sought. In fact, in my view, they will suffer prejudice if the order is not granted;
- (c) The applicants have the support of their secured creditors who are expected to suffer a shortfall if the Sale Transaction closes;
- (d) The applicants are not the cause of these insolvency proceedings; and
- (e) The applicants are only seeking relief that is reasonably necessary to take the next steps toward a smooth transition to a new owner.

[16] For these reasons, I have concluded that the relief sought is consistent with the new amendments to the CCAA.

[17] I will now consider whether it is appropriate to grant certain of the specific terms of the amended and restated initial order.

Stay of Proceedings

[18] The applicants seek to extend the stay of proceedings to December 31, 2019.

[19] I am satisfied that the stay of proceedings should be extended as requested for the following reasons:

- (a) The applicants have acted and are acting in good faith with due diligence;
- (b) The stay of proceedings requested is appropriate to provide the applicants with breathing room while they seek to restore their solvency and emerge from these CCAA proceedings on a going-concern basis;
- (c) Without continued protection under the CCAA and the support of their lenders the stability and value of the applicants' business will quickly deteriorate and will be unable to continue to operate as a going-concern;
- (d) If existing or new proceedings are permitted to continue against the applicants, they will be destructive to the overall value of their business and jeopardize the proposed Sale Transaction; and
- (e) The Monitor supports the requested extension of the stay of proceedings.

DIP Financing

[20] The applicants submit that the proposed DIP financing should be approved for the following reasons:

- (a) The proposed DIP financing is reasonably necessary for the continued operation of Clover Leaf in the ordinary course of business during the period covered by the order sought within the meaning of s. 11.2(5) of the *CCAA*. It is also consistent with the existing jurisprudence that DIP financing should be granted “to keep the lights on” and should be limited to terms that are reasonably necessary for the continued operation of the company; and
- (b) The proposed DIP financing is reasonably necessary to allow the applicants to maintain liquidity and preserve the enterprise value of their business while the Sale Transaction is being pursued. The proposed DIP financing will be used to honour commitments to employees, customers and trade creditors.

[21] I am satisfied for these reasons that the requirements of s. 11.2(5) of the *CCAA* are satisfied.

[22] In this case, the applicants are not borrowers under the proposed DIP financing but they are proposed to be guarantors. The applicable jurisprudence has established the following factors which should be considered to determine the appropriateness of authorizing a Canadian debtor to guarantee a foreign affiliate’s DIP financing:

- (a) The need for additional financing by the Canadian debtor to support a going concern restructuring;
- (b) The benefit of the breathing space afforded by *CCAA* protection;
- (c) The lack of any financing alternatives to those proposed by the DIP lender;
- (d) The practicality of establishing a stand-alone solution for the Canadian debtor;
- (e) The contingent nature of the liability of the proposed guarantee and the likelihood that it will be called upon;
- (f) Any potential prejudice to the creditors of the Canadian entity if the request is approved; and
- (g) The benefits that may accrue to the stakeholders if the request is approved and the prejudice to those stakeholders if the request is denied.

[23] I have concluded that I should approve the proposed DIP financing and the proposed DIP charge for the following reasons:

- (a) Because of its current financial circumstances, the Bumble Bee Group cannot obtain alternative financing outside of the Chapter 11 and CCAA proceedings;
- (b) The applicants' liquidity is dependent on the secured lenders providing the proposed DIP financing;
- (c) The proposed DIP financing is necessary to maintain the ongoing business and operations of the Bumble Bee Group, including the applicants;
- (d) While the proposed DIP financing is being provided by the applicants' existing secured lenders rather than new third-party lenders, eleven third-party lenders were solicited with no viable proposal being received. In my view, this demonstrates that the proposed DIP financing represents the best available DIP financing option in the circumstances;
- (e) The proposed DIP financing will preserve the value and going concern operations of the applicant's business, which is in the best interests of the applicants and their stakeholders;
- (f) Because the DIP lenders are the existing secured lenders, they are familiar with the applicants' business and operations which will reduce administrative costs that would otherwise arise with a new-third party DIP lender;
- (g) Protections have been included in the amended and restated initial order to minimize any prejudice to the applicants and their stakeholders;
- (h) The amount of the proposed DIP Financing is appropriate having regard to the applicants' cash-flow statement; and
- (i) The Monitor supports the proposed DIP financing and its report confirms that the applicants will have sufficient liquidity to operate their business in the ordinary course.

Payment of Pre-Filing Obligations

[24] To preserve normal course business operations, the applicants seek authorization to continue to pay their suppliers of goods and services, honour rebate, discount and refund programs with their customers and pay employees in the ordinary course consistent with existing compensation arrangements.

[25] The court has broad jurisdiction to permit the payment of pre-filing obligations in a CCAA proceeding. In granting authority to pay certain pre-filing obligations, courts have considered the following factors:

- (a) Whether the goods and services are integral to the applicants' business;

- (b) The applicants' need for the uninterrupted supply of the goods or services;
- (c) The fact that no payments will be made without the consent of the Monitor;
- (d) The Monitors' support and willingness to work with the applicants to ensure that payments in respect of pre-filing liabilities are appropriate;
- (e) Whether the applicants have sufficient inventory of the goods on hand to meet their needs; and
- (f) The effect on the debtors' ongoing operations and ability to restructure if they are unable to make pre-filing payments.

[26] I am satisfied that it is critical to the operation of their business that the applicants preserve key relationships. Any disruption in the services proposed to be paid could jeopardize the value of their business and the viability of the Sale Transaction. The authority in the proposed amended and restated initial order to pay pre-filing obligations is appropriately tailored and responsive to the needs of the applicants and is specifically provided for in the applicants' cash flows and in the DIP budget. In particular, the payments are limited to those necessary to preserve critical relationships with employees, suppliers, and customers, to ensure the stability and continued operation of the applicants' business and will only be made with the consent of the Monitor. The relief sought is consistent with orders in other CCAA cases.

[27] Further, in keeping with the requirements in s. 11.001 of the CCAA the contemplated payments are all reasonably necessary to the continued operation of the applicants' business so that there will be no disruption in services provided to the applicants and no deterioration in their relationships with their suppliers, customers and employees.

KEIP and KEIP Charge

[28] I have also concluded that the KEIP and KEIP charge should be approved because of the following:

- (a) The KEIP was developed in consultation with AlixPartners, Bennett Jones LLP and with the involvement of the Monitor. The Monitor is supportive of the KEIP. The secured creditors also support the KEIP charge;
- (b) The KEIP is reasonably necessary to retain key employees who are necessary to guide the applicants through the CCAA proceedings and the Sale Transaction;
- (c) The KEIP is incentive-based and will only be earned if certain conditions are met; and
- (d) The amount of the KEIP, and corresponding KEIP charge, is reasonable in the circumstance.

[29] In approving the KEIP and KEIP charge pursuant to s. 11 of the CCAA I have determined that the terms and scope of the KEIP have been limited to what is reasonably necessary at this time in accordance with s. 11.001 of the CCAA.

[30] As the KEIP contains personal confidential information about the applicants' employees, including their salaries, I am granting a sealing order pursuant to s. 137(2) of the *Courts of Justice Act*, RSO 1990, c. C. 43. This will prevent the risk of disclosure of this personal and confidential information.

Intercompany Charge

[31] I am also granting the requested Intercompany Charge to preserve the status quo between all entities within the Bumble Bee group to protect the interest of creditors against individual entities within the group. The Monitor supports the charge which ranks behind all the other court-ordered charges.

Administrative Charge

[32] I am also granting an administration charge in the amount of \$1.25 million to secure the professional fees and disbursements of the Monitor, its counsel and the applicants' counsel for the following reasons:

- (a) The beneficiaries of the administration charge have, and will continue to, contribute to these CCAA proceedings and assist the applicants with their business;
- (b) Each beneficiary of the administration charge is performing distinct functions and there is no duplication of roles;
- (c) The quantum of the proposed charge is reasonable having regard to administration charges granted in other similar CCAA proceedings;
- (d) The secured creditors support the administrative charge; and
- (e) The Monitor supports the administrative charge.

Directors' Charge

[33] Finally, I am granting a directors' charge in the amount of \$2.3 million to secure the indemnity of the applicants' directors and officers for liabilities they may incur during these CCAA proceedings for the following reasons:

- (a) The directors and officers may be subject to potential liabilities in connection with the CCAA proceedings and have expressed their desire for certainty with respect to potential personal liability if they continue in their current capacities;

- (b) The applicants' liability insurance policies provide insufficient coverage for their officers and directors;
- (c) The directors' charge applies only to the extent that the directors and officers do not have coverage under another directors and officers' insurance policy;
- (d) The directors' charge would only cover obligations and liabilities that the directors and officers may incur after the commencement of the CCAA proceedings and does not cover willful misconduct or gross negligence;
- (e) The applicants will require the active and committed involvement of its directors and officers, and their continued participation is necessary to complete the Sale Transaction;
- (f) The amount of the directors' charge has been calculated based on the estimated potential exposure of the directors and officers and is appropriate given the size, nature and employment levels of the applicants; and
- (g) The calculation of the directors' charge has been reviewed with the Monitor and the Monitor supports it.

Conclusion

[34] For these reasons the amended and restated initial order is granted.

[35] I thank counsel for their helpful submissions.

HAINES J.

Date: December 4, 2019

TAB 8

Century Services Inc. *Appellant*

v.

**Attorney General of Canada on behalf
of Her Majesty The Queen in Right of
Canada** *Respondent***INDEXED AS: CENTURY SERVICES INC. v. CANADA
(ATTORNEY GENERAL)****2010 SCC 60**

File No.: 33239.

2010: May 11; 2010: December 16.

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps,
Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA**

Bankruptcy and Insolvency — Priorities — Crown applying on eve of bankruptcy of debtor company to have GST monies held in trust paid to Receiver General of Canada — Whether deemed trust in favour of Crown under Excise Tax Act prevails over provisions of Companies' Creditors Arrangement Act purporting to nullify deemed trusts in favour of Crown — Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36, s. 18.3(1) — Excise Tax Act, R.S.C. 1985, c. E-15, s. 222(3).

Bankruptcy and insolvency — Procedure — Whether chambers judge had authority to make order partially lifting stay of proceedings to allow debtor company to make assignment in bankruptcy and to stay Crown's right to enforce GST deemed trust — Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36, s. 11.

Trusts — Express trusts — GST collected but unremitted to Crown — Judge ordering that GST be held by Monitor in trust account — Whether segregation of Crown's GST claim in Monitor's account created an express trust in favour of Crown.

Century Services Inc. *Appelante*

c.

**Procureur général du Canada au
nom de Sa Majesté la Reine du chef du
Canada** *Intimé***RÉPERTORIÉ : CENTURY SERVICES INC. c. CANADA
(PROCUREUR GÉNÉRAL)****2010 CSC 60**

N° du greffe : 33239.

2010 : 11 mai; 2010 : 16 décembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie,
LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et
Cromwell.**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
COLOMBIE-BRITANNIQUE**

Faillite et insolvabilité — Priorités — Demande de la Couronne à la société débitrice, la veille de la faillite, sollicitant le paiement au receveur général du Canada de la somme détenue en fiducie au titre de la TPS — La fiducie réputée établie par la Loi sur la taxe d'accise en faveur de la Couronne l'emporte-t-elle sur les dispositions de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies censées neutraliser ces fiducies? — Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, L.R.C. 1985, ch. C-36, art. 18.3(1) — Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. 1985, ch. E-15, art. 222(3).

Faillite et insolvabilité — Procédure — Le juge en cabinet avait-il le pouvoir, d'une part, de lever partiellement la suspension des procédures pour permettre à la compagnie débitrice de faire cession de ses biens en faillite et, d'autre part, de suspendre les mesures prises par la Couronne pour bénéficier de la fiducie réputée se rapportant à la TPS? — Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, L.R.C. 1985, ch. C-36, art. 11.

Fiducies — Fiducies expresses — Somme perçue au titre de la TPS mais non versée à la Couronne — Ordonnance du juge exigeant que la TPS soit détenue par le contrôleur dans son compte en fiducie — Le fait que le montant de TPS réclamé par la Couronne soit détenu séparément dans le compte du contrôleur a-t-il créé une fiducie expresse en faveur de la Couronne?

The debtor company commenced proceedings under the *Companies' Creditors Arrangement Act* ("CCAA"), obtaining a stay of proceedings to allow it time to reorganize its financial affairs. One of the debtor company's outstanding debts at the commencement of the reorganization was an amount of unremitted Goods and Services Tax ("GST") payable to the Crown. Section 222(3) of the *Excise Tax Act* ("ETA") created a deemed trust over unremitted GST, which operated despite any other enactment of Canada except the *Bankruptcy and Insolvency Act* ("BIA"). However, s. 18.3(1) of the CCAA provided that any statutory deemed trusts in favour of the Crown did not operate under the CCAA, subject to certain exceptions, none of which mentioned GST.

Pursuant to an order of the CCAA chambers judge, a payment not exceeding \$5 million was approved to the debtor company's major secured creditor, Century Services. However, the chambers judge also ordered the debtor company to hold back and segregate in the Monitor's trust account an amount equal to the unremitted GST pending the outcome of the reorganization. On concluding that reorganization was not possible, the debtor company sought leave of the court to partially lift the stay of proceedings so it could make an assignment in bankruptcy under the BIA. The Crown moved for immediate payment of unremitted GST to the Receiver General. The chambers judge denied the Crown's motion, and allowed the assignment in bankruptcy. The Court of Appeal allowed the appeal on two grounds. First, it reasoned that once reorganization efforts had failed, the chambers judge was bound under the priority scheme provided by the ETA to allow payment of unremitted GST to the Crown and had no discretion under s. 11 of the CCAA to continue the stay against the Crown's claim. Second, the Court of Appeal concluded that by ordering the GST funds segregated in the Monitor's trust account, the chambers judge had created an express trust in favour of the Crown.

Held (Abella J. dissenting): The appeal should be allowed.

Per McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.: The apparent conflict between s. 222(3) of the ETA and s. 18.3(1) of the CCAA can be resolved through an interpretation that properly recognizes the history of the CCAA, its function amidst the body of insolvency legislation enacted by

La compagnie débitrice a déposé une requête sous le régime de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies* (« LACC ») et obtenu la suspension des procédures dans le but de réorganiser ses finances. Parmi les dettes de la compagnie débitrice au début de la réorganisation figurait une somme due à la Couronne, mais non versée encore, au titre de la taxe sur les produits et services (« TPS »). Le paragraphe 222(3) de la *Loi sur la taxe d'accise* (« LTA ») crée une fiducie réputée visant les sommes de TPS non versées. Cette fiducie s'applique malgré tout autre texte législatif du Canada sauf la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* (« LFI »). Toutefois, le par. 18.3(1) de la LACC prévoyait que, sous réserve de certaines exceptions, dont aucune ne concerne la TPS, les fiducies réputées établies par la loi en faveur de la Couronne ne s'appliquaient pas sous son régime.

Le juge siégeant en son cabinet chargé d'appliquer la LACC a approuvé par ordonnance le paiement à Century Services, le principal créancier garanti du débiteur, d'une somme d'au plus cinq millions de dollars. Toutefois, il a également ordonné à la compagnie débitrice de retenir un montant égal aux sommes de TPS non versées et de le déposer séparément dans le compte en fiducie du contrôleur jusqu'à l'issue de la réorganisation. Ayant conclu que la réorganisation n'était pas possible, la compagnie débitrice a demandé au tribunal de lever partiellement la suspension des procédures pour lui permettre de faire cession de ses biens en vertu de la LFI. La Couronne a demandé par requête le paiement immédiat au receveur général des sommes de TPS non versées. Le juge siégeant en son cabinet a rejeté la requête de la Couronne et autorisé la cession des biens. La Cour d'appel a accueilli l'appel pour deux raisons. Premièrement, elle a conclu que, après que la tentative de réorganisation eut échoué, le juge siégeant en son cabinet était tenu, en raison de la priorité établie par la LTA, d'autoriser le paiement à la Couronne des sommes qui lui étaient dues au titre de la TPS, et que l'art. 11 de la LACC ne lui conférait pas le pouvoir discrétionnaire de maintenir la suspension de la demande de la Couronne. Deuxièmement, la Cour d'appel a conclu que, en ordonnant la ségrégation des sommes de TPS dans le compte en fiducie du contrôleur, le juge siégeant en son cabinet avait créé une fiducie expresse en faveur de la Couronne.

Arrêt (la juge Abella est dissidente) : Le pourvoi est accueilli.

La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Charron, Rothstein et Cromwell : Il est possible de résoudre le conflit apparent entre le par. 222(3) de la LTA et le par. 18.3(1) de la LACC en les interprétant d'une manière qui tienne compte adéquatement de l'historique de la LACC, de la fonction de cette loi parmi

Parliament and the principles for interpreting the *CCAA* that have been recognized in the jurisprudence. The history of the *CCAA* distinguishes it from the *BIA* because although these statutes share the same remedial purpose of avoiding the social and economic costs of liquidating a debtor's assets, the *CCAA* offers more flexibility and greater judicial discretion than the rules-based mechanism under the *BIA*, making the former more responsive to complex reorganizations. Because the *CCAA* is silent on what happens if reorganization fails, the *BIA* scheme of liquidation and distribution necessarily provides the backdrop against which creditors assess their priority in the event of bankruptcy. The contemporary thrust of legislative reform has been towards harmonizing aspects of insolvency law common to the *CCAA* and the *BIA*, and one of its important features has been a cutback in Crown priorities. Accordingly, the *CCAA* and the *BIA* both contain provisions nullifying statutory deemed trusts in favour of the Crown, and both contain explicit exceptions exempting source deductions deemed trusts from this general rule. Meanwhile, both Acts are harmonious in treating other Crown claims as unsecured. No such clear and express language exists in those Acts carving out an exception for GST claims.

When faced with the apparent conflict between s. 222(3) of the *ETA* and s. 18.3(1) of the *CCAA*, courts have been inclined to follow *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* and resolve the conflict in favour of the *ETA*. *Ottawa Senators* should not be followed. Rather, the *CCAA* provides the rule. Section 222(3) of the *ETA* evinces no explicit intention of Parliament to repeal *CCAA* s. 18.3. Where Parliament has sought to protect certain Crown claims through statutory deemed trusts and intended that these deemed trusts continue in insolvency, it has legislated so expressly and elaborately. Meanwhile, there is no express statutory basis for concluding that GST claims enjoy a preferred treatment under the *CCAA* or the *BIA*. The internal logic of the *CCAA* appears to subject a GST deemed trust to the waiver by Parliament of its priority. A strange asymmetry would result if differing treatments of GST deemed trusts under the *CCAA* and the *BIA* were found to exist, as this would encourage statute shopping, undermine the *CCAA*'s remedial purpose and invite the very social ills that the statute was enacted to avert. The later in time enactment of the more general s. 222(3) of the *ETA* does not require application of the doctrine of implied repeal to the earlier and more specific s. 18.3(1) of the *CCAA* in the circumstances of this case. In any event,

l'ensemble des textes adoptés par le législateur fédéral en matière d'insolvabilité et des principes d'interprétation de la *LACC* reconnus dans la jurisprudence. L'historique de la *LACC* permet de distinguer celle-ci de la *LFI* en ce sens que, bien que ces lois aient pour objet d'éviter les coûts sociaux et économiques liés à la liquidation de l'actif d'un débiteur, la *LACC* offre plus de souplesse et accorde aux tribunaux un plus grand pouvoir discrétionnaire que le mécanisme fondé sur des règles de la *LFI*, ce qui rend la première mieux adaptée aux réorganisations complexes. Comme la *LACC* ne précise pas ce qui arrive en cas d'échec de la réorganisation, la *LFI* fournit la norme de référence permettant aux créanciers de savoir s'ils ont la priorité dans l'éventualité d'une faillite. Le travail de réforme législative contemporain a principalement visé à harmoniser les aspects communs à la *LACC* et à la *LFI*, et l'une des caractéristiques importantes de cette réforme est la réduction des priorités dont jouit la Couronne. Par conséquent, la *LACC* et la *LFI* contiennent toutes deux des dispositions neutralisant les fiducies réputées établies en vertu d'un texte législatif en faveur de la Couronne, et toutes deux comportent des exceptions expresses à la règle générale qui concernent les fiducies réputées établies à l'égard des retenues à la source. Par ailleurs, ces deux lois considèrent les autres créances de la Couronne comme des créances non garanties. Ces lois ne comportent pas de dispositions claires et expresses établissant une exception pour les créances relatives à la TPS.

Les tribunaux appelés à résoudre le conflit apparent entre le par. 222(3) de la *LTA* et le par. 18.3(1) de la *LACC* ont été enclins à appliquer l'arrêt *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* et à trancher en faveur de la *LTA*. Il ne convient pas de suivre cet arrêt. C'est plutôt la *LACC* qui énonce la règle applicable. Le paragraphe 222(3) de la *LTA* ne révèle aucune intention explicite du législateur d'abroger l'art. 18.3 de la *LACC*. Quand le législateur a voulu protéger certaines créances de la Couronne au moyen de fiducies réputées et voulu que celles-ci continuent de s'appliquer en situation d'insolvabilité, il l'a indiqué de manière explicite et minutieuse. En revanche, il n'existe aucune disposition législative expresse permettant de conclure que les créances relatives à la TPS bénéficient d'un traitement préférentiel sous le régime de la *LACC* ou de la *LFI*. Il semble découler de la logique interne de la *LACC* que la fiducie réputée établie à l'égard de la TPS est visée par la renonciation du législateur à sa priorité. Il y aurait une étrange asymétrie si l'on concluait que la *LACC* ne traite pas les fiducies réputées à l'égard de la TPS de la même manière que la *LFI*, car cela encouragerait les créanciers à recourir à la loi la plus favorable, minerait les objectifs réparateurs de la *LACC* et risquerait de favoriser les maux sociaux que l'édition de ce texte législatif visait justement à

recent amendments to the *CCAA* in 2005 resulted in s. 18.3 of the Act being renumbered and reformulated, making it the later in time provision. This confirms that Parliament's intent with respect to GST deemed trusts is to be found in the *CCAA*. The conflict between the *ETA* and the *CCAA* is more apparent than real.

The exercise of judicial discretion has allowed the *CCAA* to adapt and evolve to meet contemporary business and social needs. As reorganizations become increasingly complex, *CCAA* courts have been called upon to innovate. In determining their jurisdiction to sanction measures in a *CCAA* proceeding, courts should first interpret the provisions of the *CCAA* before turning to their inherent or equitable jurisdiction. Noteworthy in this regard is the expansive interpretation the language of the *CCAA* is capable of supporting. The general language of the *CCAA* should not be read as being restricted by the availability of more specific orders. The requirements of appropriateness, good faith and due diligence are baseline considerations that a court should always bear in mind when exercising *CCAA* authority. The question is whether the order will usefully further efforts to avoid the social and economic losses resulting from liquidation of an insolvent company, which extends to both the purpose of the order and the means it employs. Here, the chambers judge's order staying the Crown's GST claim was in furtherance of the *CCAA*'s objectives because it blunted the impulse of creditors to interfere in an orderly liquidation and fostered a harmonious transition from the *CCAA* to the *BIA*, meeting the objective of a single proceeding that is common to both statutes. The transition from the *CCAA* to the *BIA* may require the partial lifting of a stay of proceedings under the *CCAA* to allow commencement of *BIA* proceedings, but no gap exists between the two statutes because they operate in tandem and creditors in both cases look to the *BIA* scheme of distribution to foreshadow how they will fare if the reorganization is unsuccessful. The breadth of the court's discretion under the *CCAA* is sufficient to construct a bridge to liquidation under the *BIA*. Hence, the chambers judge's order was authorized.

prévenir. Le paragraphe 222(3) de la *LTA*, une disposition plus récente et générale que le par. 18.3(1) de la *LACC*, n'exige pas l'application de la doctrine de l'abrogation implicite dans les circonstances de la présente affaire. En tout état de cause, par suite des modifications apportées récemment à la *LACC* en 2005, l'art. 18.3 a été reformulé et renuméroté, ce qui en fait la disposition postérieure. Cette constatation confirme que c'est dans la *LACC* qu'est exprimée l'intention du législateur en ce qui a trait aux fiducies réputées visant la TPS. Le conflit entre la *LTA* et la *LACC* est plus apparent que réel.

L'exercice par les tribunaux de leurs pouvoirs discrétionnaires a fait en sorte que la *LACC* a évolué et s'est adaptée aux besoins commerciaux et sociaux contemporains. Comme les réorganisations deviennent très complexes, les tribunaux chargés d'appliquer la *LACC* ont été appelés à innover. Les tribunaux doivent d'abord interpréter les dispositions de la *LACC* avant d'invoquer leur compétence inhérente ou leur compétence en equity pour établir leur pouvoir de prendre des mesures dans le cadre d'une procédure fondée sur la *LACC*. À cet égard, il faut souligner que le texte de la *LACC* peut être interprété très largement. La possibilité pour le tribunal de rendre des ordonnances plus spécifiques n'a pas pour effet de restreindre la portée des termes généraux utilisés dans la *LACC*. L'opportunité, la bonne foi et la diligence sont des considérations de base que le tribunal devrait toujours garder à l'esprit lorsqu'il exerce les pouvoirs conférés par la *LACC*. Il s'agit de savoir si l'ordonnance contribuera utilement à la réalisation de l'objectif d'éviter les pertes sociales et économiques résultant de la liquidation d'une compagnie insolvable. Ce critère s'applique non seulement à l'objectif de l'ordonnance, mais aussi aux moyens utilisés. En l'espèce, l'ordonnance du juge siégeant en son cabinet qui a suspendu l'exécution des mesures de recouvrement de la Couronne à l'égard de la TPS contribuait à la réalisation des objectifs de la *LACC*, parce qu'elle avait pour effet de dissuader les créanciers d'entraver une liquidation ordonnée et favorisait une transition harmonieuse entre la *LACC* et la *LFI*, répondant ainsi à l'objectif — commun aux deux lois — qui consiste à avoir une seule procédure. Le passage de la *LACC* à la *LFI* peut exiger la levée partielle d'une suspension de procédures ordonnée en vertu de la *LACC*, de façon à permettre l'engagement des procédures fondées sur la *LFI*, mais il n'existe aucun hiatus entre ces lois étant donné qu'elles s'appliquent de concert et que, dans les deux cas, les créanciers examinent le régime de distribution prévu par la *LFI* pour connaître la situation qui serait la leur en cas d'échec de la réorganisation. L'ampleur du pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal par la *LACC* suffit pour établir une passerelle vers une liquidation opérée sous le régime de la *LFI*. Le juge siégeant en son cabinet pouvait donc rendre l'ordonnance qu'il a prononcée.

No express trust was created by the chambers judge's order in this case because there is no certainty of object inferable from his order. Creation of an express trust requires certainty of intention, subject matter and object. At the time the chambers judge accepted the proposal to segregate the monies in the Monitor's trust account there was no certainty that the Crown would be the beneficiary, or object, of the trust because exactly who might take the money in the final result was in doubt. In any event, no dispute over the money would even arise under the interpretation of s. 18.3(1) of the *CCAA* established above, because the Crown's deemed trust priority over GST claims would be lost under the *CCAA* and the Crown would rank as an unsecured creditor for this amount.

Per Fish J.: The GST monies collected by the debtor are not subject to a deemed trust or priority in favour of the Crown. In recent years, Parliament has given detailed consideration to the Canadian insolvency scheme but has declined to amend the provisions at issue in this case, a deliberate exercise of legislative discretion. On the other hand, in upholding deemed trusts created by the *ETA* notwithstanding insolvency proceedings, courts have been unduly protective of Crown interests which Parliament itself has chosen to subordinate to competing prioritized claims. In the context of the Canadian insolvency regime, deemed trusts exist only where there is a statutory provision creating the trust and a *CCAA* or *BIA* provision explicitly confirming its effective operation. The *Income Tax Act*, the *Canada Pension Plan* and the *Employment Insurance Act* all contain deemed trust provisions that are strikingly similar to that in s. 222 of the *ETA* but they are all also confirmed in s. 37 of the *CCAA* and in s. 67(3) of the *BIA* in clear and unmistakable terms. The same is not true of the deemed trust created under the *ETA*. Although Parliament created a deemed trust in favour of the Crown to hold unremitted GST monies, and although it purports to maintain this trust notwithstanding any contrary federal or provincial legislation, it did not confirm the continued operation of the trust in either the *BIA* or the *CCAA*, reflecting Parliament's intention to allow the deemed trust to lapse with the commencement of insolvency proceedings.

L'ordonnance du juge siégeant en son cabinet n'a pas créé de fiducie expresse en l'espèce, car aucune certitude d'objet ne peut être inférée de cette ordonnance. La création d'une fiducie expresse exige la présence de certitudes quant à l'intention, à la matière et à l'objet. Lorsque le juge siégeant en son cabinet a accepté la proposition que les sommes soient détenues séparément dans le compte en fiducie du contrôleur, il n'existait aucune certitude que la Couronne serait le bénéficiaire ou l'objet de la fiducie, car il y avait un doute quant à la question de savoir qui au juste pourrait toucher l'argent en fin de compte. De toute façon, suivant l'interprétation du par. 18.3(1) de la *LACC* dérogée précédemment, aucun différend ne saurait même exister quant à l'argent, étant donné que la priorité accordée aux réclamations de la Couronne fondées sur la fiducie réputée visant la TPS ne s'applique pas sous le régime de la *LACC* et que la Couronne est reléguée au rang de créancier non garanti à l'égard des sommes en question.

Le juge Fish : Les sommes perçues par la débitrice au titre de la TPS ne font l'objet d'aucune fiducie réputée ou priorité en faveur de la Couronne. Au cours des dernières années, le législateur fédéral a procédé à un examen approfondi du régime canadien d'insolvabilité, mais il a refusé de modifier les dispositions qui sont en cause dans la présente affaire. Il s'agit d'un exercice délibéré du pouvoir discrétionnaire de légiférer. Par contre, en maintenant, malgré l'existence des procédures d'insolvabilité, la validité de fiducies réputées créées en vertu de la *LTA*, les tribunaux ont protégé indûment des droits de la Couronne que le Parlement avait lui-même choisi de subordonner à d'autres créances prioritaires. Dans le contexte du régime canadien d'insolvabilité, il existe une fiducie réputée uniquement lorsqu'une disposition législative crée la fiducie et qu'une disposition de la *LACC* ou de la *LFI* confirme explicitement l'existence de la fiducie. La *Loi de l'impôt sur le revenu*, le *Régime de pensions du Canada* et la *Loi sur l'assurance-emploi* renferment toutes des dispositions relatives aux fiducies réputées dont le libellé offre une ressemblance frappante avec celui de l'art. 222 de la *LTA*, mais le maintien en vigueur des fiducies réputées créées en vertu de ces dispositions est confirmé à l'art. 37 de la *LACC* et au par. 67(3) de la *LFI* en termes clairs et explicites. La situation est différente dans le cas de la fiducie réputée créée par la *LTA*. Bien que le législateur crée en faveur de la Couronne une fiducie réputée dans laquelle seront conservées les sommes recueillies au titre de la TPS mais non encore versées, et bien qu'il prétende maintenir cette fiducie en vigueur malgré les dispositions à l'effet contraire de toute loi fédérale ou provinciale, il ne confirme pas l'existence de la fiducie dans la *LFI* ou la *LACC*, ce qui témoigne de son intention de laisser la fiducie réputée devenir caduque au moment de l'introduction de la procédure d'insolvabilité.

Per Abella J. (dissenting): Section 222(3) of the *ETA* gives priority during *CCAA* proceedings to the Crown's deemed trust in unremitted GST. This provision unequivocally defines its boundaries in the clearest possible terms and excludes only the *BIA* from its legislative grasp. The language used reflects a clear legislative intention that s. 222(3) would prevail if in conflict with any other law except the *BIA*. This is borne out by the fact that following the enactment of s. 222(3), amendments to the *CCAA* were introduced, and despite requests from various constituencies, s. 18.3(1) was not amended to make the priorities in the *CCAA* consistent with those in the *BIA*. This indicates a deliberate legislative choice to protect the deemed trust in s. 222(3) from the reach of s. 18.3(1) of the *CCAA*.

The application of other principles of interpretation reinforces this conclusion. An earlier, specific provision may be overruled by a subsequent general statute if the legislature indicates, through its language, an intention that the general provision prevails. Section 222(3) achieves this through the use of language stating that it prevails despite any law of Canada, of a province, or "any other law" other than the *BIA*. Section 18.3(1) of the *CCAA* is thereby rendered inoperative for purposes of s. 222(3). By operation of s. 44(f) of the *Interpretation Act*, the transformation of s. 18.3(1) into s. 37(1) after the enactment of s. 222(3) of the *ETA* has no effect on the interpretive queue, and s. 222(3) of the *ETA* remains the "later in time" provision. This means that the deemed trust provision in s. 222(3) of the *ETA* takes precedence over s. 18.3(1) during *CCAA* proceedings. While s. 11 gives a court discretion to make orders notwithstanding the *BIA* and the *Winding-up Act*, that discretion is not liberated from the operation of any other federal statute. Any exercise of discretion is therefore circumscribed by whatever limits are imposed by statutes other than the *BIA* and the *Winding-up Act*. That includes the *ETA*. The chambers judge in this case was, therefore, required to respect the priority regime set out in s. 222(3) of the *ETA*. Neither s. 18.3(1) nor s. 11 of the *CCAA* gave him the authority to ignore it. He could not, as a result, deny the Crown's request for payment of the GST funds during the *CCAA* proceedings.

La juge Abella (dissidente) : Le paragraphe 222(3) de la *LTA* donne préséance, dans le cadre d'une procédure relevant de la *LACC*, à la fiducie réputée qui est établie en faveur de la Couronne à l'égard de la TPS non versée. Cette disposition définit sans équivoque sa portée dans des termes on ne peut plus clairs et n'exclut que la *LFI* de son champ d'application. Les termes employés révèlent l'intention claire du législateur que le par. 222(3) l'emporte en cas de conflit avec toute autre loi sauf la *LFI*. Cette opinion est confortée par le fait que des modifications ont été apportées à la *LACC* après l'édition du par. 222(3) et que, malgré les demandes répétées de divers groupes, le par. 18.3(1) n'a pas été modifié pour aligner l'ordre de priorité établi par la *LACC* sur celui de la *LFI*. Cela indique que le législateur a délibérément choisi de soustraire la fiducie réputée établie au par. 222(3) à l'application du par. 18.3(1) de la *LACC*.

Cette conclusion est renforcée par l'application d'autres principes d'interprétation. Une disposition spécifique antérieure peut être supplantée par une loi ultérieure de portée générale si le législateur, par les mots qu'il a employés, a exprimé l'intention de faire prévaloir la loi générale. Le paragraphe 222(3) accomplit cela de par son libellé, lequel précise que la disposition l'emporte sur tout autre texte législatif fédéral, tout texte législatif provincial ou « toute autre règle de droit » sauf la *LFI*. Le paragraphe 18.3(1) de la *LACC* est par conséquent rendu inopérant aux fins d'application du par. 222(3). Selon l'alinéa 44f) de la *Loi d'interprétation*, le fait que le par. 18.3(1) soit devenu le par. 37(1) à la suite de l'édition du par. 222(3) de la *LTA* n'a aucune incidence sur l'ordre chronologique du point de vue de l'interprétation, et le par. 222(3) de la *LTA* demeure la disposition « postérieure ». Il s'ensuit que la disposition créant une fiducie réputée que l'on trouve au par. 222(3) de la *LTA* l'emporte sur le par. 18.3(1) dans le cadre d'une procédure fondée sur la *LACC*. Bien que l'art. 11 accorde au tribunal le pouvoir discrétionnaire de rendre des ordonnances malgré les dispositions de la *LFI* et de la *Loi sur les liquidations*, ce pouvoir discrétionnaire demeure assujéti à l'application de toute autre loi fédérale. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire est donc circonscrit par les limites imposées par toute loi autre que la *LFI* et la *Loi sur les liquidations*, et donc par la *LTA*. En l'espèce, le juge siégeant en son cabinet était donc tenu de respecter le régime de priorités établi au par. 222(3) de la *LTA*. Ni le par. 18.3(1), ni l'art. 11 de la *LACC* ne l'autorisaient à en faire abstraction. Par conséquent, il ne pouvait pas refuser la demande présentée par la Couronne en vue de se faire payer la TPS dans le cadre de la procédure introduite en vertu de la *LACC*.

Cases Cited

By Deschamps J.

Overruled: *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737; **distinguished:** *Doré v. Verdun (City)*, [1997] 2 S.C.R. 862; **referred to:** *Reference re Companies' Creditors Arrangement Act*, [1934] S.C.R. 659; *Quebec (Revenu) v. Caisse populaire Desjardins de Montmagny*, 2009 SCC 49, [2009] 3 S.C.R. 286; *Deputy Minister of Revenue v. Rainville*, [1980] 1 S.C.R. 35; *Gauntlet Energy Corp., Re*, 2003 ABQB 894, 30 Alta. L.R. (4th) 192; *Komunik Corp. (Arrangement relatif à)*, 2009 QCCS 6332 (CanLII), leave to appeal granted, 2010 QCCA 183 (CanLII); *Royal Bank of Canada v. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 S.C.R. 411; *First Vancouver Finance v. M.N.R.*, 2002 SCC 49, [2002] 2 S.C.R. 720; *Solid Resources Ltd., Re* (2002), 40 C.B.R. (4th) 219; *Metcalf & Mansfield Alternative Investments II Corp. (Re)*, 2008 ONCA 587, 92 O.R. (3d) 513; *Dylex Ltd., Re* (1995), 31 C.B.R. (3d) 106; *Elan Corp. v. Comiskey* (1990), 41 O.A.C. 282; *Chef Ready Foods Ltd. v. Hongkong Bank of Can.* (1990), 51 B.C.L.R. (2d) 84; *Pacific National Lease Holding Corp., Re* (1992), 19 B.C.A.C. 134; *Canadian Airlines Corp., Re*, 2000 ABQB 442, 84 Alta. L.R. (3d) 9; *Air Canada, Re* (2003), 42 C.B.R. (4th) 173; *Air Canada, Re*, 2003 CanLII 49366; *Canadian Red Cross Society/Société Canadienne de la Croix Rouge, Re* (2000), 19 C.B.R. (4th) 158; *Skydome Corp., Re* (1998), 16 C.B.R. (4th) 118; *United Used Auto & Truck Parts Ltd., Re*, 2000 BCCA 146, 135 B.C.A.C. 96, aff'g (1999), 12 C.B.R. (4th) 144; *Skeena Cellulose Inc., Re*, 2003 BCCA 344, 13 B.C.L.R. (4th) 236; *Stelco Inc. (Re)* (2005), 75 O.R. (3d) 5; *Philip's Manufacturing Ltd., Re* (1992), 9 C.B.R. (3d) 25; *Ivaco Inc. (Re)* (2006), 83 O.R. (3d) 108.

By Fish J.

Referred to: *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737.

By Abella J. (dissenting)

Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re) (2005), 73 O.R. (3d) 737; *Tele-Mobile Co. v. Ontario*, 2008 SCC 12, [2008] 1 S.C.R. 305; *Doré v. Verdun (City)*, [1997] 2 S.C.R. 862; *Attorney General of Canada v. Public Service Staff Relations Board*, [1977] 2 F.C. 663.

Statutes and Regulations Cited

An Act to establish the Wage Earner Protection Program Act, to amend the Bankruptcy and Insolvency Act and

Jurisprudence

Citée par la juge Deschamps

Arrêt renversé : *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737; **distinction d'avec l'arrêt :** *Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862; **arrêts mentionnés :** *Reference re Companies' Creditors Arrangement Act*, [1934] R.C.S. 659; *Québec (Revenu) c. Caisse populaire Desjardins de Montmagny*, 2009 CSC 49, [2009] 3 R.C.S. 286; *Sous-ministre du Revenu c. Rainville*, [1980] 1 R.C.S. 35; *Gauntlet Energy Corp., Re*, 2003 ABQB 894, 30 Alta. L.R. (4th) 192; *Komunik Corp. (Arrangement relatif à)*, 2009 QCCS 6332 (CanLII), autorisation d'appel accordée, 2010 QCCA 183 (CanLII); *Banque Royale du Canada c. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 R.C.S. 411; *First Vancouver Finance c. M.R.N.*, 2002 CSC 49, [2002] 2 R.C.S. 720; *Solid Resources Ltd., Re* (2002), 40 C.B.R. (4th) 219; *Metcalf & Mansfield Alternative Investments II Corp. (Re)*, 2008 ONCA 587, 92 O.R. (3d) 513; *Dylex Ltd., Re* (1995), 31 C.B.R. (3d) 106; *Elan Corp. c. Comiskey* (1990), 41 O.A.C. 282; *Chef Ready Foods Ltd. v. Hongkong Bank of Can.* (1990), 51 B.C.L.R. (2d) 84; *Pacific National Lease Holding Corp., Re* (1992), 19 B.C.A.C. 134; *Canadian Airlines Corp., Re*, 2000 ABQB 442, 84 Alta. L.R. (3d) 9; *Air Canada, Re* (2003), 42 C.B.R. (4th) 173; *Air Canada, Re*, 2003 CanLII 49366; *Canadian Red Cross Society/Société Canadienne de la Croix Rouge, Re* (2000), 19 C.B.R. (4th) 158; *Skydome Corp., Re* (1998), 16 C.B.R. (4th) 118; *United Used Auto & Truck Parts Ltd., Re*, 2000 BCCA 146, 135 B.C.A.C. 96, conf. (1999), 12 C.B.R. (4th) 144; *Skeena Cellulose Inc., Re*, 2003 BCCA 344, 13 B.C.L.R. (4th) 236; *Stelco Inc. (Re)* (2005), 75 O.R. (3d) 5; *Philip's Manufacturing Ltd., Re* (1992), 9 C.B.R. (3d) 25; *Ivaco Inc. (Re)* (2006), 83 O.R. (3d) 108.

Citée par le juge Fish

Arrêt mentionné : *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737.

Citée par la juge Abella (dissidente)

Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re) (2005), 73 O.R. (3d) 737; *Société Télé-Mobile Co. c. Ontario*, 2008 CSC 12, [2008] 1 R.C.S. 305; *Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862; *Procureur général du Canada c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1977] 2 C.F. 663.

Lois et règlements cités

Loi d'interprétation, L.R.C. 1985, ch. I-21, art. 2 « texte », 44f).

- the Companies' Creditors Arrangement Act and to make consequential amendments to other Acts*, S.C. 2005, c. 47, ss. 69, 128, 131.
- Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3, ss. 67, 81.1, 81.2, 86 [am. 1992, c. 27, s. 39; 1997, c. 12, s. 73; 2000, c. 30, s. 148; 2005, c. 47, s. 69; 2009, c. 33, s. 25].
- Canada Pension Plan*, R.S.C. 1985, c. C-8, s. 23.
- Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, ss. 11 [am. 2005, c. 47, s. 128], 11.02 [ad. *idem*], 11.09 [ad. *idem*], 11.4 [am. *idem*], 18.3 [ad. 1997, c. 12, s. 125; rep. 2005, c. 47, s. 131], 18.4 [*idem*], 20 [am. 2005, c. 47, s. 131], 21 [ad. 1997, c. 12, s. 126; am. 2005, c. 47, s. 131], s. 37 [ad. 2005, c. 47, s. 131].
- Companies' Creditors Arrangement Act, 1933*, S.C. 1932-33, c. 36 [am. 1952-53, c. 3].
- Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, ss. 86(2), (2.1).
- Excise Tax Act*, R.S.C. 1985, c. E-15, s. 222.
- Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), ss. 227(4), (4.1).
- Interpretation Act*, R.S.C. 1985, c. I-21, ss. 2 "enactment", 44(f).
- Winding-up Act*, R.S.C. 1985, c. W-11.
- Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.), art. 227(4), (4.1).
- Loi édictant la Loi sur le Programme de protection des salariés et modifiant la Loi sur la faillite et l'insolvabilité, la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies et d'autres lois en conséquence*, L.C. 2005, ch. 47, art. 69, 128, 131.
- Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, art. 86(2), (2.1).
- Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, L.R.C. 1985, ch. B-3, art. 67, 81.1, 81.2, 86 [mod. 1992, ch. 27, art. 39; 1997, ch. 12, art. 73; 2000, ch. 30, art. 148; 2005, ch. 47, art. 69; 2009, ch. 33, art. 25].
- Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. 1985, ch. E-15, art. 222.
- Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C. 1985, ch. C-36, art. 11 [mod. 2005, ch. 47, art. 128], 11.02 [aj. *idem*], 11.09 [aj. *idem*], 11.4 [mod. *idem*], 18.3 [aj. 1997, ch. 12, art. 125; abr. 2005, ch. 47, art. 131], 18.4 [*idem*], 20 [mod. 2005, ch. 47, art. 131], 21 [aj. 1997, ch. 12, art. 126; mod. 2005, ch. 47, art. 131], 37 [aj. 2005, ch. 47, art. 131].
- Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, S.C. 1932-33, ch. 36 [mod. 1952-53, ch. 3].
- Loi sur les liquidations*, L.R.C. 1985, ch. W-11.
- Régime de pensions du Canada*, L.R.C. 1985, ch. C-8, art. 23.

Authors Cited

- Canada. Advisory Committee on Bankruptcy and Insolvency. *Proposed Bankruptcy Act Amendments: Report of the Advisory Committee on Bankruptcy and Insolvency*. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1986.
- Canada. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Consumer and Corporate Affairs and Government Operations*, Issue No. 15, 3rd Sess., 34th Parl., October 3, 1991, 15:15.
- Canada. Industry Canada. Marketplace Framework Policy Branch. *Report on the Operation and Administration of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act*. Ottawa: Corporate and Insolvency Law Policy Directorate, 2002.
- Canada. Senate. *Debates of the Senate*, vol. 142, 1st Sess., 38th Parl., November 23, 2005, p. 2147.
- Canada. Senate. Standing Committee on Banking, Trade and Commerce. *Debtors and Creditors Sharing the Burden: A Review of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act*. Ottawa: Senate of Canada, 2003.
- Canada. Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation. *Bankruptcy and Insolvency: Report of*

Doctrine citée

- Canada. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent des Consommateurs et Sociétés et Administration gouvernementale*, fascicule n^o 15, 3^e sess., 34^e lég., 3 octobre 1991, 15:15.
- Canada. Comité consultatif en matière de faillite et d'insolvabilité. *Propositions d'amendements à la Loi sur la faillite : Rapport du Comité consultatif en matière de faillite et d'insolvabilité*. Ottawa : Ministre des Approvisionnements et Services Canada, 1986.
- Canada. Comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité. *Faillite et Insolvabilité : Rapport du comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité*. Ottawa : Information Canada, 1970.
- Canada. Industrie Canada. Direction générale des politiques-cadres du marché. *Rapport sur la mise en application de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*. Ottawa : Direction des politiques du droit corporatif et de l'insolvabilité, 2002.
- Canada. Sénat. Comité sénatorial permanent des banques et du commerce. *Les débiteurs et les créanciers doivent se partager le fardeau : Examen de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrange-*

- the Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation*. Ottawa: Information Canada, 1970.
- Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 3rd ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 2000.
- Côté, Pierre-André, avec la collaboration de Stéphane Beaulac et Mathieu Devinat. *Interprétation des lois*, 4^e éd. Montréal: Thémis, 2009.
- Edwards, Stanley E. “Reorganizations Under the Companies’ Creditors Arrangement Act” (1947), 25 *Can. Bar Rev.* 587.
- Insolvency Institute of Canada and Canadian Association of Insolvency and Restructuring Professionals. Joint Task Force on Business Insolvency Law Reform. *Report* (2002) (online: <http://www.cairp.ca/publications/submissions-to-government/law-reform/index.php>).
- Insolvency Institute of Canada and Canadian Association of Insolvency and Restructuring Professionals. Legislative Review Task Force (Commercial). *Report on the Commercial Provisions of Bill C-55* (2005).
- Jackson, Georgina R. and Janis Sarra. “Selecting the Judicial Tool to get the Job Done: An Examination of Statutory Interpretation, Discretionary Power and Inherent Jurisdiction in Insolvency Matters”, in Janis P. Sarra, ed., *Annual Review of Insolvency Law 2007*. Toronto: Thomson Carswell, 2008, 41.
- Jones, Richard B. “The Evolution of Canadian Restructuring: Challenges for the Rule of Law”, in Janis P. Sarra, ed., *Annual Review of Insolvency Law 2005*. Toronto: Thomson Carswell, 2006, 481.
- Lamer, Francis L. *Priority of Crown Claims in Insolvency*. Toronto: Carswell, 1996 (loose-leaf updated 2010, release 1).
- Morgan, Barbara K. “Should the Sovereign be Paid First? A Comparative International Analysis of the Priority for Tax Claims in Bankruptcy” (2000), 74 *Am. Bankr. L.J.* 461.
- Sarra, Janis. *Creditor Rights and the Public Interest: Restructuring Insolvent Corporations*. Toronto: University of Toronto Press, 2003.
- Sarra, Janis P. *Rescue! The Companies’ Creditors Arrangement Act*. Toronto: Thomson Carswell, 2007.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2008.
- Waters, Donovan W. M., Mark R. Gillen and Lionel D. Smith, eds. *Waters’ Law of Trusts in Canada*, 3rd ed. Toronto: Thomson Carswell, 2005.
- Wood, Roderick J. *Bankruptcy and Insolvency Law*. Toronto: Irwin Law, 2009.
- ments avec les créanciers des compagnies*. Ottawa : 2003.
- Canada. Sénat. *Débats du Sénat*, vol. 142, 1^{re} sess., 38^e lég., 23 novembre 2005, p. 2147.
- Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 3rd ed. Scarborough, Ont. : Carswell, 2000.
- Côté, Pierre-André, avec la collaboration de Stéphane Beaulac et Mathieu Devinat. *Interprétation des lois*, 4^e éd. Montréal : Thémis, 2009.
- Edwards, Stanley E. « Reorganizations Under the Companies’ Creditors Arrangement Act » (1947), 25 *R. du B. can.* 587.
- Institut d’insolvabilité du Canada et Association canadienne des professionnels de l’insolvabilité et de la réorganisation. Joint Task Force on Business Insolvency Law Reform. *Report* (2002) (en ligne : <http://www.cairp.ca/publications/submissions-to-government/law-reform/index.php>).
- Institut d’insolvabilité du Canada et Association canadienne des professionnels de l’insolvabilité et de la réorganisation. Legislative Review Task Force (Commercial). *Report on the Commercial Provisions of Bill C-55* (2005).
- Jackson, Georgina R. and Janis Sarra. « Selecting the Judicial Tool to get the Job Done : An Examination of Statutory Interpretation, Discretionary Power and Inherent Jurisdiction in Insolvency Matters », in Janis P. Sarra, ed., *Annual Review of Insolvency Law 2007*. Toronto : Thomson Carswell, 2008, 41.
- Jones, Richard B. « The Evolution of Canadian Restructuring : Challenges for the Rule of Law », in Janis P. Sarra, ed., *Annual Review of Insolvency Law 2005*. Toronto : Thomson Carswell, 2006, 481.
- Lamer, Francis L. *Priority of Crown Claims in Insolvency*. Toronto : Carswell, 1996 (loose-leaf updated 2010, release 1).
- Morgan, Barbara K. « Should the Sovereign be Paid First? A Comparative International Analysis of the Priority for Tax Claims in Bankruptcy » (2000), 74 *Am. Bankr. L.J.* 461.
- Sarra, Janis. *Creditor Rights and the Public Interest : Restructuring Insolvent Corporations*. Toronto : University of Toronto Press, 2003.
- Sarra, Janis P. *Rescue! The Companies’ Creditors Arrangement Act*. Toronto : Thomson Carswell, 2007.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham, Ont. : LexisNexis, 2008.
- Waters, Donovan W. M., Mark R. Gillen and Lionel D. Smith, eds. *Waters’ Law of Trusts in Canada*, 3rd ed. Toronto : Thomson Carswell, 2005.
- Wood, Roderick J. *Bankruptcy and Insolvency Law*. Toronto : Irwin Law, 2009.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Newbury, Tysoe and Smith J.J.A.), 2009 BCCA 205, 98 B.C.L.R. (4th) 242, 270 B.C.A.C. 167, 454 W.A.C. 167, [2009] 12 W.W.R. 684, [2009] G.S.T.C. 79, [2009] B.C.J. No. 918 (QL), 2009 CarswellBC 1195, reversing a judgment of Brenner C.J.S.C., 2008 BCSC 1805, [2008] G.S.T.C. 221, [2008] B.C.J. No. 2611 (QL), 2008 CarswellBC 2895, dismissing a Crown application for payment of GST monies. Appeal allowed, Abella J. dissenting.

Mary I. A. Buttery, Owen J. James and Matthew J. G. Curtis, for the appellant.

Gordon Bourgard, David Jacyk and Michael J. Lema, for the respondent.

The judgment of McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Charron, Rothstein and Cromwell JJ. was delivered by

[1] DESCHAMPS J. — For the first time this Court is called upon to directly interpret the provisions of the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36 (“CCAA”). In that respect, two questions are raised. The first requires reconciliation of provisions of the CCAA and the *Excise Tax Act*, R.S.C. 1985, c. E-15 (“ETA”), which lower courts have held to be in conflict with one another. The second concerns the scope of a court’s discretion when supervising reorganization. The relevant statutory provisions are reproduced in the Appendix. On the first question, having considered the evolution of Crown priorities in the context of insolvency and the wording of the various statutes creating Crown priorities, I conclude that it is the CCAA and not the ETA that provides the rule. On the second question, I conclude that the broad discretionary jurisdiction conferred on the supervising judge must be interpreted having regard to the remedial nature of the CCAA and insolvency legislation generally. Consequently, the court had the discretion to partially lift a stay of proceedings to allow the debtor to make an assignment under the *Bankruptcy and Insolvency*

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (les juges Newbury, Tysoe et Smith), 2009 BCCA 205, 98 B.C.L.R. (4th) 242, 270 B.C.A.C. 167, 454 W.A.C. 167, [2009] 12 W.W.R. 684, [2009] G.S.T.C. 79, [2009] B.C.J. No. 918 (QL), 2009 CarswellBC 1195, qui a infirmé une décision du juge en chef Brenner, 2008 BCSC 1805, [2008] G.S.T.C. 221, [2008] B.C.J. No. 2611 (QL), 2008 CarswellBC 2895, qui a rejeté la demande de la Couronne sollicitant le paiement de la TPS. Pourvoi accueilli, la juge Abella est dissidente.

Mary I. A. Buttery, Owen J. James et Matthew J. G. Curtis, pour l’appelante.

Gordon Bourgard, David Jacyk et Michael J. Lema, pour l’intimé.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Binnie, LeBel, Deschamps, Charron, Rothstein et Cromwell rendu par

[1] LA JUGE DESCHAMPS — C’est la première fois que la Cour est appelée à interpréter directement les dispositions de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C. 1985, ch. C-36 (« LACC »). À cet égard, deux questions sont soulevées. La première requiert la conciliation d’une disposition de la LACC et d’une disposition de la *Loi sur la taxe d’accise*, L.R.C. 1985, ch. E-15 (« LTA »), qui, selon des juridictions inférieures, sont en conflit l’une avec l’autre. La deuxième concerne la portée du pouvoir discrétionnaire du tribunal qui surveille une réorganisation. Les dispositions législatives pertinentes sont reproduites en annexe. Pour ce qui est de la première question, après avoir examiné l’évolution des priorités de la Couronne en matière d’insolvabilité et le libellé des diverses lois qui établissent ces priorités, j’arrive à la conclusion que c’est la LACC, et non la LTA, qui énonce la règle applicable. Pour ce qui est de la seconde question, je conclus qu’il faut interpréter les larges pouvoirs discrétionnaires conférés au juge en tenant compte de la nature réparatrice de la LACC et de la législation sur l’insolvabilité en général. Par conséquent, le tribunal avait le pouvoir

Act, R.S.C. 1985, c. B-3 (“*BIA*”). I would allow the appeal.

1. Facts and Decisions of the Courts Below

[2] Ted LeRoy Trucking Ltd. (“LeRoy Trucking”) commenced proceedings under the *CCAA* in the Supreme Court of British Columbia on December 13, 2007, obtaining a stay of proceedings with a view to reorganizing its financial affairs. LeRoy Trucking sold certain redundant assets as authorized by the order.

[3] Amongst the debts owed by LeRoy Trucking was an amount for Goods and Services Tax (“GST”) collected but unremitted to the Crown. The *ETA* creates a deemed trust in favour of the Crown for amounts collected in respect of GST. The deemed trust extends to any property or proceeds held by the person collecting GST and any property of that person held by a secured creditor, requiring that property to be paid to the Crown in priority to all security interests. The *ETA* provides that the deemed trust operates despite any other enactment of Canada except the *BIA*. However, the *CCAA* also provides that subject to certain exceptions, none of which mentions GST, deemed trusts in favour of the Crown do not operate under the *CCAA*. Accordingly, under the *CCAA* the Crown ranks as an unsecured creditor in respect of GST. Nonetheless, at the time LeRoy Trucking commenced *CCAA* proceedings the leading line of jurisprudence held that the *ETA* took precedence over the *CCAA* such that the Crown enjoyed priority for GST claims under the *CCAA*, even though it would have lost that same priority under the *BIA*. The *CCAA* underwent substantial amendments in 2005 in which some of the provisions at issue in this appeal were renumbered and reformulated (S.C. 2005, c. 47). However, these amendments only came into force on September 18, 2009. I will refer to the amended provisions only where relevant.

discrétionnaire de lever partiellement la suspension des procédures pour permettre au débiteur de faire cession de ses biens en vertu de la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*, L.R.C. 1985, ch. B-3 (« *LFI* »). Je suis d’avis d’accueillir le pourvoi.

1. Faits et décisions des juridictions inférieures

[2] Le 13 décembre 2007, Ted LeRoy Trucking Ltd. (« LeRoy Trucking ») a déposé une requête sous le régime de la *LACC* devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique et obtenu la suspension des procédures dans le but de réorganiser ses finances. L’entreprise a vendu certains éléments d’actif excédentaires, comme l’y autorisait l’ordonnance.

[3] Parmi les dettes de LeRoy Trucking figurait une somme perçue par celle-ci au titre de la taxe sur les produits et services (« TPS ») mais non versée à la Couronne. La *LTA* crée en faveur de la Couronne une fiducie réputée visant les sommes perçues au titre de la TPS. Cette fiducie réputée s’applique à tout bien ou toute recette détenue par la personne qui perçoit la TPS et à tout bien de cette personne détenu par un créancier garanti, et le produit découlant de ces biens doit être payé à la Couronne par priorité sur tout droit en garantie. Aux termes de la *LTA*, la fiducie réputée s’applique malgré tout autre texte législatif du Canada sauf la *LFI*. Cependant, la *LACC* prévoit également que, sous réserve de certaines exceptions, dont aucune ne concerne la TPS, ne s’appliquent pas sous son régime les fiducies réputées qui existent en faveur de la Couronne. Par conséquent, pour ce qui est de la TPS, la Couronne est un créancier non garanti dans le cadre de cette loi. Néanmoins, à l’époque où LeRoy Trucking a débuté ses procédures en vertu de la *LACC*, la jurisprudence dominante indiquait que la *LTA* l’emportait sur la *LACC*, la Couronne jouissant ainsi d’un droit prioritaire à l’égard des créances relatives à la TPS dans le cadre de la *LACC*, malgré le fait qu’elle aurait perdu cette priorité en vertu de la *LFI*. La *LACC* a fait l’objet de modifications substantielles en 2005, et certaines des dispositions en cause dans le présent pourvoi ont alors été renumérotées et reformulées (L.C. 2005, ch. 47). Mais ces modifications ne sont entrées en vigueur que le 18 septembre 2009. Je ne me reporterai aux dispositions modifiées que lorsqu’il sera utile de le faire.

[4] On April 29, 2008, Brenner C.J.S.C., in the context of the *CCAA* proceedings, approved a payment not exceeding \$5 million, the proceeds of redundant asset sales, to Century Services, the debtor's major secured creditor. LeRoy Trucking proposed to hold back an amount equal to the GST monies collected but unremitted to the Crown and place it in the Monitor's trust account until the outcome of the reorganization was known. In order to maintain the *status quo* while the success of the reorganization was uncertain, Brenner C.J.S.C. agreed to the proposal and ordered that an amount of \$305,202.30 be held by the Monitor in its trust account.

[5] On September 3, 2008, having concluded that reorganization was not possible, LeRoy Trucking sought leave to make an assignment in bankruptcy under the *BIA*. The Crown sought an order that the GST monies held by the Monitor be paid to the Receiver General of Canada. Brenner C.J.S.C. dismissed the latter application. Reasoning that the purpose of segregating the funds with the Monitor was "to facilitate an ultimate payment of the GST monies which were owed pre-filing, but only if a viable plan emerged", the failure of such a reorganization, followed by an assignment in bankruptcy, meant the Crown would lose priority under the *BIA* (2008 BCSC 1805, [2008] G.S.T.C. 221).

[6] The Crown's appeal was allowed by the British Columbia Court of Appeal (2009 BCCA 205, 270 B.C.A.C. 167). Tysoe J.A. for a unanimous court found two independent bases for allowing the Crown's appeal.

[7] First, the court's authority under s. 11 of the *CCAA* was held not to extend to staying the Crown's application for immediate payment of the GST funds subject to the deemed trust after it was clear that reorganization efforts had failed and

[4] Le 29 avril 2008, le juge en chef Brenner de la Cour suprême de la Colombie-Britannique, dans le contexte des procédures intentées en vertu de la *LACC*, a approuvé le paiement à Century Services, le principal créancier garanti du débiteur, d'une somme d'au plus cinq millions de dollars, soit le produit de la vente d'éléments d'actif excédentaires. LeRoy Trucking a proposé de retenir un montant égal aux sommes perçues au titre de la TPS mais non versées à la Couronne et de le déposer dans le compte en fiducie du contrôleur jusqu'à ce que l'issue de la réorganisation soit connue. Afin de maintenir le statu quo, en raison du succès incertain de la réorganisation, le juge en chef Brenner a accepté la proposition et ordonné qu'une somme de 305 202,30 \$ soit détenue par le contrôleur dans son compte en fiducie.

[5] Le 3 septembre 2008, ayant conclu que la réorganisation n'était pas possible, LeRoy Trucking a demandé à la Cour suprême de la Colombie-Britannique l'autorisation de faire cession de ses biens en vertu de la *LFI*. Pour sa part, la Couronne a demandé au tribunal d'ordonner le paiement au receveur général du Canada de la somme détenue par le contrôleur au titre de la TPS. Le juge en chef Brenner a rejeté cette dernière demande. Selon lui, comme la détention des fonds dans le compte en fiducie du contrôleur visait à [TRADUCTION] « faciliter le paiement final des sommes de TPS qui étaient dues avant que l'entreprise ne débute les procédures, mais seulement si un plan viable était proposé », l'impossibilité de procéder à une telle réorganisation, suivie d'une cession de biens, signifiait que la Couronne perdrait sa priorité sous le régime de la *LFI* (2008 BCSC 1805, [2008] G.S.T.C. 221).

[6] La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a accueilli l'appel interjeté par la Couronne (2009 BCCA 205, 270 B.C.A.C. 167). Rédigeant l'arrêt unanime de la cour, le juge Tysoe a invoqué deux raisons distinctes pour y faire droit.

[7] Premièrement, le juge d'appel Tysoe a conclu que le pouvoir conféré au tribunal par l'art. 11 de la *LACC* n'autorisait pas ce dernier à rejeter la demande de la Couronne sollicitant le paiement immédiat des sommes de TPS faisant l'objet de la fiducie réputée,

that bankruptcy was inevitable. As restructuring was no longer a possibility, staying the Crown's claim to the GST funds no longer served a purpose under the *CCAA* and the court was bound under the priority scheme provided by the *ETA* to allow payment to the Crown. In so holding, Tysoe J.A. adopted the reasoning in *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737 (C.A.), which found that the *ETA* deemed trust for GST established Crown priority over secured creditors under the *CCAA*.

[8] Second, Tysoe J.A. concluded that by ordering the GST funds segregated in the Monitor's trust account on April 29, 2008, the judge had created an express trust in favour of the Crown from which the monies in question could not be diverted for any other purposes. The Court of Appeal therefore ordered that the money held by the Monitor in trust be paid to the Receiver General.

2. Issues

[9] This appeal raises three broad issues which are addressed in turn:

- (1) Did s. 222(3) of the *ETA* displace s. 18.3(1) of the *CCAA* and give priority to the Crown's *ETA* deemed trust during *CCAA* proceedings as held in *Ottawa Senators*?
- (2) Did the court exceed its *CCAA* authority by lifting the stay to allow the debtor to make an assignment in bankruptcy?
- (3) Did the court's order of April 29, 2008 requiring segregation of the Crown's GST claim in the Monitor's trust account create an express trust in favour of the Crown in respect of those funds?

après qu'il fut devenu clair que la tentative de réorganisation avait échoué et que la faillite était inévitable. Comme la restructuration n'était plus une possibilité, il ne servait plus à rien, dans le cadre de la *LACC*, de suspendre le paiement à la Couronne des sommes de TPS et le tribunal était tenu, en raison de la priorité établie par la *LTA*, d'en autoriser le versement à la Couronne. Ce faisant, le juge Tysoe a adopté le raisonnement énoncé dans l'arrêt *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737 (C.A.), suivant lequel la fiducie réputée que crée la *LTA* à l'égard des sommes dues au titre de la TPS établissait la priorité de la Couronne sur les créanciers garantis dans le cadre de la *LACC*.

[8] Deuxièmement, le juge Tysoe a conclu que, en ordonnant la ségrégation des sommes de TPS dans le compte en fiducie du contrôleur le 29 avril 2008, le tribunal avait créé une fiducie expresse en faveur de la Couronne, et que les sommes visées ne pouvaient être utilisées à quelque autre fin que ce soit. En conséquence, la Cour d'appel a ordonné que les sommes détenues par le contrôleur en fiducie pour la Couronne soient versées au receveur général.

2. Questions en litige

[9] Le pourvoi soulève trois grandes questions que j'examinerai à tour de rôle :

- (1) Le paragraphe 222(3) de la *LTA* l'emporte-t-il sur le par. 18.3(1) de la *LACC* et donne-t-il priorité à la fiducie réputée qui est établie par la *LTA* en faveur de la Couronne pendant des procédures régies par la *LACC*, comme il a été décidé dans l'arrêt *Ottawa Senators*?
- (2) Le tribunal a-t-il outrepassé les pouvoirs qui lui étaient conférés par la *LACC* en levant la suspension des procédures dans le but de permettre au débiteur de faire cession de ses biens?
- (3) L'ordonnance du tribunal datée du 29 avril 2008 exigeant que le montant de TPS réclamé par la Couronne soit détenu séparément dans le compte en fiducie du contrôleur a-t-elle créé une fiducie expresse en faveur de la Couronne à l'égard des fonds en question?

3. Analysis

[10] The first issue concerns Crown priorities in the context of insolvency. As will be seen, the *ETA* provides for a deemed trust in favour of the Crown in respect of GST owed by a debtor “[d]espite . . . any other enactment of Canada (except the *Bankruptcy and Insolvency Act*)” (s. 222(3)), while the *CCAA* stated at the relevant time that “notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be [so] regarded” (s. 18.3(1)). It is difficult to imagine two statutory provisions more apparently in conflict. However, as is often the case, the apparent conflict can be resolved through interpretation.

[11] In order to properly interpret the provisions, it is necessary to examine the history of the *CCAA*, its function amidst the body of insolvency legislation enacted by Parliament, and the principles that have been recognized in the jurisprudence. It will be seen that Crown priorities in the insolvency context have been significantly pared down. The resolution of the second issue is also rooted in the context of the *CCAA*, but its purpose and the manner in which it has been interpreted in the case law are also key. After examining the first two issues in this case, I will address Tysoe J.A.’s conclusion that an express trust in favour of the Crown was created by the court’s order of April 29, 2008.

3.1 *Purpose and Scope of Insolvency Law*

[12] Insolvency is the factual situation that arises when a debtor is unable to pay creditors (see generally, R. J. Wood, *Bankruptcy and Insolvency Law* (2009), at p. 16). Certain legal proceedings become available upon insolvency, which typically allow a debtor to obtain a court order staying its creditors’ enforcement actions and attempt to obtain

3. Analyse

[10] La première question porte sur les priorités de la Couronne dans le contexte de l’insolvabilité. Comme nous le verrons, la *LTA* crée en faveur de la Couronne une fiducie réputée à l’égard de la TPS due par un débiteur « [m]algré [. . .] tout autre texte législatif fédéral (sauf la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*) » (par. 222(3)), alors que selon la disposition de la *LACC* en vigueur à l’époque, « par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d’assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme [tel] » (par. 18.3(1)). Il est difficile d’imaginer deux dispositions législatives plus contradictoires en apparence. Cependant, comme c’est souvent le cas, le conflit apparent peut être résolu au moyen des principes d’interprétation législative.

[11] Pour interpréter correctement ces dispositions, il faut examiner l’historique de la *LACC*, la fonction de cette loi parmi l’ensemble des textes adoptés par le législateur fédéral en matière d’insolvabilité et les principes reconnus dans la jurisprudence. Nous verrons que les priorités de la Couronne en matière d’insolvabilité ont été restreintes de façon appréciable. La réponse à la deuxième question repose aussi sur le contexte de la *LACC*, mais l’objectif de cette loi et l’interprétation qu’en a donnée la jurisprudence jouent également un rôle essentiel. Après avoir examiné les deux premières questions soulevées en l’espèce, j’aborderai la conclusion du juge Tysoe selon laquelle l’ordonnance rendue par le tribunal le 29 avril 2008 a eu pour effet de créer une fiducie expresse en faveur de la Couronne.

3.1 *Objectif et portée du droit relatif à l’insolvabilité*

[12] L’insolvabilité est la situation de fait qui se présente quand un débiteur n’est pas en mesure de payer ses créanciers (voir, généralement, R. J. Wood, *Bankruptcy and Insolvency Law* (2009), p. 16). Certaines procédures judiciaires peuvent être intentées en cas d’insolvabilité. Ainsi, le débiteur peut généralement obtenir une ordonnance judiciaire

a binding compromise with creditors to adjust the payment conditions to something more realistic. Alternatively, the debtor's assets may be liquidated and debts paid from the proceeds according to statutory priority rules. The former is usually referred to as reorganization or restructuring while the latter is termed liquidation.

[13] Canadian commercial insolvency law is not codified in one exhaustive statute. Instead, Parliament has enacted multiple insolvency statutes, the main one being the *BIA*. The *BIA* offers a self-contained legal regime providing for both reorganization and liquidation. Although bankruptcy legislation has a long history, the *BIA* itself is a fairly recent statute — it was enacted in 1992. It is characterized by a rules-based approach to proceedings. The *BIA* is available to insolvent debtors owing \$1000 or more, regardless of whether they are natural or legal persons. It contains mechanisms for debtors to make proposals to their creditors for the adjustment of debts. If a proposal fails, the *BIA* contains a bridge to bankruptcy whereby the debtor's assets are liquidated and the proceeds paid to creditors in accordance with the statutory scheme of distribution.

[14] Access to the *CCAA* is more restrictive. A debtor must be a company with liabilities in excess of \$5 million. Unlike the *BIA*, the *CCAA* contains no provisions for liquidation of a debtor's assets if reorganization fails. There are three ways of exiting *CCAA* proceedings. The best outcome is achieved when the stay of proceedings provides the debtor with some breathing space during which solvency is restored and the *CCAA* process terminates without reorganization being needed. The second most desirable outcome occurs when the debtor's compromise or arrangement is accepted by its creditors and the reorganized company emerges from the *CCAA* proceedings as a going concern. Lastly, if the compromise or arrangement fails, either

ayant pour effet de suspendre les mesures d'exécution de ses créanciers, puis tenter de conclure avec eux une transaction à caractère exécutoire contenant des conditions de paiement plus réalistes. Ou alors, les biens du débiteur sont liquidés et ses dettes sont remboursées sur le produit de cette liquidation, selon les règles de priorité établies par la loi. Dans le premier cas, on emploie habituellement les termes de réorganisation ou de restructuration, alors que dans le second, on parle de liquidation.

[13] Le droit canadien en matière d'insolvabilité commerciale n'est pas codifié dans une seule loi exhaustive. En effet, le législateur a plutôt adopté plusieurs lois sur l'insolvabilité, la principale étant la *LFI*. Cette dernière établit un régime juridique autonome qui concerne à la fois la réorganisation et la liquidation. Bien qu'il existe depuis longtemps des mesures législatives relatives à la faillite, la *LFI* elle-même est une loi assez récente — elle a été adoptée en 1992. Ses procédures se caractérisent par une approche fondée sur des règles préétablies. Les débiteurs insolvable — personnes physiques ou personnes morales — qui doivent 1 000 \$ ou plus peuvent recourir à la *LFI*. Celle-ci comporte des mécanismes permettant au débiteur de présenter à ses créanciers une proposition de rajustement des dettes. Si la proposition est rejetée, la *LFI* établit la démarche aboutissant à la faillite : les biens du débiteur sont liquidés et le produit de cette liquidation est versé aux créanciers conformément à la répartition prévue par la loi.

[14] La possibilité de recourir à la *LACC* est plus restreinte. Le débiteur doit être une compagnie dont les dettes dépassent cinq millions de dollars. Contrairement à la *LFI*, la *LACC* ne contient aucune disposition relative à la liquidation de l'actif d'un débiteur en cas d'échec de la réorganisation. Une procédure engagée sous le régime de la *LACC* peut se terminer de trois façons différentes. Le scénario idéal survient dans les cas où la suspension des recours donne au débiteur un répit lui permettant de rétablir sa solvabilité et où le processus régi par la *LACC* prend fin sans qu'une réorganisation soit nécessaire. Le deuxième scénario le plus souhaitable est le cas où la transaction ou l'arrangement proposé par le débiteur est

the company or its creditors usually seek to have the debtor's assets liquidated under the applicable provisions of the *BIA* or to place the debtor into receivership. As discussed in greater detail below, the key difference between the reorganization regimes under the *BIA* and the *CCAA* is that the latter offers a more flexible mechanism with greater judicial discretion, making it more responsive to complex reorganizations.

[15] As I will discuss at greater length below, the purpose of the *CCAA* — Canada's first reorganization statute — is to permit the debtor to continue to carry on business and, where possible, avoid the social and economic costs of liquidating its assets. Proposals to creditors under the *BIA* serve the same remedial purpose, though this is achieved through a rules-based mechanism that offers less flexibility. Where reorganization is impossible, the *BIA* may be employed to provide an orderly mechanism for the distribution of a debtor's assets to satisfy creditor claims according to predetermined priority rules.

[16] Prior to the enactment of the *CCAA* in 1933 (S.C. 1932-33, c. 36), practice under existing commercial insolvency legislation tended heavily towards the liquidation of a debtor company (J. Sarra, *Creditor Rights and the Public Interest: Restructuring Insolvent Corporations* (2003), at p. 12). The battering visited upon Canadian businesses by the Great Depression and the absence of an effective mechanism for reaching a compromise between debtors and creditors to avoid liquidation required a legislative response. The *CCAA* was innovative as it allowed the insolvent debtor to attempt reorganization under judicial supervision outside the existing insolvency legislation which, once engaged, almost invariably resulted in liquidation (*Reference re Companies' Creditors*

accepté par ses créanciers et où la compagnie réorganisée poursuit ses activités au terme de la procédure engagée en vertu de la *LACC*. Enfin, dans le dernier scénario, la transaction ou l'arrangement échoue et la compagnie ou ses créanciers cherchent habituellement à obtenir la liquidation des biens en vertu des dispositions applicables de la *LFI* ou la mise sous séquestre du débiteur. Comme nous le verrons, la principale différence entre les régimes de réorganisation prévus par la *LFI* et la *LACC* est que le second établit un mécanisme plus souple, dans lequel les tribunaux disposent d'un plus grand pouvoir discrétionnaire, ce qui rend le mécanisme mieux adapté aux réorganisations complexes.

[15] Comme je vais le préciser davantage plus loin, la *LACC* — la première loi canadienne régissant la réorganisation — a pour objectif de permettre au débiteur de continuer d'exercer ses activités et, dans les cas où cela est possible, d'éviter les coûts sociaux et économiques liés à la liquidation de son actif. Les propositions faites aux créanciers en vertu de la *LFI* répondent au même objectif, mais au moyen d'un mécanisme fondé sur des règles et offrant moins de souplesse. Quand la réorganisation s'avère impossible, les dispositions de la *LFI* peuvent être appliquées pour répartir de manière ordonnée les biens du débiteur entre les créanciers, en fonction des règles de priorité qui y sont établies.

[16] Avant l'adoption de la *LACC* en 1933 (S.C. 1932-33, ch. 36), la liquidation de la compagnie débitrice constituait la pratique la plus courante en vertu de la législation existante en matière d'insolvabilité commerciale (J. Sarra, *Creditor Rights and the Public Interest: Restructuring Insolvent Corporations* (2003), p. 12). Les ravages de la Grande Dépression sur les entreprises canadiennes et l'absence d'un mécanisme efficace susceptible de permettre aux débiteurs et aux créanciers d'arriver à des compromis afin d'éviter la liquidation commandaient une solution législative. La *LACC* a innové en permettant au débiteur insolvable de tenter une réorganisation sous surveillance judiciaire, hors du cadre de la législation existante en matière d'insolvabilité qui, une fois entrée en jeu,

Arrangement Act, [1934] S.C.R. 659, at pp. 660-61; Sarra, *Creditor Rights*, at pp. 12-13).

[17] Parliament understood when adopting the CCAA that liquidation of an insolvent company was harmful for most of those it affected — notably creditors and employees — and that a workout which allowed the company to survive was optimal (Sarra, *Creditor Rights*, at pp. 13-15).

[18] Early commentary and jurisprudence also endorsed the CCAA's remedial objectives. It recognized that companies retain more value as going concerns while underscoring that intangible losses, such as the evaporation of the companies' goodwill, result from liquidation (S. E. Edwards, "Reorganizations Under the Companies' Creditors Arrangement Act" (1947), 25 *Can. Bar Rev.* 587, at p. 592). Reorganization serves the public interest by facilitating the survival of companies supplying goods or services crucial to the health of the economy or saving large numbers of jobs (*ibid.*, at p. 593). Insolvency could be so widely felt as to impact stakeholders other than creditors and employees. Variants of these views resonate today, with reorganization justified in terms of rehabilitating companies that are key elements in a complex web of interdependent economic relationships in order to avoid the negative consequences of liquidation.

[19] The CCAA fell into disuse during the next several decades, likely because amendments to the Act in 1953 restricted its use to companies issuing bonds (S.C. 1952-53, c. 3). During the economic downturn of the early 1980s, insolvency lawyers and courts adapting to the resulting wave of insolvencies resurrected the statute and deployed it in response to new economic challenges. Participants in insolvency proceedings grew to recognize and appreciate the statute's distinguishing feature: a grant of broad and flexible authority to the supervising court to make

aboutissait presque invariablement à la liquidation (*Reference re Companies' Creditors Arrangement Act*, [1934] R.C.S. 659, p. 660-661; Sarra, *Creditor Rights*, p. 12-13).

[17] Le législateur comprenait, lorsqu'il a adopté la LACC, que la liquidation d'une compagnie insolvable causait préjudice à la plupart des personnes touchées — notamment les créanciers et les employés — et que la meilleure solution consistait dans un arrangement permettant à la compagnie de survivre (Sarra, *Creditor Rights*, p. 13-15).

[18] Les premières analyses et décisions judiciaires à cet égard ont également entériné les objectifs réparateurs de la LACC. On y reconnaissait que la valeur de la compagnie demeurait plus grande lorsque celle-ci pouvait poursuivre ses activités, tout en soulignant les pertes intangibles découlant d'une liquidation, par exemple la disparition de la clientèle (S. E. Edwards, « Reorganizations Under the Companies' Creditors Arrangement Act » (1947), 25 *R. du B. can.* 587, p. 592). La réorganisation sert l'intérêt public en permettant la survie de compagnies qui fournissent des biens ou des services essentiels à la santé de l'économie ou en préservant un grand nombre d'emplois (*ibid.*, p. 593). Les effets de l'insolvabilité pouvaient même toucher d'autres intéressés que les seuls créanciers et employés. Ces arguments se font entendre encore aujourd'hui sous une forme un peu différente, lorsqu'on justifie la réorganisation par la nécessité de remettre sur pied des compagnies qui constituent des volets essentiels d'un réseau complexe de rapports économiques interdépendants, dans le but d'éviter les effets négatifs de la liquidation.

[19] La LACC est tombée en désuétude au cours des décennies qui ont suivi, vraisemblablement parce que des modifications apportées en 1953 ont restreint son application aux compagnies émettant des obligations (S.C. 1952-53, ch. 3). Pendant la récession du début des années 1980, obligés de s'adapter au nombre grandissant d'entreprises en difficulté, les avocats travaillant dans le domaine de l'insolvabilité ainsi que les tribunaux ont redécouvert cette loi et s'en sont servis pour relever les nouveaux défis de l'économie. Les participants aux

the orders necessary to facilitate the reorganization of the debtor and achieve the CCAA's objectives. The manner in which courts have used CCAA jurisdiction in increasingly creative and flexible ways is explored in greater detail below.

[20] Efforts to evolve insolvency law were not restricted to the courts during this period. In 1970, a government-commissioned panel produced an extensive study recommending sweeping reform but Parliament failed to act (see *Bankruptcy and Insolvency: Report of the Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation* (1970)). Another panel of experts produced more limited recommendations in 1986 which eventually resulted in enactment of the *Bankruptcy and Insolvency Act* of 1992 (S.C. 1992, c. 27) (see *Proposed Bankruptcy Act Amendments: Report of the Advisory Committee on Bankruptcy and Insolvency* (1986)). Broader provisions for reorganizing insolvent debtors were then included in Canada's bankruptcy statute. Although the 1970 and 1986 reports made no specific recommendations with respect to the CCAA, the House of Commons committee studying the BIA's predecessor bill, C-22, seemed to accept expert testimony that the BIA's new reorganization scheme would shortly supplant the CCAA, which could then be repealed, with commercial insolvency and bankruptcy being governed by a single statute (*Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Consumer and Corporate Affairs and Government Operations*, Issue No. 15, 3rd Sess., 34th Parl., October 3, 1991, at 15:15-15:16).

[21] In retrospect, this conclusion by the House of Commons committee was out of step with reality. It overlooked the renewed vitality the CCAA enjoyed in contemporary practice and the advantage that a

procédures en sont peu à peu venus à reconnaître et à apprécier la caractéristique propre de la loi : l'attribution, au tribunal chargé de surveiller le processus, d'une grande latitude lui permettant de rendre les ordonnances nécessaires pour faciliter la réorganisation du débiteur et réaliser les objectifs de la LACC. Nous verrons plus loin comment les tribunaux ont utilisé de façon de plus en plus souple et créative les pouvoirs qui leur sont conférés par la LACC.

[20] Ce ne sont pas seulement les tribunaux qui se sont employés à faire évoluer le droit de l'insolvabilité pendant cette période. En 1970, un comité constitué par le gouvernement a mené une étude approfondie au terme de laquelle il a recommandé une réforme majeure, mais le législateur n'a rien fait (voir *Faillite et insolvabilité : Rapport du comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité* (1970)). En 1986, un autre comité d'experts a formulé des recommandations de portée plus restreinte, qui ont finalement conduit à l'adoption de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* de 1992 (L.C. 1992, ch. 27) (voir *Propositions d'amendements à la Loi sur la faillite : Rapport du Comité consultatif en matière de faillite et d'insolvabilité* (1986)). Des dispositions à caractère plus général concernant la réorganisation des débiteurs insolvable ont alors été ajoutées à la loi canadienne relative à la faillite. Malgré l'absence de recommandations spécifiques au sujet de la LACC dans les rapports de 1970 et 1986, le comité de la Chambre des communes qui s'est penché sur le projet de loi C-22 à l'origine de la LFI a semblé accepter le témoignage d'un expert selon lequel le nouveau régime de réorganisation de la LFI supplanterait rapidement la LACC, laquelle pourrait alors être abrogée et l'insolvabilité commerciale et la faillite seraient ainsi régies par un seul texte législatif (*Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent des Consommateurs et Sociétés et Administration gouvernementale*, fascicule n° 15, 3^e sess., 34^e lég., 3 octobre 1991, 15:15-15:16).

[21] En rétrospective, cette conclusion du comité de la Chambre des communes ne correspondait pas à la réalité. Elle ne tenait pas compte de la nouvelle vitalité de la LACC dans la pratique contemporaine,

flexible judicially supervised reorganization process presented in the face of increasingly complex reorganizations, when compared to the stricter rules-based scheme contained in the *BIA*. The “flexibility of the *CCAA* [was seen as] a great benefit, allowing for creative and effective decisions” (Industry Canada, Marketplace Framework Policy Branch, *Report on the Operation and Administration of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies’ Creditors Arrangement Act* (2002), at p. 41). Over the past three decades, resurrection of the *CCAA* has thus been the mainspring of a process through which, one author concludes, “the legal setting for Canadian insolvency restructuring has evolved from a rather blunt instrument to one of the most sophisticated systems in the developed world” (R. B. Jones, “The Evolution of Canadian Restructuring: Challenges for the Rule of Law”, in J. P. Sarra, ed., *Annual Review of Insolvency Law 2005* (2006), 481, at p. 481).

[22] While insolvency proceedings may be governed by different statutory schemes, they share some commonalities. The most prominent of these is the single proceeding model. The nature and purpose of the single proceeding model are described by Professor Wood in *Bankruptcy and Insolvency Law*:

They all provide a collective proceeding that supersedes the usual civil process available to creditors to enforce their claims. The creditors’ remedies are collectivized in order to prevent the free-for-all that would otherwise prevail if creditors were permitted to exercise their remedies. In the absence of a collective process, each creditor is armed with the knowledge that if they do not strike hard and swift to seize the debtor’s assets, they will be beat out by other creditors. [pp. 2-3]

The single proceeding model avoids the inefficiency and chaos that would attend insolvency if each creditor initiated proceedings to recover its debt. Grouping all possible actions against the debtor into a single proceeding controlled in a single forum facilitates negotiation with creditors because it places them all on an equal footing,

ni des avantages qu’offrait, en présence de réorganisations de plus en plus complexes, un processus souple de réorganisation sous surveillance judiciaire par rapport au régime plus rigide de la *LFI*, fondé sur des règles préétablies. La « souplesse de la *LACC* [était considérée comme offrant] de grands avantages car elle permet de prendre des décisions créatives et efficaces » (Industrie Canada, Direction générale des politiques-cadres du marché, *Rapport sur la mise en application de la Loi sur la faillite et l’insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies* (2002), p. 50). Au cours des trois dernières décennies, la résurrection de la *LACC* a donc été le moteur d’un processus grâce auquel, selon un auteur, [TRADUCTION] « le régime juridique canadien de restructuration en cas d’insolvabilité — qui était au départ un instrument plutôt rudimentaire — a évolué pour devenir un des systèmes les plus sophistiqués du monde développé » (R. B. Jones, « The Evolution of Canadian Restructuring : Challenges for the Rule of Law », dans J. P. Sarra, dir., *Annual Review of Insolvency Law 2005* (2006), 481, p. 481).

[22] Si les instances en matière d’insolvabilité peuvent être régies par des régimes législatifs différents, elles n’en présentent pas moins certains points communs, dont le plus frappant réside dans le modèle de la procédure unique. Le professeur Wood a décrit ainsi la nature et l’objectif de ce modèle dans *Bankruptcy and Insolvency Law* :

[TRADUCTION] Elles prévoient toutes une procédure collective qui remplace la procédure civile habituelle dont peuvent se prévaloir les créanciers pour faire valoir leurs droits. Les recours des créanciers sont collectivisés afin d’éviter l’anarchie qui régnerait si ceux-ci pouvaient exercer leurs recours individuellement. En l’absence d’un processus collectif, chaque créancier sait que faute d’agir de façon rapide et déterminée pour saisir les biens du débiteur, il sera devancé par les autres créanciers. [p. 2-3]

Le modèle de la procédure unique vise à faire échec à l’inefficacité et au chaos qui résulteraient de l’insolvabilité si chaque créancier engageait sa propre procédure dans le but de recouvrer sa créance. La réunion — en une seule instance relevant d’un même tribunal — de toutes les actions possibles contre le débiteur a pour effet de faciliter la négociation avec

rather than exposing them to the risk that a more aggressive creditor will realize its claims against the debtor's limited assets while the other creditors attempt a compromise. With a view to achieving that purpose, both the *CCAA* and the *BIA* allow a court to order all actions against a debtor to be stayed while a compromise is sought.

[23] Another point of convergence of the *CCAA* and the *BIA* relates to priorities. Because the *CCAA* is silent about what happens if reorganization fails, the *BIA* scheme of liquidation and distribution necessarily supplies the backdrop for what will happen if a *CCAA* reorganization is ultimately unsuccessful. In addition, one of the important features of legislative reform of both statutes since the enactment of the *BIA* in 1992 has been a cutback in Crown priorities (S.C. 1992, c. 27, s. 39; S.C. 1997, c. 12, ss. 73 and 125; S.C. 2000, c. 30, s. 148; S.C. 2005, c. 47, ss. 69 and 131; S.C. 2009, c. 33, s. 25; see also *Quebec (Revenu) v. Caisse populaire Desjardins de Montmagny*, 2009 SCC 49, [2009] 3 S.C.R. 286; *Deputy Minister of Revenue v. Rainville*, [1980] 1 S.C.R. 35; *Proposed Bankruptcy Act Amendments: Report of the Advisory Committee on Bankruptcy and Insolvency*).

[24] With parallel *CCAA* and *BIA* restructuring schemes now an accepted feature of the insolvency law landscape, the contemporary thrust of legislative reform has been towards harmonizing aspects of insolvency law common to the two statutory schemes to the extent possible and encouraging reorganization over liquidation (see *An Act to establish the Wage Earner Protection Program Act, to amend the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act and to make consequential amendments to other Acts*, S.C. 2005, c. 47; *Gauntlet Energy Corp., Re*, 2003 ABQB 894, 30 Alta. L.R. (4th) 192, at para. 19).

[25] Mindful of the historical background of the *CCAA* and *BIA*, I now turn to the first question at issue.

les créanciers en les mettant tous sur le même pied. Cela évite le risque de voir un créancier plus combatif obtenir le paiement de ses créances sur l'actif limité du débiteur pendant que les autres créanciers tentent d'arriver à une transaction. La *LACC* et la *LFI* autorisent toutes deux pour cette raison le tribunal à ordonner la suspension de toutes les actions intentées contre le débiteur pendant qu'on cherche à conclure une transaction.

[23] Un autre point de convergence entre la *LACC* et la *LFI* concerne les priorités. Comme la *LACC* ne précise pas ce qui arrive en cas d'échec de la réorganisation, la *LFI* fournit la norme de référence pour ce qui se produira dans une telle situation. De plus, l'une des caractéristiques importantes de la réforme dont ces deux lois ont fait l'objet depuis 1992 est la réduction des priorités de la Couronne (L.C. 1992, ch. 27, art. 39; L.C. 1997, ch. 12, art. 73 et 125; L.C. 2000, ch. 30, art. 148; L.C. 2005, ch. 47, art. 69 et 131; L.C. 2009, ch. 33, art. 25; voir aussi *Québec (Revenu) c. Caisse populaire Desjardins de Montmagny*, 2009 CSC 49, [2009] 3 R.C.S. 286; *Sous-ministre du Revenu c. Rainville*, [1980] 1 R.C.S. 35; *Propositions d'amendements à la Loi sur la faillite : Rapport du Comité consultatif en matière de faillite et d'insolvabilité*).

[24] Comme les régimes de restructuration parallèles de la *LACC* et de la *LFI* constituent désormais une caractéristique reconnue dans le domaine du droit de l'insolvabilité, le travail de réforme législative contemporain a principalement visé à harmoniser, dans la mesure du possible, les aspects communs aux deux régimes et à privilégier la réorganisation plutôt que la liquidation (voir la *Loi édictant la Loi sur le Programme de protection des salariés et modifiant la Loi sur la faillite et l'insolvabilité, la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies et d'autres lois en conséquence*, L.C. 2005, ch. 47; *Gauntlet Energy Corp., Re*, 2003 ABQB 894, 30 Alta L.R. (4th) 192, par. 19).

[25] Ayant à l'esprit le contexte historique de la *LACC* et de la *LFI*, je vais maintenant aborder la première question en litige.

3.2 *GST Deemed Trust Under the CCAA*

[26] The Court of Appeal proceeded on the basis that the *ETA* precluded the court from staying the Crown's enforcement of the GST deemed trust when partially lifting the stay to allow the debtor to enter bankruptcy. In so doing, it adopted the reasoning in a line of cases culminating in *Ottawa Senators*, which held that an *ETA* deemed trust remains enforceable during *CCAA* reorganization despite language in the *CCAA* that suggests otherwise.

[27] The Crown relies heavily on the decision of the Ontario Court of Appeal in *Ottawa Senators* and argues that the later in time provision of the *ETA* creating the GST deemed trust trumps the provision of the *CCAA* purporting to nullify most statutory deemed trusts. The Court of Appeal in this case accepted this reasoning but not all provincial courts follow it (see, e.g., *Komunik Corp. (Arrangement relatif à)*, 2009 QCCS 6332 (CanLII), leave to appeal granted, 2010 QCCA 183 (CanLII)). Century Services relied, in its written submissions to this Court, on the argument that the court had authority under the *CCAA* to continue the stay against the Crown's claim for unremitted GST. In oral argument, the question of whether *Ottawa Senators* was correctly decided nonetheless arose. After the hearing, the parties were asked to make further written submissions on this point. As appears evident from the reasons of my colleague Abella J., this issue has become prominent before this Court. In those circumstances, this Court needs to determine the correctness of the reasoning in *Ottawa Senators*.

[28] The policy backdrop to this question involves the Crown's priority as a creditor in insolvency situations which, as I mentioned above, has evolved considerably. Prior to the 1990s, Crown claims

3.2 *Fiducie réputée se rapportant à la TPS dans le cadre de la LACC*

[26] La Cour d'appel a estimé que la *LTA* empêchait le tribunal de suspendre les mesures prises par la Couronne pour bénéficier de la fiducie réputée se rapportant à la TPS, lorsqu'il a partiellement levé la suspension des procédures engagées contre le débiteur afin de permettre à celui-ci de faire cession de ses biens. Ce faisant, la cour a adopté un raisonnement qui s'insère dans un courant jurisprudentiel dominé par l'arrêt *Ottawa Senators*, suivant lequel il demeure possible de demander le bénéfice d'une fiducie réputée établie par la *LTA* pendant une réorganisation opérée en vertu de la *LACC*, et ce, malgré les dispositions de la *LACC* qui semblent dire le contraire.

[27] S'appuyant largement sur l'arrêt *Ottawa Senators* de la Cour d'appel de l'Ontario, la Couronne plaide que la disposition postérieure de la *LTA* créant la fiducie réputée visant la TPS l'emporte sur la disposition de la *LACC* censée neutraliser la plupart des fiducies réputées qui sont créées par des dispositions législatives. Si la Cour d'appel a accepté ce raisonnement dans la présente affaire, les tribunaux provinciaux ne l'ont pas tous adopté (voir, p. ex., *Komunik Corp. (Arrangement relatif à)*, 2009 QCCS 6332 (CanLII), autorisation d'appel accordée, 2010 QCCA 183 (CanLII)). Dans ses observations écrites adressées à la Cour, Century Services s'est fondée sur l'argument suivant lequel le tribunal pouvait, en vertu de la *LACC*, maintenir la suspension de la demande de la Couronne visant le paiement de la TPS non versée. Au cours des plaidoiries, la question de savoir si l'arrêt *Ottawa Senators* était bien fondé a néanmoins été soulevée. Après l'audience, la Cour a demandé aux parties de présenter des observations écrites supplémentaires à ce sujet. Comme il ressort clairement des motifs de ma collègue la juge Abella, cette question a pris une grande importance devant notre Cour. Dans ces circonstances, la Cour doit statuer sur le bien-fondé du raisonnement adopté dans l'arrêt *Ottawa Senators*.

[28] Le contexte général dans lequel s'inscrit cette question concerne l'évolution considérable, signalée plus haut, de la priorité dont jouit la Couronne en tant que créancier en cas d'insolvabilité. Avant les

largely enjoyed priority in insolvency. This was widely seen as unsatisfactory as shown by both the 1970 and 1986 insolvency reform proposals, which recommended that Crown claims receive no preferential treatment. A closely related matter was whether the *CCAA* was binding at all upon the Crown. Amendments to the *CCAA* in 1997 confirmed that it did indeed bind the Crown (see *CCAA*, s. 21, as added by S.C. 1997, c. 12, s. 126).

[29] Claims of priority by the state in insolvency situations receive different treatment across jurisdictions worldwide. For example, in Germany and Australia, the state is given no priority at all, while the state enjoys wide priority in the United States and France (see B. K. Morgan, “Should the Sovereign be Paid First? A Comparative International Analysis of the Priority for Tax Claims in Bankruptcy” (2000), 74 *Am. Bankr. L.J.* 461, at p. 500). Canada adopted a middle course through legislative reform of Crown priority initiated in 1992. The Crown retained priority for source deductions of income tax, Employment Insurance (“EI”) and Canada Pension Plan (“CPP”) premiums, but ranks as an ordinary unsecured creditor for most other claims.

[30] Parliament has frequently enacted statutory mechanisms to secure Crown claims and permit their enforcement. The two most common are statutory deemed trusts and powers to garnish funds third parties owe the debtor (see F. L. Lamer, *Priority of Crown Claims in Insolvency* (loose-leaf), at §2).

[31] With respect to GST collected, Parliament has enacted a deemed trust. The *ETA* states that every person who collects an amount on account of GST is deemed to hold that amount in trust for the Crown (s. 222(1)). The deemed trust extends to other property of the person collecting the tax equal in value to the amount deemed to be in trust if that amount has not been remitted in accordance with the *ETA*. The deemed trust also extends to property

années 1990, les créances de la Couronne bénéficiaient dans une large mesure d’une priorité en cas d’insolvabilité. Cette situation avantageuse suscitait une grande controverse. Les propositions de réforme du droit de l’insolvabilité de 1970 et de 1986 en témoignent — elles recommandaient que les créances de la Couronne ne fassent l’objet d’aucun traitement préférentiel. Une question connexe se posait : celle de savoir si la Couronne était même assujettie à la *LACC*. Les modifications apportées à la *LACC* en 1997 ont confirmé qu’elle l’était bel et bien (voir *LACC*, art. 21, ajouté par L.C. 1997, ch. 12, art. 126).

[29] Les revendications de priorité par l’État en cas d’insolvabilité sont abordées de différentes façons selon les pays. Par exemple, en Allemagne et en Australie, l’État ne bénéficie d’aucune priorité, alors qu’aux États-Unis et en France il jouit au contraire d’une large priorité (voir B. K. Morgan, « Should the Sovereign be Paid First? A Comparative International Analysis of the Priority for Tax Claims in Bankruptcy » (2000), 74 *Am. Bankr. L.J.* 461, p. 500). Le Canada a choisi une voie intermédiaire dans le cadre d’une réforme législative amorcée en 1992 : la Couronne a conservé sa priorité pour les sommes retenues à la source au titre de l’impôt sur le revenu et des cotisations à l’assurance-emploi (« AE ») et au Régime de pensions du Canada (« RPC »), mais elle est un créancier ordinaire non garanti pour la plupart des autres sommes qui lui sont dues.

[30] Le législateur a fréquemment adopté des mécanismes visant à protéger les créances de la Couronne et à permettre leur exécution. Les deux plus courants sont les fiducies présumées et les pouvoirs de saisie-arrêt (voir F. L. Lamer, *Priority of Crown Claims in Insolvency* (feuilles mobiles), §2).

[31] Pour ce qui est des sommes de TPS perçues, le législateur a établi une fiducie réputée. La *LTA* précise que la personne qui perçoit une somme au titre de la TPS est réputée la détenir en fiducie pour la Couronne (par. 222(1)). La fiducie réputée s’applique aux autres biens de la personne qui perçoit la taxe, pour une valeur égale à la somme réputée détenue en fiducie, si la somme en question n’a pas été versée en conformité avec la *LTA*. La fiducie réputée vise

held by a secured creditor that, but for the security interest, would be property of the person collecting the tax (s. 222(3)).

[32] Parliament has created similar deemed trusts using almost identical language in respect of source deductions of income tax, EI premiums and CPP premiums (see s. 227(4) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.) (“*ITA*”), ss. 86(2) and (2.1) of the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, and ss. 23(3) and (4) of the *Canada Pension Plan*, R.S.C. 1985, c. C-8). I will refer to income tax, EI and CPP deductions as “source deductions”.

[33] In *Royal Bank of Canada v. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 S.C.R. 411, this Court addressed a priority dispute between a deemed trust for source deductions under the *ITA* and security interests taken under both the *Bank Act*, S.C. 1991, c. 46, and the *Alberta Personal Property Security Act*, S.A. 1988, c. P-4.05 (“*PPSA*”). As then worded, an *ITA* deemed trust over the debtor’s property equivalent to the amount owing in respect of income tax became effective at the time of liquidation, receivership, or assignment in bankruptcy. *Sparrow Electric* held that the *ITA* deemed trust could not prevail over the security interests because, being fixed charges, the latter attached as soon as the debtor acquired rights in the property such that the *ITA* deemed trust had no property on which to attach when it subsequently arose. Later, in *First Vancouver Finance v. M.N.R.*, 2002 SCC 49, [2002] 2 S.C.R. 720, this Court observed that Parliament had legislated to strengthen the statutory deemed trust in the *ITA* by deeming it to operate from the moment the deductions were not paid to the Crown as required by the *ITA*, and by granting the Crown priority over all security interests (paras. 27-29) (the “*Sparrow Electric* amendment”).

également les biens détenus par un créancier garanti qui, si ce n’était de la sûreté, seraient les biens de la personne qui perçoit la taxe (par. 222(3)).

[32] Utilisant pratiquement les mêmes termes, le législateur a créé de semblables fiducies réputées à l’égard des retenues à la source relatives à l’impôt sur le revenu et aux cotisations à l’AE et au RPC (voir par. 227(4) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.) (« *LIR* »), par. 86(2) et (2.1) de la *Loi sur l’assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, et par. 23(3) et (4) du *Régime de pensions du Canada*, L.R.C. 1985, ch. C-8). J’emploierai ci-après le terme « retenues à la source » pour désigner les retenues relatives à l’impôt sur le revenu et aux cotisations à l’AE et au RPC.

[33] Dans *Banque Royale du Canada c. Sparrow Electric Corp.*, [1997] 1 R.C.S. 411, la Cour était saisie d’un litige portant sur la priorité de rang entre, d’une part, une fiducie réputée établie en vertu de la *LIR* à l’égard des retenues à la source, et, d’autre part, des sûretés constituées en vertu de la *Loi sur les banques*, L.C. 1991, ch. 46, et de la loi de l’Alberta intitulée *Personal Property Security Act*, S.A. 1988, ch. P-4.05 (« *PPSA* »). D’après les dispositions alors en vigueur, une fiducie réputée — établie en vertu de la *LIR* à l’égard des biens du débiteur pour une valeur égale à la somme due au titre de l’impôt sur le revenu — commençait à s’appliquer au moment de la liquidation, de la mise sous séquestre ou de la cession de biens. Dans *Sparrow Electric*, la Cour a conclu que la fiducie réputée de la *LIR* ne pouvait pas l’emporter sur les sûretés, au motif que, comme celles-ci constituaient des privilèges fixes grevant les biens dès que le débiteur acquérait des droits sur eux, il n’existait pas de biens susceptibles d’être visés par la fiducie réputée de la *LIR* lorsqu’elle prenait naissance par la suite. Ultérieurement, dans *First Vancouver Finance c. M.R.N.*, 2002 CSC 49, [2002] 2 R.C.S. 720, la Cour a souligné que le législateur était intervenu pour renforcer la fiducie réputée de la *LIR* en précisant qu’elle est réputée s’appliquer dès le moment où les retenues ne sont pas versées à la Couronne conformément aux exigences de la *LIR*, et en donnant à la Couronne la priorité sur toute autre garantie (par. 27-29) (la « modification découlant de l’arrêt *Sparrow Electric* »).

[34] The amended text of s. 227(4.1) of the *ITA* and concordant source deductions deemed trusts in the *Canada Pension Plan* and the *Employment Insurance Act* state that the deemed trust operates notwithstanding any other enactment of Canada, except ss. 81.1 and 81.2 of the *BIA*. The *ETA* deemed trust at issue in this case is similarly worded, but it excepts the *BIA* in its entirety. The provision reads as follows:

222. . . .

(3) Despite any other provision of this Act (except subsection (4)), any other enactment of Canada (except the *Bankruptcy and Insolvency Act*), any enactment of a province or any other law, if at any time an amount deemed by subsection (1) to be held by a person in trust for Her Majesty is not remitted to the Receiver General or withdrawn in the manner and at the time provided under this Part, property of the person and property held by any secured creditor of the person that, but for a security interest, would be property of the person, equal in value to the amount so deemed to be held in trust, is deemed

[35] The Crown submits that the *Sparrow Electric* amendment, added by Parliament to the *ETA* in 2000, was intended to preserve the Crown's priority over collected GST under the *CCAA* while subordinating the Crown to the status of an unsecured creditor in respect of GST only under the *BIA*. This is because the *ETA* provides that the GST deemed trust is effective "despite" any other enactment except the *BIA*.

[36] The language used in the *ETA* for the GST deemed trust creates an apparent conflict with the *CCAA*, which provides that subject to certain exceptions, property deemed by statute to be held in trust for the Crown shall not be so regarded.

[37] Through a 1997 amendment to the *CCAA* (S.C. 1997, c. 12, s. 125), Parliament appears to have,

[34] Selon le texte modifié du par. 227(4.1) de la *LIR* et celui des fiducies réputées correspondantes établies dans le *Régime de pensions du Canada* et la *Loi sur l'assurance-emploi* à l'égard des retenues à la source, la fiducie réputée s'applique malgré tout autre texte législatif fédéral sauf les art. 81.1 et 81.2 de la *LFI*. La fiducie réputée de la *LTA* qui est en cause en l'espèce est formulée en des termes semblables sauf que la limite à son application vise la *LFI* dans son entier. Voici le texte de la disposition pertinente :

222. . . .

(3) Malgré les autres dispositions de la présente loi (sauf le paragraphe (4) du présent article), tout autre texte législatif fédéral (sauf la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*), tout texte législatif provincial ou toute autre règle de droit, lorsqu'un montant qu'une personne est réputée par le paragraphe (1) détenir en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada n'est pas versé au receveur général ni retiré selon les modalités et dans le délai prévus par la présente partie, les biens de la personne — y compris les biens détenus par ses créanciers garantis qui, en l'absence du droit en garantie, seraient ses biens — d'une valeur égale à ce montant sont réputés . . .

[35] La Couronne soutient que la modification découlant de l'arrêt *Sparrow Electric*, qui a été ajoutée à la *LTA* par le législateur en 2000, visait à maintenir la priorité de Sa Majesté sous le régime de la *LACC* à l'égard du montant de TPS perçu, tout en reléguant celle-ci au rang de créancier non garanti à l'égard de ce montant sous le régime de la *LFI* uniquement. De l'avis de la Couronne, il en est ainsi parce que, selon la *LTA*, la fiducie réputée visant la TPS demeure en vigueur « malgré » tout autre texte législatif sauf la *LFI*.

[36] Les termes utilisés dans la *LTA* pour établir la fiducie réputée à l'égard de la TPS créent un conflit apparent avec la *LACC*, laquelle précise que, sous réserve de certaines exceptions, les biens qui sont réputés selon un texte législatif être détenus en fiducie pour la Couronne ne doivent pas être considérés comme tels.

[37] Par une modification apportée à la *LACC* en 1997 (L.C. 1997, ch. 12, art. 125), le législateur

subject to specific exceptions, nullified deemed trusts in favour of the Crown once reorganization proceedings are commenced under the Act. The relevant provision reads:

18.3 (1) Subject to subsection (2), notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

This nullification of deemed trusts was continued in further amendments to the *CCAA* (S.C. 2005, c. 47), where s. 18.3(1) was renumbered and reformulated as s. 37(1):

37. (1) Subject to subsection (2), despite any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as being held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

[38] An analogous provision exists in the *BIA*, which, subject to the same specific exceptions, nullifies statutory deemed trusts and makes property of the bankrupt that would otherwise be subject to a deemed trust part of the debtor's estate and available to creditors (S.C. 1992, c. 27, s. 39; S.C. 1997, c. 12, s. 73; *BIA*, s. 67(2)). It is noteworthy that in both the *CCAA* and the *BIA*, the exceptions concern source deductions (*CCAA*, s. 18.3(2); *BIA*, s. 67(3)). The relevant provision of the *CCAA* reads:

18.3 . . .

(2) Subsection (1) does not apply in respect of amounts deemed to be held in trust under subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan* or subsection 86(2) or (2.1) of the *Employment Insurance Act*

Thus, the Crown's deemed trust and corresponding priority in source deductions remain effective both in reorganization and in bankruptcy.

semble, sous réserve d'exceptions spécifiques, avoir neutralisé les fiducies réputées créées en faveur de la Couronne lorsque des procédures de réorganisation sont engagées sous le régime de cette loi. La disposition pertinente, à l'époque le par. 18.3(1), était libellée ainsi :

18.3 (1) Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l'absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

Cette neutralisation des fiducies réputées a été maintenue dans des modifications apportées à la *LACC* en 2005 (L.C. 2005, ch. 47), où le par. 18.3(1) a été reformulé et renuméroté, devenant le par. 37(1) :

37. (1) Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme tel par le seul effet d'une telle disposition.

[38] La *LFI* comporte une disposition analogue, qui — sous réserve des mêmes exceptions spécifiques — neutralise les fiducies réputées établies en vertu d'un texte législatif et fait en sorte que les biens du failli qui autrement seraient visés par une telle fiducie font partie de l'actif du débiteur et sont à la disposition des créanciers (L.C. 1992, ch. 27, art. 39; L.C. 1997, ch. 12, art. 73; *LFI*, par. 67(2)). Il convient de souligner que, tant dans la *LACC* que dans la *LFI*, les exceptions visent les retenues à la source (*LACC*, par. 18.3(2); *LFI*, par. 67(3)). Voici la disposition pertinente de la *LACC* :

18.3 . . .

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes des paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, des paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada* ou des paragraphes 86(2) ou (2.1) de la *Loi sur l'assurance-emploi*

Par conséquent, la fiducie réputée établie en faveur de la Couronne et la priorité dont celle-ci jouit de ce fait sur les retenues à la source continuent de s'appliquer autant pendant la réorganisation que pendant la faillite.

[39] Meanwhile, in both s. 18.4(1) of the *CCAA* and s. 86(1) of the *BIA*, other Crown claims are treated as unsecured. These provisions, establishing the Crown's status as an unsecured creditor, explicitly exempt statutory deemed trusts in source deductions (*CCAA*, s. 18.4(3); *BIA*, s. 86(3)). The *CCAA* provision reads as follows:

18.4 . . .

(3) Subsection (1) [Crown ranking as unsecured creditor] does not affect the operation of

(a) subsections 224(1.2) and (1.3) of the *Income Tax Act*,

(b) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution

Therefore, not only does the *CCAA* provide that Crown claims do not enjoy priority over the claims of other creditors (s. 18.3(1)), but the exceptions to this rule (i.e., that Crown priority is maintained for source deductions) are repeatedly stated in the statute.

[40] The apparent conflict in this case is whether the rule in the *CCAA* first enacted as s. 18.3 in 1997, which provides that subject to certain explicit exceptions, statutory deemed trusts are ineffective under the *CCAA*, is overridden by the one in the *ETA* enacted in 2000 stating that GST deemed trusts operate despite any enactment of Canada except the *BIA*. With respect for my colleague Fish J., I do not think the apparent conflict can be resolved by denying it and creating a rule requiring both a statutory provision enacting the deemed trust, and a second statutory provision confirming it. Such a rule is unknown to the law. Courts must recognize

[39] Par ailleurs, les autres créances de la Couronne sont considérées par la *LACC* et la *LFI* comme des créances non garanties (*LACC*, par. 18.4(1); *LFI*, par. 86(1)). Ces dispositions faisant de la Couronne un créancier non garanti comportent une exception expresse concernant les fiducies réputées établies par un texte législatif à l'égard des retenues à la source (*LACC*, par. 18.4(3); *LFI*, par. 86(3)). Voici la disposition de la *LACC* :

18.4 . . .

(3) Le paragraphe (1) [suivant lequel la Couronne a le rang de créancier non garanti] n'a pas pour effet de porter atteinte à l'application des dispositions suivantes :

a) les paragraphes 224(1.2) et (1.3) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;

b) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l'assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d'une cotisation

Par conséquent, non seulement la *LACC* précise que les créances de la Couronne ne bénéficient pas d'une priorité par rapport à celles des autres créanciers (par. 18.3(1)), mais les exceptions à cette règle (maintien de la priorité de la Couronne dans le cas des retenues à la source) sont mentionnées à plusieurs reprises dans la Loi.

[40] Le conflit apparent qui existe dans la présente affaire fait qu'on doit se demander si la règle de la *LTA* adoptée en 2000, selon laquelle les fiducies réputées visant la TPS s'appliquent malgré tout autre texte législatif fédéral sauf la *LFI*, l'emporte sur la règle énoncée dans la *LACC* — qui a d'abord été édictée en 1997 à l'art. 18.3 — suivant laquelle, sous réserve de certaines exceptions explicites, les fiducies réputées établies par une disposition législative sont sans effet dans le cadre de la *LACC*. Avec égards pour l'opinion contraire exprimée par mon collègue le juge Fish, je ne crois pas qu'on puisse résoudre ce conflit apparent

conflicts, apparent or real, and resolve them when possible.

[41] A line of jurisprudence across Canada has resolved the apparent conflict in favour of the *ETA*, thereby maintaining GST deemed trusts under the *CCAA*. *Ottawa Senators*, the leading case, decided the matter by invoking the doctrine of implied repeal to hold that the later in time provision of the *ETA* should take precedence over the *CCAA* (see also *Solid Resources Ltd., Re* (2002), 40 C.B.R. (4th) 219 (Alta. Q.B.); *Gauntlet*).

[42] The Ontario Court of Appeal in *Ottawa Senators* rested its conclusion on two considerations. First, it was persuaded that by explicitly mentioning the *BIA* in *ETA* s. 222(3), but not the *CCAA*, Parliament made a deliberate choice. In the words of MacPherson J.A.:

The *BIA* and the *CCAA* are closely related federal statutes. I cannot conceive that Parliament would specifically identify the *BIA* as an exception, but accidentally fail to consider the *CCAA* as a possible second exception. In my view, the omission of the *CCAA* from s. 222(3) of the *ETA* was almost certainly a considered omission. [para. 43]

[43] Second, the Ontario Court of Appeal compared the conflict between the *ETA* and the *CCAA* to that before this Court in *Doré v. Verdun (City)*, [1997] 2 S.C.R. 862, and found them to be “identical” (para. 46). It therefore considered *Doré* binding (para. 49). In *Doré*, a limitations provision in the more general and recently enacted *Civil Code of Québec*, S.Q. 1991, c. 64 (“*C.C.Q.*”), was held to have repealed a more specific provision of the earlier Quebec *Cities and Towns Act*, R.S.Q., c. C-19, with which it conflicted. By analogy,

en niant son existence et en créant une règle qui exige à la fois une disposition législative établissant la fiducie présumée et une autre la confirmant. Une telle règle est inconnue en droit. Les tribunaux doivent reconnaître les conflits, apparents ou réels, et les résoudre lorsque la chose est possible.

[41] Un courant jurisprudentiel pancanadien a résolu le conflit apparent en faveur de la *LTA*, confirmant ainsi la validité des fiducies réputées à l’égard de la TPS dans le cadre de la *LACC*. Dans l’arrêt déterminant à ce sujet, *Ottawa Senators*, la Cour d’appel de l’Ontario a invoqué la doctrine de l’abrogation implicite et conclu que la disposition postérieure de la *LTA* devait avoir préséance sur la *LACC* (voir aussi *Solid Resources Ltd., Re* (2002), 40 C.B.R. (4th) 219 (B.R. Alb.); *Gauntlet*).

[42] Dans *Ottawa Senators*, la Cour d’appel de l’Ontario a fondé sa conclusion sur deux considérations. Premièrement, elle était convaincue qu’en mentionnant explicitement la *LFI* — mais pas la *LACC* — au par. 222(3) de la *LTA*, le législateur a fait un choix délibéré. Je cite le juge MacPherson :

[TRADUCTION] La *LFI* et la *LACC* sont des lois fédérales étroitement liées entre elles. Je ne puis concevoir que le législateur ait pu mentionner expressément la *LFI* à titre d’exception, mais ait involontairement omis de considérer la *LACC* comme une deuxième exception possible. À mon avis, le fait que la *LACC* ne soit pas mentionnée au par. 222(3) de la *LTA* était presque assurément une omission mûrement réfléchie de la part du législateur. [par. 43]

[43] Deuxièmement, la Cour d’appel de l’Ontario a comparé le conflit entre la *LTA* et la *LACC* à celui dont a été saisie la Cour dans *Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862, et les a jugés [TRADUCTION] « identiques » (par. 46). Elle s’estimait donc tenue de suivre l’arrêt *Doré* (par. 49). Dans cet arrêt, la Cour a conclu qu’une disposition d’une loi de nature plus générale et récemment adoptée établissant un délai de prescription — le *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, ch. 64 (« *C.c.Q.* ») — avait eu pour effet d’abroger une disposition plus spécifique

the Ontario Court of Appeal held that the later in time and more general provision, s. 222(3) of the *ETA*, impliedly repealed the more specific and earlier in time provision, s. 18.3(1) of the *CCAA* (paras. 47-49).

[44] Viewing this issue in its entire context, several considerations lead me to conclude that neither the reasoning nor the result in *Ottawa Senators* can stand. While a conflict may exist at the level of the statutes' wording, a purposive and contextual analysis to determine Parliament's true intent yields the conclusion that Parliament could not have intended to restore the Crown's deemed trust priority in GST claims under the *CCAA* when it amended the *ETA* in 2000 with the *Sparrow Electric* amendment.

[45] I begin by recalling that Parliament has shown its willingness to move away from asserting priority for Crown claims in insolvency law. Section 18.3(1) of the *CCAA* (subject to the s. 18.3(2) exceptions) provides that the Crown's deemed trusts have no effect under the *CCAA*. Where Parliament has sought to protect certain Crown claims through statutory deemed trusts and intended that these deemed trusts continue in insolvency, it has legislated so explicitly and elaborately. For example, s. 18.3(2) of the *CCAA* and s. 67(3) of the *BIA* expressly provide that deemed trusts for source deductions remain effective in insolvency. Parliament has, therefore, clearly carved out exceptions from the general rule that deemed trusts are ineffective in insolvency. The *CCAA* and *BIA* are in harmony, preserving deemed trusts and asserting Crown priority only in respect of source deductions. Meanwhile, there is no express statutory basis for concluding that GST claims enjoy a preferred treatment under the *CCAA* or the *BIA*. Unlike source deductions, which are clearly and expressly dealt with under both these insolvency statutes, no such clear and express language exists

d'un texte de loi antérieur, la *Loi sur les cités et villes* du Québec, L.R.Q., ch. C-19, avec laquelle elle entrerait en conflit. Par analogie, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu que le par. 222(3) de la *LTA*, une disposition plus récente et plus générale, abrogeait implicitement la disposition antérieure plus spécifique, à savoir le par. 18.3(1) de la *LACC* (par. 47-49).

[44] En examinant la question dans tout son contexte, je suis amenée à conclure, pour plusieurs raisons, que ni le raisonnement ni le résultat de l'arrêt *Ottawa Senators* ne peuvent être adoptés. Bien qu'il puisse exister un conflit entre le libellé des textes de loi, une analyse téléologique et contextuelle visant à déterminer la véritable intention du législateur conduit à la conclusion que ce dernier ne saurait avoir eu l'intention de redonner la priorité, dans le cadre de la *LACC*, à la fiducie réputée de la Couronne à l'égard de ses créances relatives à la TPS quand il a apporté à la *LTA*, en 2000, la modification découlant de l'arrêt *Sparrow Electric*.

[45] Je rappelle d'abord que le législateur a manifesté sa volonté de mettre un terme à la priorité accordée aux créances de la Couronne dans le cadre du droit de l'insolvabilité. Selon le par. 18.3(1) de la *LACC* (sous réserve des exceptions prévues au par. 18.3(2)), les fiducies réputées de la Couronne n'ont aucun effet sous le régime de cette loi. Quand le législateur a voulu protéger certaines créances de la Couronne au moyen de fiducies réputées et voulu que celles-ci continuent de s'appliquer en situation d'insolvabilité, il l'a indiqué de manière explicite et minutieuse. Par exemple, le par. 18.3(2) de la *LACC* et le par. 67(3) de la *LFI* énoncent expressément que les fiducies réputées visant les retenues à la source continuent de produire leurs effets en cas d'insolvabilité. Le législateur a donc clairement établi des exceptions à la règle générale selon laquelle les fiducies réputées n'ont plus d'effet dans un contexte d'insolvabilité. La *LACC* et la *LFI* sont en harmonie : elles préservent les fiducies réputées et établissent la priorité de la Couronne seulement à l'égard des retenues à la source. En revanche, il n'existe aucune disposition législative expresse permettant de conclure que les créances relatives à la

in those Acts carving out an exception for GST claims.

[46] The internal logic of the *CCAA* also militates against upholding the *ETA* deemed trust for GST. The *CCAA* imposes limits on a suspension by the court of the Crown's rights in respect of source deductions but does not mention the *ETA* (s. 11.4). Since source deductions deemed trusts are granted explicit protection under the *CCAA*, it would be inconsistent to afford a better protection to the *ETA* deemed trust absent explicit language in the *CCAA*. Thus, the logic of the *CCAA* appears to subject the *ETA* deemed trust to the waiver by Parliament of its priority (s. 18.4).

[47] Moreover, a strange asymmetry would arise if the interpretation giving the *ETA* priority over the *CCAA* urged by the Crown is adopted here: the Crown would retain priority over GST claims during *CCAA* proceedings but not in bankruptcy. As courts have reflected, this can only encourage statute shopping by secured creditors in cases such as this one where the debtor's assets cannot satisfy both the secured creditors' and the Crown's claims (*Gauntlet*, at para. 21). If creditors' claims were better protected by liquidation under the *BIA*, creditors' incentives would lie overwhelmingly with avoiding proceedings under the *CCAA* and not risking a failed reorganization. Giving a key player in any insolvency such skewed incentives against reorganizing under the *CCAA* can only undermine that statute's remedial objectives and risk inviting the very social ills that it was enacted to avert.

TPS bénéficient d'un traitement préférentiel sous le régime de la *LACC* ou de la *LFI*. Alors que les retenues à la source font l'objet de dispositions explicites dans ces deux lois concernant l'insolvabilité, celles-ci ne comportent pas de dispositions claires et expresses analogues établissant une exception pour les créances relatives à la TPS.

[46] La logique interne de la *LACC* va également à l'encontre du maintien de la fiducie réputée établie dans la *LTA* à l'égard de la TPS. En effet, la *LACC* impose certaines limites à la suspension par les tribunaux des droits de la Couronne à l'égard des retenues à la source, mais elle ne fait pas mention de la *LTA* (art. 11.4). Comme les fiducies réputées visant les retenues à la source sont explicitement protégées par la *LACC*, il serait incohérent d'accorder une meilleure protection à la fiducie réputée établie par la *LTA* en l'absence de dispositions explicites en ce sens dans la *LACC*. Par conséquent, il semble découler de la logique de la *LACC* que la fiducie réputée établie par la *LTA* est visée par la renonciation du législateur à sa priorité (art. 18.4).

[47] De plus, il y aurait une étrange asymétrie si l'interprétation faisant primer la *LTA* sur la *LACC* préconisée par la Couronne était retenue en l'espèce : les créances de la Couronne relatives à la TPS conserveraient leur priorité de rang pendant les procédures fondées sur la *LACC*, mais pas en cas de faillite. Comme certains tribunaux l'ont bien vu, cela ne pourrait qu'encourager les créanciers à recourir à la loi la plus favorable dans les cas où, comme en l'espèce, l'actif du débiteur n'est pas suffisant pour permettre à la fois le paiement des créanciers garantis et le paiement des créances de la Couronne (*Gauntlet*, par. 21). Or, si les réclamations des créanciers étaient mieux protégées par la liquidation sous le régime de la *LFI*, les créanciers seraient très fortement incités à éviter les procédures prévues par la *LACC* et les risques d'échec d'une réorganisation. Le fait de donner à un acteur clé de telles raisons de s'opposer aux procédures de réorganisation fondées sur la *LACC* dans toute situation d'insolvabilité ne peut que miner les objectifs réparateurs de ce texte législatif et risque au contraire de favoriser les maux sociaux que son édicton visait justement à prévenir.

[48] Arguably, the effect of *Ottawa Senators* is mitigated if restructuring is attempted under the *BIA* instead of the *CCAA*, but it is not cured. If *Ottawa Senators* were to be followed, Crown priority over GST would differ depending on whether restructuring took place under the *CCAA* or the *BIA*. The anomaly of this result is made manifest by the fact that it would deprive companies of the option to restructure under the more flexible and responsive *CCAA* regime, which has been the statute of choice for complex reorganizations.

[49] Evidence that Parliament intended different treatments for GST claims in reorganization and bankruptcy is scant, if it exists at all. Section 222(3) of the *ETA* was enacted as part of a wide-ranging budget implementation bill in 2000. The summary accompanying that bill does not indicate that Parliament intended to elevate Crown priority over GST claims under the *CCAA* to the same or a higher level than source deductions claims. Indeed, the summary for deemed trusts states only that amendments to existing provisions are aimed at “ensuring that employment insurance premiums and Canada Pension Plan contributions that are required to be remitted by an employer are fully recoverable by the Crown in the case of the bankruptcy of the employer” (Summary to S.C. 2000, c. 30, at p. 4a). The wording of GST deemed trusts resembles that of statutory deemed trusts for source deductions and incorporates the same overriding language and reference to the *BIA*. However, as noted above, Parliament’s express intent is that only source deductions deemed trusts remain operative. An exception for the *BIA* in the statutory language establishing the source deductions deemed trusts accomplishes very little, because the explicit language of the *BIA* itself (and the *CCAA*) carves out these source deductions deemed trusts and maintains their effect. It is however noteworthy that no equivalent language maintaining GST deemed trusts exists under either the *BIA* or the *CCAA*.

[48] Peut-être l’effet de l’arrêt *Ottawa Senators* est-il atténué si la restructuration est tentée en vertu de la *LFI* au lieu de la *LACC*, mais il subsiste néanmoins. Si l’on suivait cet arrêt, la priorité de la créance de la Couronne relative à la TPS différerait selon le régime — *LACC* ou *LFI* — sous lequel la restructuration a lieu. L’anomalie de ce résultat ressort clairement du fait que les compagnies seraient ainsi privées de la possibilité de se restructurer sous le régime plus souple et mieux adapté de la *LACC*, régime privilégié en cas de réorganisations complexes.

[49] Les indications selon lesquelles le législateur voulait que les créances relatives à la TPS soient traitées différemment dans les cas de réorganisations et de faillites sont rares, voire inexistantes. Le paragraphe 222(3) de la *LTA* a été adopté dans le cadre d’un projet de loi d’exécution du budget de nature générale en 2000. Le sommaire accompagnant ce projet de loi n’indique pas que, dans le cadre de la *LACC*, le législateur entendait élever la priorité de la créance de la Couronne à l’égard de la TPS au même rang que les créances relatives aux retenues à la source ou encore à un rang supérieur à celles-ci. En fait, le sommaire mentionne simplement, en ce qui concerne les fiducies réputées, que les modifications apportées aux dispositions existantes visent à « faire en sorte que les cotisations à l’assurance-emploi et au Régime de pensions du Canada qu’un employeur est tenu de verser soient pleinement recouvrables par la Couronne en cas de faillite de l’employeur » (Sommaire de la L.C. 2000, ch. 30, p. 4a). Le libellé de la disposition créant une fiducie réputée à l’égard de la TPS ressemble à celui des dispositions créant de telles fiducies relatives aux retenues à la source et il comporte la même formule dérogatoire et la même mention de la *LFI*. Cependant, comme il a été souligné précédemment, le législateur a expressément précisé que seules les fiducies réputées visant les retenues à la source demeurent en vigueur. Une exception concernant la *LFI* dans la disposition créant les fiducies réputées à l’égard des retenues à la source est sans grande conséquence, car le texte explicite de la *LFI* elle-même (et celui de la *LACC*) établit ces fiducies et maintient leur effet. Il convient toutefois de souligner que ni la *LFI* ni la *LACC* ne comportent de disposition équivalente assurant le maintien en vigueur des fiducies réputées visant la TPS.

[50] It seems more likely that by adopting the same language for creating GST deemed trusts in the *ETA* as it did for deemed trusts for source deductions, and by overlooking the inclusion of an exception for the *CCAA* alongside the *BIA* in s. 222(3) of the *ETA*, Parliament may have inadvertently succumbed to a drafting anomaly. Because of a statutory lacuna in the *ETA*, the GST deemed trust could be seen as remaining effective in the *CCAA*, while ceasing to have any effect under the *BIA*, thus creating an apparent conflict with the wording of the *CCAA*. However, it should be seen for what it is: a facial conflict only, capable of resolution by looking at the broader approach taken to Crown priorities and by giving precedence to the statutory language of s. 18.3 of the *CCAA* in a manner that does not produce an anomalous outcome.

[51] Section 222(3) of the *ETA* evinces no explicit intention of Parliament to repeal *CCAA* s. 18.3. It merely creates an apparent conflict that must be resolved by statutory interpretation. Parliament's intent when it enacted *ETA* s. 222(3) was therefore far from unambiguous. Had it sought to give the Crown a priority for GST claims, it could have done so explicitly as it did for source deductions. Instead, one is left to infer from the language of *ETA* s. 222(3) that the GST deemed trust was intended to be effective under the *CCAA*.

[52] I am not persuaded that the reasoning in *Doré* requires the application of the doctrine of implied repeal in the circumstances of this case. The main issue in *Doré* concerned the impact of the adoption of the *C.C.Q.* on the administrative law rules with respect to municipalities. While Gonthier J. concluded in that case that the limitation provision in art. 2930 *C.C.Q.* had repealed by implication a limitation provision in the *Cities and Towns Act*, he did so on the basis of more than a textual analysis. The conclusion in *Doré* was reached after thorough

[50] Il semble plus probable qu'en adoptant, pour créer dans la *LTA* les fiducies réputées visant la TPS, le même libellé que celui utilisé pour les fiducies réputées visant les retenues à la source, et en omettant d'inclure au par. 222(3) de la *LTA* une exception à l'égard de la *LACC* en plus de celle établie pour la *LFI*, le législateur ait par inadvertance commis une anomalie rédactionnelle. En raison d'une lacune législative dans la *LTA*, il serait possible de considérer que la fiducie réputée visant la TPS continue de produire ses effets dans le cadre de la *LACC*, tout en cessant de le faire dans le cas de la *LFI*, ce qui entraînerait un conflit apparent avec le libellé de la *LACC*. Il faut cependant voir ce conflit comme il est : un conflit apparent seulement, que l'on peut résoudre en considérant l'approche générale adoptée envers les créances prioritaires de la Couronne et en donnant préséance au texte de l'art. 18.3 de la *LACC* d'une manière qui ne produit pas un résultat insolite.

[51] Le paragraphe 222(3) de la *LTA* ne révèle aucune intention explicite du législateur d'abroger l'art. 18.3 de la *LACC*. Il crée simplement un conflit apparent qui doit être résolu par voie d'interprétation législative. L'intention du législateur était donc loin d'être dépourvue d'ambiguïté quand il a adopté le par. 222(3) de la *LTA*. S'il avait voulu donner priorité aux créances de la Couronne relatives à la TPS dans le cadre de la *LACC*, il aurait pu le faire de manière aussi explicite qu'il l'a fait pour les retenues à la source. Or, au lieu de cela, on se trouve réduit à inférer du texte du par. 222(3) de la *LTA* que le législateur entendait que la fiducie réputée visant la TPS produise ses effets dans les procédures fondées sur la *LACC*.

[52] Je ne suis pas convaincue que le raisonnement adopté dans *Doré* exige l'application de la doctrine de l'abrogation implicite dans les circonstances de la présente affaire. La question principale dans *Doré* était celle de l'impact de l'adoption du *C.c.Q.* sur les règles de droit administratif relatives aux municipalités. Bien que le juge Gonthier ait conclu, dans cet arrêt, que le délai de prescription établi à l'art. 2930 du *C.c.Q.* avait eu pour effet d'abroger implicitement une disposition de la *Loi sur les cités et villes* portant sur la prescription, sa conclusion n'était pas

contextual analysis of both pieces of legislation, including an extensive review of the relevant legislative history (paras. 31-41). Consequently, the circumstances before this Court in *Doré* are far from “identical” to those in the present case, in terms of text, context and legislative history. Accordingly, *Doré* cannot be said to require the automatic application of the rule of repeal by implication.

[53] A noteworthy indicator of Parliament’s overall intent is the fact that in subsequent amendments it has not displaced the rule set out in the *CCAA*. Indeed, as indicated above, the recent amendments to the *CCAA* in 2005 resulted in the rule previously found in s. 18.3 being renumbered and reformulated as s. 37. Thus, to the extent the interpretation allowing the GST deemed trust to remain effective under the *CCAA* depends on *ETA* s. 222(3) having impliedly repealed *CCAA* s. 18.3(1) because it is later in time, we have come full circle. Parliament has renumbered and reformulated the provision of the *CCAA* stating that, subject to exceptions for source deductions, deemed trusts do not survive the *CCAA* proceedings and thus the *CCAA* is now the later in time statute. This confirms that Parliament’s intent with respect to GST deemed trusts is to be found in the *CCAA*.

[54] I do not agree with my colleague Abella J. that s. 44(f) of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1985, c. I-21, can be used to interpret the 2005 amendments as having no effect. The new statute can hardly be said to be a mere re-enactment of the former statute. Indeed, the *CCAA* underwent a substantial review in 2005. Notably, acting consistently with its goal of treating both the *BIA* and the *CCAA* as sharing the same approach to insolvency, Parliament made parallel amendments to both statutes with respect to corporate proposals. In addition, new provisions were introduced regarding

fondée seulement sur une analyse textuelle. Il a en effet procédé à une analyse contextuelle approfondie des deux textes, y compris de l’historique législatif pertinent (par. 31-41). Par conséquent, les circonstances du cas dont était saisie la Cour dans *Doré* sont loin d’être « identiques » à celles du présent pourvoi, tant sur le plan du texte que sur celui du contexte et de l’historique législatif. On ne peut donc pas dire que l’arrêt *Doré* commande l’application automatique d’une règle d’abrogation implicite.

[53] Un bon indice de l’intention générale du législateur peut être tiré du fait qu’il n’a pas, dans les modifications subséquentes, écarté la règle énoncée dans la *LACC*. D’ailleurs, par suite des modifications apportées à cette loi en 2005, la règle figurant initialement à l’art. 18.3 a, comme nous l’avons vu plus tôt, été reprise sous une formulation différente à l’art. 37. Par conséquent, dans la mesure où l’interprétation selon laquelle la fiducie réputée visant la TPS demeurerait en vigueur dans le contexte de procédures en vertu de la *LACC* repose sur le fait que le par. 222(3) de la *LTA* constitue la disposition postérieure et a eu pour effet d’abroger implicitement le par. 18.3(1) de la *LACC*, nous revenons au point de départ. Comme le législateur a reformulé et renuméroté la disposition de la *LACC* précisant que, sous réserve des exceptions relatives aux retenues à la source, les fiducies réputées ne survivent pas à l’engagement de procédures fondées sur la *LACC*, c’est cette loi qui se trouve maintenant à être le texte postérieur. Cette constatation confirme que c’est dans la *LACC* qu’est exprimée l’intention du législateur en ce qui a trait aux fiducies réputées visant la TPS.

[54] Je ne suis pas d’accord avec ma collègue la juge Abella pour dire que l’al. 44f) de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. 1985, ch. I-21, permet d’interpréter les modifications de 2005 comme n’ayant aucun effet. La nouvelle loi peut difficilement être considérée comme une simple refonte de la loi antérieure. De fait, la *LACC* a fait l’objet d’un examen approfondi en 2005. En particulier, conformément à son objectif qui consiste à faire concorder l’approche de la *LFI* et celle de la *LACC* à l’égard de l’insolvabilité, le législateur a apporté aux deux textes des modifications allant dans le même sens en ce qui concerne les

the treatment of contracts, collective agreements, interim financing and governance agreements. The appointment and role of the Monitor was also clarified. Noteworthy are the limits imposed by *CCAA* s. 11.09 on the court's discretion to make an order staying the Crown's source deductions deemed trusts, which were formerly found in s. 11.4. No mention whatsoever is made of GST deemed trusts (see Summary to S.C. 2005, c. 47). The review went as far as looking at the very expression used to describe the statutory override of deemed trusts. The comments cited by my colleague only emphasize the clear intent of Parliament to maintain its policy that only source deductions deemed trusts survive in *CCAA* proceedings.

[55] In the case at bar, the legislative context informs the determination of Parliament's legislative intent and supports the conclusion that *ETA* s. 222(3) was not intended to narrow the scope of the *CCAA*'s override provision. Viewed in its entire context, the conflict between the *ETA* and the *CCAA* is more apparent than real. I would therefore not follow the reasoning in *Ottawa Senators* and affirm that *CCAA* s. 18.3 remained effective.

[56] My conclusion is reinforced by the purpose of the *CCAA* as part of Canadian remedial insolvency legislation. As this aspect is particularly relevant to the second issue, I will now discuss how courts have interpreted the scope of their discretionary powers in supervising a *CCAA* reorganization and how Parliament has largely endorsed this interpretation. Indeed, the interpretation courts have given to the *CCAA* helps in understanding how the *CCAA* grew to occupy such a prominent role in Canadian insolvency law.

propositions présentées par les entreprises. De plus, de nouvelles dispositions ont été ajoutées au sujet des contrats, des conventions collectives, du financement temporaire et des accords de gouvernance. Des clarifications ont aussi été apportées quant à la nomination et au rôle du contrôleur. Il convient par ailleurs de souligner les limites imposées par l'art. 11.09 de la *LACC* au pouvoir discrétionnaire du tribunal d'ordonner la suspension de l'effet des fiducies réputées créées en faveur de la Couronne relativement aux retenues à la source, limites qui étaient auparavant énoncées à l'art. 11.4. Il n'est fait aucune mention des fiducies réputées visant la TPS (voir le Sommaire de la L.C. 2005, ch. 47). Dans le cadre de cet examen, le législateur est allé jusqu'à se pencher sur les termes mêmes utilisés dans la loi pour écarter l'application des fiducies réputées. Les commentaires cités par ma collègue ne font que souligner l'intention manifeste du législateur de maintenir sa politique générale suivant laquelle seules les fiducies réputées visant les retenues à la source survivent en cas de procédures fondées sur la *LACC*.

[55] En l'espèce, le contexte législatif aide à déterminer l'intention du législateur et conforte la conclusion selon laquelle le par. 222(3) de la *LTA* ne visait pas à restreindre la portée de la disposition de la *LACC* écartant l'application des fiducies réputées. Eu égard au contexte dans son ensemble, le conflit entre la *LTA* et la *LACC* est plus apparent que réel. Je n'adopterais donc pas le raisonnement de l'arrêt *Ottawa Senators* et je confirmerais que l'art. 18.3 de la *LACC* a continué de produire ses effets.

[56] Ma conclusion est renforcée par l'objectif de la *LACC* en tant que composante du régime réparateur instauré la législation canadienne en matière d'insolvabilité. Comme cet aspect est particulièrement pertinent à propos de la deuxième question, je vais maintenant examiner la façon dont les tribunaux ont interprété l'étendue des pouvoirs discrétionnaires dont ils disposent lorsqu'ils surveillent une réorganisation fondée sur la *LACC*, ainsi que la façon dont le législateur a dans une large mesure entériné cette interprétation. L'interprétation de la *LACC* par les tribunaux aide en fait à comprendre comment celle-ci en est venue à jouer un rôle si important dans le droit canadien de l'insolvabilité.

3.3 *Discretionary Power of a Court Supervising a CCAA Reorganization*

[57] Courts frequently observe that “[t]he CCAA is skeletal in nature” and does not “contain a comprehensive code that lays out all that is permitted or barred” (*Metcalfe & Mansfield Alternative Investments II Corp. (Re)*, 2008 ONCA 587, 92 O.R. (3d) 513, at para. 44, *per* Blair J.A.). Accordingly, “[t]he history of CCAA law has been an evolution of judicial interpretation” (*Dylex Ltd., Re* (1995), 31 C.B.R. (3d) 106 (Ont. Ct. (Gen. Div.)), at para. 10, *per* Farley J.).

[58] CCAA decisions are often based on discretionary grants of jurisdiction. The incremental exercise of judicial discretion in commercial courts under conditions one practitioner aptly describes as “the hothouse of real-time litigation” has been the primary method by which the CCAA has been adapted and has evolved to meet contemporary business and social needs (see Jones, at p. 484).

[59] Judicial discretion must of course be exercised in furtherance of the CCAA’s purposes. The remedial purpose I referred to in the historical overview of the Act is recognized over and over again in the jurisprudence. To cite one early example:

The legislation is remedial in the purest sense in that it provides a means whereby the devastating social and economic effects of bankruptcy or creditor initiated termination of ongoing business operations can be avoided while a court-supervised attempt to reorganize the financial affairs of the debtor company is made.

(*Elan Corp. v. Comiskey* (1990), 41 O.A.C. 282, at para. 57, *per* Doherty J.A., dissenting)

[60] Judicial decision making under the CCAA takes many forms. A court must first of all provide the conditions under which the debtor can attempt to reorganize. This can be achieved by

3.3 *Pouvoirs discrétionnaires du tribunal chargé de surveiller une réorganisation fondée sur la LACC*

[57] Les tribunaux font souvent remarquer que [TRADUCTION] « [l]a LACC est par nature schématique » et ne « contient pas un code complet énonçant tout ce qui est permis et tout ce qui est interdit » (*Metcalfe & Mansfield Alternative Investments II Corp. (Re)*, 2008 ONCA 587, 92 O.R. (3d) 513, par. 44, le juge Blair). Par conséquent, [TRADUCTION] « [l]’histoire du droit relatif à la LACC correspond à l’évolution de ce droit au fil de son interprétation par les tribunaux » (*Dylex Ltd., Re* (1995), 31 C.B.R. (3d) 106 (C. Ont. (Div. gén.)), par. 10, le juge Farley).

[58] Les décisions prises en vertu de la LACC découlent souvent de l’exercice discrétionnaire de certains pouvoirs. C’est principalement au fil de l’exercice par les juridictions commerciales de leurs pouvoirs discrétionnaires, et ce, dans des conditions décrites avec justesse par un praticien comme constituant [TRADUCTION] « la pépinière du contentieux en temps réel », que la LACC a évolué de façon graduelle et s’est adaptée aux besoins commerciaux et sociaux contemporains (voir Jones, p. 484).

[59] L’exercice par les tribunaux de leurs pouvoirs discrétionnaires doit évidemment tendre à la réalisation des objectifs de la LACC. Le caractère réparateur dont j’ai fait état dans mon aperçu historique de la Loi a à maintes reprises été reconnu dans la jurisprudence. Voici l’un des premiers exemples :

[TRADUCTION] La loi est réparatrice au sens le plus pur du terme, en ce qu’elle fournit un moyen d’éviter les effets dévastateurs, — tant sur le plan social qu’économique — de la faillite ou de l’arrêt des activités d’une entreprise, à l’initiation des créanciers, pendant que des efforts sont déployés, sous la surveillance du tribunal, en vue de réorganiser la situation financière de la compagnie débitrice.

(*Elan Corp. c. Comiskey* (1990), 41 O.A.C. 282, par. 57, le juge Doherty, dissident)

[60] Le processus décisionnel des tribunaux sous le régime de la LACC comporte plusieurs aspects. Le tribunal doit d’abord créer les conditions propres à permettre au débiteur de tenter une réorganisation.

staying enforcement actions by creditors to allow the debtor's business to continue, preserving the *status quo* while the debtor plans the compromise or arrangement to be presented to creditors, and supervising the process and advancing it to the point where it can be determined whether it will succeed (see, e.g., *Chef Ready Foods Ltd. v. Hongkong Bank of Can.* (1990), 51 B.C.L.R. (2d) 84 (C.A.), at pp. 88-89; *Pacific National Lease Holding Corp., Re* (1992), 19 B.C.A.C. 134, at para. 27). In doing so, the court must often be cognizant of the various interests at stake in the reorganization, which can extend beyond those of the debtor and creditors to include employees, directors, shareholders, and even other parties doing business with the insolvent company (see, e.g., *Canadian Airlines Corp., Re*, 2000 ABQB 442, 84 Alta. L.R. (3d) 9, at para. 144, *per* Paperny J. (as she then was); *Air Canada, Re* (2003), 42 C.B.R. (4th) 173 (Ont. S.C.J.), at para. 3; *Air Canada, Re*, 2003 CanLII 49366 (Ont. S.C.J.), at para. 13, *per* Farley J.; Sarra, *Creditor Rights*, at pp. 181-92 and 217-26). In addition, courts must recognize that on occasion the broader public interest will be engaged by aspects of the reorganization and may be a factor against which the decision of whether to allow a particular action will be weighed (see, e.g., *Canadian Red Cross Society/Société Canadienne de la Croix Rouge, Re* (2000), 19 C.B.R. (4th) 158 (Ont. S.C.J.), at para. 2, *per* Blair J. (as he then was); Sarra, *Creditor Rights*, at pp. 195-214).

[61] When large companies encounter difficulty, reorganizations become increasingly complex. CCAA courts have been called upon to innovate accordingly in exercising their jurisdiction beyond merely staying proceedings against the debtor to allow breathing room for reorganization. They have been asked to sanction measures for which there is no explicit authority in the CCAA. Without exhaustively cataloguing the various measures taken under the authority of the CCAA, it is useful to refer briefly to a few examples to illustrate the flexibility the statute affords supervising courts.

Il peut à cette fin suspendre les mesures d'exécution prises par les créanciers afin que le débiteur puisse continuer d'exploiter son entreprise, préserver le statu quo pendant que le débiteur prépare la transaction ou l'arrangement qu'il présentera aux créanciers et surveiller le processus et le mener jusqu'au point où il sera possible de dire s'il aboutira (voir, p. ex., *Chef Ready Foods Ltd. c. Hongkong Bank of Can.* (1990), 51 B.C.L.R. (2d) 84 (C.A.), p. 88-89; *Pacific National Lease Holding Corp., Re* (1992), 19 B.C.A.C. 134, par. 27). Ce faisant, le tribunal doit souvent déterminer les divers intérêts en jeu dans la réorganisation, lesquels peuvent fort bien ne pas se limiter aux seuls intérêts du débiteur et des créanciers, mais englober aussi ceux des employés, des administrateurs, des actionnaires et même de tiers qui font affaire avec la compagnie insolvable (voir, p. ex., *Canadian Airlines Corp., Re*, 2000 ABQB 442, 84 Alta. L.R. (3d) 9, par. 144, la juge Paperny (maintenant juge de la Cour d'appel); *Air Canada, Re* (2003), 42 C.B.R. (4th) 173 (C.S.J. Ont.), par. 3; *Air Canada, Re*, 2003 CanLII 49366 (C.S.J. Ont.), par. 13, le juge Farley; Sarra, *Creditor Rights*, p. 181-192 et 217-226). En outre, les tribunaux doivent reconnaître que, à l'occasion, certains aspects de la réorganisation concernent l'intérêt public et qu'il pourrait s'agir d'un facteur devant être pris en compte afin de décider s'il y a lieu d'autoriser une mesure donnée (voir, p. ex., *Canadian Red Cross Society/Société Canadienne de la Croix Rouge, Re* (2000), 19 C.B.R. (4th) 158 (C.S.J. Ont.), par. 2, le juge Blair (maintenant juge de la Cour d'appel); Sarra, *Creditor Rights*, p. 195-214).

[61] Quand de grandes entreprises éprouvent des difficultés, les réorganisations deviennent très complexes. Les tribunaux chargés d'appliquer la LACC ont ainsi été appelés à innover dans l'exercice de leur compétence et ne se sont pas limités à suspendre les procédures engagées contre le débiteur afin de lui permettre de procéder à une réorganisation. On leur a demandé de sanctionner des mesures non expressément prévues par la LACC. Sans dresser la liste complète des diverses mesures qui ont été prises par des tribunaux en vertu de la LACC, il est néanmoins utile d'en donner brièvement quelques exemples, pour bien illustrer la marge de manœuvre que la loi accorde à ceux-ci.

[62] Perhaps the most creative use of CCAA authority has been the increasing willingness of courts to authorize post-filing security for debtor in possession financing or super-priority charges on the debtor's assets when necessary for the continuation of the debtor's business during the reorganization (see, e.g., *Skydome Corp., Re* (1998), 16 C.B.R. (4th) 118 (Ont. Ct. (Gen. Div.)); *United Used Auto & Truck Parts Ltd., Re*, 2000 BCCA 146, 135 B.C.A.C. 96, aff'g (1999), 12 C.B.R. (4th) 144 (S.C.); and generally, J. P. Sarra, *Rescue! The Companies' Creditors Arrangement Act* (2007), at pp. 93-115). The CCAA has also been used to release claims against third parties as part of approving a comprehensive plan of arrangement and compromise, even over the objections of some dissenting creditors (see *Metcalfe & Mansfield*). As well, the appointment of a Monitor to oversee the reorganization was originally a measure taken pursuant to the CCAA's supervisory authority; Parliament responded, making the mechanism mandatory by legislative amendment.

[63] Judicial innovation during CCAA proceedings has not been without controversy. At least two questions it raises are directly relevant to the case at bar: (1) What are the sources of a court's authority during CCAA proceedings? (2) What are the limits of this authority?

[64] The first question concerns the boundary between a court's statutory authority under the CCAA and a court's residual authority under its inherent and equitable jurisdiction when supervising a reorganization. In authorizing measures during CCAA proceedings, courts have on occasion purported to rely upon their equitable jurisdiction to advance the purposes of the Act or their inherent jurisdiction to fill gaps in the statute. Recent appellate decisions have counselled against

[62] L'utilisation la plus créative des pouvoirs conférés par la LACC est sans doute le fait que les tribunaux se montrent de plus en plus disposés à autoriser, après le dépôt des procédures, la constitution de sûretés pour financer le débiteur demeuré en possession des biens ou encore la constitution de charges super-prioritaires grevant l'actif du débiteur lorsque cela est nécessaire pour que ce dernier puisse continuer d'exploiter son entreprise pendant la réorganisation (voir, p. ex., *Skydome Corp., Re* (1998), 16 C.B.R. (4th) 118 (C. Ont. (Div. gén.)); *United Used Auto & Truck Parts Ltd., Re*, 2000 BCCA 146, 135 B.C.A.C. 96, conf. (1999), 12 C.B.R. (4th) 144 (C.S.); et, d'une manière générale, J. P. Sarra, *Rescue! The Companies' Creditors Arrangement Act* (2007), p. 93-115). La LACC a aussi été utilisée pour libérer des tiers des actions susceptibles d'être intentées contre eux, dans le cadre de l'approbation d'un plan global d'arrangement et de transaction, malgré les objections de certains créanciers dissidents (voir *Metcalfe & Mansfield*). Au départ, la nomination d'un contrôleur chargé de surveiller la réorganisation était elle aussi une mesure prise en vertu du pouvoir de surveillance conféré par la LACC, mais le législateur est intervenu et a modifié la loi pour rendre cette mesure obligatoire.

[63] L'esprit d'innovation dont ont fait montre les tribunaux pendant des procédures fondées sur la LACC n'a toutefois pas été sans susciter de controverses. Au moins deux des questions que soulève leur approche sont directement pertinentes en l'espèce : (1) Quelles sont les sources des pouvoirs dont dispose le tribunal pendant les procédures fondées sur la LACC? (2) Quelles sont les limites de ces pouvoirs?

[64] La première question porte sur la frontière entre les pouvoirs d'origine législative dont dispose le tribunal en vertu de la LACC et les pouvoirs résiduels dont jouit un tribunal en raison de sa compétence inhérente et de sa compétence en equity, lorsqu'il est question de surveiller une réorganisation. Pour justifier certaines mesures autorisées à l'occasion de procédures engagées sous le régime de la LACC, les tribunaux ont parfois prétendu se fonder sur leur compétence en equity dans le but

purporting to rely on inherent jurisdiction, holding that the better view is that courts are in most cases simply construing the authority supplied by the CCAA itself (see, e.g., *Skeena Cellulose Inc., Re*, 2003 BCCA 344, 13 B.C.L.R. (4th) 236, at paras. 45-47, *per* Newbury J.A.; *Stelco Inc. (Re)* (2005), 75 O.R. (3d) 5 (C.A.), at paras. 31-33, *per* Blair J.A.).

[65] I agree with Justice Georgina R. Jackson and Professor Janis Sarra that the most appropriate approach is a hierarchical one in which courts rely first on an interpretation of the provisions of the CCAA text before turning to inherent or equitable jurisdiction to anchor measures taken in a CCAA proceeding (see G. R. Jackson and J. Sarra, “Selecting the Judicial Tool to get the Job Done: An Examination of Statutory Interpretation, Discretionary Power and Inherent Jurisdiction in Insolvency Matters”, in J. P. Sarra, ed., *Annual Review of Insolvency Law 2007* (2008), 41, at p. 42). The authors conclude that when given an appropriately purposive and liberal interpretation, the CCAA will be sufficient in most instances to ground measures necessary to achieve its objectives (p. 94).

[66] Having examined the pertinent parts of the CCAA and the recent history of the legislation, I accept that in most instances the issuance of an order during CCAA proceedings should be considered an exercise in statutory interpretation. Particularly noteworthy in this regard is the expansive interpretation the language of the statute at issue is capable of supporting.

[67] The initial grant of authority under the CCAA empowered a court “where an application is made under this Act in respect of a company . . . on the application of any person interested in the

de réaliser les objectifs de la Loi ou sur leur compétence inhérente afin de combler les lacunes de celle-ci. Or, dans de récentes décisions, des cours d’appel ont déconseillé aux tribunaux d’invoquer leur compétence inhérente, concluant qu’il est plus juste de dire que, dans la plupart des cas, les tribunaux ne font simplement qu’interpréter les pouvoirs se trouvant dans la LACC elle-même (voir, p. ex., *Skeena Cellulose Inc., Re*, 2003 BCCA 344, 13 B.C.L.R. (4th) 236, par. 45-47, la juge Newbury; *Stelco Inc. (Re)* (2005), 75 O.R. (3d) 5 (C.A.), par. 31-33, le juge Blair).

[65] Je suis d’accord avec la juge Georgina R. Jackson et la professeure Janis Sarra pour dire que la méthode la plus appropriée est une approche hiérarchisée. Suivant cette approche, les tribunaux procéderaient d’abord à une interprétation des dispositions de la LACC avant d’invoquer leur compétence inhérente ou leur compétence en equity pour justifier des mesures prises dans le cadre d’une procédure fondée sur la LACC (voir G. R. Jackson et J. Sarra, « Selecting the Judicial Tool to get the Job Done : An Examination of Statutory Interpretation, Discretionary Power and Inherent Jurisdiction in Insolvency Matters », dans J. P. Sarra, dir., *Annual Review of Insolvency Law 2007* (2008), 41, p. 42). Selon ces auteures, pourvu qu’on lui donne l’interprétation téléologique et large qui s’impose, la LACC permettra dans la plupart des cas de justifier les mesures nécessaires à la réalisation de ses objectifs (p. 94).

[66] L’examen des parties pertinentes de la LACC et de l’évolution récente de la législation me font adhérer à ce point de vue jurisprudentiel et doctrinal : dans la plupart des cas, la décision de rendre une ordonnance durant une procédure fondée sur la LACC relève de l’interprétation législative. D’ailleurs, à cet égard, il faut souligner d’une façon particulière que le texte de loi dont il est question en l’espèce peut être interprété très largement.

[67] En vertu du pouvoir conféré initialement par la LACC, le tribunal pouvait, « chaque fois qu’une demande [était] faite sous le régime de la présente loi à l’égard d’une compagnie, [. . .] sur demande

matter, . . . subject to this Act, [to] make an order under this section” (*CCAA*, s. 11(1)). The plain language of the statute was very broad.

[68] In this regard, though not strictly applicable to the case at bar, I note that Parliament has in recent amendments changed the wording contained in s. 11(1), making explicit the discretionary authority of the court under the *CCAA*. Thus, in s. 11 of the *CCAA* as currently enacted, a court may, “subject to the restrictions set out in this Act, . . . make any order that it considers appropriate in the circumstances” (S.C. 2005, c. 47, s. 128). Parliament appears to have endorsed the broad reading of *CCAA* authority developed by the jurisprudence.

[69] The *CCAA* also explicitly provides for certain orders. Both an order made on an initial application and an order on subsequent applications may stay, restrain, or prohibit existing or new proceedings against the debtor. The burden is on the applicant to satisfy the court that the order is appropriate in the circumstances and that the applicant has been acting in good faith and with due diligence (*CCAA*, ss. 11(3), (4) and (6)).

[70] The general language of the *CCAA* should not be read as being restricted by the availability of more specific orders. However, the requirements of appropriateness, good faith, and due diligence are baseline considerations that a court should always bear in mind when exercising *CCAA* authority. Appropriateness under the *CCAA* is assessed by inquiring whether the order sought advances the policy objectives underlying the *CCAA*. The question is whether the order will usefully further efforts to achieve the remedial purpose of the *CCAA* — avoiding the social and economic losses resulting from liquidation of an insolvent company. I would add that appropriateness extends not only to the purpose of the order, but also to the means it employs. Courts should be mindful that chances for successful reorganizations are enhanced where participants achieve common ground and all

d’un intéressé, [. . .] sous réserve des autres dispositions de la présente loi [. . .] rendre l’ordonnance prévue au présent article » (*LACC*, par. 11(1)). Cette formulation claire était très générale.

[68] Bien que ces dispositions ne soient pas strictement applicables en l’espèce, je signale à ce propos que le législateur a, dans des modifications récentes, apporté au texte du par. 11(1) un changement qui rend plus explicite le pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal par la *LACC*. Ainsi, aux termes de l’art. 11 actuel de la *LACC*, le tribunal peut « rendre [. . .] sous réserve des restrictions prévues par la présente loi [. . .] toute ordonnance qu’il estime indiquée » (L.C. 2005, ch. 47, art. 128). Le législateur semble ainsi avoir jugé opportun de sanctionner l’interprétation large du pouvoir conféré par la *LACC* qui a été élaborée par la jurisprudence.

[69] De plus, la *LACC* prévoit explicitement certaines ordonnances. Tant à la suite d’une demande initiale que d’une demande subséquente, le tribunal peut, par ordonnance, suspendre ou interdire toute procédure contre le débiteur, ou surseoir à sa continuation. Il incombe à la personne qui demande une telle ordonnance de convaincre le tribunal qu’elle est indiquée et qu’il a agi et continue d’agir de bonne foi et avec la diligence voulue (*LACC*, par. 11(3), (4) et (6)).

[70] La possibilité pour le tribunal de rendre des ordonnances plus spécifiques n’a pas pour effet de restreindre la portée des termes généraux utilisés dans la *LACC*. Toutefois, l’opportunité, la bonne foi et la diligence sont des considérations de base que le tribunal devrait toujours garder à l’esprit lorsqu’il exerce les pouvoirs conférés par la *LACC*. Sous le régime de la *LACC*, le tribunal évalue l’opportunité de l’ordonnance demandée en déterminant si elle favorisera la réalisation des objectifs de politique générale qui sous-tendent la Loi. Il s’agit donc de savoir si cette ordonnance contribuera utilement à la réalisation de l’objectif réparateur de la *LACC* — à savoir éviter les pertes sociales et économiques résultant de la liquidation d’une compagnie insolvable. J’ajouterais que le critère de l’opportunité s’applique non seulement à l’objectif de l’ordonnance, mais aussi aux moyens utilisés. Les tribunaux

stakeholders are treated as advantageously and fairly as the circumstances permit.

[71] It is well established that efforts to reorganize under the *CCAA* can be terminated and the stay of proceedings against the debtor lifted if the reorganization is “doomed to failure” (see *Chef Ready*, at p. 88; *Philip’s Manufacturing Ltd., Re* (1992), 9 C.B.R. (3d) 25 (B.C.C.A.), at paras. 6-7). However, when an order is sought that does realistically advance the *CCAA*’s purposes, the ability to make it is within the discretion of a *CCAA* court.

[72] The preceding discussion assists in determining whether the court had authority under the *CCAA* to continue the stay of proceedings against the Crown once it was apparent that reorganization would fail and bankruptcy was the inevitable next step.

[73] In the Court of Appeal, Tysoe J.A. held that no authority existed under the *CCAA* to continue staying the Crown’s enforcement of the GST deemed trust once efforts at reorganization had come to an end. The appellant submits that in so holding, Tysoe J.A. failed to consider the underlying purpose of the *CCAA* and give the statute an appropriately purposive and liberal interpretation under which the order was permissible. The Crown submits that Tysoe J.A. correctly held that the mandatory language of the *ETA* gave the court no option but to permit enforcement of the GST deemed trust when lifting the *CCAA* stay to permit the debtor to make an assignment under the *BIA*. Whether the *ETA* has a mandatory effect in the context of a *CCAA* proceeding has already been discussed. I will now address the question of whether the order was authorized by the *CCAA*.

doivent se rappeler que les chances de succès d’une réorganisation sont meilleures lorsque les participants arrivent à s’entendre et que tous les intéressés sont traités de la façon la plus avantageuse et juste possible dans les circonstances.

[71] Il est bien établi qu’il est possible de mettre fin aux efforts déployés pour procéder à une réorganisation fondée sur la *LACC* et de lever la suspension des procédures contre le débiteur si la réorganisation est [TRADUCTION] « vouée à l’échec » (voir *Chef Ready*, p. 88; *Philip’s Manufacturing Ltd., Re* (1992), 9 C.B.R. (3d) 25 (C.A.C.-B.), par. 6-7). Cependant, quand l’ordonnance demandée contribue vraiment à la réalisation des objectifs de la *LACC*, le pouvoir discrétionnaire dont dispose le tribunal en vertu de cette loi l’habilite à rendre à cette ordonnance.

[72] L’analyse qui précède est utile pour répondre à la question de savoir si le tribunal avait, en vertu de la *LACC*, le pouvoir de maintenir la suspension des procédures à l’encontre de la Couronne, une fois qu’il est devenu évident que la réorganisation échouerait et que la faillite était inévitable.

[73] En Cour d’appel, le juge Tysoe a conclu que la *LACC* n’habilitait pas le tribunal à maintenir la suspension des mesures d’exécution de la Couronne à l’égard de la fiducie réputée visant la TPS après l’arrêt des efforts de réorganisation. Selon l’appelante, en tirant cette conclusion, le juge Tysoe a omis de tenir compte de l’objectif fondamental de la *LACC* et n’a pas donné à ce texte l’interprétation téléologique et large qu’il convient de lui donner et qui autorise le prononcé d’une telle ordonnance. La Couronne soutient que le juge Tysoe a conclu à bon droit que les termes impératifs de la *LTA* ne laissaient au tribunal d’autre choix que d’autoriser les mesures d’exécution à l’endroit de la fiducie réputée visant la TPS lorsqu’il a levé la suspension de procédures qui avait été ordonnée en application de la *LACC* afin de permettre au débiteur de faire cession de ses biens en vertu de la *LFI*. J’ai déjà traité de la question de savoir si la *LTA* a un effet contraignant dans une procédure fondée sur la *LACC*. Je vais maintenant traiter de la question de savoir si l’ordonnance était autorisée par la *LACC*.

[74] It is beyond dispute that the *CCAA* imposes no explicit temporal limitations upon proceedings commenced under the Act that would prohibit ordering a continuation of the stay of the Crown's GST claims while lifting the general stay of proceedings temporarily to allow the debtor to make an assignment in bankruptcy.

[75] The question remains whether the order advanced the underlying purpose of the *CCAA*. The Court of Appeal held that it did not because the reorganization efforts had come to an end and the *CCAA* was accordingly spent. I disagree.

[76] There is no doubt that had reorganization been commenced under the *BIA* instead of the *CCAA*, the Crown's deemed trust priority for the GST funds would have been lost. Similarly, the Crown does not dispute that under the scheme of distribution in bankruptcy under the *BIA* the deemed trust for GST ceases to have effect. Thus, after reorganization under the *CCAA* failed, creditors would have had a strong incentive to seek immediate bankruptcy and distribution of the debtor's assets under the *BIA*. In order to conclude that the discretion does not extend to partially lifting the stay in order to allow for an assignment in bankruptcy, one would have to assume a gap between the *CCAA* and the *BIA* proceedings. Brenner C.J.S.C.'s order staying Crown enforcement of the GST claim ensured that creditors would not be disadvantaged by the attempted reorganization under the *CCAA*. The effect of his order was to blunt any impulse of creditors to interfere in an orderly liquidation. His order was thus in furtherance of the *CCAA*'s objectives to the extent that it allowed a bridge between the *CCAA* and *BIA* proceedings. This interpretation of the tribunal's discretionary power is buttressed by s. 20 of the *CCAA*. That section provides that the *CCAA* "may be applied together with the provisions of any Act of Parliament . . . that authorizes or makes provision for the sanction of compromises or arrangements between a company and its shareholders or any class of them", such as

[74] Il n'est pas contesté que la *LACC* n'assujettit les procédures engagées sous son régime à aucune limite temporelle explicite qui interdirait au tribunal d'ordonner le maintien de la suspension des procédures engagées par la Couronne pour recouvrer la TPS, tout en levant temporairement la suspension générale des procédures prononcée pour permettre au débiteur de faire cession de ses biens.

[75] Il reste à se demander si l'ordonnance contribuait à la réalisation de l'objectif fondamental de la *LACC*. La Cour d'appel a conclu que non, parce que les efforts de réorganisation avaient pris fin et que, par conséquent, la *LACC* n'était plus d'aucune utilité. Je ne partage pas cette conclusion.

[76] Il ne fait aucun doute que si la réorganisation avait été entreprise sous le régime de la *LFI* plutôt qu'en vertu de la *LACC*, la Couronne aurait perdu la priorité que lui confère la fiducie réputée visant la TPS. De même, la Couronne ne conteste pas que, selon le plan de répartition prévu par la *LFI* en cas de faillite, cette fiducie réputée cesse de produire ses effets. Par conséquent, après l'échec de la réorganisation tentée sous le régime de la *LACC*, les créanciers auraient eu toutes les raisons de solliciter la mise en faillite immédiate du débiteur et la répartition de ses biens en vertu de la *LFI*. Pour pouvoir conclure que le pouvoir discrétionnaire dont dispose le tribunal ne l'autorise pas à lever partiellement la suspension des procédures afin de permettre la cession des biens, il faudrait présumer l'existence d'un hiatus entre la procédure fondée sur la *LACC* et celle fondée sur la *LFI*. L'ordonnance du juge en chef Brenner suspendant l'exécution des mesures de recouvrement de la Couronne à l'égard de la TPS faisait en sorte que les créanciers ne soient pas désavantagés par la tentative de réorganisation fondée sur la *LACC*. Cette ordonnance avait pour effet de dissuader les créanciers d'entraver une liquidation ordonnée et, de ce fait, elle contribuait à la réalisation des objectifs de la *LACC*, dans la mesure où elle établit une passerelle entre les procédures régies par la *LACC* d'une part et celles régies par la *LFI* d'autre part. Cette interprétation du pouvoir discrétionnaire du tribunal se trouve renforcée par

the *BIA*. Section 20 clearly indicates the intention of Parliament for the *CCAA* to operate *in tandem* with other insolvency legislation, such as the *BIA*.

[77] The *CCAA* creates conditions for preserving the *status quo* while attempts are made to find common ground amongst stakeholders for a reorganization that is fair to all. Because the alternative to reorganization is often bankruptcy, participants will measure the impact of a reorganization against the position they would enjoy in liquidation. In the case at bar, the order fostered a harmonious transition between reorganization and liquidation while meeting the objective of a single collective proceeding that is common to both statutes.

[78] Tysoe J.A. therefore erred in my view by treating the *CCAA* and the *BIA* as distinct regimes subject to a temporal gap between the two, rather than as forming part of an integrated body of insolvency law. Parliament's decision to maintain two statutory schemes for reorganization, the *BIA* and the *CCAA*, reflects the reality that reorganizations of differing complexity require different legal mechanisms. By contrast, only one statutory scheme has been found to be needed to liquidate a bankrupt debtor's estate. The transition from the *CCAA* to the *BIA* may require the partial lifting of a stay of proceedings under the *CCAA* to allow commencement of the *BIA* proceedings. However, as Laskin J.A. for the Ontario Court of Appeal noted in a similar competition between secured creditors and the Ontario Superintendent of Financial Services seeking to enforce a deemed trust, "[t]he two statutes are related" and no "gap" exists between the two statutes which would allow the enforcement of property interests at the conclusion of *CCAA* proceedings that would be

l'art. 20 de la *LACC*, qui précise que les dispositions de la Loi « peuvent être appliquées conjointement avec celles de toute loi fédérale [. . .] autorisant ou prévoyant l'homologation de transactions ou arrangements entre une compagnie et ses actionnaires ou une catégorie de ces derniers », par exemple la *LFI*. L'article 20 indique clairement que le législateur entend voir la *LACC* être appliquée *de concert* avec les autres lois concernant l'insolvabilité, telle la *LFI*.

[77] La *LACC* établit les conditions qui permettent de préserver le statu quo pendant qu'on tente de trouver un terrain d'entente entre les intéressés en vue d'une réorganisation qui soit juste pour tout le monde. Étant donné que, souvent, la seule autre solution est la faillite, les participants évaluent l'impact d'une réorganisation en regard de la situation qui serait la leur en cas de liquidation. En l'espèce, l'ordonnance favorisait une transition harmonieuse entre la réorganisation et la liquidation, tout en répondant à l'objectif — commun aux deux lois — qui consiste à avoir une seule procédure collective.

[78] À mon avis, le juge d'appel Tysoe a donc commis une erreur en considérant la *LACC* et la *LFI* comme des régimes distincts, séparés par un hiatus temporel, plutôt que comme deux lois faisant partie d'un ensemble intégré de règles du droit de l'insolvabilité. La décision du législateur de conserver deux régimes législatifs en matière de réorganisation, la *LFI* et la *LACC*, reflète le fait bien réel que des réorganisations de complexité différente requièrent des mécanismes légaux différents. En revanche, un seul régime législatif est jugé nécessaire pour la liquidation de l'actif d'un débiteur en faillite. Le passage de la *LACC* à la *LFI* peut exiger la levée partielle d'une suspension de procédures ordonnée en vertu de la *LACC*, de façon à permettre l'engagement des procédures fondées sur la *LFI*. Toutefois, comme l'a signalé le juge Laskin de la Cour d'appel de l'Ontario dans un litige semblable opposant des créanciers garantis et le Surintendant des services financiers de l'Ontario qui invoquait le bénéfice d'une fiducie réputée, [TRADUCTION] « [I]es deux lois sont

lost in bankruptcy (*Ivaco Inc. (Re)* (2006), 83 O.R. (3d) 108, at paras. 62-63).

[79] The Crown's priority in claims pursuant to source deductions deemed trusts does not undermine this conclusion. Source deductions deemed trusts survive under both the *CCAA* and the *BIA*. Accordingly, creditors' incentives to prefer one Act over another will not be affected. While a court has a broad discretion to stay source deductions deemed trusts in the *CCAA* context, this discretion is nevertheless subject to specific limitations applicable only to source deductions deemed trusts (*CCAA*, s. 11.4). Thus, if *CCAA* reorganization fails (e.g., either the creditors or the court refuse a proposed reorganization), the Crown can immediately assert its claim in unremitted source deductions. But this should not be understood to affect a seamless transition into bankruptcy or create any "gap" between the *CCAA* and the *BIA* for the simple reason that, regardless of what statute the reorganization had been commenced under, creditors' claims in both instances would have been subject to the priority of the Crown's source deductions deemed trust.

[80] Source deductions deemed trusts aside, the comprehensive and exhaustive mechanism under the *BIA* must control the distribution of the debtor's assets once liquidation is inevitable. Indeed, an orderly transition to liquidation is mandatory under the *BIA* where a proposal is rejected by creditors. The *CCAA* is silent on the transition into liquidation but the breadth of the court's discretion under the Act is sufficient to construct a bridge to liquidation under the *BIA*. The court must do so in a manner that does not subvert the scheme of distribution under the *BIA*. Transition

liées » et il n'existe entre elles aucun « hiatus » qui permettrait d'obtenir l'exécution, à l'issue de procédures engagées sous le régime de la *LACC*, de droits de propriété qui seraient perdus en cas de faillite (*Ivaco Inc. (Re)* (2006), 83 O.R. (3d) 108, par. 62-63).

[79] La priorité accordée aux réclamations de la Couronne fondées sur une fiducie réputée visant des retenues à la source n'affaiblit en rien cette conclusion. Comme ces fiducies réputées survivent tant sous le régime de la *LACC* que sous celui de la *LFI*, ce facteur n'a aucune incidence sur l'intérêt que pourraient avoir les créanciers à préférer une loi plutôt que l'autre. S'il est vrai que le tribunal agissant en vertu de la *LACC* dispose d'une grande latitude pour suspendre les réclamations fondée sur des fiducies réputées visant des retenues à la source, cette latitude n'en demeure pas moins soumise à des limitations particulières, applicables uniquement à ces fiducies réputées (*LACC*, art. 11.4). Par conséquent, si la réorganisation tentée sous le régime de la *LACC* échoue (p. ex. parce que le tribunal ou les créanciers refusent une proposition de réorganisation), la Couronne peut immédiatement présenter sa réclamation à l'égard des retenues à la source non versées. Mais il ne faut pas en conclure que cela compromet le passage harmonieux au régime de faillite ou crée le moindre « hiatus » entre la *LACC* et la *LFI*, car le fait est que, peu importe la loi en vertu de laquelle la réorganisation a été amorcée, les réclamations des créanciers auraient dans les deux cas été subordonnées à la priorité de la fiducie réputée de la Couronne à l'égard des retenues à la source.

[80] Abstraction faite des fiducies réputées visant les retenues à la source, c'est le mécanisme complet et exhaustif prévu par la *LFI* qui doit régir la répartition des biens du débiteur une fois que la liquidation est devenue inévitable. De fait, une transition ordonnée aux procédures de liquidation est obligatoire sous le régime de la *LFI* lorsqu'une proposition est rejetée par les créanciers. La *LACC* est muette à l'égard de cette transition, mais l'ampleur du pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal par cette loi est suffisante pour établir une passerelle vers une liquidation opérée sous le régime

to liquidation requires partially lifting the *CCAA* stay to commence proceedings under the *BIA*. This necessary partial lifting of the stay should not trigger a race to the courthouse in an effort to obtain priority unavailable under the *BIA*.

[81] I therefore conclude that Brenner C.J.S.C. had the authority under the *CCAA* to lift the stay to allow entry into liquidation.

3.4 *Express Trust*

[82] The last issue in this case is whether Brenner C.J.S.C. created an express trust in favour of the Crown when he ordered on April 29, 2008, that proceeds from the sale of LeRoy Trucking's assets equal to the amount of unremitted GST be held back in the Monitor's trust account until the results of the reorganization were known. Tysoe J.A. in the Court of Appeal concluded as an alternative ground for allowing the Crown's appeal that it was the beneficiary of an express trust. I disagree.

[83] Creation of an express trust requires the presence of three certainties: intention, subject matter, and object. Express or "true trusts" arise from the acts and intentions of the settlor and are distinguishable from other trusts arising by operation of law (see D. W. M. Waters, M. R. Gillen and L. D. Smith, eds., *Waters' Law of Trusts in Canada* (3rd ed. 2005), at pp. 28-29, especially fn. 42).

[84] Here, there is no certainty to the object (i.e. the beneficiary) inferable from the court's order of April 29, 2008 sufficient to support an express trust.

de la *LFI*. Ce faisant, le tribunal doit veiller à ne pas perturber le plan de répartition établi par la *LFI*. La transition au régime de liquidation nécessite la levée partielle de la suspension des procédures ordonnée en vertu de la *LACC*, afin de permettre l'introduction de procédures en vertu de la *LFI*. Il ne faudrait pas que cette indispensable levée partielle de la suspension des procédures provoque une ruée des créanciers vers le palais de justice pour l'obtention d'une priorité inexistante sous le régime de la *LFI*.

[81] Je conclus donc que le juge en chef Brenner avait, en vertu de la *LACC*, le pouvoir de lever la suspension des procédures afin de permettre la transition au régime de liquidation.

3.4 *Fiducie expresse*

[82] La dernière question à trancher en l'espèce est celle de savoir si le juge en chef Brenner a créé une fiducie expresse en faveur de la Couronne quand il a ordonné, le 29 avril 2008, que le produit de la vente des biens de LeRoy Trucking — jusqu'à concurrence des sommes de TPS non remises — soit détenu dans le compte en fiducie du contrôleur jusqu'à ce que l'issue de la réorganisation soit connue. Un autre motif invoqué par le juge Tysoe de la Cour d'appel pour accueillir l'appel interjeté par la Couronne était que, selon lui, celle-ci était effectivement la bénéficiaire d'une fiducie expresse. Je ne peux souscrire à cette conclusion.

[83] La création d'une fiducie expresse exige la présence de trois certitudes : certitude d'intention, certitude de matière et certitude d'objet. Les fiducies expresses ou « fiducies au sens strict » découlent des actes et des intentions du constituant et se distinguent des autres fiducies découlant de l'effet de la loi (voir D. W. M. Waters, M. R. Gillen et L. D. Smith, dir., *Waters' Law of Trusts in Canada* (3^e éd. 2005), p. 28-29, particulièrement la note en bas de page 42).

[84] En l'espèce, il n'existe aucune certitude d'objet (c.-à-d. relative au bénéficiaire) pouvant être inférée de l'ordonnance prononcée le 29 avril 2008 par le tribunal et suffisante pour donner naissance à une fiducie expresse.

[85] At the time of the order, there was a dispute between Century Services and the Crown over part of the proceeds from the sale of the debtor's assets. The court's solution was to accept LeRoy Trucking's proposal to segregate those monies until that dispute could be resolved. Thus, there was no certainty that the Crown would actually be the beneficiary, or object, of the trust.

[86] The fact that the location chosen to segregate those monies was the Monitor's trust account has no independent effect such that it would overcome the lack of a clear beneficiary. In any event, under the interpretation of *CCAA* s. 18.3(1) established above, no such priority dispute would even arise because the Crown's deemed trust priority over GST claims would be lost under the *CCAA* and the Crown would rank as an unsecured creditor for this amount. However, *Brenner C.J.S.C.* may well have been proceeding on the basis that, in accordance with *Ottawa Senators*, the Crown's GST claim would remain effective if reorganization was successful, which would not be the case if transition to the liquidation process of the *BIA* was allowed. An amount equivalent to that claim would accordingly be set aside pending the outcome of reorganization.

[87] Thus, uncertainty surrounding the outcome of the *CCAA* restructuring eliminates the existence of any certainty to permanently vest in the Crown a beneficial interest in the funds. That much is clear from the oral reasons of *Brenner C.J.S.C.* on April 29, 2008, when he said: "Given the fact that [*CCAA* proceedings] are known to fail and filings in bankruptcy result, it seems to me that maintaining the status quo in the case at bar supports the proposal to have the monitor hold these funds in trust." Exactly who might take the money in the final result was therefore evidently in doubt. *Brenner C.J.S.C.*'s subsequent order of September 3, 2008 denying the Crown's application to enforce the trust once it was clear

[85] Au moment où l'ordonnance a été rendue, il y avait un différend entre Century Services et la Couronne au sujet d'une partie du produit de la vente des biens du débiteur. La solution retenue par le tribunal a consisté à accepter, selon la proposition de LeRoy Trucking, que la somme en question soit détenue séparément jusqu'à ce que le différend puisse être réglé. Par conséquent, il n'existait aucune certitude que la Couronne serait véritablement le bénéficiaire ou l'objet de la fiducie.

[86] Le fait que le compte choisi pour conserver séparément la somme en question était le compte en fiducie du contrôleur n'a pas à lui seul un effet tel qu'il suppléerait à l'absence d'un bénéficiaire certain. De toute façon, suivant l'interprétation du par. 18.3(1) de la *LACC* dégagée précédemment, aucun différend ne saurait même exister quant à la priorité de rang, étant donné que la priorité accordée aux réclamations de la Couronne fondées sur la fiducie réputée visant la TPS ne s'applique pas sous le régime de la *LACC* et que la Couronne est reléguée au rang de créancier non garanti à l'égard des sommes en question. Cependant, il se peut fort bien que le juge en chef *Brenner* ait estimé que, conformément à l'arrêt *Ottawa Senators*, la créance de la Couronne à l'égard de la TPS demeurerait effective si la réorganisation aboutissait, ce qui ne serait pas le cas si le passage au processus de liquidation régi par la *LFI* était autorisé. Une somme équivalente à cette créance serait ainsi mise de côté jusqu'à ce que le résultat de la réorganisation soit connu.

[87] Par conséquent, l'incertitude entourant l'issue de la restructuration tentée sous le régime de la *LACC* exclut l'existence d'une certitude permettant de conférer de manière permanente à la Couronne un intérêt bénéficiaire sur la somme en question. Cela ressort clairement des motifs exposés de vive voix par le juge en chef *Brenner* le 29 avril 2008, lorsqu'il a dit : [TRADUCTION] « Comme il est notoire que [des procédures fondées sur la *LACC*] peuvent échouer et que cela entraîne des faillites, le maintien du statu quo en l'espèce me semble militer en faveur de l'acceptation de la proposition d'ordonner au contrôleur de détenir ces fonds en fiducie. » Il y avait donc manifestement un doute quant à la question de savoir qui au juste pourrait toucher l'argent

that bankruptcy was inevitable, confirms the absence of a clear beneficiary required to ground an express trust.

4. Conclusion

[88] I conclude that Brenner C.J.S.C. had the discretion under the *CCAA* to continue the stay of the Crown's claim for enforcement of the GST deemed trust while otherwise lifting it to permit LeRoy Trucking to make an assignment in bankruptcy. My conclusion that s. 18.3(1) of the *CCAA* nullified the GST deemed trust while proceedings under that Act were pending confirms that the discretionary jurisdiction under s. 11 utilized by the court was not limited by the Crown's asserted GST priority, because there is no such priority under the *CCAA*.

[89] For these reasons, I would allow the appeal and declare that the \$305,202.30 collected by LeRoy Trucking in respect of GST but not yet remitted to the Receiver General of Canada is not subject to deemed trust or priority in favour of the Crown. Nor is this amount subject to an express trust. Costs are awarded for this appeal and the appeal in the court below.

The following are the reasons delivered by

FISH J. —

I

[90] I am in general agreement with the reasons of Justice Deschamps and would dispose of the appeal as she suggests.

[91] More particularly, I share my colleague's interpretation of the scope of the judge's discretion under s. 11 of the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36 ("*CCAA*").

en fin de compte. L'ordonnance ultérieure du juge en chef Brenner — dans laquelle ce dernier a rejeté, le 3 septembre 2008, la demande de la Couronne sollicitant le bénéfice de la fiducie présumée après qu'il fut devenu évident que la faillite était inévitable — confirme l'absence du bénéficiaire certain sans lequel il ne saurait y avoir de fiducie expresse.

4. Conclusion

[88] Je conclus que le juge en chef Brenner avait, en vertu de la *LACC*, le pouvoir discrétionnaire de maintenir la suspension de la demande de la Couronne sollicitant le bénéfice de la fiducie réputée visant la TPS, tout en levant par ailleurs la suspension des procédures de manière à permettre à LeRoy Trucking de faire cession de ses biens. Ma conclusion selon laquelle le par. 18.3(1) de la *LACC* neutralisait la fiducie réputée visant la TPS pendant la durée des procédures fondées sur cette loi confirme que les pouvoirs discrétionnaires exercés par le tribunal en vertu de l'art. 11 n'étaient pas limités par la priorité invoquée par la Couronne au titre de la TPS, puisqu'il n'existe aucune priorité de la sorte sous le régime de la *LACC*.

[89] Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de déclarer que la somme de 305 202,30 \$ perçue par LeRoy Trucking au titre de la TPS mais non encore versée au receveur général du Canada ne fait l'objet d'aucune fiducie réputée ou priorité en faveur de la Couronne. Cette somme ne fait pas non plus l'objet d'une fiducie expresse. Les dépens sont accordés à l'égard du présent pourvoi et de l'appel interjeté devant la juridiction inférieure.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE FISH —

I

[90] Je souscris dans l'ensemble aux motifs de la juge Deschamps et je disposerais du pourvoi comme elle le propose.

[91] Plus particulièrement, je me rallie à son interprétation de la portée du pouvoir discrétionnaire conféré au juge par l'art. 11 de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C.

And I share my colleague's conclusion that Brenner C.J.S.C. did not create an express trust in favour of the Crown when he segregated GST funds into the Monitor's trust account (2008 BCSC 1805, [2008] G.S.T.C. 221).

[92] I nonetheless feel bound to add brief reasons of my own regarding the interaction between the CCAA and the *Excise Tax Act*, R.S.C. 1985, c. E-15 ("ETA").

[93] In upholding deemed trusts created by the *ETA* notwithstanding insolvency proceedings, *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737 (C.A.), and its progeny have been unduly protective of Crown interests which Parliament itself has chosen to subordinate to competing prioritized claims. In my respectful view, a clearly marked departure from that jurisprudential approach is warranted in this case.

[94] Justice Deschamps develops important historical and policy reasons in support of this position and I have nothing to add in that regard. I do wish, however, to explain why a comparative analysis of related statutory provisions adds support to our shared conclusion.

[95] Parliament has in recent years given detailed consideration to the Canadian insolvency scheme. It has declined to amend the provisions at issue in this case. Ours is not to wonder why, but rather to treat Parliament's preservation of the relevant provisions as a deliberate exercise of the legislative discretion that is Parliament's alone. With respect, I reject any suggestion that we should instead characterize the apparent conflict between s. 18.3(1) (now s. 37(1)) of the CCAA and s. 222 of the *ETA* as a drafting anomaly or statutory lacuna properly subject to judicial correction or repair.

1985, ch. C-36 (« LACC »). Je partage en outre sa conclusion suivant laquelle le juge en chef Brenner n'a pas créé de fiducie expresse en faveur de la Couronne en ordonnant que les sommes recueillies au titre de la TPS soient détenues séparément dans le compte en fiducie du contrôleur (2008 BCSC 1805, [2008] G.S.T.C. 221).

[92] J'estime néanmoins devoir ajouter de brefs motifs qui me sont propres au sujet de l'interaction entre la *LACC* et la *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. 1985, ch. E-15 (« *LTA* »).

[93] En maintenant, malgré l'existence des procédures d'insolvabilité, la validité de fiducies réputées créées en vertu de la *LTA*, l'arrêt *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737 (C.A.), et les décisions rendues dans sa foulée ont eu pour effet de protéger indûment des droits de la Couronne que le Parlement avait lui-même choisi de subordonner à d'autres créances prioritaires. À mon avis, il convient en l'espèce de rompre nettement avec ce courant jurisprudenciel.

[94] La juge Deschamps expose d'importantes raisons d'ordre historique et d'intérêt général à l'appui de cette position et je n'ai rien à ajouter à cet égard. Je tiens toutefois à expliquer pourquoi une analyse comparative de certaines dispositions législatives connexes vient renforcer la conclusion à laquelle ma collègue et moi-même en arrivons.

[95] Au cours des dernières années, le législateur fédéral a procédé à un examen approfondi du régime canadien d'insolvabilité. Il a refusé de modifier les dispositions qui sont en cause dans la présente affaire. Il ne nous appartient pas de nous interroger sur les raisons de ce choix. Nous devons plutôt considérer la décision du législateur de maintenir en vigueur les dispositions en question comme un exercice délibéré du pouvoir discrétionnaire de légiférer, pouvoir qui est exclusivement le sien. Avec égards, je rejette le point de vue suivant lequel nous devrions plutôt qualifier l'apparente contradiction entre le par. 18.3(1) (maintenant le par. 37(1)) de la *LACC* et l'art. 222 de la *LTA* d'anomalie rédactionnelle ou de lacune législative susceptible d'être corrigée par un tribunal.

II

[96] In the context of the Canadian insolvency regime, a deemed trust will be found to exist only where two complementary elements co-exist: first, a statutory provision *creating* the trust; and second, a CCAA or *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3 (“BIA”) provision *confirming* — or explicitly preserving — its effective operation.

[97] This interpretation is reflected in three federal statutes. Each contains a deemed trust provision framed in terms strikingly similar to the wording of s. 222 of the *ETA*.

[98] The first is the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.) (“*ITA*”), where s. 227(4) *creates* a deemed trust:

(4) Every person who deducts or withholds an amount under this Act is deemed, notwithstanding any security interest (as defined in subsection 224(1.3)) in the amount so deducted or withheld, to hold the amount separate and apart from the property of the person and from property held by any secured creditor (as defined in subsection 224(1.3)) of that person that but for the security interest would be property of the person, in trust for Her Majesty and for payment to Her Majesty in the manner and at the time provided under this Act. [Here and below, the emphasis is of course my own.]

[99] In the next subsection, Parliament has taken care to make clear that this trust is unaffected by federal or provincial legislation to the contrary:

(4.1) Notwithstanding any other provision of this Act, the *Bankruptcy and Insolvency Act* (except sections 81.1 and 81.2 of that Act), any other enactment of Canada, any enactment of a province or any other law, where at any time an amount deemed by subsection 227(4) to be held by a person in trust for Her Majesty is not paid to Her Majesty in the manner and at the time provided under this Act, property of the person . . . equal in value to the amount so deemed to be held in trust is deemed

(a) to be held, from the time the amount was deducted or withheld by the person, separate and

II

[96] Dans le contexte du régime canadien d’insolvabilité, on conclut à l’existence d’une fiducie réputée uniquement lorsque deux éléments complémentaires sont réunis : en premier lieu, une disposition législative qui *crée* la fiducie et, en second lieu, une disposition de la *LACC* ou de la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*, L.R.C. 1985, ch. B-3 (« *LFI* ») qui *confirme* l’existence de la fiducie ou la maintient explicitement en vigueur.

[97] Cette interprétation se retrouve dans trois lois fédérales, qui renferment toutes une disposition relative aux fiducies réputées dont le libellé offre une ressemblance frappante avec celui de l’art. 222 de la *LTA*.

[98] La première est la *Loi de l’impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.) (« *LIR* »), dont le par. 227(4) *crée* une fiducie réputée :

(4) Toute personne qui déduit ou retient un montant en vertu de la présente loi est réputée, malgré toute autre garantie au sens du paragraphe 224(1.3) le concernant, le détenir en fiducie pour Sa Majesté, séparé de ses propres biens et des biens détenus par son créancier garanti au sens de ce paragraphe qui, en l’absence de la garantie, seraient ceux de la personne, et en vue de le verser à Sa Majesté selon les modalités et dans le délai prévus par la présente loi. [Dans la présente citation et dans celles qui suivent, les soulignements sont évidemment de moi.]

[99] Dans le paragraphe suivant, le législateur prend la peine de bien préciser que toute disposition législative fédérale ou provinciale à l’effet contraire n’a aucune incidence sur la fiducie ainsi constituée :

(4.1) Malgré les autres dispositions de la présente loi, la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité* (sauf ses articles 81.1 et 81.2), tout autre texte législatif fédéral ou provincial ou toute règle de droit, en cas de non-versement à Sa Majesté, selon les modalités et dans le délai prévus par la présente loi, d’un montant qu’une personne est réputée par le paragraphe (4) détenir en fiducie pour Sa Majesté, les biens de la personne [. . .] d’une valeur égale à ce montant sont réputés :

a) être détenus en fiducie pour Sa Majesté, à compter du moment où le montant est déduit ou retenu,

apart from the property of the person, in trust for Her Majesty whether or not the property is subject to such a security interest, . . .

séparés des propres biens de la personne, qu'ils soient ou non assujettis à une telle garantie;

. . . and the proceeds of such property shall be paid to the Receiver General in priority to all such security interests.

. . . et le produit découlant de ces biens est payé au receveur général par priorité sur une telle garantie.

[100] The continued operation of this deemed trust is expressly *confirmed* in s. 18.3 of the *CCAA*:

[100] Le maintien en vigueur de cette fiducie réputée est expressément *confirmé* à l'art. 18.3 de la *LACC* :

18.3 (1) Subject to subsection (2), notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

18.3(1) Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l'absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

(2) Subsection (1) does not apply in respect of amounts deemed to be held in trust under subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan* or subsection 86(2) or (2.1) of the *Employment Insurance Act*

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes des paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, des paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada* ou des paragraphes 86(2) ou (2.1) de la *Loi sur l'assurance-emploi*

[101] The operation of the *ITA* deemed trust is also confirmed in s. 67 of the *BIA*:

[101] L'application de la fiducie réputée prévue par la *LIR* est également confirmée par l'art. 67 de la *LFI* :

(2) Subject to subsection (3), notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a bankrupt shall not be regarded as held in trust for Her Majesty for the purpose of paragraph (1)(a) unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

(2) Sous réserve du paragraphe (3) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens du failli ne peut, pour l'application de l'alinéa (1)a), être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l'absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

(3) Subsection (2) does not apply in respect of amounts deemed to be held in trust under subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan* or subsection 86(2) or (2.1) of the *Employment Insurance Act*

(3) Le paragraphe (2) ne s'applique pas à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes des paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, des paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada* ou des paragraphes 86(2) ou (2.1) de la *Loi sur l'assurance-emploi*

[102] Thus, Parliament has first *created* and then *confirmed the continued operation* of the Crown's *ITA* deemed trust under *both* the *CCAA* and the *BIA* regimes.

[102] Par conséquent, le législateur a *créé*, puis *confirmé le maintien en vigueur* de la fiducie réputée établie par la *LIR* en faveur de Sa Majesté *tant* sous le régime de la *LACC* *que* sous celui de la *LFI*.

[103] The second federal statute for which this scheme holds true is the *Canada Pension Plan*, R.S.C. 1985, c. C-8 (“*CPP*”). At s. 23, Parliament creates a deemed trust in favour of the Crown and specifies that it exists despite all contrary provisions in any other Canadian statute. Finally, and in almost identical terms, the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23 (“*EIA*”), creates a deemed trust in favour of the Crown: see ss. 86(2) and (2.1).

[104] As we have seen, the survival of the deemed trusts created under these provisions of the *ITA*, the *CPP* and the *EIA* is confirmed in s. 18.3(2) of the *CCAA* and in s. 67(3) of the *BIA*. In all three cases, Parliament’s intent to enforce the Crown’s deemed trust through insolvency proceedings is expressed in clear and unmistakable terms.

[105] The same is not true with regard to the deemed trust created under the *ETA*. Although Parliament creates a deemed trust in favour of the Crown to hold unremitted GST monies, and although it purports to maintain this trust notwithstanding any contrary federal or provincial legislation, it does not *confirm* the trust — or expressly provide for its continued operation — in either the *BIA* or the *CCAA*. The second of the two mandatory elements I have mentioned is thus absent reflecting Parliament’s intention to allow the deemed trust to lapse with the commencement of insolvency proceedings.

[106] The language of the relevant *ETA* provisions is identical in substance to that of the *ITA*, *CPP*, and *EIA* provisions:

222. (1) Subject to subsection (1.1), every person who collects an amount as or on account of tax under Division II is deemed, for all purposes and despite any security interest in the amount, to hold the amount in trust for Her Majesty in right of Canada, separate and apart from the property of the person and from property held by any secured creditor of the person that, but for a

[103] La deuxième loi fédérale où l’on retrouve ce mécanisme est le *Régime de pensions du Canada*, L.R.C. 1985, ch. C-8 (« *RPC* »). À l’article 23, le législateur crée une fiducie réputée en faveur de la Couronne et précise qu’elle existe malgré les dispositions contraires de toute autre loi fédérale. Enfin, la *Loi sur l’assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23 (« *LAE* »), crée dans des termes quasi identiques, une fiducie réputée en faveur de la Couronne : voir les par. 86(2) et (2.1).

[104] Comme nous l’avons vu, le maintien en vigueur des fiducies réputées créées en vertu de ces dispositions de la *LIR*, du *RPC* et de la *LAE* est confirmé au par. 18.3(2) de la *LACC* et au par. 67(3) de la *LFI*. Dans les trois cas, le législateur a exprimé en termes clairs et explicites sa volonté de voir la fiducie réputée établie en faveur de la Couronne produire ses effets pendant le déroulement de la procédure d’insolvabilité.

[105] La situation est différente dans le cas de la fiducie réputée créée par la *LTA*. Bien que le législateur crée en faveur de la Couronne une fiducie réputée dans laquelle seront conservées les sommes recueillies au titre de la TPS mais non encore versées, et bien qu’il prétende maintenir cette fiducie en vigueur malgré les dispositions à l’effet contraire de toute loi fédérale ou provinciale, il ne *confirme* pas l’existence de la fiducie — ni ne prévoit expressément le maintien en vigueur de celle-ci — dans la *LFI* ou dans la *LACC*. Le second des deux éléments obligatoires que j’ai mentionnés fait donc défaut, ce qui témoigne de l’intention du législateur de laisser la fiducie réputée devenir caduque au moment de l’introduction de la procédure d’insolvabilité.

[106] Le texte des dispositions en cause de la *LTA* est substantiellement identique à celui des dispositions de la *LIR*, du *RPC* et de la *LAE* :

222. (1) La personne qui perçoit un montant au titre de la taxe prévue à la section II est réputée, à toutes fins utiles et malgré tout droit en garantie le concernant, le détenir en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada, séparé de ses propres biens et des biens détenus par ses créanciers garantis qui, en l’absence du droit en garantie, seraient ceux de la personne, jusqu’à ce qu’il soit

security interest, would be property of the person, until the amount is remitted to the Receiver General or withdrawn under subsection (2).

(3) Despite any other provision of this Act (except subsection (4)), any other enactment of Canada (except the *Bankruptcy and Insolvency Act*), any enactment of a province or any other law, if at any time an amount deemed by subsection (1) to be held by a person in trust for Her Majesty is not remitted to the Receiver General or withdrawn in the manner and at the time provided under this Part, property of the person and property held by any secured creditor of the person that, but for a security interest, would be property of the person, equal in value to the amount so deemed to be held in trust, is deemed

(a) to be held, from the time the amount was collected by the person, in trust for Her Majesty, separate and apart from the property of the person, whether or not the property is subject to a security interest, . . .

. . . and the proceeds of the property shall be paid to the Receiver General in priority to all security interests.

[107] Yet no provision of the *CCAA* provides for the continuation of this deemed trust after the *CCAA* is brought into play.

[108] In short, Parliament has imposed *two* explicit conditions, or “building blocks”, for survival under the *CCAA* of deemed trusts created by the *ITA*, *CPP*, and *EIA*. Had Parliament intended to likewise preserve under the *CCAA* deemed trusts created by the *ETA*, it would have included in the *CCAA* the sort of confirmatory provision that explicitly preserves other deemed trusts.

[109] With respect, unlike Tysoe J.A., I do not find it “inconceivable that Parliament would specifically identify the *BIA* as an exception when enacting the current version of s. 222(3) of the *ETA* without considering the *CCAA* as a possible second exception” (2009 BCCA 205, 98 B.C.L.R. (4th) 242, at para. 37). *All* of the deemed trust

versé au receveur général ou retiré en application du paragraphe (2).

(3) Malgré les autres dispositions de la présente loi (sauf le paragraphe (4) du présent article), tout autre texte législatif fédéral (sauf la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*), tout texte législatif provincial ou toute autre règle de droit, lorsqu'un montant qu'une personne est réputée par le paragraphe (1) détenir en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada n'est pas versé au receveur général ni retiré selon les modalités et dans le délai prévus par la présente partie, les biens de la personne — y compris les biens détenus par ses créanciers garantis qui, en l'absence du droit en garantie, seraient ses biens — d'une valeur égale à ce montant sont réputés :

a) être détenus en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada, à compter du moment où le montant est perçu par la personne, séparés des propres biens de la personne, qu'ils soient ou non assujettis à un droit en garantie;

. . . et le produit découlant de ces biens est payé au receveur général par priorité sur tout droit en garantie.

[107] Pourtant, aucune disposition de la *LACC* ne prévoit le maintien en vigueur de la fiducie réputée une fois que la *LACC* entre en jeu.

[108] En résumé, le législateur a imposé *deux* conditions explicites — ou « composantes de base » — devant être réunies pour que survivent, sous le régime de la *LACC*, les fiducies réputées qui ont été établies par la *LIR*, le *RPC* et la *LAE*. S'il avait voulu préserver de la même façon, sous le régime de la *LACC*, les fiducies réputées qui sont établies par la *LTA*, il aurait inséré dans la *LACC* le type de disposition confirmatoire qui maintient explicitement en vigueur d'autres fiducies réputées.

[109] Avec égards pour l'opinion contraire exprimée par le juge Tysoe de la Cour d'appel, je ne trouve pas [TRADUCTION] « inconcevable que le législateur, lorsqu'il a adopté la version actuelle du par. 222(3) de la *LTA*, ait désigné expressément la *LFI* comme une exception sans envisager que la *LACC* puisse constituer une deuxième exception » (2009 BCCA

provisions excerpted above make explicit reference to the *BIA*. Section 222 of the *ETA* does not break the pattern. Given the near-identical wording of the four deemed trust provisions, it would have been surprising indeed had Parliament not addressed the *BIA* at all in the *ETA*.

[110] Parliament's evident intent was to render GST deemed trusts inoperative upon the institution of insolvency proceedings. Accordingly, s. 222 mentions the *BIA* so as to *exclude* it from its ambit — rather than to *include* it, as do the *ITA*, the *CPP*, and the *EIA*.

[111] Conversely, I note that *none* of these statutes mentions the *CCAA* expressly. Their specific reference to the *BIA* has no bearing on their interaction with the *CCAA*. Again, it is the confirmatory provisions *in the insolvency statutes* that determine whether a given deemed trust will subsist during insolvency proceedings.

[112] Finally, I believe that chambers judges should not segregate GST monies into the Monitor's trust account during *CCAA* proceedings, as was done in this case. The result of Justice Deschamps's reasoning is that GST claims become unsecured under the *CCAA*. Parliament has deliberately chosen to nullify certain Crown super-priorities during insolvency; this is one such instance.

III

[113] For these reasons, like Justice Deschamps, I would allow the appeal with costs in this Court and in the courts below and order that the \$305,202.30 collected by LeRoy Trucking in respect of GST but not yet remitted to the Receiver General of Canada

205, 98 B.C.L.R. (4th) 242, par. 37). *Toutes* les dispositions établissant des fiducies réputées qui sont reproduites ci-dessus font explicitement mention de la *LFI*. L'article 222 de la *LTA* ne rompt pas avec ce modèle. Compte tenu du libellé presque identique des quatre dispositions établissant une fiducie réputée, il aurait d'ailleurs été étonnant que le législateur ne fasse aucune mention de la *LFI* dans la *LTA*.

[110] L'intention du législateur était manifestement de rendre inopérantes les fiducies réputées visant la TPS dès l'introduction d'une procédure d'insolvabilité. Par conséquent, l'art. 222 mentionne la *LFI* de manière à l'*exclure* de son champ d'application — et non de l'y *inclure*, comme le font la *LIR*, le *RPC* et la *LAE*.

[111] En revanche, je constate qu'*aucune* de ces lois ne mentionne expressément la *LACC*. La mention explicite de la *LFI* dans ces textes n'a aucune incidence sur leur interaction avec la *LACC*. Là encore, ce sont les dispositions confirmatoires que l'on trouve *dans les lois sur l'insolvabilité* qui déterminent si une fiducie réputée continuera d'exister durant une procédure d'insolvabilité.

[112] Enfin, j'estime que les juges siégeant en leur cabinet ne devraient pas, comme cela s'est produit en l'espèce, ordonner que les sommes perçues au titre de la TPS soient détenues séparément dans le compte en fiducie du contrôleur pendant le déroulement d'une procédure fondée sur la *LACC*. Il résulte du raisonnement de la juge Deschamps que les réclamations de TPS deviennent des créances non garanties sous le régime de la *LACC*. Le législateur a délibérément décidé de supprimer certaines superpriorités accordées à la Couronne pendant l'insolvabilité; nous sommes en présence de l'un de ces cas.

III

[113] Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis, à l'instar de la juge Deschamps, d'accueillir le pourvoi avec dépens devant notre Cour et devant les juridictions inférieures, et d'ordonner que la somme de 305 202,30 \$ — qui a été perçue par LeRoy Trucking

be subject to no deemed trust or priority in favour of the Crown.

The following are the reasons delivered by

[114] ABELLA J. (dissenting) — The central issue in this appeal is whether s. 222 of the *Excise Tax Act*, R.S.C. 1985, c. E-15 (“ETA”), and specifically s. 222(3), gives priority during *Companies’ Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36 (“CCAA”), proceedings to the Crown’s deemed trust in unremitted GST. I agree with Tysoe J.A. that it does. It follows, in my respectful view, that a court’s discretion under s. 11 of the CCAA is circumscribed accordingly.

[115] Section 11¹ of the CCAA stated:

11. (1) Notwithstanding anything in the *Bankruptcy and Insolvency Act* or the *Winding-up Act*, where an application is made under this Act in respect of a company, the court, on the application of any person interested in the matter, may, subject to this Act, on notice to any other person or without notice as it may see fit, make an order under this section.

To decide the scope of the court’s discretion under s. 11, it is necessary to first determine the priority issue. Section 222(3), the provision of the *ETA* at issue in this case, states:

¹ Section 11 was amended, effective September 18, 2009, and now states:

11. Despite anything in the *Bankruptcy and Insolvency Act* or the *Winding-up and Restructuring Act*, if an application is made under this Act in respect of a debtor company, the court, on the application of any person interested in the matter, may, subject to the restrictions set out in this Act, on notice to any other person or without notice as it may see fit, make any order that it considers appropriate in the circumstances.

au titre de la TPS mais n’a pas encore été versée au receveur général du Canada — ne fasse l’objet d’aucune fiducie réputée ou priorité en faveur de la Couronne.

Version française des motifs rendus par

[114] LA JUGE ABELLA (dissidente) — La question qui est au cœur du présent pourvoi est celle de savoir si l’art. 222 de la *Loi sur la taxe d’accise*, L.R.C. 1985, ch. E-15 (« LTA »), et plus particulièrement le par. 222(3), donnent préséance, dans le cadre d’une procédure relevant de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C. 1985, ch. C-36 (« LACC »), à la fiducie réputée qui est établie en faveur de la Couronne à l’égard de la TPS non versée. À l’instar du juge Tysoe de la Cour d’appel, j’estime que tel est le cas. Il s’ensuit, à mon avis, que le pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal par l’art. 11 de la *LACC* est circonscrit en conséquence.

[115] L’article 11¹ de la *LACC* disposait :

11. (1) Malgré toute disposition de la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité* ou de la *Loi sur les liquidations*, chaque fois qu’une demande est faite sous le régime de la présente loi à l’égard d’une compagnie, le tribunal, sur demande d’un intéressé, peut, sous réserve des autres dispositions de la présente loi et avec ou sans avis, rendre l’ordonnance prévue au présent article.

Pour être en mesure de déterminer la portée du pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal par l’art. 11, il est nécessaire de trancher d’abord la question de la priorité. Le paragraphe 222(3), la disposition de la *LTA* en cause en l’espèce, prévoit ce qui suit :

¹ L’article 11 a été modifié et le texte modifié, qui est entré en vigueur le 18 septembre 2009, est rédigé ainsi :

11. Malgré toute disposition de la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité* ou de la *Loi sur les liquidations et les restructurations*, le tribunal peut, dans le cas de toute demande sous le régime de la présente loi à l’égard d’une compagnie débitrice, rendre, sur demande d’un intéressé, mais sous réserve des restrictions prévues par la présente loi et avec ou sans avis, toute ordonnance qu’il estime indiquée.

(3) Despite any other provision of this Act (except subsection (4)), any other enactment of Canada (except the *Bankruptcy and Insolvency Act*), any enactment of a province or any other law, if at any time an amount deemed by subsection (1) to be held by a person in trust for Her Majesty is not remitted to the Receiver General or withdrawn in the manner and at the time provided under this Part, property of the person and property held by any secured creditor of the person that, but for a security interest, would be property of the person, equal in value to the amount so deemed to be held in trust, is deemed

(a) to be held, from the time the amount was collected by the person, in trust for Her Majesty, separate and apart from the property of the person, whether or not the property is subject to a security interest, and

(b) to form no part of the estate or property of the person from the time the amount was collected, whether or not the property has in fact been kept separate and apart from the estate or property of the person and whether or not the property is subject to a security interest

and is property beneficially owned by Her Majesty in right of Canada despite any security interest in the property or in the proceeds thereof and the proceeds of the property shall be paid to the Receiver General in priority to all security interests.

[116] Century Services argued that the CCAA's general override provision, s. 18.3(1), prevailed, and that the deeming provisions in s. 222 of the *ETA* were, accordingly, inapplicable during CCAA proceedings. Section 18.3(1) states:

18.3 (1) . . . [N]otwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

[117] As MacPherson J.A. correctly observed in *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737 (C.A.), s. 222(3) of the *ETA* is in “clear conflict” with s. 18.3(1) of the CCAA (para. 31). Resolving the conflict between the two provisions is, essentially, what seems to me to be a relatively uncomplicated exercise in statutory

(3) Malgré les autres dispositions de la présente loi (sauf le paragraphe (4) du présent article), tout autre texte législatif fédéral (sauf la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*), tout texte législatif provincial ou toute autre règle de droit, lorsqu'un montant qu'une personne est réputée par le paragraphe (1) détenir en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada n'est pas versé au receveur général ni retiré selon les modalités et dans le délai prévus par la présente partie, les biens de la personne — y compris les biens détenus par ses créanciers garantis qui, en l'absence du droit en garantie, seraient ses biens — d'une valeur égale à ce montant sont réputés :

a) être détenus en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada, à compter du moment où le montant est perçu par la personne, séparés des propres biens de la personne, qu'ils soient ou non assujettis à un droit en garantie;

b) ne pas faire partie du patrimoine ou des biens de la personne à compter du moment où le montant est perçu, que ces biens aient été ou non tenus séparés de ses propres biens ou de son patrimoine et qu'ils soient ou non assujettis à un droit en garantie.

Ces biens sont des biens dans lesquels Sa Majesté du chef du Canada a un droit de bénéficiaire malgré tout autre droit en garantie sur ces biens ou sur le produit en découlant, et le produit découlant de ces biens est payé au receveur général par priorité sur tout droit en garantie.

[116] Selon Century Services, la disposition dérogatoire générale de la *LACC*, le par. 18.3(1), l'emportait, et les dispositions déterminatives à l'art. 222 de la *LTA* étaient par conséquent inapplicables dans le cadre d'une procédure fondée sur la *LACC*. Le paragraphe 18.3(1) dispose :

18.3 (1) . . . [P]ar dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l'absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

[117] Ainsi que l'a fait observer le juge d'appel MacPherson, dans l'arrêt *Ottawa Senators Hockey Club Corp. (Re)* (2005), 73 O.R. (3d) 737 (C.A.), le par. 222(3) de la *LTA* [TRADUCTION] « entre nettement en conflit » avec le par. 18.3(1) de la *LACC* (para. 31). Essentiellement, la résolution du conflit entre ces deux dispositions requiert à mon sens une

interpretation: Does the language reflect a clear legislative intention? In my view it does. The deemed trust provision, s. 222(3) of the *ETA*, has unambiguous language stating that it operates notwithstanding any law except the *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3 (“*BIA*”).

[118] By expressly excluding only one statute from its legislative grasp, and by unequivocally stating that it applies despite any other law anywhere in Canada *except* the *BIA*, s. 222(3) has defined its boundaries in the clearest possible terms. I am in complete agreement with the following comments of MacPherson J.A. in *Ottawa Senators*:

The legislative intent of s. 222(3) of the *ETA* is clear. If there is a conflict with “any other enactment of Canada (except the *Bankruptcy and Insolvency Act*)”, s. 222(3) prevails. In these words Parliament did two things: it decided that s. 222(3) should trump all other federal laws and, importantly, it addressed the topic of exceptions to its trumping decision and identified a single exception, the *Bankruptcy and Insolvency Act* The *BIA* and the *CCAA* are closely related federal statutes. I cannot conceive that Parliament would specifically identify the *BIA* as an exception, but accidentally fail to consider the *CCAA* as a possible second exception. In my view, the omission of the *CCAA* from s. 222(3) of the *ETA* was almost certainly a considered omission. [para. 43]

[119] MacPherson J.A.’s view that the failure to exempt the *CCAA* from the operation of the *ETA* is a reflection of a clear legislative intention, is borne out by how the *CCAA* was subsequently changed after s. 18.3(1) was enacted in 1997. In 2000, when s. 222(3) of the *ETA* came into force, amendments were also introduced to the *CCAA*. Section 18.3(1) was not amended.

[120] The failure to amend s. 18.3(1) is notable because its effect was to protect the legislative *status quo*, notwithstanding repeated requests from

opération relativement simple d’interprétation des lois : Est-ce que les termes employés révèlent une intention claire du législateur? À mon avis, c’est le cas. Le texte de la disposition créant une fiducie réputée, soit le par. 222(3) de la *LTA*, précise sans ambiguïté que cette disposition s’applique malgré toute autre règle de droit sauf la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*, L.R.C. 1985, ch. B-3 (« *LFI* »).

[118] En excluant explicitement une seule loi du champ d’application du par. 222(3) et en déclarant de façon non équivoque qu’il s’applique malgré toute autre loi ou règle de droit au Canada *sauf* la *LFI*, le législateur a défini la portée de cette disposition dans des termes on ne peut plus clairs. Je souscris sans réserve aux propos suivants du juge d’appel MacPherson dans l’arrêt *Ottawa Senators* :

[TRADUCTION] L’intention du législateur au par. 222(3) de la *LTA* est claire. En cas de conflit avec « tout autre texte législatif fédéral (sauf la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*) », c’est le par. 222(3) qui l’emporte. En employant ces mots, le législateur fédéral a fait deux choses : il a décidé que le par. 222(3) devait l’emporter sur tout autre texte législatif fédéral et, fait important, il a abordé la question des exceptions à cette préséance en en mentionnant une seule, la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité* [. . .] La *LFI* et la *LACC* sont des lois fédérales étroitement liées entre elles. Je ne puis concevoir que le législateur ait pu mentionner expressément la *LFI* à titre d’exception, mais ait involontairement omis de considérer la *LACC* comme une deuxième exception possible. À mon avis, le fait que la *LACC* ne soit pas mentionnée au par. 222(3) de la *LTA* était presque assurément une omission mûrement réfléchie de la part du législateur. [par. 43]

[119] L’opinion du juge d’appel MacPherson suivant laquelle le fait que la *LACC* n’ait pas été soustraite à l’application de la *LTA* témoigne d’une intention claire du législateur est confortée par la façon dont la *LACC* a par la suite été modifiée après l’édiction du par. 18.3(1) en 1997. En 2000, lorsque le par. 222(3) de la *LTA* est entré en vigueur, des modifications ont également été apportées à la *LACC*, mais le par. 18.3(1) de cette loi n’a pas été modifié.

[120] L’absence de modification du par. 18.3(1) vaut d’être soulignée, car elle a eu pour effet de maintenir le statu quo législatif, malgré les

various constituencies that s. 18.3(1) be amended to make the priorities in the *CCAA* consistent with those in the *BIA*. In 2002, for example, when Industry Canada conducted a review of the *BIA* and the *CCAA*, the Insolvency Institute of Canada and the Canadian Association of Insolvency and Restructuring Professionals recommended that the priority regime under the *BIA* be extended to the *CCAA* (Joint Task Force on Business Insolvency Law Reform, *Report* (March 15, 2002), Sch. B, proposal 71). The same recommendations were made by the Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce in its 2003 report, *Debtors and Creditors Sharing the Burden: A Review of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act*; by the Legislative Review Task Force (Commercial) of the Insolvency Institute of Canada and the Canadian Association of Insolvency and Restructuring Professionals in its 2005 *Report on the Commercial Provisions of Bill C-55*; and in 2007 by the Insolvency Institute of Canada in a submission to the Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce commenting on reforms then under consideration.

[121] Yet the *BIA* remains the only exempted statute under s. 222(3) of the *ETA*. Even after the 2005 decision in *Ottawa Senators* which confirmed that the *ETA* took precedence over the *CCAA*, there was no responsive legislative revision. I see this lack of response as relevant in this case, as it was in *Tele-Mobile Co. v. Ontario*, 2008 SCC 12, [2008] 1 S.C.R. 305, where this Court stated:

While it cannot be said that legislative silence is necessarily determinative of legislative intention, in this case the silence is Parliament's answer to the consistent urging of Telus and other affected businesses and organizations that there be express language in the legislation to ensure that businesses can be reimbursed for the reasonable costs of complying with evidence-gathering orders. I see the legislative history as reflecting Parliament's intention that compensation not be paid for compliance with production orders. [para. 42]

demandes répétées de divers groupes qui souhaitaient que cette disposition soit modifiée pour aligner l'ordre de priorité établi par la *LACC* sur celui de la *LFI*. En 2002, par exemple, lorsque Industrie Canada a procédé à l'examen de la *LFI* et de la *LACC*, l'Institut d'insolvabilité du Canada et l'Association canadienne des professionnels de l'insolvabilité et de la réorganisation ont recommandé que les règles de la *LFI* en matière de priorité soient étendues à la *LACC* (Joint Task Force on Business Insolvency Law Reform, *Report* (15 mars 2002), ann. B, proposition 71). Ces recommandations ont été reprises en 2003 par le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce dans son rapport intitulé *Les débiteurs et les créanciers doivent se partager le fardeau : Examen de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, ainsi qu'en 2005 par le Legislative Review Task Force (Commercial) de l'Institut d'insolvabilité du Canada et de l'Association canadienne des professionnels de l'insolvabilité et de la réorganisation dans son *Report on the Commercial Provisions of Bill C-55*, et en 2007 par l'Institut d'insolvabilité du Canada dans un mémoire soumis au Comité sénatorial permanent des banques et du commerce au sujet de réformes alors envisagées.

[121] La *LFI* demeure néanmoins la seule loi soustraite à l'application du par. 222(3) de la *LTA*. Même à la suite de l'arrêt rendu en 2005 dans l'affaire *Ottawa Senators*, qui a confirmé que la *LTA* l'emportait sur la *LACC*, le législateur n'est pas intervenu. Cette absence de réaction de sa part me paraît tout aussi pertinente en l'espèce que dans l'arrêt *Société Télé-Mobile c. Ontario*, 2008 CSC 12, [2008] 1 R.C.S. 305, où la Cour a déclaré ceci :

Le silence du législateur n'est pas nécessairement déterminant quant à son intention, mais en l'espèce, il répond à la demande pressante de Telus et des autres entreprises et organisations intéressées que la loi prévoie expressément la possibilité d'un remboursement des frais raisonnables engagés pour communiquer des éléments de preuve conformément à une ordonnance. L'historique législatif confirme selon moi que le législateur n'a pas voulu qu'une indemnité soit versée pour l'obtempération à une ordonnance de communication. [par. 42]

[122] All this leads to a clear inference of a deliberate legislative choice to protect the deemed trust in s. 222(3) from the reach of s. 18.3(1) of the *CCAA*.

[123] Nor do I see any “policy” justification for interfering, through interpretation, with this clarity of legislative intention. I can do no better by way of explaining why I think the policy argument cannot succeed in this case, than to repeat the words of Tysoe J.A. who said:

I do not dispute that there are valid policy reasons for encouraging insolvent companies to attempt to restructure their affairs so that their business can continue with as little disruption to employees and other stakeholders as possible. It is appropriate for the courts to take such policy considerations into account, but only if it is in connection with a matter that has not been considered by Parliament. Here, Parliament must be taken to have weighed policy considerations when it enacted the amendments to the *CCAA* and *ETA* described above. As Mr. Justice MacPherson observed at para. 43 of *Ottawa Senators*, it is inconceivable that Parliament would specifically identify the *BIA* as an exception when enacting the current version of s. 222(3) of the *ETA* without considering the *CCAA* as a possible second exception. I also make the observation that the 1992 set of amendments to the *BIA* enabled proposals to be binding on secured creditors and, while there is more flexibility under the *CCAA*, it is possible for an insolvent company to attempt to restructure under the auspices of the *BIA*. [para. 37]

[124] Despite my view that the clarity of the language in s. 222(3) is dispositive, it is also my view that even the application of other principles of interpretation reinforces this conclusion. In their submissions, the parties raised the following as being particularly relevant: the Crown relied on the principle that the statute which is “later in time” prevails; and Century Services based its argument on the principle that the general provision gives way to the specific (*generalia specialibus non derogant*).

[122] Tout ce qui précède permet clairement d’inférer que le législateur a délibérément choisi de soustraire la fiducie réputée établie au par. 222(3) à l’application du par. 18.3(1) de la *LACC*.

[123] Je ne vois pas non plus de « considération de politique générale » qui justifierait d’aller à l’encontre, par voie d’interprétation législative, de l’intention aussi clairement exprimée par le législateur. Je ne saurais expliquer mieux que ne l’a fait le juge d’appel Tysoe les raisons pour lesquelles l’argument invoquant des considérations de politique générale ne peut, selon moi, être retenu en l’espèce. Je vais donc reprendre à mon compte ses propos à ce sujet :

[TRADUCTION] Je ne conteste pas qu’il existe des raisons de politique générale valables qui justifient d’inciter les entreprises insolvables à tenter de se restructurer de façon à pouvoir continuer à exercer leurs activités avec le moins de perturbations possibles pour leurs employés et pour les autres intéressés. Les tribunaux peuvent légitimement tenir compte de telles considérations de politique générale, mais seulement si elles ont trait à une question que le législateur n’a pas examinée. Or, dans le cas qui nous occupe, il y a lieu de présumer que le législateur a tenu compte de considérations de politique générale lorsqu’il a adopté les modifications susmentionnées à la *LACC* et à la *LTA*. Comme le juge MacPherson le fait observer au par. 43 de l’arrêt *Ottawa Senators*, il est inconcevable que le législateur, lorsqu’il a adopté la version actuelle du par. 222(3) de la *LTA*, ait désigné expressément la *LFI* comme une exception sans envisager que la *LACC* puisse constituer une deuxième exception. Je signale par ailleurs que les modifications apportées en 1992 à la *LFI* ont permis de rendre les propositions concordataires opposables aux créanciers garantis et que, malgré la plus grande souplesse de la *LACC*, il est possible pour une compagnie insolvable de se restructurer sous le régime de la *LFI*. [par. 37]

[124] Bien que je sois d’avis que la clarté des termes employés au par. 222(3) tranche la question, j’estime également que cette conclusion est même renforcée par l’application d’autres principes d’interprétation. Dans leurs observations, les parties indiquent que les principes suivants étaient, selon elles, particulièrement pertinents : la Couronne a invoqué le principe voulant que la loi « postérieure » l’emporte; Century Services a fondé son argumentation sur le principe de la préséance de la loi spécifique sur la loi générale (*generalia specialibus non derogant*).

[125] The “later in time” principle gives priority to a more recent statute, based on the theory that the legislature is presumed to be aware of the content of existing legislation. If a new enactment is inconsistent with a prior one, therefore, the legislature is presumed to have intended to derogate from the earlier provisions (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (5th ed. 2008), at pp. 346-47; Pierre-André Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada* (3rd ed. 2000), at p. 358).

[126] The exception to this presumptive displacement of pre-existing inconsistent legislation, is the *generalia specialibus non derogant* principle that “[a] more recent, general provision will not be construed as affecting an earlier, special provision” (Côté, at p. 359). Like a Russian Doll, there is also an exception within this exception, namely, that an earlier, specific provision may in fact be “overruled” by a subsequent general statute if the legislature indicates, through its language, an intention that the general provision prevails (*Doré v. Verdun (City)*, [1997] 2 S.C.R. 862).

[127] The primary purpose of these interpretive principles is to assist in the performance of the task of determining the intention of the legislature. This was confirmed by MacPherson J.A. in *Ottawa Senators*, at para. 42:

... the overarching rule of statutory interpretation is that statutory provisions should be interpreted to give effect to the intention of the legislature in enacting the law. This primary rule takes precedence over all maxims or canons or aids relating to statutory interpretation, including the maxim that the specific prevails over the general (*generalia specialibus non derogant*). As expressed by Hudson J. in *Canada v. Williams*, [1944] S.C.R. 226, ... at p. 239 ... :

The maxim *generalia specialibus non derogant* is relied on as a rule which should dispose of the question, but the maxim is not a rule of law but a rule of construction and bows to the intention of the

[125] Le principe de la préséance de la « loi postérieure » accorde la priorité à la loi la plus récente, au motif que le législateur est présumé connaître le contenu des lois alors en vigueur. Si, dans la loi nouvelle, le législateur adopte une règle inconciliable avec une règle préexistante, on conclura qu’il a entendu déroger à celle-ci (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (5^e éd. 2008), p. 346-347; Pierre-André Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada* (3^e éd. 2000), p. 358).

[126] L’exception à cette supplantation présumée des dispositions législatives préexistantes incompatibles réside dans le principe exprimé par la maxime *generalia specialibus non derogant* selon laquelle une disposition générale plus récente n’est pas réputée déroger à une loi spéciale antérieure (Côté, p. 359). Comme dans le jeu des poupées russes, cette exception comporte elle-même une exception. En effet, une disposition spécifique antérieure peut dans les faits être « supplantée » par une loi ultérieure de portée générale si le législateur, par les mots qu’il a employés, a exprimé l’intention de faire prévaloir la loi générale (*Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862).

[127] Ces principes d’interprétation visent principalement à faciliter la détermination de l’intention du législateur, comme l’a confirmé le juge d’appel MacPherson dans l’arrêt *Ottawa Senators*, au par. 42 :

[TRADUCTION] ... en matière d’interprétation des lois, la règle cardinale est la suivante : les dispositions législatives doivent être interprétées de manière à donner effet à l’intention du législateur lorsqu’il a adopté la loi. Cette règle fondamentale l’emporte sur toutes les maximes, outils ou canons d’interprétation législative, y compris la maxime suivant laquelle le particulier l’emporte sur le général (*generalia specialibus non derogant*). Comme l’a expliqué le juge Hudson dans l’arrêt *Canada c. Williams*, [1944] R.C.S. 226, [. . .] à la p. 239 ... :

On invoque la maxime *generalia specialibus non derogant* comme une règle qui devrait trancher la question. Or cette maxime, qui n’est pas une règle de droit mais un principe d’interprétation, cède le pas

legislature, if such intention can reasonably be gathered from all of the relevant legislation.

(See also Côté, at p. 358, and Pierre-Andre Côté, with the collaboration of S. Beaulac and M. Devinat, *Interprétation des lois* (4th ed. 2009), at para. 1335.)

[128] I accept the Crown’s argument that the “later in time” principle is conclusive in this case. Since s. 222(3) of the *ETA* was enacted in 2000 and s. 18.3(1) of the *CCAA* was introduced in 1997, s. 222(3) is, on its face, the later provision. This chronological victory can be displaced, as Century Services argues, if it is shown that the more recent provision, s. 222(3) of the *ETA*, is a general one, in which case the earlier, specific provision, s. 18.3(1), prevails (*generalia specialibus non derogant*). But, as previously explained, the prior specific provision does not take precedence if the subsequent general provision appears to “overrule” it. This, it seems to me, is precisely what s. 222(3) achieves through the use of language stating that it prevails despite any law of Canada, of a province, or “any other law” other than the *BIA*. Section 18.3(1) of the *CCAA* is thereby rendered inoperative for purposes of s. 222(3).

[129] It is true that when the *CCAA* was amended in 2005,² s. 18.3(1) was re-enacted as s. 37(1) (S.C. 2005, c. 47, s. 131). Deschamps J. suggests that this makes s. 37(1) the new, “later in time” provision. With respect, her observation is refuted by the operation of s. 44(f) of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1985, c. I-21, which expressly deals with the (non) effect of re-enacting, without significant substantive changes, a repealed provision (see *Attorney General of Canada v. Public Service Staff Relations Board*, [1977] 2 F.C. 663, dealing with the predecessor provision to s. 44(f)). It directs that new enactments not be construed as

devant l’intention du législateur, s’il est raisonnablement possible de la dégager de l’ensemble des dispositions législatives pertinentes.

(Voir aussi Côté, p. 358, et Pierre-André Côté, avec la collaboration de S. Beaulac et M. Devinat, *Interprétation des lois* (4^e éd. 2009), par. 1335.)

[128] J’accepte l’argument de la Couronne suivant lequel le principe de la loi « postérieure » est déterminant en l’espèce. Comme le par. 222(3) de la *LTA* a été édicté en 2000 et que le par. 18.3(1) de la *LACC* a été adopté en 1997, le par. 222(3) est, de toute évidence, la disposition postérieure. Cette victoire chronologique peut être neutralisée si, comme le soutient Century Services, on démontre que la disposition la plus récente, le par. 222(3) de la *LTA*, est une disposition générale, auquel cas c’est la disposition particulière antérieure, le par. 18.3(1), qui l’emporte (*generalia specialibus non derogant*). Mais, comme nous l’avons vu, la disposition particulière antérieure n’a pas préséance si la disposition générale ultérieure paraît la « supplanter ». C’est précisément, à mon sens, ce qu’accomplit le par. 222(3) de par son libellé, lequel précise que la disposition l’emporte sur tout autre texte législatif fédéral, tout texte législatif provincial ou « toute autre règle de droit » sauf la *LFI*. Le paragraphe 18.3(1) de la *LACC* est par conséquent rendu inopérant aux fins d’application du par. 222(3).

[129] Il est vrai que, lorsque la *LACC* a été modifiée en 2005², le par. 18.3(1) a été remplacé par le par. 37(1) (L.C. 2005, ch. 47, art. 131). Selon la juge Deschamps, le par. 37(1) est devenu, de ce fait, la disposition « postérieure ». Avec égards pour l’opinion exprimée par ma collègue, cette observation est réfutée par l’al. 44f) de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. 1985, ch. I-21, qui décrit expressément l’effet (inexistant) qu’a le remplacement — sans modifications notables sur le fond — d’un texte antérieur qui a été abrogé (voir *Procureur général du Canada c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1977] 2 C.F. 663, qui portait sur

2 The amendments did not come into force until September 18, 2009.

2 Les modifications ne sont entrées en vigueur que le 18 septembre 2009.

“new law” unless they differ in substance from the repealed provision:

44. Where an enactment, in this section called the “former enactment”, is repealed and another enactment, in this section called the “new enactment”, is substituted therefor,

. . .

(f) except to the extent that the provisions of the new enactment are not in substance the same as those of the former enactment, the new enactment shall not be held to operate as new law, but shall be construed and have effect as a consolidation and as declaratory of the law as contained in the former enactment;

Section 2 of the *Interpretation Act* defines an “enactment” as “an Act or regulation or any portion of an Act or regulation”.

[130] Section 37(1) of the current *CCAA* is almost identical to s. 18.3(1). These provisions are set out for ease of comparison, with the differences between them underlined:

37. (1) Subject to subsection (2), despite any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as being held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

18.3 (1) Subject to subsection (2), notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

[131] The application of s. 44(f) of the *Interpretation Act* simply confirms the government’s clearly expressed intent, found in Industry Canada’s clause-by-clause review of Bill C-55, where s. 37(1) was identified as “a technical amendment to re-order the provisions of this Act”. During second reading, the Hon. Bill Rompkey, then the Deputy Leader of the Government in the

la disposition qui a précédé l’al. 44f)). Cet alinéa précise que le nouveau texte ne doit pas être considéré de « droit nouveau », sauf dans la mesure où il diffère au fond du texte abrogé :

44. En cas d’abrogation et de remplacement, les règles suivantes s’appliquent :

. . .

f) sauf dans la mesure où les deux textes diffèrent au fond, le nouveau texte n’est pas réputé de droit nouveau, sa teneur étant censée constituer une refonte et une clarification des règles de droit du texte antérieur;

Le mot « texte » est défini ainsi à l’art. 2 de la *Loi d’interprétation* : « Tout ou partie d’une loi ou d’un règlement. »

[130] Le paragraphe 37(1) de la *LACC* actuelle est pratiquement identique quant au fond au par. 18.3(1). Pour faciliter la comparaison de ces deux dispositions, je les ai reproduites ci-après :

37. (1) Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d’assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme tel par le seul effet d’une telle disposition.

18.3 (1) Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d’assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l’absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

[131] L’application de l’al. 44f) de la *Loi d’interprétation* vient tout simplement confirmer l’intention clairement exprimée par le législateur, qu’a indiquée Industrie Canada dans l’analyse du Projet de loi C-55, où le par. 37(1) était qualifié de « modification d’ordre technique concernant le réaménagement des dispositions de la présente loi ». Par ailleurs, durant la deuxième lecture du projet de loi

Senate, confirmed that s. 37(1) represented only a technical change:

On a technical note relating to the treatment of deemed trusts for taxes, the bill [*sic*] makes no changes to the underlying policy intent, despite the fact that in the case of a restructuring under the CCAA, sections of the act [*sic*] were repealed and substituted with renumbered versions due to the extensive reworking of the CCAA.

(*Debates of the Senate*, vol. 142, 1st Sess., 38th Parl., November 23, 2005, at p. 2147)

[132] Had the substance of s. 18.3(1) altered in any material way when it was replaced by s. 37(1), I would share Deschamps J.'s view that it should be considered a new provision. But since s. 18.3(1) and s. 37(1) are the same in substance, the transformation of s. 18.3(1) into s. 37(1) has no effect on the interpretive queue, and s. 222(3) of the *ETA* remains the "later in time" provision (Sullivan, at p. 347).

[133] This means that the deemed trust provision in s. 222(3) of the *ETA* takes precedence over s. 18.3(1) during *CCAA* proceedings. The question then is how that priority affects the discretion of a court under s. 11 of the *CCAA*.

[134] While s. 11 gives a court discretion to make orders notwithstanding the *BIA* and the *Winding-up Act*, R.S.C. 1985, c. W-11, that discretion is not liberated from the operation of any other federal statute. Any exercise of discretion is therefore circumscribed by whatever limits are imposed by statutes *other* than the *BIA* and the *Winding-up Act*. That includes the *ETA*. The chambers judge in this case was, therefore, required to respect the priority regime set out in s. 222(3) of the *ETA*. Neither s. 18.3(1) nor s. 11 of the *CCAA* gave him the authority to ignore it. He could not, as a result, deny the Crown's request

au Sénat, l'honorable Bill Rompkey, qui était alors leader adjoint du gouvernement au Sénat, a confirmé que le par. 37(1) représentait seulement une modification d'ordre technique :

Sur une note administrative, je signale que, dans le cas du traitement de fiducies présumées aux fins d'impôt, le projet de loi ne modifie aucunement l'intention qui sous-tend la politique, alors que dans le cas d'une restructuration aux termes de la *LACC*, des articles de la loi ont été abrogés et remplacés par des versions portant de nouveaux numéros lors de la mise à jour exhaustive de la *LACC*.

(*Débats du Sénat*, vol. 142, 1^{re} sess., 38^e lég., 23 novembre 2005, p. 2147)

[132] Si le par. 18.3(1) avait fait l'objet de modifications notables sur le fond lorsqu'il a été remplacé par le par. 37(1), je me rangerais à l'avis de la juge Deschamps qu'il doit être considéré comme un texte de droit nouveau. Mais comme les par. 18.3(1) et 37(1) ne diffèrent pas sur le fond, le fait que le par. 18.3(1) soit devenu le par. 37(1) n'a aucune incidence sur l'ordre chronologique du point de vue de l'interprétation, et le par. 222(3) de la *LTA* demeure la disposition « postérieure » (Sullivan, p. 347).

[133] Il s'ensuit que la disposition créant une fiducie réputée que l'on trouve au par. 222(3) de la *LTA* l'emporte sur le par. 18.3(1) dans le cadre d'une procédure fondée sur la *LACC*. La question qui se pose alors est celle de savoir quelle est l'incidence de cette préséance sur le pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal par l'art. 11 de la *LACC*.

[134] Bien que l'art. 11 accorde au tribunal le pouvoir discrétionnaire de rendre des ordonnances malgré les dispositions de la *LFI* et de la *Loi sur les liquidations*, L.R.C. 1985, ch. W-11, ce pouvoir discrétionnaire demeure assujéti à l'application de toute autre loi fédérale. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire est donc circonscrit par les limites imposées par toute loi *autre* que la *LFI* et la *Loi sur les liquidations*, et donc par la *LTA*. En l'espèce, le juge siégeant en son cabinet était donc tenu de respecter le régime de priorités établi au par. 222(3) de la *LTA*. Ni le par. 18.3(1) ni l'art. 11 de la *LACC* ne l'autorisaient à en faire abstraction. Par conséquent,

for payment of the GST funds during the CCAA proceedings.

[135] Given this conclusion, it is unnecessary to consider whether there was an express trust.

[136] I would dismiss the appeal.

APPENDIX

Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36 (as at December 13, 2007)

11. (1) [Powers of court] Notwithstanding anything in the *Bankruptcy and Insolvency Act* or the *Winding-up Act*, where an application is made under this Act in respect of a company, the court, on the application of any person interested in the matter, may, subject to this Act, on notice to any other person or without notice as it may see fit, make an order under this section.

. . .

(3) [Initial application court orders] A court may, on an initial application in respect of a company, make an order on such terms as it may impose, effective for such period as the court deems necessary not exceeding thirty days,

(a) staying, until otherwise ordered by the court, all proceedings taken or that might be taken in respect of the company under an Act referred to in subsection (1);

(b) restraining, until otherwise ordered by the court, further proceedings in any action, suit or proceeding against the company; and

(c) prohibiting, until otherwise ordered by the court, the commencement of or proceeding with any other action, suit or proceeding against the company.

(4) [Other than initial application court orders] A court may, on an application in respect of a company other than an initial application, make an order on such terms as it may impose,

il ne pouvait pas refuser la demande présentée par la Couronne en vue de se faire payer la TPS dans le cadre de la procédure introduite en vertu de la *LACC*.

[135] Vu cette conclusion, il n'est pas nécessaire d'examiner la question de savoir s'il existait une fiducie expresse en l'espèce.

[136] Je rejetterais le présent pourvoi.

ANNEXE

Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, L.R.C. 1985, ch. C-36 (en date du 13 décembre 2007)

11. (1) [Pouvoir du tribunal] Malgré toute disposition de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* ou de la *Loi sur les liquidations*, chaque fois qu'une demande est faite sous le régime de la présente loi à l'égard d'une compagnie, le tribunal, sur demande d'un intéressé, peut, sous réserve des autres dispositions de la présente loi et avec ou sans avis, rendre l'ordonnance prévue au présent article.

. . .

(3) [Demande initiale — ordonnances] Dans le cas d'une demande initiale visant une compagnie, le tribunal peut, par ordonnance, aux conditions qu'il peut imposer et pour une période maximale de trente jours :

a) suspendre, jusqu'à ce qu'il rende une nouvelle ordonnance à l'effet contraire, les procédures intentées contre la compagnie au titre des lois mentionnées au paragraphe (1), ou qui pourraient l'être;

b) surseoir, jusqu'à ce qu'il rende une nouvelle ordonnance à l'effet contraire, au cours de toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie;

c) interdire, jusqu'à ce qu'il rende une nouvelle ordonnance à l'effet contraire, d'intenter ou de continuer toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie.

(4) [Autres demandes — ordonnances] Dans le cas d'une demande, autre qu'une demande initiale, visant une compagnie, le tribunal peut, par ordonnance, aux conditions qu'il peut imposer et pour la période qu'il estime indiquée :

(a) staying, until otherwise ordered by the court, for such period as the court deems necessary, all proceedings taken or that might be taken in respect of the company under an Act referred to in subsection (1);

(b) restraining, until otherwise ordered by the court, further proceedings in any action, suit or proceeding against the company; and

(c) prohibiting, until otherwise ordered by the court, the commencement of or proceeding with any other action, suit or proceeding against the company.

(6) [Burden of proof on application] The court shall not make an order under subsection (3) or (4) unless

(a) the applicant satisfies the court that circumstances exist that make such an order appropriate; and

(b) in the case of an order under subsection (4), the applicant also satisfies the court that the applicant has acted, and is acting, in good faith and with due diligence.

11.4 (1) [Her Majesty affected] An order made under section 11 may provide that

(a) Her Majesty in right of Canada may not exercise rights under subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* or any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee's premium, or employer's premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, in respect of the company if the company is a tax debtor under that subsection or provision, for such period as the court considers appropriate but ending not later than

- (i) the expiration of the order,
- (ii) the refusal of a proposed compromise by the creditors or the court,
- (iii) six months following the court sanction of a compromise or arrangement,

a) suspendre, jusqu'à ce qu'il rende une nouvelle ordonnance à l'effet contraire, les procédures intentées contre la compagnie au titre des lois mentionnées au paragraphe (1), ou qui pourraient l'être;

b) surseoir, jusqu'à ce qu'il rende une nouvelle ordonnance à l'effet contraire, au cours de toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie;

c) interdire, jusqu'à ce qu'il rende une nouvelle ordonnance à l'effet contraire, d'intenter ou de continuer toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie.

(6) [Preuve] Le tribunal ne rend l'ordonnance visée aux paragraphes (3) ou (4) que si :

a) le demandeur le convainc qu'il serait indiqué de rendre une telle ordonnance;

b) dans le cas de l'ordonnance visée au paragraphe (4), le demandeur le convainc en outre qu'il a agi — et continue d'agir — de bonne foi et avec toute la diligence voulue.

11.4 (1) [Suspension des procédures] Le tribunal peut ordonner :

a) la suspension de l'exercice par Sa Majesté du chef du Canada des droits que lui confère le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* ou toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l'assurance-emploi* qui renvoie à ce paragraphe et qui prévoit la perception d'une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d'une cotisation ouvrière ou d'une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, à l'égard d'une compagnie lorsque celle-ci est un débiteur fiscal visé à ce paragraphe ou à cette disposition, pour une période se terminant au plus tard :

- (i) à l'expiration de l'ordonnance rendue en application de l'article 11,
- (ii) au moment du rejet, par le tribunal ou les créanciers, de la transaction proposée,
- (iii) six mois après que le tribunal a homologué la transaction ou l'arrangement,

(iv) the default by the company on any term of a compromise or arrangement, or

(v) the performance of a compromise or arrangement in respect of the company; and

(b) Her Majesty in right of a province may not exercise rights under any provision of provincial legislation in respect of the company where the company is a debtor under that legislation and the provision has a similar purpose to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, where the sum

(i) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(ii) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection,

for such period as the court considers appropriate but ending not later than the occurrence or time referred to in whichever of subparagraphs (a)(i) to (v) may apply.

(2) [When order ceases to be in effect] An order referred to in subsection (1) ceases to be in effect if

(a) the company defaults on payment of any amount that becomes due to Her Majesty after the order is made and could be subject to a demand under

(i) subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*,

(ii) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium,

(iv) au moment de tout défaut d’exécution de la transaction ou de l’arrangement,

(v) au moment de l’exécution intégrale de la transaction ou de l’arrangement;

b) la suspension de l’exercice par Sa Majesté du chef d’une province, pour une période se terminant au plus tard au moment visé à celui des sous-alinéas a)(i) à (v) qui, le cas échéant, est applicable, des droits que lui confère toute disposition législative de cette province à l’égard d’une compagnie, lorsque celle-ci est un débiteur visé par la loi provinciale et qu’il s’agit d’une disposition dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, dans la mesure où elle prévoit la perception d’une somme, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, qui :

(i) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe.

(2) [Cessation] L’ordonnance cesse d’être en vigueur dans les cas suivants :

a) la compagnie manque à ses obligations de paiement pour un montant qui devient dû à Sa Majesté après l’ordonnance et qui pourrait faire l’objet d’une demande aux termes d’une des dispositions suivantes :

(i) le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou

as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(iii) under any provision of provincial legislation that has a similar purpose to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, where the sum

(A) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(B) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection; or

(b) any other creditor is or becomes entitled to realize a security on any property that could be claimed by Her Majesty in exercising rights under

(i) subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*,

(ii) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(iii) any provision of provincial legislation that has a similar purpose to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, where the sum

(A) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person

d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents,

(iii) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, dans la mesure où elle prévoit la perception d’une somme, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, qui :

(A) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(B) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe;

b) un autre créancier a ou acquiert le droit de réaliser sa garantie sur un bien qui pourrait être réclamé par Sa Majesté dans l’exercice des droits que lui confère l’une des dispositions suivantes :

(i) le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents,

(iii) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, dans la mesure où elle prévoit la perception d’une somme, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, qui :

(A) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne,

and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(B) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection.

(3) [Operation of similar legislation] An order made under section 11, other than an order referred to in subsection (1) of this section, does not affect the operation of

(a) subsections 224(1.2) and (1.3) of the *Income Tax Act*,

(b) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(c) any provision of provincial legislation that has a similar purpose to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, where the sum

(i) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(ii) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection,

and for the purpose of paragraph (c), the provision of provincial legislation is, despite any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same

ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(B) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe.

(3) [Effet] Les ordonnances du tribunal, autres que celles rendues au titre du paragraphe (1), n’ont pas pour effet de porter atteinte à l’application des dispositions suivantes :

a) les paragraphes 224(1.2) et (1.3) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*;

b) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents;

c) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, dans la mesure où elle prévoit la perception d’une somme, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, qui :

(i) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe.

Pour l’application de l’alinéa c), la disposition législative provinciale en question est réputée avoir, à l’encontre de tout créancier et malgré tout texte législatif fédéral ou

effect and scope against any creditor, however secured, as subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(i), or as subsection 23(2) of the *Canada Pension Plan* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(ii), and in respect of any related interest, penalties or other amounts.

18.3 (1) [Deemed trusts] Subject to subsection (2), notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

(2) [Exceptions] Subsection (1) does not apply in respect of amounts deemed to be held in trust under subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan* or subsection 86(2) or (2.1) of the *Employment Insurance Act* (each of which is in this subsection referred to as a “federal provision”) nor in respect of amounts deemed to be held in trust under any law of a province that creates a deemed trust the sole purpose of which is to ensure remittance to Her Majesty in right of the province of amounts deducted or withheld under a law of the province where

(a) that law of the province imposes a tax similar in nature to the tax imposed under the *Income Tax Act* and the amounts deducted or withheld under that law of the province are of the same nature as the amounts referred to in subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, or

(b) the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan*, that law of the province establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection and the amounts deducted or withheld under that law of the province are of the same nature as amounts referred to in subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan*,

and for the purpose of this subsection, any provision of a law of a province that creates a deemed trust is, notwithstanding any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same effect and scope against any creditor, however secured, as the corresponding federal provision.

provincial et toute règle de droit, la même portée et le même effet que le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(i), ou que le paragraphe 23(2) du *Régime de pensions du Canada* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(ii), et quant aux intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

18.3 (1) [Fiducies présumées] Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l'absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

(2) [Exceptions] Le paragraphe (1) ne s'applique pas à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes des paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, des paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada* ou des paragraphes 86(2) ou (2.1) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (chacun étant appelé « disposition fédérale » au présent paragraphe) ou à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes de toute loi d'une province créant une fiducie présumée dans le seul but d'assurer à Sa Majesté du chef de cette province la remise de sommes déduites ou retenues aux termes d'une loi de cette province, dans la mesure où, dans ce dernier cas, se réalise l'une des conditions suivantes :

a) la loi de cette province prévoit un impôt semblable, de par sa nature, à celui prévu par la *Loi de l'impôt sur le revenu*, et les sommes déduites ou retenues aux termes de la loi de cette province sont de même nature que celles visées aux paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;

b) cette province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) du *Régime de pensions du Canada*, la loi de cette province institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe, et les sommes déduites ou retenues aux termes de la loi de cette province sont de même nature que celles visées aux paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada*.

Pour l'application du présent paragraphe, toute disposition de la loi provinciale qui crée une fiducie présumée est réputée avoir, à l'encontre de tout créancier du failli et malgré tout texte législatif fédéral ou provincial et toute règle de droit, la même portée et le même effet que la disposition fédérale correspondante, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

18.4 (1) [Status of Crown claims] In relation to a proceeding under this Act, all claims, including secured claims, of Her Majesty in right of Canada or a province or any body under an enactment respecting workers' compensation, in this section and in section 18.5 called a "workers' compensation body", rank as unsecured claims.

(3) [Operation of similar legislation] Subsection (1) does not affect the operation of

(a) subsections 224(1.2) and (1.3) of the *Income Tax Act*,

(b) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee's premium, or employer's premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(c) any provision of provincial legislation that has a similar purpose to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, where the sum

(i) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(ii) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a "province providing a comprehensive pension plan" as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a "provincial pension plan" as defined in that subsection,

and for the purpose of paragraph (c), the provision of provincial legislation is, despite any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same effect and scope against any creditor, however secured, as subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(i), or as subsection 23(2) of the *Canada Pension Plan* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(ii), and

18.4 (1) [Réclamations de la Couronne] Dans le cadre de procédures intentées sous le régime de la présente loi, toutes les réclamations de Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province ou d'un organisme compétent au titre d'une loi sur les accidents du travail, y compris les réclamations garanties, prennent rang comme réclamations non garanties.

(3) [Effet] Le paragraphe (1) n'a pas pour effet de porter atteinte à l'application des dispositions suivantes :

a) les paragraphes 224(1.2) et (1.3) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;

b) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l'assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d'une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d'une cotisation ouvrière ou d'une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents;

c) toute disposition législative provinciale dont l'objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, dans la mesure où elle prévoit la perception d'une somme, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, qui :

(i) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d'un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l'impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*,

(ii) soit est de même nature qu'une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe.

Pour l'application de l'alinéa c), la disposition législative provinciale en question est réputée avoir, à l'encontre de tout créancier et malgré tout texte législatif fédéral ou provincial et toute règle de droit, la même portée et le même effet que le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(i), ou que le paragraphe 23(2) du *Régime de pensions du Canada* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(ii),

in respect of any related interest, penalties or other amounts.

20. [Act to be applied conjointly with other Acts] The provisions of this Act may be applied together with the provisions of any Act of Parliament or of the legislature of any province, that authorizes or makes provision for the sanction of compromises or arrangements between a company and its shareholders or any class of them.

Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36 (as at September 18, 2009)

11. [General power of court] Despite anything in the *Bankruptcy and Insolvency Act* or the *Winding-up and Restructuring Act*, if an application is made under this Act in respect of a debtor company, the court, on the application of any person interested in the matter, may, subject to the restrictions set out in this Act, on notice to any other person or without notice as it may see fit, make any order that it considers appropriate in the circumstances.

11.02 (1) [Stays, etc. — initial application] A court may, on an initial application in respect of a debtor company, make an order on any terms that it may impose, effective for the period that the court considers necessary, which period may not be more than 30 days,

- (a) staying, until otherwise ordered by the court, all proceedings taken or that might be taken in respect of the company under the *Bankruptcy and Insolvency Act* or the *Winding-up and Restructuring Act*;
- (b) restraining, until otherwise ordered by the court, further proceedings in any action, suit or proceeding against the company; and
- (c) prohibiting, until otherwise ordered by the court, the commencement of any action, suit or proceeding against the company.

(2) [Stays, etc. — other than initial application] A court may, on an application in respect of a debtor company other than an initial application, make an order, on any terms that it may impose,

- (a) staying, until otherwise ordered by the court, for any period that the court considers necessary, all proceedings taken or that might be taken in respect of the company under an Act referred to in paragraph (1)(a);

et quant aux intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

20. [La loi peut être appliquée conjointement avec d'autres lois] Les dispositions de la présente loi peuvent être appliquées conjointement avec celles de toute loi fédérale ou provinciale, autorisant ou prévoyant l'homologation de transactions ou arrangements entre une compagnie et ses actionnaires ou une catégorie de ces derniers.

Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, L.R.C. 1985, ch. C-36 (en date du 18 septembre 2009)

11. [Pouvoir général du tribunal] Malgré toute disposition de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* ou de la *Loi sur les liquidations et les restructurations*, le tribunal peut, dans le cas de toute demande sous le régime de la présente loi à l'égard d'une compagnie débitrice, rendre, sur demande d'un intéressé, mais sous réserve des restrictions prévues par la présente loi et avec ou sans avis, toute ordonnance qu'il estime indiquée.

11.02 (1) [Suspension : demande initiale] Dans le cas d'une demande initiale visant une compagnie débitrice, le tribunal peut, par ordonnance, aux conditions qu'il peut imposer et pour la période maximale de trente jours qu'il estime nécessaire :

- a) suspendre, jusqu'à nouvel ordre, toute procédure qui est ou pourrait être intentée contre la compagnie sous le régime de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* ou de la *Loi sur les liquidations et les restructurations*;
- b) surseoir, jusqu'à nouvel ordre, à la continuation de toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie;
- c) interdire, jusqu'à nouvel ordre, l'introduction de toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie.

(2) [Suspension : demandes autres qu'initiales] Dans le cas d'une demande, autre qu'une demande initiale, visant une compagnie débitrice, le tribunal peut, par ordonnance, aux conditions qu'il peut imposer et pour la période qu'il estime nécessaire :

- a) suspendre, jusqu'à nouvel ordre, toute procédure qui est ou pourrait être intentée contre la compagnie sous le régime des lois mentionnées à l'alinéa (1)a);

(b) restraining, until otherwise ordered by the court, further proceedings in any action, suit or proceeding against the company; and

(c) prohibiting, until otherwise ordered by the court, the commencement of any action, suit or proceeding against the company.

(3) [Burden of proof on application] The court shall not make the order unless

(a) the applicant satisfies the court that circumstances exist that make the order appropriate; and

(b) in the case of an order under subsection (2), the applicant also satisfies the court that the applicant has acted, and is acting, in good faith and with due diligence.

. . .

11.09 (1) [Stay — Her Majesty] An order made under section 11.02 may provide that

(a) Her Majesty in right of Canada may not exercise rights under subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* or any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee's premium, or employer's premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, in respect of the company if the company is a tax debtor under that subsection or provision, for the period that the court considers appropriate but ending not later than

(i) the expiry of the order,

(ii) the refusal of a proposed compromise by the creditors or the court,

(iii) six months following the court sanction of a compromise or an arrangement,

(iv) the default by the company on any term of a compromise or an arrangement, or

(v) the performance of a compromise or an arrangement in respect of the company; and

(b) Her Majesty in right of a province may not exercise rights under any provision of provincial legislation in respect of the company if the company is a debtor under that legislation and the provision has a purpose similar to subsection 224(1.2) of the *Income*

b) surseoir, jusqu'à nouvel ordre, à la continuation de toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie;

c) interdire, jusqu'à nouvel ordre, l'introduction de toute action, poursuite ou autre procédure contre la compagnie.

(3) [Preuve] Le tribunal ne rend l'ordonnance que si :

a) le demandeur le convainc que la mesure est opportune;

b) dans le cas de l'ordonnance visée au paragraphe (2), le demandeur le convainc en outre qu'il a agi et continue d'agir de bonne foi et avec la diligence voulue.

. . .

11.09 (1) [Suspension des procédures : Sa Majesté] L'ordonnance prévue à l'article 11.02 peut avoir pour effet de suspendre :

a) l'exercice par Sa Majesté du chef du Canada des droits que lui confère le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* ou toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l'assurance-emploi* qui renvoie à ce paragraphe et qui prévoit la perception d'une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d'une cotisation ouvrière ou d'une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents, à l'égard d'une compagnie qui est un débiteur fiscal visé à ce paragraphe ou à cette disposition, pour la période se terminant au plus tard :

(i) à l'expiration de l'ordonnance,

(ii) au moment du rejet, par le tribunal ou les créanciers, de la transaction proposée,

(iii) six mois après que le tribunal a homologué la transaction ou l'arrangement,

(iv) au moment de tout défaut d'exécution de la transaction ou de l'arrangement,

(v) au moment de l'exécution intégrale de la transaction ou de l'arrangement;

b) l'exercice par Sa Majesté du chef d'une province, pour la période que le tribunal estime indiquée et se terminant au plus tard au moment visé à celui des sous-alinéas *a)(i)* à *(v)* qui, le cas échéant, est applicable, des droits que lui confère toute disposition

Tax Act, or refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, and the sum

(i) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(ii) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection,

for the period that the court considers appropriate but ending not later than the occurrence or time referred to in whichever of subparagraphs (a)(i) to (v) that may apply.

(2) [When order ceases to be in effect] The portions of an order made under section 11.02 that affect the exercise of rights of Her Majesty referred to in paragraph (1)(a) or (b) cease to be in effect if

(a) the company defaults on the payment of any amount that becomes due to Her Majesty after the order is made and could be subject to a demand under

(i) subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*,

(ii) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(iii) any provision of provincial legislation that has a purpose similar to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the

législative de cette province à l’égard d’une compagnie qui est un débiteur visé par la loi provinciale, s’il s’agit d’une disposition dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, et qui prévoit la perception d’une somme, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents, laquelle :

(i) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est une province instituant un régime général de pensions au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un régime provincial de pensions au sens de ce paragraphe.

(2) [Cessation d’effet] Les passages de l’ordonnance qui suspendent l’exercice des droits de Sa Majesté visés aux alinéas (1)a) ou b) cessent d’avoir effet dans les cas suivants :

a) la compagnie manque à ses obligations de paiement à l’égard de toute somme qui devient due à Sa Majesté après le prononcé de l’ordonnance et qui pourrait faire l’objet d’une demande aux termes d’une des dispositions suivantes :

(i) le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents,

(iii) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, et qui prévoit la

collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, and the sum

(A) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(B) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection; or

(b) any other creditor is or becomes entitled to realize a security on any property that could be claimed by Her Majesty in exercising rights under

(i) subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*,

(ii) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(iii) any provision of provincial legislation that has a purpose similar to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, and the sum

(A) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(B) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection

perception d’une somme, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents, laquelle :

(A) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(B) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est une province instituant un régime général de pensions au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un régime provincial de pensions au sens de ce paragraphe;

b) un autre créancier a ou acquiert le droit de réaliser sa garantie sur un bien qui pourrait être réclamé par Sa Majesté dans l’exercice des droits que lui confère l’une des dispositions suivantes :

(i) le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents,

(iii) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, et qui prévoit la perception d’une somme, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents, laquelle :

(A) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(B) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est une province instituant un régime général de pensions au sens

3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection.

(3) [Operation of similar legislation] An order made under section 11.02, other than the portions of that order that affect the exercise of rights of Her Majesty referred to in paragraph (1)(a) or (b), does not affect the operation of

(a) subsections 224(1.2) and (1.3) of the *Income Tax Act*,

(b) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts, or

(c) any provision of provincial legislation that has a purpose similar to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, and the sum

(i) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

(ii) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection,

and for the purpose of paragraph (c), the provision of provincial legislation is, despite any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same effect and scope against any creditor, however secured, as subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(i), or as subsection 23(2) of the *Canada Pension Plan* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(ii), and in respect of any related interest, penalties or other amounts.

du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un régime provincial de pensions au sens de ce paragraphe.

(3) [Effet] L’ordonnance prévue à l’article 11.02, à l’exception des passages de celle-ci qui suspendent l’exercice des droits de Sa Majesté visés aux alinéas (1)a) ou b), n’a pas pour effet de porter atteinte à l’application des dispositions suivantes :

a) les paragraphes 224(1.2) et (1.3) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*;

b) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents;

c) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, et qui prévoit la perception d’une somme, ainsi que des intérêts, pénalités et autres charges afférents, laquelle :

(i) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est une province instituant un régime général de pensions au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un régime provincial de pensions au sens de ce paragraphe.

Pour l’application de l’alinéa c), la disposition législative provinciale en question est réputée avoir, à l’encontre de tout créancier et malgré tout texte législatif fédéral ou provincial et toute autre règle de droit, la même portée et le même effet que le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(i), ou que le paragraphe 23(2) du *Régime de pensions du Canada* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(ii), et quant aux intérêts, pénalités et autres charges afférents, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

37. (1) [Deemed trusts] Subject to subsection (2), despite any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a debtor company shall not be regarded as being held in trust for Her Majesty unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

(2) [Exceptions] Subsection (1) does not apply in respect of amounts deemed to be held in trust under subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan* or subsection 86(2) or (2.1) of the *Employment Insurance Act* (each of which is in this subsection referred to as a “federal provision”), nor does it apply in respect of amounts deemed to be held in trust under any law of a province that creates a deemed trust the sole purpose of which is to ensure remittance to Her Majesty in right of the province of amounts deducted or withheld under a law of the province if

(a) that law of the province imposes a tax similar in nature to the tax imposed under the *Income Tax Act* and the amounts deducted or withheld under that law of the province are of the same nature as the amounts referred to in subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, or

(b) the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan*, that law of the province establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection and the amounts deducted or withheld under that law of the province are of the same nature as amounts referred to in subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan*,

and for the purpose of this subsection, any provision of a law of a province that creates a deemed trust is, despite any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same effect and scope against any creditor, however secured, as the corresponding federal provision.

Excise Tax Act, R.S.C. 1985, c. E-15 (as at December 13, 2007)

222. (1) [Trust for amounts collected] Subject to subsection (1.1), every person who collects an amount as or on account of tax under Division II is deemed, for all purposes and despite any security interest in the amount, to hold the amount in trust for Her Majesty in right of Canada, separate and apart from the property of the person and from property held by any secured

37. (1) [Fiducies présumées] Sous réserve du paragraphe (2) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d’assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens de la compagnie débitrice ne peut être considéré comme tel par le seul effet d’une telle disposition.

(2) [Exceptions] Le paragraphe (1) ne s’applique pas à l’égard des sommes réputées détenues en fiducie aux termes des paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, des paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada* ou des paragraphes 86(2) ou (2.1) de la *Loi sur l’assurance-emploi* (chacun étant appelé « disposition fédérale » au présent paragraphe) ou à l’égard des sommes réputées détenues en fiducie aux termes de toute loi d’une province créant une fiducie présumée dans le seul but d’assurer à Sa Majesté du chef de cette province la remise de sommes déduites ou retenues aux termes d’une loi de cette province, si, dans ce dernier cas, se réalise l’une des conditions suivantes :

a) la loi de cette province prévoit un impôt semblable, de par sa nature, à celui prévu par la *Loi de l’impôt sur le revenu*, et les sommes déduites ou retenues au titre de cette loi provinciale sont de même nature que celles visées aux paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*;

b) cette province est une province instituant un régime général de pensions au sens du paragraphe 3(1) du *Régime de pensions du Canada*, la loi de cette province institue un régime provincial de pensions au sens de ce paragraphe, et les sommes déduites ou retenues au titre de cette loi provinciale sont de même nature que celles visées aux paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada*.

Pour l’application du présent paragraphe, toute disposition de la loi provinciale qui crée une fiducie présumée est réputée avoir, à l’encontre de tout créancier de la compagnie et malgré tout texte législatif fédéral ou provincial et toute règle de droit, la même portée et le même effet que la disposition fédérale correspondante, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

Loi sur la taxe d’accise, L.R.C. 1985, ch. E-15 (en date du 13 décembre 2007)

222. (1) [Montants perçus détenus en fiducie] La personne qui perçoit un montant au titre de la taxe prévue à la section II est réputée, à toutes fins utiles et malgré tout droit en garantie le concernant, le détenir en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada, séparé de ses propres biens et des biens détenus par ses créanciers garantis qui, en l’absence du droit en garantie, seraient ceux de la

creditor of the person that, but for a security interest, would be property of the person, until the amount is remitted to the Receiver General or withdrawn under subsection (2).

(1.1) [Amounts collected before bankruptcy] Subsection (1) does not apply, at or after the time a person becomes a bankrupt (within the meaning of the *Bankruptcy and Insolvency Act*), to any amounts that, before that time, were collected or became collectible by the person as or on account of tax under Division II.

(3) [Extension of trust] Despite any other provision of this Act (except subsection (4)), any other enactment of Canada (except the *Bankruptcy and Insolvency Act*), any enactment of a province or any other law, if at any time an amount deemed by subsection (1) to be held by a person in trust for Her Majesty is not remitted to the Receiver General or withdrawn in the manner and at the time provided under this Part, property of the person and property held by any secured creditor of the person that, but for a security interest, would be property of the person, equal in value to the amount so deemed to be held in trust, is deemed

(a) to be held, from the time the amount was collected by the person, in trust for Her Majesty, separate and apart from the property of the person, whether or not the property is subject to a security interest, and

(b) to form no part of the estate or property of the person from the time the amount was collected, whether or not the property has in fact been kept separate and apart from the estate or property of the person and whether or not the property is subject to a security interest

and is property beneficially owned by Her Majesty in right of Canada despite any security interest in the property or in the proceeds thereof and the proceeds of the property shall be paid to the Receiver General in priority to all security interests.

Bankruptcy and Insolvency Act, R.S.C. 1985, c. B-3 (as at December 13, 2007)

67. (1) [Property of bankrupt] The property of a bankrupt divisible among his creditors shall not comprise

personne, jusqu'à ce qu'il soit versé au receveur général ou retiré en application du paragraphe (2).

(1.1) [Montants perçus avant la faillite] Le paragraphe (1) ne s'applique pas, à compter du moment de la faillite d'un failli, au sens de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, aux montants perçus ou devenus percevables par lui avant la faillite au titre de la taxe prévue à la section II.

(3) [Non-versement ou non-retrait] Malgré les autres dispositions de la présente loi (sauf le paragraphe (4) du présent article), tout autre texte législatif fédéral (sauf la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*), tout texte législatif provincial ou toute autre règle de droit, lorsqu'un montant qu'une personne est réputée par le paragraphe (1) détenir en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada n'est pas versé au receveur général ni retiré selon les modalités et dans le délai prévus par la présente partie, les biens de la personne — y compris les biens détenus par ses créanciers garantis qui, en l'absence du droit en garantie, seraient ses biens — d'une valeur égale à ce montant sont réputés :

a) être détenus en fiducie pour Sa Majesté du chef du Canada, à compter du moment où le montant est perçu par la personne, séparés des propres biens de la personne, qu'ils soient ou non assujettis à un droit en garantie;

b) ne pas faire partie du patrimoine ou des biens de la personne à compter du moment où le montant est perçu, que ces biens aient été ou non tenus séparés de ses propres biens ou de son patrimoine et qu'ils soient ou non assujettis à un droit en garantie.

Ces biens sont des biens dans lesquels Sa Majesté du chef du Canada a un droit de bénéficiaire malgré tout autre droit en garantie sur ces biens ou sur le produit en découlant, et le produit découlant de ces biens est payé au receveur général par priorité sur tout droit en garantie.

Loi sur la faillite et l'insolvabilité, L.R.C. 1985, ch. B-3 (en date du 13 décembre 2007)

67. (1) [Biens du failli] Les biens d'un failli, constituant le patrimoine attribué à ses créanciers, ne comprennent pas les biens suivants :

(a) property held by the bankrupt in trust for any other person,

(b) any property that as against the bankrupt is exempt from execution or seizure under any laws applicable in the province within which the property is situated and within which the bankrupt resides, or

(b.1) such goods and services tax credit payments and prescribed payments relating to the essential needs of an individual as are made in prescribed circumstances and are not property referred to in paragraph (a) or (b),

but it shall comprise

(c) all property wherever situated of the bankrupt at the date of his bankruptcy or that may be acquired by or devolve on him before his discharge, and

(d) such powers in or over or in respect of the property as might have been exercised by the bankrupt for his own benefit.

(2) [Deemed trusts] Subject to subsection (3), notwithstanding any provision in federal or provincial legislation that has the effect of deeming property to be held in trust for Her Majesty, property of a bankrupt shall not be regarded as held in trust for Her Majesty for the purpose of paragraph (1)(a) unless it would be so regarded in the absence of that statutory provision.

(3) [Exceptions] Subsection (2) does not apply in respect of amounts deemed to be held in trust under subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan* or subsection 86(2) or (2.1) of the *Employment Insurance Act* (each of which is in this subsection referred to as a “federal provision”) nor in respect of amounts deemed to be held in trust under any law of a province that creates a deemed trust the sole purpose of which is to ensure remittance to Her Majesty in right of the province of amounts deducted or withheld under a law of the province where

(a) that law of the province imposes a tax similar in nature to the tax imposed under the *Income Tax Act* and the amounts deducted or withheld under that law of the province are of the same nature as the amounts referred to in subsection 227(4) or (4.1) of the *Income Tax Act*, or

a) les biens détenus par le failli en fiducie pour toute autre personne;

b) les biens qui, à l'encontre du failli, sont exempts d'exécution ou de saisie sous le régime des lois applicables dans la province dans laquelle sont situés ces biens et où réside le failli;

b.1) dans les circonstances prescrites, les paiements au titre de crédits de la taxe sur les produits et services et les paiements prescrits qui sont faits à des personnes physiques relativement à leurs besoins essentiels et qui ne sont pas visés aux alinéas a) et b),

mais ils comprennent :

c) tous les biens, où qu'ils soient situés, qui appartiennent au failli à la date de la faillite, ou qu'il peut acquérir ou qui peuvent lui être dévolus avant sa libération;

d) les pouvoirs sur des biens ou à leur égard, qui auraient pu être exercés par le failli pour son propre bénéfice.

(2) [Fiducies présumées] Sous réserve du paragraphe (3) et par dérogation à toute disposition législative fédérale ou provinciale ayant pour effet d'assimiler certains biens à des biens détenus en fiducie pour Sa Majesté, aucun des biens du failli ne peut, pour l'application de l'alinéa (1)a), être considéré comme détenu en fiducie pour Sa Majesté si, en l'absence de la disposition législative en question, il ne le serait pas.

(3) [Exceptions] Le paragraphe (2) ne s'applique pas à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes des paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, des paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada* ou des paragraphes 86(2) ou (2.1) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (chacun étant appelé « disposition fédérale » au présent paragraphe) ou à l'égard des montants réputés détenus en fiducie aux termes de toute loi d'une province créant une fiducie présumée dans le seul but d'assurer à Sa Majesté du chef de cette province la remise de sommes déduites ou retenues aux termes d'une loi de cette province, dans la mesure où, dans ce dernier cas, se réalise l'une des conditions suivantes :

a) la loi de cette province prévoit un impôt semblable, de par sa nature, à celui prévu par la *Loi de l'impôt sur le revenu*, et les sommes déduites ou retenues aux termes de la loi de cette province sont de même nature que celles visées aux paragraphes 227(4) ou (4.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;

(b) the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan*, that law of the province establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection and the amounts deducted or withheld under that law of the province are of the same nature as amounts referred to in subsection 23(3) or (4) of the *Canada Pension Plan*,

and for the purpose of this subsection, any provision of a law of a province that creates a deemed trust is, notwithstanding any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same effect and scope against any creditor, however secured, as the corresponding federal provision.

86. (1) [Status of Crown claims] In relation to a bankruptcy or proposal, all provable claims, including secured claims, of Her Majesty in right of Canada or a province or of any body under an Act respecting workers’ compensation, in this section and in section 87 called a “workers’ compensation body”, rank as unsecured claims.

(3) [Exceptions] Subsection (1) does not affect the operation of

(a) subsections 224(1.2) and (1.3) of the *Income Tax Act*;

(b) any provision of the *Canada Pension Plan* or of the *Employment Insurance Act* that refers to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* and provides for the collection of a contribution, as defined in the *Canada Pension Plan*, or an employee’s premium, or employer’s premium, as defined in the *Employment Insurance Act*, and of any related interest, penalties or other amounts; or

(c) any provision of provincial legislation that has a similar purpose to subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act*, or that refers to that subsection, to the extent that it provides for the collection of a sum, and of any related interest, penalties or other amounts, where the sum

(i) has been withheld or deducted by a person from a payment to another person and is in respect of a tax similar in nature to the income tax imposed on individuals under the *Income Tax Act*, or

b) cette province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) du *Régime de pensions du Canada*, la loi de cette province institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe, et les sommes déduites ou retenues aux termes de la loi de cette province sont de même nature que celles visées aux paragraphes 23(3) ou (4) du *Régime de pensions du Canada*.

Pour l’application du présent paragraphe, toute disposition de la loi provinciale qui crée une fiducie présumée est réputée avoir, à l’encontre de tout créancier du failli et malgré tout texte législatif fédéral ou provincial et toute règle de droit, la même portée et le même effet que la disposition fédérale correspondante, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

86. (1) [Réclamations de la Couronne] Dans le cadre d’une faillite ou d’une proposition, les réclamations prouvables — y compris les réclamations garanties — de Sa Majesté du chef du Canada ou d’une province ou d’un organisme compétent au titre d’une loi sur les accidents du travail prennent rang comme réclamations non garanties.

(3) [Effet] Le paragraphe (1) n’a pas pour effet de porter atteinte à l’application des dispositions suivantes :

a) les paragraphes 224(1.2) et (1.3) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*;

b) toute disposition du *Régime de pensions du Canada* ou de la *Loi sur l’assurance-emploi* qui renvoie au paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et qui prévoit la perception d’une cotisation, au sens du *Régime de pensions du Canada*, ou d’une cotisation ouvrière ou d’une cotisation patronale, au sens de la *Loi sur l’assurance-emploi*, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents;

c) toute disposition législative provinciale dont l’objet est semblable à celui du paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ou qui renvoie à ce paragraphe, dans la mesure où elle prévoit la perception d’une somme, et des intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, qui :

(i) soit a été retenue par une personne sur un paiement effectué à une autre personne, ou déduite d’un tel paiement, et se rapporte à un impôt semblable, de par sa nature, à l’impôt sur le revenu auquel les particuliers sont assujettis en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*,

(ii) is of the same nature as a contribution under the *Canada Pension Plan* if the province is a “province providing a comprehensive pension plan” as defined in subsection 3(1) of the *Canada Pension Plan* and the provincial legislation establishes a “provincial pension plan” as defined in that subsection,

and for the purpose of paragraph (c), the provision of provincial legislation is, despite any Act of Canada or of a province or any other law, deemed to have the same effect and scope against any creditor, however secured, as subsection 224(1.2) of the *Income Tax Act* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(i), or as subsection 23(2) of the *Canada Pension Plan* in respect of a sum referred to in subparagraph (c)(ii), and in respect of any related interest, penalties or other amounts.

Appeal allowed with costs, ABELLA J. dissenting.

Solicitors for the appellant: Fraser Milner Casgrain, Vancouver.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Canada, Vancouver.

(ii) soit est de même nature qu’une cotisation prévue par le *Régime de pensions du Canada*, si la province est « une province instituant un régime général de pensions » au sens du paragraphe 3(1) de cette loi et si la loi provinciale institue un « régime provincial de pensions » au sens de ce paragraphe.

Pour l’application de l’alinéa c), la disposition législative provinciale en question est réputée avoir, à l’encontre de tout créancier et malgré tout texte législatif fédéral ou provincial et toute règle de droit, la même portée et le même effet que le paragraphe 224(1.2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(i), ou que le paragraphe 23(2) du *Régime de pensions du Canada* quant à la somme visée au sous-alinéa c)(ii), et quant aux intérêts, pénalités ou autres montants y afférents, quelle que soit la garantie dont bénéficie le créancier.

Pourvoi accueilli avec dépens, la juge ABELLA est dissidente.

Procureurs de l’appelante : Fraser Milner Casgrain, Vancouver.

Procureur de l’intimé : Procureur général du Canada, Vancouver.

TAB 9

CITATION: Target Canada Co. (Re), 2015 ONSC 303
COURT FILE NO.: CV-15-10832-00CL
DATE: 2015-01-16

SUPERIOR COURT OF JUSTICE - ONTARIO

RE: IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C., 1985, c. C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF TARGET CANADA CO., TARGET CANADA
HEALTH CO., TARGET CANADA MOBILE GP CO., TARGET CANADA
PHARMACY (BC) CORP., TARGET CANADA PHARMACY (ONTARIO)
CORP., TARGET CANADA PHARMACY CORP., TARGET CANADA
PHARMACY (SK) CORP., and TARGET CANADA PROPERTY LLC.

BEFORE: Regional Senior Justice Morawetz

COUNSEL: *Tracy Sandler and Jeremy Dacks*, for the Target Canada Co., Target Canada
Health Co., Target Canada Mobile GP Co., Target Canada Pharmacy (BC) Corp.,
Target Canada Pharmacy (Ontario) Corp., Target Canada Pharmacy Corp., Target
Canada Pharmacy (SK) Corp., and Target Canada Property LLC (the
“Applicants”)

Jay Swartz, for the Target Corporation

Alan Mark, Melaney Wagner, and Jesse Mighton, for the Proposed Monitor,
Alvarez and Marsal Canada ULC (“Alvarez”)

Terry O’Sullivan, for The Honourable J. Ground, Trustee of the Proposed
Employee Trust

Susan Philpott, for the Proposed Employee Representative Counsel for employees
of the Applicants

HEARD and ENDORSED: January 15, 2015

REASONS: January 16, 2015

ENDORSEMENT

[1] Target Canada Co. (“TCC”) and the other applicants listed above (the “Applicants”) seek relief under the *Companies’ Creditors Arrangement Act*, R.S.C., 1985, c. C-36, as amended (the “CCAA”). While the limited partnerships listed in Schedule “A” to the draft Order (the “Partnerships”) are not applicants in this proceeding, the Applicants seek to have a stay of

proceedings and other benefits of an initial order under the CCAA extended to the Partnerships, which are related to or carry on operations that are integral to the business of the Applicants.

[2] TCC is a large Canadian retailer. It is the Canadian operating subsidiary of Target Corporation, one of the largest retailers in the United States. The other Applicants are either corporations or partners of the Partnerships formed to carry on specific aspects of TCC's Canadian retail business (such as the Canadian pharmacy operations) or finance leasehold improvements in leased Canadian stores operated by TCC. The Applicants, therefore, do not represent the entire Target enterprise; the Applicants consist solely of entities that are integral to the Canadian retail operations. Together, they are referred as the "Target Canada Entities".

[3] In early 2011, Target Corporation determined to expand its retail operations into Canada, undertaking a significant investment (in the form of both debt and equity) in TCC and certain of its affiliates in order to permit TCC to establish and operate Canadian retail stores. As of today, TCC operates 133 stores, with at least one store in every province of Canada. All but three of these stores are leased.

[4] Due to a number of factors, the expansion into Canada has proven to be substantially less successful than expected. Canadian operations have shown significant losses in every quarter since stores opened. Projections demonstrate little or no prospect of improvement within a reasonable time.

[5] After exploring multiple solutions over a number of months and engaging in extensive consultations with its professional advisors, Target Corporation concluded that, in the interest of all of its stakeholders, the responsible course of action is to cease funding the Canadian operations.

[6] Without ongoing investment from Target Corporation, TCC and the other Target Canada Entities cannot continue to operate and are clearly insolvent. Due to the magnitude and complexity of the operations of the Target Canada Entities, the Applicants are seeking a stay of proceedings under the CCAA in order to accomplish a fair, orderly and controlled wind-down of their operations. The Target Canada Entities have indicated that they intend to treat all of their stakeholders as fairly and equitably as the circumstances allow, particularly the approximately 17,600 employees of the Target Canada Entities.

[7] The Applicants are of the view that an orderly wind-down under Court supervision, with the benefit of inherent jurisdiction of the CCAA, and the oversight of the proposed monitor, provides a framework in which the Target Canada Entities can, among other things:

- a) Pursue initiatives such as the sale of real estate portfolios and the sale of inventory;
- b) Develop and implement support mechanisms for employees as vulnerable stakeholders affected by the wind-down, particularly (i) an employee trust (the "Employee Trust") funded by Target Corporation; (ii) an employee representative counsel to safeguard employee interests; and (iii) a key

employee retention plan (the “KERP”) to provide essential employees who agree to continue their employment and to contribute their services and expertise to the Target Canada Entities during the orderly wind-down;

- c) Create a level playing field to ensure that all affected stakeholders are treated as fairly and equitably as the circumstances allow; and
- d) Avoid the significant maneuvering among creditors and other stakeholders that could be detrimental to all stakeholders, in the absence of a court-supervised proceeding.

[8] The Applicants are of the view that these factors are entirely consistent with the well-established purpose of a CCAA stay: to give a debtor the “breathing room” required to restructure with a view to maximizing recoveries, whether the restructuring takes place as a going concern or as an orderly liquidation or wind-down.

[9] TCC is an indirect, wholly-owned subsidiary of Target Corporation and is the operating company through which the Canadian retail operations are carried out. TCC is a Nova Scotia unlimited liability company. It is directly owned by Nicollet Enterprise 1 S. à r.l. (“NE1”), an entity organized under the laws of Luxembourg. Target Corporation (which is incorporated under the laws of the State of Minnesota) owns NE1 through several other entities.

[10] TCC operates from a corporate headquarters in Mississauga, Ontario. As of January 12, 2015, TCC employed approximately 17,600 people, almost all of whom work in Canada. TCC’s employees are not represented by a union, and there is no registered pension plan for employees.

[11] The other Target Canada Entities are all either: (i) direct or indirect subsidiaries of TCC with responsibilities for specific aspects of the Canadian retail operation; or (ii) affiliates of TCC that have been involved in the financing of certain leasehold improvements.

[12] A typical TCC store has a footprint in the range of 80,000 to 125,000 total retail square feet and is located in a shopping mall or large strip mall. TCC is usually the anchor tenant. Each TCC store typically contains an in-store Target brand pharmacy, Target Mobile kiosk and a Starbucks café. Each store typically employs approximately 100 – 150 people, described as “Team Members” and “Team Leaders”, with a total of approximately 16,700 employed at the “store level” of TCC’s retail operations.

[13] TCC owns three distribution centres (two in Ontario and one in Alberta) to support its retail operations. These centres are operated by a third party service provider. TCC also leases a variety of warehouse and office spaces.

[14] In every quarter since TCC opened its first store, TCC has faced lower than expected sales and greater than expected losses. As reported in Target Corporation’s Consolidated Financial Statements, the Canadian segment of the Target business has suffered a significant loss in every quarter since TCC opened stores in Canada.

[15] TCC is completely operationally funded by its ultimate parent, Target Corporation, and related entities. It is projected that TCC's cumulative pre-tax losses from the date of its entry into the Canadian market to the end of the 2014 fiscal year (ending January 31, 2015) will be more than \$2.5 billion. In his affidavit, Mr. Mark Wong, General Counsel and Secretary of TCC, states that this is more than triple the loss originally expected for this period. Further, if TCC's operations are not wound down, it is projected that they would remain unprofitable for at least 5 years and would require significant and continued funding from Target Corporation during that period.

[16] TCC attributes its failure to achieve expected profitability to a number of principal factors, including: issues of scale; supply chain difficulties; pricing and product mix issues; and the absence of a Canadian online retail presence.

[17] Following a detailed review of TCC's operations, the Board of Directors of Target Corporation decided that it is in the best interests of the business of Target Corporation and its subsidiaries to discontinue Canadian operations.

[18] Based on the stand-alone financial statements prepared for TCC as of November 1, 2014 (which consolidated financial results of TCC and its subsidiaries), TCC had total assets of approximately \$5.408 billion and total liabilities of approximately \$5.118 billion. Mr. Wong states that this does not reflect a significant impairment charge that will likely be incurred at fiscal year end due to TCC's financial situation.

[19] Mr. Wong states that TCC's operational funding is provided by Target Corporation. As of November 1, 2014, NE1 (TCC's direct parent) had provided equity capital to TCC in the amount of approximately \$2.5 billion. As a result of continuing and significant losses in TCC's operations, NE1 has been required to make an additional equity investment of \$62 million since November 1, 2014.

[20] NE1 has also lent funds to TCC under a Loan Facility with a maximum amount of \$4 billion. TCC owed NE1 approximately \$3.1 billion under this Facility as of January 2, 2015. The Loan Facility is unsecured. On January 14, 2015, NE1 agreed to subordinate all amounts owing by TCC to NE1 under this Loan Facility to payment in full of proven claims against TCC.

[21] As at November 1, 2014, Target Canada Property LLC ("TCC Propco") had assets of approximately \$1.632 billion and total liabilities of approximately \$1.643 billion. Mr. Wong states that this does not reflect a significant impairment charge that will likely be incurred at fiscal year end due to TCC Propco's financial situation. TCC Propco has also borrowed approximately \$1.5 billion from Target Canada Property LP and TCC Propco also owes U.S. \$89 million to Target Corporation under a Demand Promissory Note.

[22] TCC has subleased almost all the retail store leases to TCC Propco, which then made real estate improvements and sub-sub leased the properties back to TCC. Under this arrangement, upon termination of any of these sub-leases, a "make whole" payment becomes owing from TCC to TCC Propco.

[23] Mr. Wong states that without further funding and financial support from Target Corporation, the Target Canada Entities are unable to meet their liabilities as they become due, including TCC's next payroll (due January 16, 2015). The Target Canada Entities, therefore state that they are insolvent.

[24] Mr. Wong also states that given the size and complexity of TCC's operations and the numerous stakeholders involved in the business, including employees, suppliers, landlords, franchisees and others, the Target Canada Entities have determined that a controlled wind-down of their operations and liquidation under the protection of the CCAA, under Court supervision and with the assistance of the proposed monitor, is the only practical method available to ensure a fair and orderly process for all stakeholders. Further, Mr. Wong states that TCC and Target Corporation seek to benefit from the framework and the flexibility provided by the CCAA in effecting a controlled and orderly wind-down of the Canadian operations, in a manner that treats stakeholders as fairly and as equitably as the circumstances allow.

[25] On this initial hearing, the issues are as follows:

- a) Does this court have jurisdiction to grant the CCAA relief requested?
 - a) Should the stay be extended to the Partnerships?
 - b) Should the stay be extended to "Co-tenants" and rights of third party tenants?
 - c) Should the stay extend to Target Corporation and its U.S. subsidiaries in relation to claims that are derivative of claims against the Target Canada Entities?
 - d) Should the Court approve protections for employees?
 - e) Is it appropriate to allow payment of certain pre-filing amounts?
 - f) Does this court have the jurisdiction to authorize pre-filing claims to "critical" suppliers;
 - g) Should the court should exercise its discretion to authorize the Applicants to seek proposals from liquidators and approve the financial advisor and real estate advisor engagement?
 - h) Should the court exercise its discretion to approve the Court-ordered charges?

[26] "Insolvent" is not expressly defined in the CCAA. However, for the purposes of the CCAA, a debtor is insolvent if it meets the definition of an "insolvent person" in section 2 of the *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C., 1985, c. B-3 ("BIA") or if it is "insolvent" as described in *Stelco Inc. (Re)*, [2004] O.J. No. 1257, [*Stelco*], leave to appeal refused, [2004] O.J. No. 1903, leave to appeal to S.C.C. refused [2004] S.C.C.A. No. 336, where Farley, J. found that "insolvency" includes a corporation "reasonably expected to run out of liquidity within [a]

reasonable proximity of time as compared with the time reasonably required to implement a restructuring” (at para 26). The decision of Farley, J. in *Stelco* was followed in *Prizm Income Fund (Re)*, [2011] O.J. No. 1491 (SCJ), 2011 and *Canwest Global Communications Corp. (Re)*, [2009] O.J. No. 4286, (SCJ) [*Canwest*].

[27] Having reviewed the record and hearing submissions, I am satisfied that the Target Canada Entities are all insolvent and are debtor companies to which the CCAA applies, either by reference to the definition of “insolvent person” under the *Bankruptcy and Insolvency Act* (the “BIA”) or under the test developed by Farley J. in *Stelco*.

[28] I also accept the submission of counsel to the Applicants that without the continued financial support of Target Corporation, the Target Canada Entities face too many legal and business impediments and too much uncertainty to wind-down their operations without the “breathing space” afforded by a stay of proceedings or other available relief under the CCAA.

[29] I am also satisfied that this Court has jurisdiction over the proceeding. Section 9(1) of the CCAA provides that an application may be made to the court that has jurisdiction in (a) the province in which the head office or chief place of business of the company in Canada is situated; or (b) any province in which the company’s assets are situated, if there is no place of business in Canada.

[30] In this case, the head office and corporate headquarters of TCC is located in Mississauga, Ontario, where approximately 800 employees work. Moreover, the chief place of business of the Target Canada Entities is Ontario. A number of office locations are in Ontario; 2 of TCC’s 3 primary distribution centres are located in Ontario; 55 of the TCC retail stores operate in Ontario; and almost half the employees that support TCC’s operations work in Ontario.

[31] The Target Canada Entities state that the purpose for seeking the proposed initial order in these proceedings is to effect a fair, controlled and orderly wind-down of their Canadian retail business with a view to developing a plan of compromise or arrangement to present to their creditors as part of these proceedings. I accept the submissions of counsel to the Applicants that although there is no prospect that a restructured “going concern” solution involving the Target Canada Entities will result, the use of the protections and flexibility afforded by the CCAA is entirely appropriate in these circumstances. In arriving at this conclusion, I have noted the comments of the Supreme Court of Canada in *Century Services Inc. v. Canada (Attorney General)*, [2010] SCC 50 (“*Century Services*”) that “courts frequently observe that the CCAA is skeletal in nature”, and does not “contain a comprehensive code that lays out all that is permitted or barred”. The flexibility of the CCAA, particularly in the context of large and complex restructurings, allows for innovation and creativity, in contrast to the more “rules-based” approach of the BIA.

[32] Prior to the 2009 amendments to the CCAA, Canadian courts accepted that, in appropriate circumstances, debtor companies were entitled to seek the protection of the CCAA where the outcome was not going to be a going concern restructuring, but instead, a “liquidation” or wind-down of the debtor companies’ assets or business.

[33] The 2009 amendments did not expressly address whether the CCAA could be used generally to wind-down the business of a debtor company. However, I am satisfied that the enactment of section 36 of the CCAA, which establishes a process for a debtor company to sell assets outside the ordinary course of business while under CCAA protection, is consistent with the principle that the CCAA can be a vehicle to downsize or wind-down a debtor company's business.

[34] In this case, the sheer magnitude and complexity of the Target Canada Entities business, including the number of stakeholders whose interests are affected, are, in my view, suited to the flexible framework and scope for innovation offered by this "skeletal" legislation.

[35] The required audited financial statements are contained in the record.

[36] The required cash flow statements are contained in the record.

[37] Pursuant to s. 11.02 of the CCAA, the court may make an order staying proceedings, restraining further proceedings, or prohibiting the commencement of proceedings, "on any terms that it may impose" and "effective for the period that the court considers necessary" provided the stay is no longer than 30 days. The Target Canada Entities, in this case, seek a stay of proceedings up to and including February 13, 2015.

[38] Certain of the corporate Target Canada Entities (TCC, TCC Health and TCC Mobile) act as general or limited partners in the partnerships. The Applicants submit that it is appropriate to extend the stay of proceedings to the Partnerships on the basis that each performs key functions in relation to the Target Canada Entities' businesses.

[39] The Applicants also seek to extend the stay to Target Canada Property LP which was formerly the sub-leasee/sub-sub lessor under the sub-sub lease back arrangement entered into by TCC to finance the leasehold improvements in its leased stores. The Applicants contend that the extension of the stay to Target Canada Property LP is necessary in order to safeguard it against any residual claims that may be asserted against it as a result of TCC Propco's insolvency and filing under the CCAA.

[40] I am satisfied that it is appropriate that an initial order extending the protection of a CCAA stay of proceedings under section 11.02(1) of the CCAA should be granted.

[41] Pursuant to section 11.7(1) of the CCAA, Alvarez & Marsal Inc. is appointed as Monitor.

[42] It is well established that the court has the jurisdiction to extend the protection of the stay of proceedings to Partnerships in order to ensure that the purposes of the CCAA can be achieved (see: *Lehndorff General Partner Ltd. (1993)*, 17 CBR (3d) 24 (Ont. Gen. Div.); *Re Prizm Income Fund*, 2011 ONSC 2061; *Re Canwest Publishing Inc.* 2010 ONSC 222 ("*Canwest Publishing*") and *Re Canwest Global Communications Corp.*, 2009 CarswellOnt 6184 ("*Canwest Global*").

[43] In these circumstances, I am also satisfied that it is appropriate to extend the stay to the Partnerships as requested.

[44] The Applicants also seek landlord protection in relation to third party tenants. Many retail leases of non-anchored tenants provide that tenants have certain rights against their landlords if the anchor tenant in a particular shopping mall or centre becomes insolvent or ceases operations. In order to alleviate the prejudice to TCC's landlords if any such non-anchored tenants attempt to exercise these rights, the Applicants request an extension of the stay of proceedings (the "Co-Tenancy Stay") to all rights of these third party tenants against the landlords that arise out of the insolvency of the Target Canada Entities or as a result of any steps taken by the Target Canada Entities pursuant to the Initial Order.

[45] The Applicants contend that the authority to grant the Co-Tenancy Stay derives from the broad jurisdiction under sections 11 and 11.02(1) of the CCAA to make an initial order on any terms that the court may impose. Counsel references *Re T. Eaton Co.*, 1997 CarswellOnt 1914 (Gen. Div.) as a precedent where a stay of proceedings of the same nature as the Co-Tenancy Stay was granted by the court in Eaton's second CCAA proceeding. The Court noted that, if tenants were permitted to exercise these "co-tenancy" rights during the stay, the claims of the landlord against the debtor company would greatly increase, with a potentially detrimental impact on the restructuring efforts of the debtor company.

[46] In these proceedings, the Target Canada Entities propose, as part of the orderly wind-down of their businesses, to engage a financial advisor and a real estate advisor with a view to implementing a sales process for some or all of its real estate portfolio. The Applicants submit that it is premature to determine whether this process will be successful, whether any leases will be conveyed to third party purchasers for value and whether the Target Canada Entities can successfully develop and implement a plan that their stakeholders, including their landlords, will accept. The Applicants further contend that while this process is being resolved and the orderly wind-down is underway, the Co-Tenancy Stay is required to postpone the contractual rights of these tenants for a finite period. The Applicants contend that any prejudice to the third party tenants' clients is significantly outweighed by the benefits of the Co-Tenancy Stay to all of the stakeholders of the Target Canada Entities during the wind-down period.

[47] The Applicants therefore submit that it is both necessary and appropriate to grant the Co-Tenancy Stay in these circumstances.

[48] I am satisfied the Court has the jurisdiction to grant such a stay. In my view, it is appropriate to preserve the status quo at this time. To the extent that the affected parties wish to challenge the broad nature of this stay, the same can be addressed at the "comeback hearing".

[49] The Applicants also request that the benefit of the stay of proceedings be extended (subject to certain exceptions related to the cash management system) to Target Corporation and its U.S. subsidiaries in relation to claims against these entities that are derivative of the primary liability of the Target Canada Entities.

[50] I am satisfied that the Court has the jurisdiction to grant such a stay. In my view, it is appropriate to preserve the status quo at this time and the stay is granted, again, subject to the proviso that affected parties can challenge the broad nature of the stay at a comeback hearing directed to this issue.

[51] With respect to the protection of employees, it is noted that TCC employs approximately 17,600 individuals.

[52] Mr. Wong contends that TCC and Target Corporation have always considered their employees to be integral to the Target brand and business. However, the orderly wind-down of the Target Canada Entities' business means that the vast majority of TCC employees will receive a notice immediately after the CCAA filing that their employment is to be terminated as part of the wind-down process.

[53] In order to provide a measure of financial security during the orderly wind-down and to diminish financial hardship that TCC employees may suffer, Target Corporation has agreed to fund an Employee Trust to a maximum of \$70 million.

[54] The Applicants seek court approval of the Employee Trust which provides for payment to eligible employees of certain amounts, such as the balance of working notice following termination. Counsel contends that the Employee Trust was developed in consultation with the proposed monitor, who is the administrator of the trust, and is supported by the proposed Representative Counsel. The proposed trustee is The Honourable J. Ground. The Employee Trust is exclusively funded by Target Corporation and the costs associated with administering the Employee Trust will be borne by the Employee Trust, not the estate of Target Canada Entities. Target Corporation has agreed not to seek to recover from the Target Canada Entities estates any amounts paid out to employee beneficiaries under the Employee Trust.

[55] In my view, it is questionable as to whether court authorization is required to implement the provisions of the Employee Trust. It is the third party, Target Corporation, that is funding the expenses for the Employee Trust and not one of the debtor Applicants. However, I do recognize that the implementation of the Employee Trust is intertwined with this proceeding and is beneficial to the employees of the Applicants. To the extent that Target Corporation requires a court order authorizing the implementation of the employee trust, the same is granted.

[56] The Applicants seek the approval of a KERP and the granting of a court ordered charge up to the aggregate amount of \$6.5 million as security for payments under the KERP. It is proposed that the KERP Charge will rank after the Administration Charge but before the Directors' Charge.

[57] The approval of a KERP and related KERP Charge is in the discretion of the Court. KERPs have been approved in numerous CCAA proceedings, including *Re Nortel Networks Corp.*, 2009 CarswellOnt 1330 (S.C.J.) [*Nortel Networks (KERP)*], and *Re Grant Forest Products Inc.*, 2009 CarswellOnt 4699 (Ont. S.C.J.). In *U.S. Steel Canada Inc.*, 2014 ONSC 6145, I recently approved the KERP for employees whose continued services were critical to the stability of the business and for the implementation of the marketing process and whose services

could not easily be replaced due, in part, to the significant integration between the debtor company and its U.S. parent.

[58] In this case, the KERP was developed by the Target Canada Entities in consultation with the proposed monitor. The proposed KERP and KERP Charge benefits between 21 and 26 key management employees and approximately 520 store-level management employees.

[59] Having reviewed the record, I am of the view that it is appropriate to approve the KERP and the KERP Charge. In arriving at this conclusion, I have taken into account the submissions of counsel to the Applicants as to the importance of having stability among the key employees in the liquidation process that lies ahead.

[60] The Applicants also request the Court to appoint Koskie Minsky LLP as employee representative counsel (the "Employee Representative Counsel"), with Ms. Susan Philpott acting as senior counsel. The Applicants contend that the Employee Representative Counsel will ensure that employee interests are adequately protected throughout the proceeding, including by assisting with the Employee Trust. The Applicants contend that at this stage of the proceeding, the employees have a common interest in the CCAA proceedings and there appears to be no material conflict existing between individual or groups of employees. Moreover, employees will be entitled to opt out, if desired.

[61] I am satisfied that section 11 of the CCAA and the *Rules of Civil Procedure* confer broad jurisdiction on the court to appoint Representative Counsel for vulnerable stakeholder groups such as employee or investors (see *Re Nortel Networks Corp.*, 2009 CarswellOnt 3028 (S.C.J.) (Nortel Networks Representative Counsel)). In my view, it is appropriate to approve the appointment of Employee Representative Counsel and to provide for the payment of fees for such counsel by the Applicants. In arriving at this conclusion, I have taken into account:

- (i) the vulnerability and resources of the groups sought to be represented;
- (ii) the social benefit to be derived from the representation of the groups;
- (iii) the avoidance of multiplicity of legal retainers; and
- (iv) the balance of convenience and whether it is fair and just to creditors of the estate.

[62] The Applicants also seek authorization, if necessary, and with the consent of the Monitor, to make payments for pre-filing amounts owing and arrears to certain critical third parties that provide services integral to TCC's ability to operate during and implement its controlled and orderly wind-down process.

[63] Although the objective of the CCAA is to maintain the status quo while an insolvent company attempts to negotiate a plan of arrangement with its creditors, the courts have expressly acknowledged that preservation of the status quo does not necessarily entail the preservation of the relative pre-stay debt status of each creditor.

[64] The Target Canada Entities seek authorization to pay pre-filing amounts to certain specific categories of suppliers, if necessary and with the consent of the Monitor. These include:

- a) Logistics and supply chain providers;
- b) Providers of credit, debt and gift card processing related services; and
- c) Other suppliers up to a maximum aggregate amount of \$10 million, if, in the opinion of the Target Canada Entities, the supplier is critical to the orderly wind-down of the business.

[65] In my view, having reviewed the record, I am satisfied that it is appropriate to grant this requested relief in respect of critical suppliers.

[66] In order to maximize recovery for all stakeholders, TCC indicates that it intends to liquidate its inventory and attempt to sell the real estate portfolio, either en bloc, in groups, or on an individual property basis. The Applicants therefore seek authorization to solicit proposals from liquidators with a view to entering into an agreement for the liquidation of the Target Canada Entities inventory in a liquidation process.

[67] TCC's liquidity position continues to deteriorate. According to Mr. Wong, TCC and its subsidiaries have an immediate need for funding in order to satisfy obligations that are coming due, including payroll obligations that are due on January 16, 2015. Mr. Wong states that Target Corporation and its subsidiaries are no longer willing to provide continued funding to TCC and its subsidiaries outside of a CCAA proceeding. Target Corporation (the "DIP Lender") has agreed to provide TCC and its subsidiaries (collectively, the "Borrower") with an interim financing facility (the "DIP Facility") on terms advantageous to the Applicants in the form of a revolving credit facility in an amount up to U.S. \$175 million. Counsel points out that no fees are payable under the DIP Facility and interest is to be charged at what they consider to be the favourable rate of 5%. Mr. Wong also states that it is anticipated that the amount of the DIP Facility will be sufficient to accommodate the anticipated liquidity requirements of the Borrower during the orderly wind-down process.

[68] The DIP Facility is to be secured by a security interest on all of the real and personal property owned, leased or hereafter acquired by the Borrower. The Applicants request a court-ordered charge on the property of the Borrower to secure the amount actually borrowed under the DIP Facility (the "DIP Lenders Charge"). The DIP Lenders Charge will rank in priority to all unsecured claims, but subordinate to the Administration Charge, the KERP Charge and the Directors' Charge.

[69] The authority to grant an interim financing charge is set out at section 11.2 of the CCAA. Section 11.2(4) sets out certain factors to be considered by the court in deciding whether to grant the DIP Financing Charge.

[70] The Target Canada Entities did not seek alternative DIP Financing proposals based on their belief that the DIP Facility was being offered on more favourable terms than any other

potentially available third party financing. The Target Canada Entities are of the view that the DIP Facility is in the best interests of the Target Canada Entities and their stakeholders. I accept this submission and grant the relief as requested.

[71] Accordingly, the DIP Lenders' Charge is granted in the amount up to U.S. \$175 million and the DIP Facility is approved.

[72] Section 11 of the CCAA provides the court with the authority to allow the debtor company to enter into arrangements to facilitate a restructuring under the CCAA. The Target Canada Entities wish to retain Lazard and Northwest to assist them during the CCAA proceeding. Both the Target Canada Entities and the Monitor believe that the quantum and nature of the remuneration to be paid to Lazard and Northwest is fair and reasonable. In these circumstances, I am satisfied that it is appropriate to approve the engagement of Lazard and Northwest.

[73] With respect to the Administration Charge, the Applicants are requesting that the Monitor, along with its counsel, counsel to the Target Canada Entities, independent counsel to the Directors, the Employee Representative Counsel, Lazard and Northwest be protected by a court ordered charge and all the property of the Target Canada Entities up to a maximum amount of \$6.75 million as security for their respective fees and disbursements (the "Administration Charge"). Certain fees that may be payable to Lazard are proposed to be protected by a Financial Advisor Subordinated Charge.

[74] In *Canwest Publishing Inc.*, 2010 ONSC 222, Pepall J. (as she then was) provided a non-exhaustive list of factors to be considered in approving an administration charge, including:

- a. The size and complexity of the business being restructured;
- b. The proposed role of the beneficiaries of the charge;
- c. Whether there is an unwarranted duplication of roles;
- d. Whether the quantum of the proposed Charge appears to be fair and reasonable;
- e. The position of the secured creditors likely to be affected by the Charge; and
- f. The position of the Monitor.

[75] Having reviewed the record, I am satisfied, that it is appropriate to approve the Administration Charge and the Financial Advisor Subordinated Charge.

[76] The Applicants seek a Directors' and Officers' charge in the amount of up to \$64 million. The Directors Charge is proposed to be secured by the property of the Target Canada Entities and to rank behind the Administration Charge and the KERP Charge, but ahead of the DIP Lenders' Charge.

[77] Pursuant to section 11.51 of the CCAA, the court has specific authority to grant a “super priority” charge to the directors and officers of a company as security for the indemnity provided by the company in respect of certain obligations.

[78] I accept the submissions of counsel to the Applicants that the requested Directors’ Charge is reasonable given the nature of the Target Canada Entities retail business, the number of employees in Canada and the corresponding potential exposure of the directors and officers to personal liability. Accordingly, the Directors’ Charge is granted.

[79] In the result, I am satisfied that it is appropriate to grant the Initial Order in these proceedings.

[80] The stay of proceedings is in effect until February 13, 2015.

[81] A comeback hearing is to be scheduled on or prior to February 13, 2015. I recognize that there are many aspects of the Initial Order that go beyond the usual first day provisions. I have determined that it is appropriate to grant this broad relief at this time so as to ensure that the status quo is maintained.

[82] The comeback hearing is to be a “true” comeback hearing. In moving to set aside or vary any provisions of this order, moving parties do not have to overcome any onus of demonstrating that the order should be set aside or varied.

[83] Finally, a copy of Lazard’s engagement letter (the “Lazard Engagement Letter”) is attached as Confidential Appendix “A” to the Monitor’s pre-filing report. The Applicants request that the Lazard Engagement Letter be sealed, as the fee structure contemplated in the Lazard Engagement Letter could potentially influence the structure of bids received in the sales process.

[84] Having considered the principles set out in *Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)*, [2002] 211 D.L.R (4th) 193 2 S.C.R. 522, I am satisfied that it is appropriate in the circumstances to seal Confidential Appendix “A” to the Monitor’s pre-filing report.

[85] The Initial Order has been signed in the form presented.

Regional Senior Justice Morawetz

Date: January 16, 2015

TAB 10

CITATION: Re: Mobilicity Group 2013 ONSC 6167
COURT FILE NO.: 13-CV-16274-OOCL
DATE: 20131004

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE - ONTARIO
COMMERCIAL LIST**

IN MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*, 1985, c.C-36
AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF
8440522 CANADA INC., DATA & AUDIO-VISUAL ENTERPRISES WIRELESS
INC., AND DATA & AUDIO-VISUAL ENTERPRISES HOLDINGS
INCORPORATION

BEFORE: Newbould J.

COUNSEL: Robert Frank, Virginie Gauthier and Evan Cobb, for applicants
David C. Moore for The Catalyst Capital Group Inc.
John Porter and Leanne M. Williams, for Ernst & Young Inc, the proposed
Monitor
Robert J. Chadwick and Brendan O'Neill, for the proposed DIP lender and the ad
hoc Committee of Noteholders
Kevin P. McElcheran and James D. Gage, for Quadrangle, a shareholder and for
subordinated note holders
Janice Wright, for Equity Financial Trust Company, as Trustee and Collateral
Agent under the First Lien Notes, Trustee under the Unsecured Senior Notes, and
Collateral Agent under the Bridge Notes

DATE HEARD: September 30, 2013

[1] On September 30, the applicants ("Mobilicity Group") applied for protection under the CCAA. At the conclusion of the hearing I ordered that the application should be granted for reasons to follow, and an Initial Order was signed. These are my reasons.

Background facts

[2] The Mobilicity Group consists of Data & Audio-Visual Enterprises Wireless Inc., the operating company ("Wireless" or "Mobilicity"), its holding company Data & Audio-Visual

Enterprises Holdings Inc. (“Holdings”) and 8440522 Canada Inc., wholly owned by Wireless and which has no material assets or liabilities.

[3] Mobilicity carries on business as a Canadian wireless telecommunications carrier. It provides cellular service to Canadians in five urban markets: Ottawa, Toronto, Calgary, Edmonton and Vancouver and has roaming agreements with third party service providers to provide continuity of service outside of these markets. Mobilicity also offers hardware (handsets and accessories) to its customers.

[4] Mobilicity was founded on the concept of offering low cost cellular services to value-conscious consumers seeking less expensive cellular services than those offered by the established players in the market, being Bell Canada Inc., TELUS Corporation and Rogers Communications Inc.

[5] In addition to four corporately-owned stores, the Mobilicity dealer network consists of approximately 314 points of distribution which include approximately 94 “platinum-level” stores that exclusively sell Mobilicity-branded services and only offer wireless-related products at their stores, and approximately 150 “gold” and “silver” level stores that sell Mobilicity-branded services, but also sell non-wireless related products. With the exception of the four corporately owned stores, these points of distribution are operated independently from the Mobilicity Group and are compensated for sales on a commission basis 45 days after the end of the month in which a subscriber is signed on, subject to certain customer retention requirements. These dealers often operate with very low liquidity and any disruption to the stream of revenue derived from commissions would cause many of them to cease operations due to a lack of funding

[6] Mobilicity operates on a “pay in advance” billing system which provides set monthly plans for its subscribers. Mobilicity has approximately 194,000 subscribers who together generate gross revenues of approximately \$6.3 million per month.

[7] Mobilicity's business model provides for outsourcing of certain business functions: network building and maintenance, real-time billing and rating, provisioning systems, handset logistics and distribution and call centre operations. Suppliers of such business functions include: Ericsson Canada Inc., Amdocs Canadian Managed Services Inc. and Ingram Micro Inc.

[8] The single most significant capital expenditure made by Mobilicity was the acquisition of its 10 spectrum licenses from the Government of Canada effective in 2009. Mobilicity acquired the spectrum licenses for \$243 million using funds contributed by Holdings.

[9] After purchasing the spectrum licences, Mobilicity incurred significant costs by establishing an office, hiring a management team to develop the wireless carrier business, and contracting with Ericsson Canada Inc. to build a network system.

Outstanding indebtedness

[10] In aggregate, the Mobilicity Group has raised in excess of \$400 million in debt financing to fund capital expenditures and operations since 2008. A description of that indebtedness is below:

- a. Wireless is the borrower under certain first lien notes issued in a principal amount of \$195,000,000 due April 29, 2018. Holdings is a guarantor of the first lien notes and each of Wireless and Holdings has entered into a general security agreement in connection with the first lien notes. The Catalyst Capital Group Inc. ("Catalyst") holds approximately 32% of the first lien notes.
- b. Wireless is the borrower of \$43.25 million in second lien notes (the "Bridge Notes") due September 30, 2013. These Bridge Notes are also guaranteed by Holdings and the obligations thereunder are secured by the assets of Wireless and

Holdings. The Bridge Notes rank behind the first lien notes in right of payment and the security on the Bridge Notes is subordinate to the first lien notes security.

- c. Holdings has issued 15% Senior Unsecured Debentures in the total principal amount of \$95 million due September 25, 2018. As of July 31, 2013, the amount outstanding on the Unsecured Senior Notes (including payment in kind interest) was approximately \$154.4 million.
- d. Holdings has also issued 12% Convertible Unsecured Notes due September 25, 2018. Initially, convertible notes in the principal amount of \$59,741,000 were issued (the “Unsecured Pari Passu Notes”). Subsequently, additional convertible notes in the principal amount of \$35,000,000 were issued (the “Unsecured Subordinated Notes”). The Unsecured Subordinated Notes rank subordinate in right of payment to the Unsecured Pari Passu Notes and the Unsecured Senior Notes and the Unsecured Pari Passu Notes rank pari passu in right of payment with the Unsecured Senior Notes. As of July 31, 2013, the amount outstanding on the Unsecured Pari Passu Notes and the Unsecured Subordinated Notes (including payment in kind interest) respectively, was approximately \$88.4 million and approximately \$38.6 million.

[11] The cash interest payment under the above described indebtedness is a payment of over \$9 million on the first lien notes which became due on September 30, 2013, the date of the Initial Order.

Mobilicity Group’s financial difficulties

[12] Wireless telecom start-ups are highly capital-intensive. As indicated by the substantial indebtedness incurred by the Mobilicity Group to date, significant fixed costs must be incurred before revenue can be generated. During the period where a wireless carrier is building its

customer base, revenue is typically insufficient to cover previously incurred investments and ongoing operating costs. It can take several years for a customer base to be adequately built to provide profitability. The applicants submit that Mobilicity ran out of “financial runway” before profitability was achieved and it now faces an imminent liquidity crisis.

[13] For the seven months ended July 31, 2013, the Mobilicity Group recognized revenue of \$46,864,490. During that period, the Mobilicity Group recorded a net loss of \$71,958,543. As of July 31, 2013, the Mobilicity Group had on a consolidated basis accumulated a net deficit of \$431,807,958.

[14] In July 2012, the Mobilicity Group engaged National Bank and Canaccord Genuity (together, the “financial advisors”) as their financial advisors in an effort to raise additional financing.

[15] With the assistance of the financial advisors, the Mobilicity Group solicited more than 30 potential investors in an attempt to raise financing. In this regard, an investor roadshow was completed in August and September of 2012 without success.

[16] The Bridge Notes facility was entered into on February 6, 2013 to allow Mobilicity to continue operations while it pursued strategic alternatives. The Bridge note lenders are the first lien note holders other than Catalyst, and certain existing holders of Unsecured Senior Notes. Catalyst has started oppression proceedings attacking the Bridge Notes facility.

[17] Mr. William Aziz was retained in late April of 2013 through BlueTree Advisors II Inc. as Chief Restructuring Officer to provide assistance in dealing with restructuring matters. Mr. Aziz has extensive experience in the area of corporate restructuring.

[18] The Mobilicity Group proposed alternative plans of arrangement earlier this year. During the course of those proceedings, a transaction was agreed to sell the Mobilicity Group to TELUS

Corporation for \$380 million pursuant to a plan of arrangement under the *Canada Business Corporations Act*. The plan of arrangement was approved on May 28, 2013. However, On June 4, 2013, the Minister of Industry announced that TELUS Corporation's application to transfer the spectrum licenses would not be approved at that time. Accordingly, the TELUS transaction was not completed.

[19] The Mobilicity Group has continued to engage with potential acquirers. As part of those efforts, the Mobilicity Group solicited and received an expression of interest and engaged in detailed discussions with a significant U.S.-based wireless service provider. However, after significant due diligence these discussions did not ultimately result in a binding offer due to uncertainty surrounding the Government's upcoming spectrum auction.

[20] In the two weeks preceding this application the Mobilicity Group developed a transaction structure for a proposed transaction with a prospective purchaser, which is currently being considered by Industry Canada. The government's assent to the proposed transaction was not obtained prior to this application being made.

Analysis

[21] It is clear from the affidavit of Mr. Aziz that the Mobilicity Group is insolvent and that without the protection of the CCAA, a shutdown of operations would be inevitable as the Mobilicity Group will cease to be able to pay its trade creditors in the ordinary course and will cease to be able to make interest payments on its outstanding debt securities. Thus the applicants are entitled to relief under the CCAA.

[22] The Initial Order contained provisions permitting a charge for directors and an administration charge. These were not opposed except as to part of the administrative charge discussed below. The applicants also sought authorization to continue the engagement of the financial advisors who had initially been retained in 2012, which was not opposed, and approval

of KERP agreements for a small number of employees, also not opposed. The Monitor supported these provisions and they appeared to be reasonable, and were approved.

[23] I will deal with issues that were raised by Catalyst, not in opposition to the Initial Order, but in opposition to certain parts of it.

DIP financing

[24] The Mobilicity Group has obtained a \$30 million DIP facility available in five tranches, to be used only in accordance with the cash flow forecasts of the applicants. They seek approval of this facility and a charge to secure the facility. The facility was obtained after a solicitation process undertaken by the Mobilicity Group and its financial advisors, described in some particularity in Mr. Aziz's affidavit. The lenders are the holders of the second lien notes under the Bridge Loan and other unsecured lenders of the Mobilicity Group.

[25] The DIP financing ranks *pari passu* with the Bridge Notes, and subordinate to the first lien notes, with the exception of cash interest payments under the DIP Financing. Since the DIP financing ranks subordinate to the first lien notes, the holders of the first lien notes, including Catalyst, will not be adversely affected by the DIP Financing.

[26] In the solicitation process, the Mobilicity Group received DIP financing proposals from not less than four parties, including existing creditors as well as third parties with no prior financial involvement with the Mobilicity Group. One such proposal was provided by the holders of the Bridge Notes and another was provided by Catalyst. The Mobilicity Group engaged its financial advisors and legal counsel to assist in the evaluation of the DIP Financing options that were presented.

[27] Upon review, the Mobilicity Group determined, with advice from its advisors, that the proposals provided by the non-creditor third parties likely could not be implemented. Therefore,

the financial advisors held discussions with the holders of the Bridge Notes and Catalyst to obtain what the Mobilicity Group believed to be the best available offer from each party either in the form of a final definitive term sheet or definitive agreements. These discussions occurred over the course of several weeks.

[28] The financial advisors and counsel to the Mobilicity Group evaluated these DIP financing options, including the Catalyst DIP term sheet, based upon, among other things, quantum, conditions, price, ranking and execution risk and provided their expert views to the board of directors of the Mobilicity Group. After consideration of the DIP financing options, and after considering the advice of its legal and financial advisors, the board of directors of the Mobilicity Group concluded that the DIP financing option presented by the holders of the Bridge Notes was the best available option.

[29] Catalyst contends that the DIP lending should not be approved at this time. It points to the cash flow forecast of the applicants that indicates that no DIP borrowing will be required until the week ending November 8, 2013 and says that there is time to give consideration to other DIP facilities that might be available. Mr. Moore said that he expects to obtain instructions from Catalyst to propose DIP financing that will rank equally as the DIP lending proposed by the applicants but provide more money and on better terms than that provided for in the proposal before the court.

[30] Mr. Moore relies on the statement of Blair. J. (as he then was) in *Re Royal Oak Mines Inc.* (1999), 6 C.B.R. (4th) 314 that extraordinary relief such as DIP financing with super priority status should be kept in the Initial Order to what is reasonably necessary to meet the debtor's urgent needs during the sorting out period. Each case, of course, depends on its particular facts. Unlike *Royal Oak*, the proposed DIP financing does not give the DIP lender super priority of the kind in *Royal Oak*. It will rank behind the first lien notes held by Mr. Moore's client. The issue is whether approval of DIP financing is necessary at this time.

[31] As to that question, I accept the position of Mobilicity that it is important that now that the CCAA proceedings have commenced, approving a DIP facility will provide some assurance of stability to the market place, including the customers of Mobilicity and its suppliers and dealers. If no DIP financing were approved, there is a serious risk that customers of Mobilicity, who do not have long term contracts, will go elsewhere. That would negatively affect the cash flow of Mobilicity and the assumption that advances under the DIP loan would not be required until November.

[32] Should this DIP facility be approved with its proposed security? In my view it should. On the record before me, the facility was approved by the board of directors of the Mobilicity Group with the benefit of expert advice after a process undertaken to obtain bids for the loan. I recognize that board approval is a factor that may be taken into account but it is not determinative. See *Re Crystallex* (2012), 91 C.B.R. (5th) 207 (C.A.) at para. 85.

[33] The factors in s.11.2 (4) of the CCAA must be considered. I will deal with each of them.

- (a) The period during which the company is expected to be subject to the CCAA proceedings.

[34] Mobilicity hopes to be able to enter into a transaction with a proposed purchaser within a relatively short period of time. The applicants submit that it is reasonable to estimate that the proceedings could last to February, 2014 and that subject to its conditions, the DIP facility can provide funding until that time.

- (b) How the company's business and financial affairs are to be managed during the proceedings.

[35] The Mobilicity Group retained Mr. Aziz in April, 2013 as its CRO, and he will continue in that capacity. He is a person of known ability. The business will continue to be run on a day to day basis by management who are looking for stability to enable it to keep its customer base.

(c) Whether the company's management has the confidence of its major creditors.

[36] Catalyst, as the holder of approximately 34% of the first lien notes, says it has no confidence in Mr. Aziz or the way that it alleges the Mobilicity Group has ignored the different interests of Mobilicity and its holding company. That is the subject of its claim for oppression. However, the balance of first lien note holders, all of the Bridge Note holders, approximately 92% of the unsecured debenture holders and all of the holders of the pari passu notes support the company's management and the approval of the DIP facility. That is, holders of \$444 million of the Mobilicity Group's debt, or 88% of that debt, support management and the DIP facility.

(d) Whether the loan would enhance the prospects of a viable compromise or arrangement.

[37] The Mobilicity Group's preferred course is to achieve a going concern transaction that will be of benefit to all stakeholders, including the first lien note holders. The DIP facility permits some stability and breathing room to enable this to happen.

(e) The nature and value of the company's property.

[38] The earlier TELUS deal was for \$380 plus assumption of obligations of the company. If the value of the Mobilicity Group is anywhere near that size, the \$30 million DIP facility appears reasonable, particularly as it is to be drawn down in tranches when needed.

(f) Whether any creditor would be materially prejudiced as a result of the security.

[39] No creditors will be materially prejudiced as a result of the DIP facility charge. The secured creditors likely to be affected by the charge have consented to it. The charge is junior to the security granted to the holders of first lien notes and is subordinate to any encumbrances that may have priority over the first lien notes either by contract or by operation of law.

(g) The position of the Monitor as set out in its report.

[40] In its pre-filing report, E & Y, the proposed Monitor, has reviewed the process leading to the DIP facility and its terms. It states that it is of the view that the DIP facility charge is required and is reasonable in the circumstances in view of the applicants' liquidity needs.

[41] In all of the circumstances, I approved the DIP facility and its charge. There is a come-back clause in the Initial Order, which Catalyst may or may not wish to utilize. I would observe that if Catalyst seeks to have a DIP facility proposed by it to replace the approved DIP facility, some consideration of the *Soundair* and *Crown Trust Co. v. Rosenberg* principles may be appropriate.

Stay of oppression action

[42] The Initial Order sought by the applicants contained a usual stay order preventing the commencement or continuance of proceedings against or in respect of the applicants and the Monitor. Included in the protection were the DIP lenders, the holders of Bridge Notes and the Collateral Agent under the Bridge notes. The applicants submitted, and I agree with them, that this expanded group was appropriate in the circumstances as the holders of Bridge Notes and the Trustee have each been named in the oppression application brought by Catalyst. The holders of the Bridge Notes and the Trustee are parties to the oppression application by Catalyst solely due to their lending arrangements with the applicants and, as a result, the applicants are central parties to that litigation and would need to participate actively in any steps taken in that litigation. Further, any continuation of the oppression application against the holders of the

Bridge Notes and the Trustee would distract from the goals of these proceedings and also result in unwarranted expenditure of resources by the holders of the Bridge Notes and the Trustee, each of which are indemnified in a customary manner by the applicants for these types of expenditures. As the DIP lenders are also Bridge Note holders and as such parties are stepping into a similar financial position as the Bridge Note holders, the extension of the stay to those parties is appropriate and reasonable. See *Sino- Forest Corp. (Re)*, (May 8, 2012), Toronto CV-12-9667-00CL (Ont. S.C.J.); *Timminco Ltd. Re.*, 2012 ONSC 2515 at paras. 23 and 24.

[43] Catalyst contended, however, that the stay provisions should exclude its oppression application. Why this is so is not clear. Mr. Moore said there had been no steps taken in the application since the August cross-examination of Mr. Aziz, and that Catalyst would undertake not to take further steps until the come-back date. I see no reason why the oppression application should be excluded from the stay contained in the Initial Order. It may be that Catalyst will be paid out in the near future if the transaction now on the table can be concluded. In any event, it is open to any party to apply to lift a stay on proper grounds. Catalyst is no different.

Ad hoc committee charge

[44] The Initial Order contains an administration charge to cover fees and disbursements to be paid out to the Monitor and its counsel, counsel to the applicants, counsel to the DIP lenders and counsel to the ad hoc committee of Noteholders. Catalyst contends that there is no basis for counsel for the ad hoc committee of Noteholders to be included in this charge or to be paid by the applicant.

[45] In this case, counsel to the DIP lenders is also counsel to the ad hoc committee of noteholders. That committee includes the balance of the first lien noteholders other than Catalyst who are the Bridge Note holders. It was the Bridge Notes that permitted the Mobilicity Group to continue since February of this year. Those noteholders making up the ad hoc committee have been working in a supportive capacity in an attempt to have the Mobilicity Group re-organized in

a constructive way. I am satisfied that the ad hoc committee has been of assistance to the process and that the charge is appropriate and necessary. I would also note that the administrative charge is junior to the first lien notes and thus the security position of Catalyst is not affected by the charge. As well the administrative charge is supported by the proposed Monitor.

Appointment of chief restructuring officer

[46] The Initial Order authorizes the applicants to continue the engagement of William Aziz as the chief restructuring officer of the Mobilicity Group on the terms set out in the CRO engagement letter. This letter has been sealed as confidential. Catalyst said it should see the letter and until then no order should be made. On the day before this application was heard, counsel for the Mobilicity Group offered to send the complete record to counsel for Catalyst if an undertaking was given that the material would be kept confidential prior to the hearing. Mr. Moore objected to such a pre-condition and was served shortly before the hearing with the application record without the confidential documents.

[47] Catalyst contends that no order should be made until it has had a chance to see the terms of the engagement letter. I do not think this wise. To proceed with the CCAA process without the continuation of Mr. Aziz as the chief restructuring officer would send the entirely wrong signal to all stakeholders, let alone the Government of Canada with whom Mr. Aziz has been dealing regarding a proposed transaction.

[48] Mr. Aziz has a thorough knowledge of the affairs of the Mobilicity Group, having been its chief restructuring officer since April of this year. He has been central to the efforts of the applicants to restructure. He is very knowledgeable and experienced. It is appropriate that his engagement now be continued. The proposed Monitor has reviewed the engagement letter and is of the view that the fee arrangement is reasonable and consistent with the fee arrangements in other engagements of similar size, scope and complexity.

[49] Counsel for the applicants and Catalyst were agreeable to working out an appropriate confidentiality arrangement. Once Catalyst has seen the engagement letter for Mr. Aziz, it will be entitled if so advised to bring whatever come-back motion it thinks appropriate.

[50] The Initial Order as signed contains provisions as discussed in this endorsement.

Newbould J.

Released: October 4, 2013

CITATION: Re: Mobilicity 2013 ONSC 6167
COURT FILE NO.: 13-CV-16274-OOCL
DATE: 20131004

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE - ONTARIO
COMMERCIAL LIST**

BETWEEN:

IN MATTER OF THE *COMPANIES'*
CREDITORS ARRANGEMENT ACT, 1985, c.C-
36 AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF
COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF
8440522 CANADA INC., DATA & AUDIO-
VISUAL ENTERPRISES WIRELESS INC.,
AND DATA & AUDIO-VISUAL
ENTERPRISES HOLDINGS
INCORPORATION

REASONS FOR JUDGMENT

Newbould J.

Released: October 4, 2013

TAB 11

CITATION: Canwest Publishing Inc., 2010 ONSC 222
COURT FILE NO.: CV-10-8533-00CL
DATE: 20100118

ONTARIO

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE
(COMMERCIAL LIST)**

IN THE MATTER OF THE COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT,
R.S.C. 1985, C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PROPOSED PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF CANWEST PUBLISHING INC./PUBLICATIONS CANWEST
INC., CANWEST BOOKS INC. AND CANWEST (CANADA) INC.

COUNSEL: *Lyndon Barnes, Alex Cobb and Duncan Ault* for the Applicant LP Entities
Mario Forte for the Special Committee of the Board of Directors
Andrew Kent and Hilary Clarke for the Administrative Agent of the Senior
Secured Lenders' Syndicate
Peter Griffin for the Management Directors
Robin B. Schwill and Natalie Renner for the Ad Hoc Committee of 9.25% Senior
Subordinated Noteholders
David Byers and Maria Konyukhova for the proposed Monitor, FTI Consulting
Canada Inc.

PEPALL J.

REASONS FOR DECISION

Introduction

[1] Canwest Global Communications Corp. (“Canwest Global”) is a leading Canadian media company with interests in (i) newspaper publishing and digital media; and (ii) free-to-air television stations and subscription based specialty television channels. Canwest Global, the entities in its Canadian television business (excluding CW Investments Co. and its subsidiaries) and the National Post Company (which prior to October 30, 2009 owned and published the National Post) (collectively, the “CMI Entities”), obtained protection from their creditors in a

*Companies' Creditors Arrangement Act*¹ ("CCAA") proceeding on October 6, 2009.² Now, the Canwest Global Canadian newspaper entities with the exception of National Post Inc. seek similar protection. Specifically, Canwest Publishing Inc./Publications Canwest Inc. ("CPI"), Canwest Books Inc. ("CBI"), and Canwest (Canada) Inc. ("CCI") apply for an order pursuant to the CCAA. They also seek to have the stay of proceedings and the other benefits of the order extend to Canwest Limited Partnership/Canwest Société en Commandite (the "Limited Partnership"). The Applicants and the Limited Partnership are referred to as the "LP Entities" throughout these reasons. The term "Canwest" will be used to refer to the Canwest enterprise as a whole. It includes the LP Entities and Canwest Global's other subsidiaries which are not applicants in this proceeding.

[2] All appearing on this application supported the relief requested with the exception of the Ad Hoc Committee of 9.25% Senior Subordinated Noteholders. That Committee represents certain unsecured creditors whom I will discuss more fully later.

[3] I granted the order requested with reasons to follow. These are my reasons.

[4] I start with three observations. Firstly, Canwest Global, through its ownership interests in the LP Entities, is the largest publisher of daily English language newspapers in Canada. The LP Entities own and operate 12 daily newspapers across Canada. These newspapers are part of the Canadian heritage and landscape. The oldest, *The Gazette*, was established in Montreal in 1778. The others are the *Vancouver Sun*, *The Province*, the *Ottawa Citizen*, the *Edmonton Journal*, the *Calgary Herald*, *The Windsor Star*, the *Times Colonist*, *The Star Phoenix*, the *Leader-Post*, the *Nanaimo Daily News* and the *Alberni Valley Times*. These newspapers have an estimated average weekly readership that exceeds 4 million. The LP Entities also publish 23 non-daily

¹ R.S.C. 1985, c. C. 36, as amended.

² On October 30, 2009, substantially all of the assets and business of the National Post Company were transferred to the company now known as National Post Inc.

newspapers and own and operate a number of digital media and online operations. The community served by the LP Entities is huge. In addition, based on August 31, 2009 figures, the LP Entities employ approximately 5,300 employees in Canada with approximately 1,300 of those employees working in Ontario. The granting of the order requested is premised on an anticipated going concern sale of the newspaper business of the LP Entities. This serves not just the interests of the LP Entities and their stakeholders but the Canadian community at large.

[5] Secondly, the order requested may contain some shortcomings; it may not be perfect. That said, insolvency proceedings typically involve what is feasible, not what is flawless.

[6] Lastly, although the builders of this insolvent business are no doubt unhappy with its fate, gratitude is not misplaced by acknowledging their role in its construction.

Background Facts

(i) Financial Difficulties

[7] The LP Entities generate the majority of their revenues through the sale of advertising. In the fiscal year ended August 31, 2009, approximately 72% of the LP Entities' consolidated revenue derived from advertising. The LP Entities have been seriously affected by the economic downturn in Canada and their consolidated advertising revenues declined substantially in the latter half of 2008 and in 2009. In addition, they experienced increases in certain of their operating costs.

[8] On May 29, 2009 the Limited Partnership failed, for the first time, to make certain interest and principal reduction payments and related interest and cross currency swap payments totaling approximately \$10 million in respect of its senior secured credit facilities. On the same day, the Limited Partnership announced that, as of May 31, 2009, it would be in breach of certain financial covenants set out in the credit agreement dated as of July 10, 2007 between its predecessor, Canwest Media Works Limited Partnership, The Bank of Nova Scotia as administrative agent, a syndicate of secured lenders ("the LP Secured Lenders"), and the predecessors of CCI, CPI and CBI as guarantors. The Limited Partnership also failed to make

principal, interest and fee payments due pursuant to this credit agreement on June 21, June 22, July 21, July 22 and August 21, 2009.

[9] The May 29, 2009, defaults under the senior secured credit facilities triggered defaults in respect of related foreign currency and interest rate swaps. The swap counterparties (the “Hedging Secured Creditors”) demanded payment of \$68.9 million. These unpaid amounts rank pari passu with amounts owing under the LP Secured Lenders’ credit facilities.

[10] On or around August 31, 2009, the Limited Partnership and certain of the LP Secured Lenders entered into a forbearance agreement in order to allow the LP Entities and the LP Secured Lenders the opportunity to negotiate a pre-packaged restructuring or reorganization of the affairs of the LP Entities. On November 9, 2009, the forbearance agreement expired and since then, the LP Secured Lenders have been in a position to demand payment of approximately \$953.4 million, the amount outstanding as at August 31, 2009. Nonetheless, they continued negotiations with the LP Entities. The culmination of this process is that the LP Entities are now seeking a stay of proceedings under the CCAA in order to provide them with the necessary “breathing space” to restructure and reorganize their businesses and to preserve their enterprise value for the ultimate benefit of their broader stakeholder community.

[11] The Limited Partnership released its annual consolidated financial statements for the twelve months ended August 31, 2009 and 2008 on November 26, 2009. As at August 31, 2009, the Limited Partnership had total consolidated assets with a net book value of approximately \$644.9 million. This included consolidated current assets of \$182.7 million and consolidated non-current assets of approximately \$462.2 million. As at that date, the Limited Partnership had total consolidated liabilities of approximately \$1.719 billion (increased from \$1.656 billion as at August 31, 2008). These liabilities consisted of consolidated current liabilities of \$1.612 billion and consolidated non-current liabilities of \$107 million.

[12] The Limited Partnership had been experiencing deteriorating financial results over the past year. For the year ended August 31, 2009, the Limited Partnership’s consolidated revenues decreased by \$181.7 million or 15% to \$1.021 billion as compared to \$1.203 billion for the year

ended August 31, 2008. For the year ended August 31, 2009, the Limited Partnership reported a consolidated net loss of \$66 million compared to consolidated net earnings of \$143.5 million for fiscal 2008.

(ii) Indebtedness under the Credit Facilities

[13] The indebtedness under the credit facilities of the LP Entities consists of the following.

- (a) The LP senior secured credit facilities are the subject matter of the July 10, 2007 credit agreement already mentioned. They are guaranteed by CCI, CPI and CBI. The security held by the LP Secured Lenders has been reviewed by the solicitors for the proposed Monitor, FTI Consulting Canada Inc. and considered to be valid and enforceable.³ As at August 31, 2009, the amounts owing by the LP Entities totaled \$953.4 million exclusive of interest.⁴
- (b) The Limited Partnership is a party to the aforementioned foreign currency and interest rate swaps with the Hedging Secured Creditors. Defaults under the LP senior secured credit facilities have triggered defaults in respect of these swap arrangements. Demand for repayment of amounts totaling \$68.9 million (exclusive of unpaid interest) has been made. These obligations are secured.
- (c) Pursuant to a senior subordinated credit agreement dated as of July 10, 2007, between the Limited Partnership, The Bank of Nova Scotia as administrative agent for a syndicate of lenders, and others, certain subordinated lenders agreed to provide the Limited Partnership with access to a term credit facility of up to \$75

³ Subject to certain assumptions and qualifications.

⁴ Although not formally in evidence before the court, counsel for the LP Secured Lenders advised the court that currently \$382,889,000 in principal in Canadian dollars is outstanding along with \$458,042,000 in principal in American dollars.

million. CCI, CPI, and CBI are guarantors. This facility is unsecured, guaranteed on an unsecured basis and currently fully drawn. On June 20, 2009, the Limited Partnership failed to make an interest payment resulting in an event of default under the credit agreement. In addition, the defaults under the senior secured credit facilities resulted in a default under this facility. The senior subordinated lenders are in a position to take steps to demand payment.

- (d) Pursuant to a note indenture between the Limited Partnership, The Bank of New York Trust Company of Canada as trustee, and others, the Limited Partnership issued 9.5% per annum senior subordinated unsecured notes due 2015 in the aggregate principal amount of US \$400 million. CPI and CBI are guarantors. The notes are unsecured and guaranteed on an unsecured basis. The noteholders are in a position to take steps to demand immediate payment of all amounts outstanding under the notes as a result of events of default.

[14] The LP Entities use a centralized cash management system at the Bank of Nova Scotia which they propose to continue. Obligations owed pursuant to the existing cash management arrangements are secured (the “Cash Management Creditor”).

(iii) LP Entities’ Response to Financial Difficulties

[15] The LP Entities took a number of steps to address their circumstances with a view to improving cash flow and strengthening their balance sheet. Nonetheless, they began to experience significant tightening of credit from critical suppliers and other trade creditors. The LP Entities’ debt totals approximately \$1.45 billion and they do not have the liquidity required to make payment in respect of this indebtedness. They are clearly insolvent.

[16] The board of directors of Canwest Global struck a special committee of directors (the “Special Committee”) with a mandate to explore and consider strategic alternatives. The Special Committee has appointed Thomas Strike, the President, Corporate Development & Strategy Implementation, as Recapitalization Officer and has retained Gary Colter of CRS Inc. as

Restructuring Advisor for the LP Entities (the “CRA”). The President of CPI, Dennis Skulsky, will report directly to the Special Committee.

[17] Given their problems, throughout the summer and fall of 2009, the LP Entities have participated in difficult and complex negotiations with their lenders and other stakeholders to obtain forbearance and to work towards a consensual restructuring or recapitalization.

[18] An ad hoc committee of the holders of the senior subordinated unsecured notes (the “Ad Hoc Committee”) was formed in July, 2009 and retained Davies Ward Phillips & Vineberg as counsel. Among other things, the Limited Partnership agreed to pay the Committee’s legal fees up to a maximum of \$250,000. Representatives of the Limited Partnership and their advisors have had ongoing discussions with representatives of the Ad Hoc Committee and their counsel was granted access to certain confidential information following execution of a confidentiality agreement. The Ad Hoc Committee has also engaged a financial advisor who has been granted access to the LP Entities’ virtual data room which contains confidential information regarding the business and affairs of the LP Entities. There is no evidence of any satisfactory proposal having been made by the noteholders. They have been in a position to demand payment since August, 2009, but they have not done so.

[19] In the meantime and in order to permit the businesses of the LP Entities to continue to operate as going concerns and in an effort to preserve the greatest number of jobs and maximize value for the stakeholders of the LP Entities, the LP Entities have been engaged in negotiations with the LP Senior Lenders, the result of which is this CCAA application.

(iv) The Support Agreement, the Secured Creditors’ Plan and the Solicitation Process

[20] Since August 31, 2009, the LP Entities and the LP administrative agent for the LP Secured Lenders have worked together to negotiate terms for a consensual, prearranged restructuring, recapitalization or reorganization of the business and affairs of the LP Entities as a going concern. This is referred to by the parties as the Support Transaction.

[21] As part of this Support Transaction, the LP Entities are seeking approval of a Support Agreement entered into by them and the administrative agent for the LP Secured Lenders. 48% of the LP Secured Lenders, the Hedging Secured Creditors, and the Cash Management Creditor (the “Secured Creditors”) are party to the Support Agreement.

[22] Three interrelated elements are contemplated by the Support Agreement and the Support Transaction: the credit acquisition, the Secured Creditors’ plan (the “Plan”), and the sale and investor solicitation process which the parties refer to as SISP.

[23] The Support Agreement contains various milestones with which the LP Entities are to comply and, subject to a successful bid arising from the solicitation process (an important caveat in my view), commits them to support a credit acquisition. The credit acquisition involves an acquisition by an entity capitalized by the Secured Creditors and described as AcquireCo. AcquireCo. would acquire substantially all of the assets of the LP Entities (including the shares in National Post Inc.) and assume certain of the liabilities of the LP Entities. It is contemplated that AcquireCo. would offer employment to all or substantially all of the employees of the LP Entities and would assume all of the LP Entities’ existing pension plans and existing post-retirement and post-employment benefit plans subject to a right by AcquireCo., acting commercially reasonably and after consultation with the operational management of the LP Entities, to exclude certain specified liabilities. The credit acquisition would be the subject matter of a Plan to be voted on by the Secured Creditors on or before January 31, 2010. There would only be one class. The Plan would only compromise the LP Entities’ secured claims and would not affect or compromise any other claims against any of the LP Entities (“unaffected claims”). No holders of the unaffected claims would be entitled to vote on or receive any distributions of their claims. The Secured Creditors would exchange their outstanding secured claims against the LP Entities under the LP credit agreement and the swap obligations respectively for their *pro rata* shares of the debt and equity to be issued by AcquireCo. All of the LP Entities’ obligations under the LP secured claims calculated as of the date of closing less \$25 million would be deemed to be satisfied following the closing of the Acquisition Agreement.

LP secured claims in the amount of \$25 million would continue to be held by AcquireCo. and constitute an outstanding unsecured claim against the LP Entities.

[24] The Support Agreement contemplates that the Financial Advisor, namely RBC Dominion Securities Inc., under the supervision of the Monitor, will conduct the solicitation process. Completion of the credit acquisition process is subject to a successful bid arising from the solicitation process. In general terms, the objective of the solicitation process is to obtain a better offer (with some limitations described below) than that reflected in the credit acquisition. If none is obtained in that process, the LP Entities intend for the credit acquisition to proceed assuming approval of the Plan. Court sanction would also be required.

[25] In more detailed terms, Phase I of the solicitation process is expected to last approximately 7 weeks and qualified interested parties may submit non-binding proposals to the Financial Advisor on or before February 26, 2010. Thereafter, the Monitor will assess the proposals to determine whether there is a reasonable prospect of obtaining a Superior Offer. This is in essence a cash offer that is equal to or higher than that represented by the credit acquisition. If there is such a prospect, the Monitor will recommend that the process continue into Phase II. If there is no such prospect, the Monitor will then determine whether there is a Superior Alternative Offer, that is, an offer that is not a Superior Offer but which might nonetheless receive approval from the Secured Creditors. If so, to proceed into Phase II, the Superior Alternative Offer must be supported by Secured Creditors holding more than at least 33.3% of the secured claims. If it is not so supported, the process would be terminated and the LP Entities would then apply for court sanction of the Plan.

[26] Phase II is expected to last approximately 7 weeks as well. This period allows for due diligence and the submission of final binding proposals. The Monitor will then conduct an assessment akin to the Phase 1 process with somewhat similar attendant outcomes if there are no Superior Offers and no acceptable Alternative Superior Offers. If there were a Superior Offer or an acceptable Alternative Superior Offer, an agreement would be negotiated and the requisite approvals sought.

[27] The solicitation process is designed to allow the LP Entities to test the market. One concern is that a Superior Offer that benefits the secured lenders might operate to preclude a Superior Alternative Offer that could provide a better result for the unsecured creditors. That said, the LP Entities are of the view that the solicitation process and the support transaction present the best opportunity for the businesses of the LP Entities to continue as going concerns, thereby preserving jobs as well as the economic and social benefits of their continued operation. At this stage, the alternative is a bankruptcy or liquidation which would result in significant detriment not only to the creditors and employees of the LP Entities but to the broader community that benefits from the continued operation of the LP Entities' business. I also take some comfort from the position of the Monitor which is best captured in an excerpt from its preliminary Report:

The terms of the Support Agreement and SISP were the subject of lengthy and intense arm's length negotiations between the LP Entities and the LP Administrative Agent. The Proposed Monitor supports approval of the process contemplated therein and of the approval of those documents, but without in any way fettering the various powers and discretions of the Monitor.

[28] It goes without saying that the Monitor, being a court appointed officer, may apply to the court for advice and directions and also owes reporting obligations to the court.

[29] As to the objection of the Ad Hoc Committee, I make the following observations. Firstly, they represent unsecured subordinated debt. They have been in a position to take action since August, 2009. Furthermore, the LP Entities have provided up to \$250,000 for them to retain legal counsel. Meanwhile, the LP Secured Lenders have been in a position to enforce their rights through a non-consensual court proceeding and have advised the LP Entities of their abilities in that regard in the event that the LP Entities did not move forward as contemplated by the Support Agreement. With the Support Agreement and the solicitation process, there is an enhanced likelihood of the continuation of going concern operations, the preservation of jobs and the maximization of value for stakeholders of the LP Entities. It seemed to me that in the face of these facts and given that the Support Agreement expired on January 8, 2010, adjourning the

proceeding was not merited in the circumstances. The Committee did receive very short notice. Without being taken as encouraging or discouraging the use of the comeback clause in the order, I disagree with the submission of counsel to the Ad Hoc Committee to the effect that it is very difficult if not impossible to stop a process relying on that provision. That provision in the order is a meaningful one as is clear from the decision in *Muscletech Research & Development Inc.*⁵. On a come back motion, although the positions of parties who have relied bona fide on an Initial Order should not be prejudiced, the onus is on the applicants for an Initial Order to satisfy the court that the existing terms should be upheld.

Proposed Monitor

[30] The Applicants propose that FTI Consulting Canada Inc. serve as the Monitor. It currently serves as the Monitor in the CMI Entities' CCAA proceeding. It is desirable for FTI to act; it is qualified to act; and it has consented to act. It has not served in any of the incompatible capacities described in section 11.7(2) of the CCAA. The proposed Monitor has an enhanced role that is reflected in the order and which is acceptable.

Proposed Order

[31] As mentioned, I granted the order requested. It is clear that the LP Entities need protection under the CCAA. The order requested will provide stability and enable the LP Entities to pursue their restructuring and preserve enterprise value for their stakeholders. Without the benefit of a stay, the LP Entities would be required to pay approximately \$1.45 billion and would be unable to continue operating their businesses.

⁵ 2006 CarswellOnt 264 (S.C.J.).

(a) Threshold Issues

[32] The chief place of business of the Applicants is Ontario. They qualify as debtor companies under the CCAA. They are affiliated companies with total claims against them that far exceed \$5 million. Demand for payment of the swap indebtedness has been made and the Applicants are in default under all of the other facilities outlined in these reasons. They do not have sufficient liquidity to satisfy their obligations. They are clearly insolvent.

(b) Limited Partnership

[33] The Applicants seek to extend the stay of proceedings and the other relief requested to the Limited Partnership. The CCAA definition of a company does not include a partnership or a limited partnership but courts have exercised their inherent jurisdiction to extend the protections of an Initial CCAA Order to partnerships when it was just and convenient to do so. The relief has been held to be appropriate where the operations of the partnership are so intertwined with those of the debtor companies that irreparable harm would ensue if the requested stay were not granted: *Re Canwest Global Communications Corp*⁶ and *Re Lehndorff General Partners Ltd*⁷.

[34] In this case, the Limited Partnership is the administrative backbone of the LP Entities and is integral to and intertwined with the Applicants' ongoing operations. It owns all shared information technology assets; it provides hosting services for all Canwest properties; it holds all software licences used by the LP Entities; it is party to many of the shared services agreements involving other Canwest entities; and employs approximately 390 full-time equivalent employees who work in Canwest's shared services area. The Applicants state that failure to extend the stay to the Limited Partnership would have a profoundly negative impact on the value of the Applicants, the Limited Partnership and the Canwest Global enterprise as a whole. In

⁶ 2009 CarswellOnt 6184 at para. 29 (S.C.J.).

⁷ (1993), 9 B.L.R. (2d) 275 (Ont. Gen. Div.).

addition, exposing the assets of the Limited Partnership to the demands of creditors would make it impossible for the LP Entities to successfully restructure. I am persuaded that under these circumstances it is just and convenient to grant the request.

(c) Filing of the Secured Creditors' Plan

[35] The LP Entities propose to present the Plan only to the Secured Creditors. Claims of unsecured creditors will not be addressed.

[36] The CCAA seems to contemplate a single creditor-class plan. Sections 4 and 5 state:

s.4 Where a compromise or an arrangement is proposed between a debtor company and its unsecured creditors or any class of them, the court may, on the application in a summary way of the company or of any such creditor or of the trustee in bankruptcy or liquidator of the company, order a meeting of the creditors or class of creditors and, if the court so determines, of the shareholders of the company, to be summoned in such manner as the court directs.

s.5 Where a compromise or an arrangement is proposed between a debtor company and its secured creditors or any class of them, the court may, on the application in a summary way of the company or of any such creditor or of the trustee in bankruptcy or liquidator of the company, order a meeting of the creditors or class of creditors and, if the court so determines, of the shareholders of the company, to be summoned in such manner as the court directs.

[37] Case law has interpreted these provisions as authorizing a single creditor-class plan. For instance, Blair J. (as he then was) stated in *Re Philip Services Corp.*⁸ : " There is no doubt that a debtor is at liberty, under the terms of sections 4 and 5 of the CCAA, to make a proposal to

⁸ 1999 CarswellOnt 4673 (S.C.J.).

secured creditors or to unsecured creditors or to both groups."⁹ Similarly, in *Re Anvil Range Mining Corp.*¹⁰, the Court of Appeal stated: "It may also be noted that s. 5 of the CCAA contemplates a plan which is a compromise between a debtor company and its secured creditors and that by the terms of s. 6 of the Act, applied to the facts of this case, the plan is binding only on the secured creditors and the company and not on the unsecured creditors."¹¹

[38] Based on the foregoing, it is clear that a debtor has the statutory authority to present a plan to a single class of creditors. In *Re Anvil Range Mining Corp.*, the issue was raised in the context of the plan's sanction by the court and a consideration of whether the plan was fair and reasonable as it eliminated the opportunity for unsecured creditors to realize anything. The basis of the argument was that the motions judge had erred in not requiring a more complete and in depth valuation of the company's assets relative to the claims of the secured creditors.

[39] In this case, I am not being asked to sanction the Plan at this stage. Furthermore, the Monitor will supervise a vigorous and lengthy solicitation process to thoroughly canvass the market for alternative transactions. The solicitation should provide a good indication of market value. In addition, as counsel for the LP Entities observed, the noteholders and the LP Entities never had any forbearance agreement. The noteholders have been in a position to take action since last summer but chose not to do so. One would expect some action on their part if they themselves believed that they "were in the money". While the process is not perfect, it is subject to the supervision of the court and the Monitor is obliged to report on its results to the court.

[40] In my view it is appropriate in the circumstances to authorize the LP Entities to file and present a Plan only to the Secured Creditors.

⁹ Ibid at para. 16.

¹⁰ (2002),34 C.B.R. (4th) 157 (Ont. C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused (March 6,2003).

¹¹ Ibid at para. 34.

(d) DIP Financing

[41] The Applicants seek approval of a DIP facility in the amount of \$25 million which would be secured by a charge over all of the assets of the LP Entities and rank ahead of all other charges except the Administration Charge, and ahead of all other existing security interests except validly perfected purchase money security interests and certain specific statutory encumbrances.

[42] Section 11.2 of the CCAA provides the statutory jurisdiction to grant a DIP charge. In *Re Canwest*¹², I addressed this provision. Firstly, an applicant should address the requirements contained in section 11.2 (1) and then address the enumerated factors found in section 11.2(4) of the CCAA. As that list is not exhaustive, it may be appropriate to consider other factors as well.

[43] Applying these principles to this case and dealing firstly with section 11.2(1) of the CCAA, notice either has been given to secured creditors likely to be affected by the security or charge or alternatively they are not affected by the DIP charge. While funds are not anticipated to be immediately necessary, the cash flow statements project a good likelihood that the LP Entities will require the additional liquidity afforded by the \$25 million. The ability to borrow funds that are secured by a charge will help retain the confidence of the LP Entities' trade creditors, employees and suppliers. It is expected that the DIP facility will permit the LP Entities to conduct the solicitation process and consummate a recapitalization transaction of a sale of all or some of its assets. The charge does not secure any amounts that were owing prior to the filing. As such, there has been compliance with the provisions of section 11.2 (1).

[44] Turning then to a consideration of the factors found in section 11.2(4) of the Act, the LP Entities are expected to be subject to these CCAA proceedings until July 31, 2010. Their business and financial affairs will be amply managed during the proceedings. This is a

¹² Supra, note 7 at paras. 31-35.

consensual filing which is reflective of the confidence of the major creditors in the current management configuration. All of these factors favour the granting of the charge. The DIP loan would enhance the prospects of a viable compromise or arrangement and would ensure the necessary stability during the CCAA process. I have already touched upon the issue of value. That said, in relative terms, the quantum of the DIP financing is not large and there is no readily apparent material prejudice to any creditor arising from the granting of the charge and approval of the financing. I also note that it is endorsed by the proposed Monitor in its report.

[45] Other factors to consider in assessing whether to approve a DIP charge include the reasonableness of the financing terms and more particularly the associated fees. Ideally there should be some evidence on this issue. Prior to entering into the forbearance agreement, the LP Entities sought proposals from other third party lenders for a DIP facility. In this case, some but not all of the Secured Creditors are participating in the financing of the DIP loan. Therefore, only some would benefit from the DIP while others could bear the burden of it. While they may have opted not to participate in the DIP financing for various reasons, the concurrence of the non participating Secured Creditors is some market indicator of the appropriateness of the terms of the DIP financing.

[46] Lastly, I note that the DIP lenders have indicated that they would not provide a DIP facility if the charge was not approved. In all of these circumstances, I was prepared to approve the DIP facility and grant the DIP charge.

(e) Critical Suppliers

[47] The LP Entities ask that they be authorized but not required to pay pre-filing amounts owing in arrears to certain suppliers if the supplier is critical to the business and ongoing operations of the LP Entities or the potential future benefit of the payments is considerable and of value to the LP Entities as a whole. Such payments could only be made with the consent of the proposed Monitor. At present, it is contemplated that such suppliers would consist of certain newspaper suppliers, newspaper distributors, logistic suppliers and the Amex Bank of Canada. The LP Entities do not seek a charge to secure payments to any of its critical suppliers.

[48] Section 11.4 of the CCAA addresses critical suppliers. It states:

11.4(1) On application by a debtor company and on notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring a person to be a critical supplier to the company if the court is satisfied that the person is a supplier of goods and services to the company and that the goods or services that are supplied are critical to the company's continued operation.

(2) If the court declares the person to be a critical supplier, the court may make an order requiring the person to supply any goods or services specified by the court to the company on any terms and conditions that are consistent with the supply relationship or that the court considers appropriate.

(3) If the court makes an order under subsection (2), the court shall, in the order, declare that all or part of the property of the company is subject to a security or charge in favour of the person declared to be a critical supplier, in an amount equal to the value of the goods or services supplied upon the terms of the order.

(4) The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

[49] Mr. Byers, who is counsel for the Monitor, submits that the court has always had discretion to authorize the payment of critical suppliers and that section 11.4 is not intended to address that issue. Rather, it is intended to respond to a post-filing situation where a debtor company wishes to compel a supplier to supply. In those circumstances, the court may declare a person to be a critical supplier and require the person to supply. If the court chooses to compel a person to supply, it must authorize a charge as security for the supplier. Mr. Barnes, who is counsel for the LP Entities, submits that section 11.4 is not so limited. Section 11.4 (1) gives the court general jurisdiction to declare a supplier to be a "critical supplier" where the supplier provides goods or services that are essential to the ongoing business of the debtor company. The permissive as opposed to mandatory language of section 11.4 (2) supports this interpretation.

[50] Section 11.4 is not very clear. As a matter of principle, one would expect the purpose of section 11.4 to be twofold: (i) to codify the authority to permit suppliers who are critical to the continued operation of the company to be paid and (ii) to require the granting of a charge in circumstances where the court is compelling a person to supply. If no charge is proposed to be granted, there is no need to give notice to the secured creditors. I am not certain that the distinction between Mr. Byers and Mr. Barnes' interpretation is of any real significance for the purposes of this case. Either section 11.4(1) does not oust the court's inherent jurisdiction to make provision for the payment of critical suppliers where no charge is requested or it provides authority to the court to declare persons to be critical suppliers. Section 11.4(1) requires the person to be a supplier of goods and services that are critical to the companies' operation but does not impose any additional conditions or limitations.

[51] The LP Entities do not seek a charge but ask that they be authorized but not required to make payments for the pre-filing provision of goods and services to certain third parties who are critical and integral to their businesses. This includes newsprint and ink suppliers. The LP Entities are dependent upon a continuous and uninterrupted supply of newsprint and ink and they have insufficient inventory on hand to meet their needs. It also includes newspaper distributors who are required to distribute the newspapers of the LP Entities; American Express whose corporate card programme and accounts are used by LP Entities employees for business related expenses; and royalty fees accrued and owing to content providers for the subscription-based on-line service provided by FPinfomart.ca, one of the businesses of the LP Entities. The LP Entities believe that it would be damaging to both their ongoing operations and their ability to restructure if they are unable to pay their critical suppliers. I am satisfied that the LP Entities may treat these parties and those described in Mr. Strike's affidavit as critical suppliers but none will be paid without the consent of the Monitor.

(f) Administration Charge and Financial Advisor Charge

[52] The Applicants also seek a charge in the amount of \$3 million to secure the fees of the Monitor, its counsel, the LP Entities' counsel, the Special Committee's financial advisor and

counsel to the Special Committee, the CRA and counsel to the CRA. These are professionals whose services are critical to the successful restructuring of the LP Entities' business. This charge is to rank in priority to all other security interests in the LP Entities' assets, with the exception of purchase money security interests and specific statutory encumbrances as provided for in the proposed order.¹³ The LP Entities also request a \$10 million charge in favour of the Financial Advisor, RBC Dominion Securities Inc. The Financial Advisor is providing investment banking services to the LP Entities and is essential to the solicitation process. This charge would rank in third place, subsequent to the administration charge and the DIP charge.

[53] In the past, an administration charge was granted pursuant to the inherent jurisdiction of the court. Section 11.52 of the amended CCAA now provides statutory jurisdiction to grant an administration charge. Section 11.52 states:

On notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring that all or part of the property of the debtor company is subject to a security or charge – in an amount that the court considers appropriate – in respect of the fees and expenses of

- (a) the monitor, including the fees and expenses of any financial, legal or other experts engaged by the monitor in the performance of the monitor's duties;
- (b) any financial, legal or other experts engaged by the company for the purpose of proceedings under this Act; and
- (c) any financial, legal or other experts engaged by any other interested person if the court is satisfied that the security or charge is necessary for their effective participation in proceedings under this Act.

¹³ This exception also applies to the other charges granted.

(2) The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

[54] I am satisfied that the issue of notice has been appropriately addressed by the LP Entities. As to whether the amounts are appropriate and whether the charges should extend to the proposed beneficiaries, the section does not contain any specific criteria for a court to consider in its assessment. It seems to me that factors that might be considered would include:

- (a) the size and complexity of the businesses being restructured;
- (b) the proposed role of the beneficiaries of the charge;
- (c) whether there is an unwarranted duplication of roles;
- (d) whether the quantum of the proposed charge appears to be fair and reasonable;
- (e) the position of the secured creditors likely to be affected by the charge; and
- (f) the position of the Monitor.

This is not an exhaustive list and no doubt other relevant factors will be developed in the jurisprudence.

[55] There is no question that the restructuring of the LP Entities is large and highly complex and it is reasonable to expect extensive involvement by professional advisors. Each of the professionals whose fees are to be secured has played a critical role in the LP Entities restructuring activities to date and each will continue to be integral to the solicitation and restructuring process. Furthermore, there is no unwarranted duplication of roles. As to quantum of both proposed charges, I accept the Applicants' submissions that the business of the LP Entities and the tasks associated with their restructuring are of a magnitude and complexity that justify the amounts. I also take some comfort from the fact that the administrative agent for the LP Secured Lenders has agreed to them. In addition, the Monitor supports the charges requested. The quantum of the administration charge appears to be fair and reasonable. As to the quantum

of the charge in favour of the Financial Advisor, it is more unusual as it involves an incentive payment but I note that the Monitor conducted its own due diligence and, as mentioned, is supportive of the request. The quantum reflects an appropriate incentive to secure a desirable alternative offer. Based on all of these factors, I concluded that the two charges should be approved.

(g) Directors and Officers

[56] The Applicants also seek a directors and officers charge (“D & O charge”) in the amount of \$35 million as security for their indemnification obligations for liabilities imposed upon the Applicants’ directors and officers. The D & O charge will rank after the Financial Advisor charge and will rank *pari passu* with the MIP charge discussed subsequently. Section 11.51 of the CCAA addresses a D & O charge. I have already discussed section 11.51 in *Re Canwest*¹⁴ as it related to the request by the CMI Entities for a D & O charge. Firstly, the charge is essential to the successful restructuring of the LP Entities. The continued participation of the experienced Boards of Directors, management and employees of the LP Entities is critical to the restructuring. Retaining the current officers and directors will also avoid destabilization. Furthermore, a CCAA restructuring creates new risks and potential liabilities for the directors and officers. The amount of the charge appears to be appropriate in light of the obligations and liabilities that may be incurred by the directors and officers. The charge will not cover all of the directors’ and officers’ liabilities in a worse case scenario. While Canwest Global maintains D & O liability insurance, it has only been extended to February 28, 2009 and further extensions are unavailable. As of the date of the Initial Order, Canwest Global had been unable to obtain additional or replacement insurance coverage.

[57] Understandably in my view, the directors have indicated that due to the potential for significant personal liability, they cannot continue their service and involvement in the

¹⁴ *Supra* note 7 at paras. 44-48.

restructuring absent a D & O charge. The charge also provides assurances to the employees of the LP Entities that obligations for accrued wages and termination and severance pay will be satisfied. All secured creditors have either been given notice or are unaffected by the D & O charge. Lastly, the Monitor supports the charge and I was satisfied that the charge should be granted as requested.

(h) Management Incentive Plan and Special Arrangements

[58] The LP Entities have made amendments to employment agreements with 2 key employees and have developed certain Management Incentive Plans for 24 participants (collectively the “MIPs”). They seek a charge in the amount of \$3 million to secure these obligations. It would be subsequent to the D & O charge.

[59] The CCAA is silent on charges in support of Key Employee Retention Plans (“KERPs”) but they have been approved in numerous CCAA proceedings. Most recently, in *Re Canwest*¹⁵, I approved the KERP requested on the basis of the factors enumerated in *Re Grant Forrest*¹⁶ and given that the Monitor had carefully reviewed the charge and was supportive of the request as were the Board of Directors, the Special Committee of the Board of Directors, the Human Resources Committee of Canwest Global and the Adhoc Committee of Noteholders.

[60] The MIPs in this case are designed to facilitate and encourage the continued participation of certain senior executives and other key employees who are required to guide the LP Entities through a successful restructuring. The participants are critical to the successful restructuring of the LP Entities. They are experienced executives and have played critical roles in the restructuring initiatives to date. They are integral to the continued operation of the business

¹⁵ Supra note 7.

¹⁶ [2009] O.J. No. 3344 (S.C.J.).

during the restructuring and the successful completion of a plan of restructuring, reorganization, compromise or arrangement.

[61] In addition, it is probable that they would consider other employment opportunities in the absence of a charge securing their payments. The departure of senior management would distract from and undermine the restructuring process that is underway and it would be extremely difficult to find replacements for these employees. The MIPs provide appropriate incentives for the participants to remain in their current positions and ensures that they are properly compensated for their assistance in the reorganization process.

[62] In this case, the MIPs and the MIP charge have been approved in form and substance by the Board of Directors and the Special Committee of Canwest Global. The proposed Monitor has also expressed its support for the MIPs and the MIP charge in its pre-filing report. In my view, the charge should be granted as requested.

(i) Confidential Information

[63] The LP Entities request that the court seal the confidential supplement which contains individually identifiable information and compensation information including sensitive salary information about the individuals who are covered by the MIPs. It also contains an unredacted copy of the Financial Advisor's agreement. I have discretion pursuant to Section 137(2) of the *Courts of Justice Act*¹⁷ to order that any document filed in a civil proceeding be treated as confidential, sealed and not form part of the public record. That said, public access in an important tenet of our system of justice.

[64] The threshold test for sealing orders is found in the Supreme Court of Canada decision of *Sierra Club of Canada v Canada (Minister of Finance)*¹⁸. In that case, Iacobucci J. stated that an

¹⁷ R.S.O. 1990, c. C.43, as amended.

¹⁸ [2002] 2 S.C.R. 522.

order should only be granted when: (i) it is necessary in order to prevent a serious risk to an important interest, including a commercial interest, in the context of litigation because reasonable alternative measures will not prevent the risk; and (ii) the salutary effects of the confidentiality order, including the effects on the right of civil litigants to a fair trial, outweigh its deleterious effects, including the effects on the right to free expression, which in this context includes the public interest in open and accessible court proceedings.

[65] In *Re Canwest*¹⁹ I applied the *Sierra Club* test and approved a similar request by the Applicants for the sealing of a confidential supplement containing unredacted copies of KERPs for the employees of the CMI Entities. Here, with respect to the first branch of the *Sierra Club* test, the confidential supplement contains unredacted copies of the MIPs. Protecting the disclosure of sensitive personal and compensation information of this nature, the disclosure of which would cause harm to both the LP Entities and the MIP participants, is an important commercial interest that should be protected. The information would be of obvious strategic advantage to competitors. Moreover, there are legitimate personal privacy concerns in issue. The MIP participants have a reasonable expectation that their names and their salary information will be kept confidential. With respect to the second branch of the *Sierra Club* test, keeping the information confidential will not have any deleterious effects. As in the *Re Canwest* case, the aggregate amount of the MIP charge has been disclosed and the individual personal information adds nothing. The salutary effects of sealing the confidential supplement outweigh any conceivable deleterious effects. In the normal course, outside of the context of a CCAA proceeding, confidential personal and salary information would be kept confidential by an employer and would not find its way into the public domain. With respect to the unredacted Financial Advisor agreement, it contains commercially sensitive information the disclosure of which could be harmful to the solicitation process and the salutary effects of sealing it outweigh

¹⁹ *Supra*, note 7 at para. 52.

any deleterious effects. The confidential supplements should be sealed and not form part of the public record at least at this stage of the proceedings.

Conclusion

[66] For all of these reasons, I was prepared to grant the order requested.

Pepall J.

Released: January 18, 2010

CITATION: CanWest Global Communications Corp., 2010 ONSC 222
COURT FILE NO.: CV-10-8533-00CL
DATE: 20100118

ONTARIO

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE
(COMMERCIAL LIST)**

IN THE MATTER OF THE COMPANIES'
CREDITORS ARRANGEMENT ACT,
R.S.C. 1985, C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PROPOSED PLAN
OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF CANWEST GLOBAL
COMMUNICATIONS CORP. AND THE OTHER
APPLICANTS LISTED ON SCHEDULE "A"

REASONS FOR DECISION

Pepall J.

Released: January 18, 2010

TAB 12

ONTARIO
SUPERIOR COURT OF JUSTICE
COMMERCIAL LIST

IN THE MATTER OF THE COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT,

R.S.C. 1985, C-36. AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PROPOSED PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF CANWEST GLOBAL COMMUNICATIONS CORP. AND THE
OTHER APPLICANTS LISTED ON SCHEDULE "A"

BEFORE: PEPALL J.

COUNSEL: *Lyndon Barnes, Edward Sellers and Jeremy Dacks* for the Applicants
Alan Merskey for the Special Committee of the Board of Directors
David Byers and Maria Konyukhova for the Proposed Monitor, FTI Consulting
Canada Inc.
Benjamin Zarnett and Robert Chadwick for Ad Hoc Committee of Noteholders
Edmond Lamek for the Asper Family
Peter H. Griffin and Peter J. Osborne for the Management Directors and Royal
Bank of Canada
Hilary Clarke for Bank of Nova Scotia,
Steve Weisz for CIT Business Credit Canada Inc.

REASONS FOR DECISION

Relief Requested

[1] Canwest Global Communications Corp. ("Canwest Global"), its principal operating subsidiary, Canwest Media Inc. ("CMI"), and the other applicants listed on Schedule "A" of the Notice of Application apply for relief pursuant to the *Companies' Creditors Arrangement Act*.¹ The applicants also seek to have the stay of proceedings and other provisions extend to the following partnerships: Canwest Television Limited Partnership ("CTLP"), Fox Sports World Canada Partnership and The National Post Company/La Publication National Post ("The National Post Company"). The businesses operated by

¹ R.S.C. 1985, c. C. 36, as amended

the applicants and the aforementioned partnerships include (i) Canwest's free-to-air television broadcast business (ie. the Global Television Network stations); (ii) certain subscription-based specialty television channels that are wholly owned and operated by CTLP; and (iii) the National Post.

[2] The Canwest Global enterprise as a whole includes the applicants, the partnerships and Canwest Global's other subsidiaries that are not applicants. The term Canwest will be used to refer to the entire enterprise. The term CMI Entities will be used to refer to the applicants and the three aforementioned partnerships. The following entities are not applicants nor is a stay sought in respect of any of them: the entities in Canwest's newspaper publishing and digital media business in Canada (other than the National Post Company) namely the Canwest Limited Partnership, Canwest Publishing Inc./Publications Canwest Inc., Canwest Books Inc., and Canwest (Canada) Inc.; the Canadian subscription based specialty television channels acquired from Alliance Atlantis Communications Inc. in August, 2007 which are held jointly with Goldman Sachs Capital Partners and operated by CW Investments Co. and its subsidiaries; and subscription-based specialty television channels which are not wholly owned by CTLP.

[3] No one appearing opposed the relief requested.

Background Facts

[4] Canwest is a leading Canadian media company with interests in twelve free-to-air television stations comprising the Global Television Network, subscription-based specialty television channels and newspaper publishing and digital media operations.

[5] As of October 1, 2009, Canwest employed the full time equivalent of approximately 7,400 employees around the world. Of that number, the full time equivalent of approximately 1,700 are employed by the CMI Entities, the vast majority of whom work in Canada and 850 of whom work in Ontario.

- [6] Canwest Global owns 100% of CMI. CMI has direct or indirect ownership interests in all of the other CMI Entities. Ontario is the chief place of business of the CMI Entities.
- [7] Canwest Global is a public company continued under the *Canada Business Corporations Act*². It has authorized capital consisting of an unlimited number of preference shares, multiple voting shares, subordinate voting shares, and non-voting shares. It is a “constrained-share company” which means that at least 66 2/3% of its voting shares must be beneficially owned by Canadians. The Asper family built the Canwest enterprise and family members hold various classes of shares. In April and May, 2009, corporate decision making was consolidated and streamlined.
- [8] The CMI Entities generate the majority of their revenue from the sale of advertising (approximately 77% on a consolidated basis). Fuelled by a deteriorating economic environment in Canada and elsewhere, in 2008 and 2009, they experienced a decline in their advertising revenues. This caused problems with cash flow and circumstances were exacerbated by their high fixed operating costs. In response to these conditions, the CMI Entities took steps to improve cash flow and to strengthen their balance sheets. They commenced workforce reductions and cost saving measures, sold certain interests and assets, and engaged in discussions with the CRTC and the Federal government on issues of concern.
- [9] Economic conditions did not improve nor did the financial circumstances of the CMI Entities. They experienced significant tightening of credit from critical suppliers and trade creditors, a further reduction of advertising commitments, demands for reduced credit terms by newsprint and printing suppliers, and restrictions on or cancellation of credit cards for certain employees.
- [10] In February, 2009, CMI breached certain of the financial covenants in its secured credit facility. It subsequently received waivers of the borrowing conditions on six

² R.S.C. 1985, c.C.44.

occasions. On March 15, 2009, it failed to make an interest payment of US\$30.4 million due on 8% senior subordinated notes. CMI entered into negotiations with an ad hoc committee of the 8% senior subordinated noteholders holding approximately 72% of the notes (the “Ad Hoc Committee”). An agreement was reached wherein CMI and its subsidiary CTLP agreed to issue US\$105 million in 12% secured notes to members of the Ad Hoc Committee. At the same time, CMI entered into an agreement with CIT Business Credit Canada Inc. (“CIT”) in which CIT agreed to provide a senior secured revolving asset based loan facility of up to \$75 million. CMI used the funds generated for operations and to repay amounts owing on the senior credit facility with a syndicate of lenders of which the Bank of Nova Scotia was the administrative agent. These funds were also used to settle related swap obligations.

[11] Canwest Global reports its financial results on a consolidated basis. As at May 31, 2009, it had total consolidated assets with a net book value of \$4.855 billion and total consolidated liabilities of \$5.846 billion. The subsidiaries of Canwest Global that are not applicants or partnerships in this proceeding had short and long term debt totalling \$2.742 billion as at May 31, 2009 and the CMI Entities had indebtedness of approximately \$954 million. For the 9 months ended May 31, 2009, Canwest Global’s consolidated revenues decreased by \$272 million or 11% compared to the same period in 2008. In addition, operating income before amortization decreased by \$253 million or 47%. It reported a consolidated net loss of \$1.578 billion compared to \$22 million for the same period in 2008. CMI reported that revenues for the Canadian television operations decreased by \$8 million or 4% in the third quarter of 2009 and operating profit was \$21 million compared to \$39 million in the same period in 2008.

[12] The board of directors of Canwest Global struck a special committee of the board (“the Special Committee”) with a mandate to explore and consider strategic alternatives in order to maximize value. That committee appointed Thomas Strike, who is the President, Corporate Development and Strategy Implementation of Canwest Global, as Recapitalization Officer and retained Hap Stephen, who is the Chairman and CEO of Stonecrest Capital Inc., as a Restructuring Advisor (“CRA”).

[13] On September 15, 2009, CMI failed to pay US\$30.4 million in interest payments due on the 8% senior subordinated notes.

[14] On September 22, 2009, the board of directors of Canwest Global authorized the sale of all of the shares of Ten Network Holdings Limited (Australia) (“Ten Holdings”) held by its subsidiary, Canwest Mediaworks Ireland Holdings (“CMIH”). Prior to the sale, the CMI Entities had consolidated indebtedness totalling US\$939.9 million pursuant to three facilities. CMI had issued 8% unsecured notes in an aggregate principal amount of US\$761,054,211. They were guaranteed by all of the CMI Entities except Canwest Global, and 30109, LLC. CMI had also issued 12% secured notes in an aggregate principal amount of US\$94 million. They were guaranteed by the CMI Entities. Amongst others, Canwest’s subsidiary, CMIH, was a guarantor of both of these facilities. The 12% notes were secured by first ranking charges against all of the property of CMI, CTLP and the guarantors. In addition, pursuant to a credit agreement dated May 22, 2009 and subsequently amended, CMI has a senior secured revolving asset-based loan facility in the maximum amount of \$75 million with CIT Business Credit Canada Inc. (“CIT”). Prior to the sale, the debt amounted to \$23.4 million not including certain letters of credit. The facility is guaranteed by CTLP, CMIH and others and secured by first ranking charges against all of the property of CMI, CTLP, CMIH and other guarantors. Significant terms of the credit agreement are described in paragraph 37 of the proposed Monitor’s report. Upon a CCAA filing by CMI and commencement of proceedings under Chapter 15 of the Bankruptcy Code, the CIT facility converts into a DIP financing arrangement and increases to a maximum of \$100 million.

[15] Consents from a majority of the 8% senior subordinated noteholders were necessary to allow the sale of the Ten Holdings shares. A Use of Cash Collateral and Consent Agreement was entered into by CMI, CMIH, certain consenting noteholders and others wherein CMIH was allowed to lend the proceeds of sale to CMI.

[16] The sale of CMIH’s interest in Ten Holdings was settled on October 1, 2009. Gross proceeds of approximately \$634 million were realized. The proceeds were applied to

fund general liquidity and operating costs of CMI, pay all amounts owing under the 12% secured notes and all amounts outstanding under the CIT facility except for certain letters of credit in an aggregate face amount of \$10.7 million. In addition, a portion of the proceeds was used to reduce the amount outstanding with respect to the 8% senior subordinated notes leaving an outstanding indebtedness thereunder of US\$393.25 million.

[17] In consideration for the loan provided by CMIH to CMI, CMI issued a secured intercompany note in favour of CMIH in the principal amount of \$187.3 million and an unsecured promissory note in the principal amount of \$430.6 million. The secured note is subordinated to the CIT facility and is secured by a first ranking charge on the property of CMI and the guarantors. The payment of all amounts owing under the unsecured promissory note are subordinated and postponed in favour of amounts owing under the CIT facility. Canwest Global, CTLP and others have guaranteed the notes. It is contemplated that the debt that is the subject matter of the unsecured note will be compromised.

[18] Without the funds advanced under the intercompany notes, the CMI Entities would be unable to meet their liabilities as they come due. The consent of the noteholders to the use of the Ten Holdings proceeds was predicated on the CMI Entities making this application for an Initial Order under the CCAA. Failure to do so and to take certain other steps constitute an event of default under the Use of Cash Collateral and Consent Agreement, the CIT facility and other agreements. The CMI Entities have insufficient funds to satisfy their obligations including those under the intercompany notes and the 8% senior subordinated notes.

[19] The stay of proceedings under the CCAA is sought so as to allow the CMI Entities to proceed to develop a plan of arrangement or compromise to implement a consensual “pre-packaged” recapitalization transaction. The CMI Entities and the Ad Hoc Committee of noteholders have agreed on the terms of a going concern recapitalization transaction which is intended to form the basis of the plan. The terms are reflected in a

support agreement and term sheet. The recapitalization transaction contemplates amongst other things, a significant reduction of debt and a debt for equity restructuring. The applicants anticipate that a substantial number of the businesses operated by the CMI Entities will continue as going concerns thereby preserving enterprise value for stakeholders and maintaining employment for as many as possible. As mentioned, certain steps designed to implement the recapitalization transaction have already been taken prior to the commencement of these proceedings.

[20] CMI has agreed to maintain not more than \$2.5 million as cash collateral in a deposit account with the Bank of Nova Scotia to secure cash management obligations owed to BNS. BNS holds first ranking security against those funds and no court ordered charge attaches to the funds in the account.

[21] The CMI Entities maintain eleven defined benefit pension plans and four defined contribution pension plans. There is an aggregate solvency deficiency of \$13.3 million as at the last valuation date and a wind up deficiency of \$32.8 million. There are twelve television collective agreements eleven of which are negotiated with the Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada. The Canadian Union of Public Employees negotiated the twelfth television collective agreement. It expires on December 31, 2010. The other collective agreements are in expired status. None of the approximately 250 employees of the National Post Company are unionized. The CMI Entities propose to honour their payroll obligations to their employees, including all pre-filing wages and employee benefits outstanding as at the date of the commencement of the CCAA proceedings and payments in connection with their pension obligations.

Proposed Monitor

[22] The applicants propose that FTI Consulting Canada Inc. serve as the Monitor in these proceedings. It is clearly qualified to act and has provided the Court with its consent to act. Neither FTI nor any of its representatives have served in any of the capacities prohibited by section of the amendments to the CCAA.

Proposed Order

[23] I have reviewed in some detail the history that preceded this application. It culminated in the presentation of the within application and proposed order. Having

reviewed the materials and heard submissions, I was satisfied that the relief requested should be granted.

[24] This case involves a consideration of the amendments to the CCAA that were proclaimed in force on September 18, 2009. While these were long awaited, in many instances they reflect practices and principles that have been adopted by insolvency practitioners and developed in the jurisprudence and academic writings on the subject of the CCAA. In no way do the amendments change or detract from the underlying purpose of the CCAA, namely to provide debtor companies with the opportunity to extract themselves from financial difficulties notwithstanding insolvency and to reorganize their affairs for the benefit of stakeholders. In my view, the amendments should be interpreted and applied with that objective in mind.

(a) Threshold Issues

[25] Firstly, the applicants qualify as debtor companies under the CCAA. Their chief place of business is in Ontario. The applicants are affiliated debtor companies with total claims against them exceeding \$5 million. The CMI Entities are in default of their obligations. CMI does not have the necessary liquidity to make an interest payment in the amount of US\$30.4 million that was due on September 15, 2009 and none of the other CMI Entities who are all guarantors are able to make such a payment either. The assets of the CMI Entities are insufficient to discharge all of the liabilities. The CMI Entities are unable to satisfy their debts as they come due and they are insolvent. They are insolvent both under the *Bankruptcy and Insolvency Act*³ definition and under the more expansive definition of insolvency used in *Re Stelco*⁴. Absent these CCAA proceedings, the applicants would lack liquidity and would be unable to continue as going concerns. The CMI Entities have acknowledged their insolvency in the affidavit filed in support of the application.

³ R.S.C. 1985, c. B-3, as amended.

⁴ (2004), 48 C.B.R. (4th) 299; leave to appeal refused 2004 CarswellOnt 2936 (C.A.).

[26] Secondly, the required statement of projected cash-flow and other financial documents required under section 11(2) of the CCAA have been filed.

(b) Stay of Proceedings

[27] Under section 11 of the CCAA, the Court has broad jurisdiction to grant a stay of proceedings and to give a debtor company a chance to develop a plan of compromise or arrangement. In my view, given the facts outlined, a stay is necessary to create stability and to allow the CMI Entities to pursue their restructuring.

(b) Partnerships and Foreign Subsidiaries

[28] The applicants seek to extend the stay of proceedings and other relief to the aforementioned partnerships. The partnerships are intertwined with the applicants' ongoing operations. They own the National Post daily newspaper and Canadian free-to-air television assets and certain of its specialty television channels and some other television assets. These businesses constitute a significant portion of the overall enterprise value of the CMI Entities. The partnerships are also guarantors of the 8% senior subordinated notes.

[29] While the CCAA definition of a company does not include a partnership or limited partnership, courts have repeatedly exercised their inherent jurisdiction to extend the scope of CCAA proceedings to encompass them. See for example *Re Lehndorff General Partners Ltd.*⁵; *Re Smurfit-Stone Container Canada Inc.*⁶; and *Re Calpine Canada Energy Ltd.*⁷. In this case, the partnerships carry on operations that are integral and closely interrelated to the business of the applicants. The operations and obligations of the partnerships are so intertwined with those of the applicants that irreparable harm would ensue if the requested stay were not granted. In my view, it is just and convenient to grant the relief requested with respect to the partnerships.

⁵ (1993), 9 B.L.R. (2d) 275.

⁶ [2009] O.J. No. 349.

⁷ (2006), 19 C.B.R. (5th) 187.

[30] Certain applicants are foreign subsidiaries of CMI. Each is a guarantor under the 8% senior subordinated notes, the CIT credit agreement (and therefore the DIP facility), the intercompany notes and is party to the support agreement and the Use of Cash Collateral and Consent Agreement. If the stay of proceedings was not extended to these entities, creditors could seek to enforce their guarantees. I am persuaded that the foreign subsidiary applicants as that term is defined in the affidavit filed are debtor companies within the meaning of section 2 of the CCAA and that I have jurisdiction and ought to grant the order requested as it relates to them. In this regard, I note that they are insolvent and each holds assets in Ontario in that they each maintain funds on deposit at the Bank of Nova Scotia in Toronto. See in this regard *Re Cadillac Fairview*⁸ and *Re Global Light Telecommunications Ltd.*⁹

(c) DIP Financing

[31] Turning to the DIP financing, the premise underlying approval of DIP financing is that it is a benefit to all stakeholders as it allows the debtors to protect going-concern value while they attempt to devise a plan acceptable to creditors. While in the past, courts relied on inherent jurisdiction to approve the terms of a DIP financing charge, the September 18, 2009 amendments to the CCAA now expressly provide jurisdiction to grant a DIP financing charge. Section 11.2 of the Act states:

(1) On application by a debtor company and on notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, a court may make an order declaring that all or part of the company's property is subject to a security or charge — in an amount that the court considers appropriate — in favour of a person specified in the order who agrees to lend to the company an amount approved by the court as being required by the company, having regard to its cash-flow statement. The security or charge may not secure an obligation that exists before the order is made.

(2) The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

⁸ (1995), 30 C.B.R. (3d) 29.

⁹ (2004), 33 B.C.L.R. (4th) 155.

(3) The court may order that the security or charge rank in priority over any security or charge arising from a previous order made under subsection (1) only with the consent of the person in whose favour the previous order was made.

(4) In deciding whether to make an order, the court is to consider, among other things,

(a) the period during which the company is expected to be subject to proceedings under this Act;

(b) how the company's business and financial affairs are to be managed during the proceedings;

(c) whether the company's management has the confidence of its major creditors;

(d) whether the loan would enhance the prospects of a viable compromise or arrangement being made in respect of the company;

(e) the nature and value of the company's property;

(f) whether any creditor would be materially prejudiced as a result of the security or charge; and

(g) the monitor's report referred to in paragraph 23(1)(b), if any.

[32] In light of the language of section 11.2(1), the first issue to consider is whether notice has been given to secured creditors who are likely to be affected by the security or charge. Paragraph 57 of the proposed order affords priority to the DIP charge, the administration charge, the Directors' and Officers' charge and the KERP charge with the following exception: "any validly perfected purchase money security interest in favour of a secured creditor or any statutory encumbrance existing on the date of this order in favour of any person which is a "secured creditor" as defined in the CCAA in respect of any of source deductions from wages, employer health tax, workers compensation, GST/QST, PST payables, vacation pay and banked overtime for employees, and amounts under the Wage Earners' Protection Program that are subject to a super priority claim under the BIA". This provision coupled with the notice that was provided satisfied me that secured creditors either were served or are unaffected by the DIP charge. This approach is both consistent with the legislation and practical.

[33] Secondly, the Court must determine that the amount of the DIP is appropriate and required having regard to the debtors' cash-flow statement. The DIP charge is for up to

\$100 million. Prior to entering into the CIT facility, the CMI Entities sought proposals from other third party lenders for a credit facility that would convert to a DIP facility should the CMI Entities be required to file for protection under the CCAA. The CIT facility was the best proposal submitted. In this case, it is contemplated that implementation of the plan will occur no later than April 15, 2010. The total amount of cash on hand is expected to be down to approximately \$10 million by late December, 2009 based on the cash flow forecast. The applicants state that this is an insufficient cushion for an enterprise of this magnitude. The cash-flow statements project the need for the liquidity provided by the DIP facility for the recapitalization transaction to be finalized. The facility is to accommodate additional liquidity requirements during the CCAA proceedings. It will enable the CMI Entities to operate as going concerns while pursuing the implementation and completion of a viable plan and will provide creditors with assurances of same. I also note that the proposed facility is simply a conversion of the pre-existing CIT facility and as such, it is expected that there would be no material prejudice to any of the creditors of the CMI Entities that arises from the granting of the DIP charge. I am persuaded that the amount is appropriate and required.

[34] Thirdly, the DIP charge must not and does not secure an obligation that existed before the order was made. The only amount outstanding on the CIT facility is \$10.7 in outstanding letters of credit. These letters of credit are secured by existing security and it is proposed that that security rank ahead of the DIP charge.

[35] Lastly, I must consider amongst others, the enumerated factors in paragraph 11.2(4) of the Act. I have already addressed some of them. The Management Directors of the applicants as that term is used in the materials filed will continue to manage the CMI Entities during the CCAA proceedings. It would appear that management has the confidence of its major creditors. The CMI Entities have appointed a CRA and a Restructuring Officer to negotiate and implement the recapitalization transaction and the aforementioned directors will continue to manage the CMI Entities during the CCAA proceedings. The DIP facility will enhance the prospects of a completed restructuring. CIT has stated that it will not convert the CIT facility into a DIP facility if the DIP charge

is not approved. In its report, the proposed Monitor observes that the ability to borrow funds from a court approved DIP facility secured by the DIP charge is crucial to retain the confidence of the CMI Entities' creditors, employees and suppliers and would enhance the prospects of a viable compromise or arrangement being made. The proposed Monitor is supportive of the DIP facility and charge.

[36] For all of these reasons, I was prepared to approve the DIP facility and charge.

(d) Administration Charge

[37] While an administration charge was customarily granted by courts to secure the fees and disbursements of the professional advisors who guided a debtor company through the CCAA process, as a result of the amendments to the CCAA, there is now statutory authority to grant such a charge. Section 11.52 of the CCAA states:

(1) On notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring that all or part of the property of a debtor company is subject to a security or charge — in an amount that the court considers appropriate — in respect of the fees and expenses of

(a) the monitor, including the fees and expenses of any financial, legal or other experts engaged by the monitor in the performance of the monitor's duties;

(b) any financial, legal or other experts engaged by the company for the purpose of proceedings under this Act; and

(c) any financial, legal or other experts engaged by any other interested person if the court is satisfied that the security or charge is necessary for their effective participation in proceedings under this Act.

(2) The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

[38] I must therefore be convinced that (1) notice has been given to the secured creditors likely to be affected by the charge; (2) the amount is appropriate; and (3) the charge should extend to all of the proposed beneficiaries.

[39] As with the DIP charge, the issue relating to notice to affected secured creditors has been addressed appropriately by the applicants. The amount requested is up to \$15 million. The beneficiaries of the charge are: the Monitor and its counsel; counsel to the CMI Entities; the financial advisor to the Special Committee and its counsel; counsel to the Management Directors; the CRA; the financial advisor to the Ad Hoc Committee; and RBC Capital Markets and its counsel. The proposed Monitor supports the aforementioned charge and considers it to be required and reasonable in the circumstances in order to preserve the going concern operations of the CMI Entities. The applicants submit that the above-note professionals who have played a necessary and integral role in the restructuring activities to date are necessary to implement the recapitalization transaction.

[40] Estimating quantum is an inexact exercise but I am prepared to accept the amount as being appropriate. There has obviously been extensive negotiation by stakeholders and the restructuring is of considerable magnitude and complexity. I was prepared to accept the submissions relating to the administration charge. I have not included any requirement that all of these professionals be required to have their accounts scrutinized and approved by the Court but they should not preclude this possibility.

(e) Critical Suppliers

[41] The next issue to consider is the applicants' request for authorization to pay pre-filing amounts owed to critical suppliers. In recognition that one of the purposes of the CCAA is to permit an insolvent corporation to remain in business, typically courts exercised their inherent jurisdiction to grant such authorization and a charge with respect to the provision of essential goods and services. In the recent amendments, Parliament codified the practice of permitting the payment of pre-filing amounts to critical suppliers and the provision of a charge. Specifically, section 11.4 provides:

- (1) On application by a debtor company and on notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring a person to be a critical supplier to the company if the court is satisfied that

the person is a supplier of goods or services to the company and that the goods or services that are supplied are critical to the company's continued operation.

(2) If the court declares a person to be a critical supplier, the court may make an order requiring the person to supply any goods or services specified by the court to the company on any terms and conditions that are consistent with the supply relationship or that the court considers appropriate.

(3) If the court makes an order under subsection (2), the court shall, in the order, declare that all or part of the property of the company is subject to a security or charge in favour of the person declared to be a critical supplier, in an amount equal to the value of the goods or services supplied under the terms of the order.

(4) The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

[42] Under these provisions, the Court must be satisfied that there has been notice to creditors likely to be affected by the charge, the person is a supplier of goods or services to the company, and that the goods or services that are supplied are critical to the company's continued operation. While one might interpret section 11.4 (3) as requiring a charge any time a person is declared to be a critical supplier, in my view, this provision only applies when a court is compelling a person to supply. The charge then provides protection to the unwilling supplier.

[43] In this case, no charge is requested and no additional notice is therefore required. Indeed, there is an issue as to whether in the absence of a request for a charge, section 11.4 is even applicable and the Court is left to rely on inherent jurisdiction. The section seems to be primarily directed to the conditions surrounding the granting of a charge to secure critical suppliers. That said, even if it is applicable, I am satisfied that the applicants have met the requirements. The CMI Entities seek authorization to make certain payments to third parties that provide goods and services integral to their business. These include television programming suppliers given the need for continuous and undisturbed flow of programming, newsprint suppliers given the dependency of the National Post on a continuous and uninterrupted supply of newsprint to enable it to publish and on newspaper distributors, and the American Express Corporate Card Program and Central Billed Accounts that are required for CMI Entity employees to perform their job functions. No payment would be made without the consent of the

Monitor. I accept that these suppliers are critical in nature. The CMI Entities also seek more general authorization allowing them to pay other suppliers if in the opinion of the CMI Entities, the supplier is critical. Again, no payment would be made without the consent of the Monitor. In addition, again no charge securing any payments is sought. This is not contrary to the language of section 11.4 (1) or to its purpose. The CMI Entities seek the ability to pay other suppliers if in their opinion the supplier is critical to their business and ongoing operations. The order requested is facilitative and practical in nature. The proposed Monitor supports the applicants' request and states that it will work to ensure that payments to suppliers in respect of pre-filing liabilities are minimized. The Monitor is of course an officer of the Court and is always able to seek direction from the Court if necessary. In addition, it will report on any such additional payments when it files its reports for Court approval. In the circumstances outlined, I am prepared to grant the relief requested in this regard.

(f) Directors' and Officers' Charge

[44] The applicants also seek a directors' and officers' ("D &O") charge in the amount of \$20 million. The proposed charge would rank after the administration charge, the existing CIT security, and the DIP charge. It would rank *pari passu* with the KERP charge discussed subsequently in this endorsement but postponed in right of payment to the extent of the first \$85 million payable under the secured intercompany note.

[45] Again, the recent amendments to the CCAA allow for such a charge. Section 11.51 provides that:

- (1) On application by a debtor company and on notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring that all or part of the property of the company is subject to a security or charge — in an amount that the court considers appropriate — in favour of any director or officer of the company to indemnify the director or officer against obligations and liabilities that they may incur as a director or officer of the company
- (2) The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.
- (3) The court may not make the order if in its opinion the company could obtain adequate indemnification insurance for the director or officer at a reasonable cost.

(4) The court shall make an order declaring that the security or charge does not apply in respect of a specific obligation or liability incurred by a director or officer if in its opinion the obligation or liability was incurred as a result of the director's or officer's gross negligence or wilful misconduct or, in Quebec, the director's or officer's gross or intentional fault.

[46] I have already addressed the issue of notice to affected secured creditors. I must also be satisfied with the amount and that the charge is for obligations and liabilities the directors and officers may incur after the commencement of proceedings. It is not to extend to coverage of wilful misconduct or gross negligence and no order should be granted if adequate insurance at a reasonable cost could be obtained.

[47] The proposed Monitor reports that the amount of \$20 million was estimated taking into consideration the existing D&O insurance and the potential liabilities which may attach including certain employee related and tax related obligations. The amount was negotiated with the DIP lender and the Ad Hoc Committee. The order proposed speaks of indemnification relating to the failure of any of the CMI Entities, after the date of the order, to make certain payments. It also excludes gross negligence and wilful misconduct. The D&O insurance provides for \$30 million in coverage and \$10 million in excess coverage for a total of \$40 million. It will expire in a matter of weeks and Canwest Global has been unable to obtain additional or replacement coverage. I am advised that it also extends to others in the Canwest enterprise and not just to the CMI Entities. The directors and senior management are described as highly experienced, fully functional and qualified. The directors have indicated that they cannot continue in the restructuring effort unless the order includes the requested directors' charge.

[48] The purpose of such a charge is to keep the directors and officers in place during the restructuring by providing them with protection against liabilities they could incur during the restructuring: *Re General Publishing Co.*¹⁰ Retaining the current directors and officers of the applicants would avoid destabilization and would assist in the restructuring. The proposed charge would enable the applicants to keep the experienced board of directors supported by experienced senior management. The proposed Monitor

believes that the charge is required and is reasonable in the circumstances and also observes that it will not cover all of the directors' and officers' liabilities in the worst case scenario. In all of these circumstances, I approved the request.

(g) Key Employee Retention Plans

[49] Approval of a KERP and a KERP charge are matters of discretion. In this case, the CMI Entities have developed KERPs that are designed to facilitate and encourage the continued participation of certain of the CMI Entities' senior executives and other key employees who are required to guide the CMI Entities through a successful restructuring with a view to preserving enterprise value. There are 20 KERP participants all of whom are described by the applicants as being critical to the successful restructuring of the CMI Entities. Details of the KERPs are outlined in the materials and the proposed Monitor's report. A charge of \$5.9 million is requested. The three Management Directors are seasoned executives with extensive experience in the broadcasting and publishing industries. They have played critical roles in the restructuring initiatives taken to date. The applicants state that it is probable that they would consider other employment opportunities if the KERPs were not secured by a KERP charge. The other proposed participants are also described as being crucial to the restructuring and it would be extremely difficult to find replacements for them

[50] Significantly in my view, the Monitor who has scrutinized the proposed KERPs and charge is supportive. Furthermore, they have been approved by the Board, the Special Committee, the Human Resources Committee of Canwest Global and the Ad Hoc Committee. The factors enumerated in *Re Grant Forest*¹¹ have all been met and I am persuaded that the relief in this regard should be granted.

[51] The applicants ask that the Confidential Supplement containing unredacted copies of the KERPs that reveal individually identifiable information and compensation information be sealed. Generally speaking, judges are most reluctant to grant sealing

¹⁰ (2003), 39 C.B.R. (4th) 216.

orders. An open court and public access are fundamental to our system of justice. Section 137(2) of the *Courts of Justice Act* provides authority to grant a sealing order and the Supreme Court of Canada's decision in *Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)*¹² provides guidance on the appropriate legal principles to be applied. Firstly, the Court must be satisfied that the order is necessary in order to prevent a serious risk to an important interest, including a commercial interest, in the context of litigation because reasonable alternative measures will not prevent the risk. Secondly, the salutary effects of the order should outweigh its deleterious effects including the effects on the right to free expression which includes the public interest in open and accessible court proceedings.

[52] In this case, the unredacted KERPs reveal individually identifiable information including compensation information. Protection of sensitive personal and compensation information the disclosure of which could cause harm to the individuals and to the CMI Entities is an important commercial interest that should be protected. The KERP participants have a reasonable expectation that their personal information would be kept confidential. As to the second branch of the test, the aggregate amount of the KERPs has been disclosed and the individual personal information adds nothing. It seems to me that this second branch of the test has been met. The relief requested is granted.

Annual Meeting

[53] The CMI Entities seek an order postponing the annual general meeting of shareholders of Canwest Global. Pursuant to section 133 (1)(b) of the CBCA, a corporation is required to call an annual meeting by no later than February 28, 2010, being six months after the end of its preceding financial year which ended on August 31, 2009. Pursuant to section 133 (3), despite subsection (1), the corporation may apply to the court for an order extending the time for calling an annual meeting.

¹¹ [2009] O.J. No. 3344. That said, given the nature of the relationship between a board of directors and senior management, it may not always be appropriate to give undue consideration to the principle of business judgment.

¹² [2002] 2 S.C.R. 522.

[54] CCAA courts have commonly granted extensions of time for the calling of an annual general meeting. In this case, the CMI Entities including Canwest Global are devoting their time to stabilizing business and implementing a plan. Time and resources would be diverted if the time was not extended as requested and the preparation for and the holding of the annual meeting would likely impede the timely and desirable restructuring of the CMI Entities. Under section 106(6) of the CBCA, if directors of a corporation are not elected, the incumbent directors continue. Financial and other information will be available on the proposed Monitor's website. An extension is properly granted.

Other

[55] The applicants request authorization to commence Chapter 15 proceedings in the U.S. Continued timely supply of U.S. network and other programming is necessary to preserve going concern value. Commencement of Chapter 15 proceedings to have the CCAA proceedings recognized as "foreign main proceedings" is a prerequisite to the conversion of the CIT facility into the DIP facility. Authorization is granted.

[56] Canwest's various corporate and other entities share certain business services. They are seeking to continue to provide and receive inter-company services in the ordinary course during the CCAA proceedings. This is supported by the proposed Monitor and FTI will monitor and report to the Court on matters pertaining to the provision of inter-company services.

[57] Section 23 of the amended CCAA now addresses certain duties and functions of the Monitor including the provision of notice of an Initial Order although the Court may order otherwise. Here the financial threshold for notice to creditors has been increased from \$1000 to \$5000 so as to reduce the burden and cost of such a process. The proceedings will be widely published in the media and the Initial Order is to be posted on the Monitor's website. Other meritorious adjustments were also made to the notice provisions.

[58] This is a “pre-packaged” restructuring and as such, stakeholders have negotiated and agreed on the terms of the requested order. That said, not every stakeholder was before me. For this reason, interested parties are reminded that the order includes the usual come back provision. The return date of any motion to vary, rescind or affect the provisions relating to the CIT credit agreement or the CMI DIP must be no later than November 5, 2009.

[59] I have obviously not addressed every provision in the order but have attempted to address some key provisions. In support of the requested relief, the applicants filed a factum and the proposed Monitor filed a report. These were most helpful. A factum is required under Rule 38.09 of the Rules of Civil Procedure. Both a factum and a proposed Monitor’s report should customarily be filed with a request for an Initial Order under the CCAA.

Conclusion

[60] Weak economic conditions and a high debt load do not a happy couple make but clearly many of the stakeholders have been working hard to produce as desirable an outcome as possible in the circumstances. Hopefully the cooperation will persist.

Pepall J.

Released: October 13, 2009

TAB 13

CITATION: Re: Performance Sports Group Ltd., 2016 ONSC 6800
COURT FILE NO.: CV-16-11582-00CL
DATE: 20161101

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE – ONTARIO
COMMERCIAL LIST**

IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT
OF PERFORMANCE SPORTS GROUP LTD., BAUER HOCKEY CORP., BAUER HOCKEY
RETAIL CORP., BAUER PERFORMANCE SPORTS UNIFORMS CORP., BPS CANADA
INTERMEDIATE CORP., BPS DIAMOND SPORTS CORP., EASTON BASEBALL/SOFTBALL
CORP., KBAU HOLDINGS CANADA, INC., PERFORMANCE LACROSSE GROUP CORP.,
PSG INNOVATION CORP., BAUER HOCKEY RETAIL INC., BAUER HOCKEY, INC., BAUER
PERFORMANCE SPORTS UNIFORMS INC., BPS DIAMOND SPORTS INC., BPS US
HOLDINGS INC., EASTON BASEBALL/SOFTBALL INC., PERFORMANCE LACROSSE
GROUP INC., PSG INNOVATION INC.

(Applicants)

BEFORE: Newbould J.

COUNSEL: *Peter Howard and Kathryn Esaw* , for the Applicants

Robert I. Thornton and Rachel Bengino, for the Proposed Monitor Ernst & Young
Inc.

Bernard Boucher and John Tuzyk, for Sagard Capital Partners, L.P

David Bish and Adam Slavens, for Fairfax Financial Holdings Limited

Robert Staley, for the board of directors of Performance Sports Group Ltd.

Joseph Latham and Ryan Baulke, for the Ad Hoc Committee of certain term
lenders

Tony Reyes and Evan Cobb, for Bank of America, the ABL DIP lender

HEARD: October 31, 2016

ENDORSEMENT

[1] On October 31, 2016 Performance Sports Group Ltd. (“PSG”) and the other Applicants (collectively, the “Applicants” or the “PSG Entities”) applied for and were granted protection under the CCAA and an Initial Order was signed, for reasons to follow. These are my reasons.

[2] PSG, a public company incorporated under British Columbia law and traded publicly on the Toronto and New York stock exchanges, is the ultimate parent of the other PSG Entities, as well as certain entities in Europe which are not applicants in the this proceeding.

[3] The PSG Entities are leading designers, developers and manufacturers of high performance sports equipment and related apparel. Historically focused on hockey, the PSG Entities expanded their business to include equipment and apparel in the baseball/softball and lacrosse markets. The hockey business operates under the BAUER, MISSION and EASTON brands; the baseball/softball business operates under the EASTON and COMBAT brands, and the lacrosse business operates under the MAVERIK and CASCADE brands.

[4] The hockey and baseball/softball markets are the PSG Entities’ largest business focus, generating approximately 60% and 30% of the Applicants’ sales in fiscal 2015, respectively, with remaining sales derived from the lacrosse and apparel businesses. The PSG Entities have a diverse customer base, including over 4,000 retailers across the globe and more than 60 distributors. In fiscal 2015, approximately 58% of the PSG Entities’ total sales were in the U.S., approximately 24% were in Canada, and approximately 18% were in the rest of the world.

[5] The PSG Entities are generally structured so that there is a Canadian and U.S. subsidiary for each major business line. Some of the entities also perform specific functions such as risk management, accounting etc. for the benefit of the other PSG Entities. The Applicants have commenced parallel proceedings in the U.S. under Chapter 11 of the US Bankruptcy Code in the Bankruptcy Court for the District of Delaware.

Employees and benefits

[6] As of September 30, 2016, the Applicants had 728 employees globally, with 224 employees in Canada, 430 in the U.S., 23 in Asia and 51 in Europe.

[7] The majority of the PSG Entities' workforce is non-unionized. Canada is the only location with unionized employees, who are employed by Bauer Canada in Blainville, Quebec. 33 of 119 full-time Blainville situated employees are members of the United Steelworkers' Union of America Local 967 and are subject to a five-year collective bargaining agreement expiring on November 30, 2017.

[8] Under the collective bargaining agreement with the unionized employees in Blainville, Quebec, Bauer Canada maintains a simplified defined contribution pension plan registered with Retraite Quebec. Under the plan, Bauer Canada matches employee contributions up to C\$0.35/per hour worked by the employee up to a maximum of 80 hours bi-weekly.

[9] Bauer Canada provides a supplemental pension plan (the "Canadian SERP") for nine former executives which is not a registered pension plan and does not accept new participants. There is no funding obligation under these plans. As at May 31, 2016, the Canadian SERP had an accrued benefit obligation of approximately C\$4.53 million. The PSG Entities do not intend to continue paying the Canadian SERP obligations during the CCAA proceedings.

[10] The PSG Entities provide a post-retirement life insurance plan to most Canadian employees. The life insurance plan is not funded and as at May 31, 2016 had an accrued benefit obligation of C\$614,000. In February, 2016, the PSG Entities closed a distribution facility in Mississauga, Ontario. Approximately 51 employees belonging to the Glass, Molders, Pottery, Plastics and Allied Workers International Union were terminated in January and February 2016 because of the closure.

[11] Due to the consolidation of the COMBAT operations with the EASTON operations, the PSG Entities terminated the employment of an additional 85 individuals between July and October, 2016, of whom approximately 77% were employees located in Canada and 23% were employees located in the U.S. The workforce reductions, primarily related to consolidation of the COMBAT operations, have resulted in the number of the PSG Entities' employees falling by approximately 15% since the end of fiscal 2016 and approximately 19% since the end of calendar 2015.

Assets and liabilities

[12] As at September 30, 2016, the Applicants had assets with a book value of approximately \$594 million and liabilities with a book value of approximately \$608 million.

[13] The majority of the Applicants' assets are comprised of accounts receivable, inventory and intangible assets. The Applicants' intellectual property and brand assets are a significant part of their businesses. The PSG Entities' patent portfolio includes hundreds of issued and pending patent applications covering a number of essential business lines. In addition to their patent portfolio, the PSG Entities have a number of registered trademarks to protect their brands.

[14] The major liabilities of the PSG Entities are obligations under:

(a) a term loan facility (the "Term Loan Facility"): PSG is the borrower with a syndicate of lenders (the "Term Lenders") participating in the Term Loan Facility. The Term Loan Facility is governed by the term loan credit agreement dated as of April 15, 2014 (the "Term Loan Agreement"). As at October 28, 2016, approximately \$330.5 million plus \$1.4 million accrued interest was outstanding under the Term Loan Facility.

(b) an Asset-based revolving facility (the "ABL Facility" and together with the Term Loan Facility, the "Facilities"): a number of the PSG Entities are borrowers and BOA is the agent for a syndicate of lenders (the "ABL Lenders" and, together with the Term

Lenders, the “Secured Lenders”) participating in the ABL Facility. The ABL Facility is governed by the revolving ABL credit agreement dated as of April 15, 2014 (the “ABL Agreement”). As at October 28, 2016, approximately \$159 million was outstanding under the ABL Facility.

Problems leading to the CCAA filing

[15] A number of industry-wide and company-specific events have caused significant financial difficulties for the Applicants in the past 18 months:

- a. Several key customers, retailers of sports equipment and apparel and sporting goods stores, abruptly filed for bankruptcy in late 2015 and 2016, resulting in substantial write-offs of accounts receivable and reduced purchase orders.
- b. A marked and unexpected underperformance in the two most significant of the PSG Entities’ business lines, being the Bauer Business and the Easton Business, has had an extremely negative effect on the PSG Entities’ overall profitability.
- c. The PSG Entities’ financial results have been negatively affected by currency fluctuations.
- d. The PSG Entities reduced their earnings guidance for FY2016 in response to their recent financial difficulties, which triggered a sharp decline in their common share price. Due that fall in share prices, the PSG Entities incurred considerable professional fees defending a recent class action and responding to inquiries by U.S. and Canadian regulators as to their continuous disclosure record.
- e. The PSG Entities have triggered an event of default under their Facilities as a result of their failure to file certain reporting materials required under U.S. and Canadian securities law. The PSG Entities have been operating under the forbearance of their secured lenders since August 29, 2016, but that forbearance

expired on October 28, 2016, leaving the PSG Entities in default under their Facilities.

Anticipated stalking horse bid sales process

[16] The Applicants, in response to the myriad of issues leading to the current liquidity crisis and in particular in response to their failure to timely file the reporting materials, engaged in a thorough review of the PSG Entities' strategic alternatives. The PSG Entities concluded that negotiating a going-concern sale of their businesses was the optimal course to maximize value, and structured a process by which do so.

[17] As part of that process, the PSG Entities have entered into an asset purchase agreement (the "Stalking Horse Agreement") for the sale of substantially all of their assets to a group of investors led by Sagard Capital Partners, L.P., the holder of approximately 17% of the shares of PSG, and Fairfax Financial Holdings Limited for a purchase price of \$575 million. The Stalking Horse Agreement contemplates that the Applicants will continue as a going concern under new ownership, their secured debt will be fully repaid and payment of trade creditors. It further contemplates the preservation of a significant number of jobs in Canada and the U.S. The bid contemplated under the Stalking Horse Agreement will, subject to Court approval, serve as the stalking horse bid in a CCAA/Chapter 11 sales process to take place over the next 60 days of the proceedings and which is expected to conclude early in 2017. Approval of the sales process will be sought on the come-back motion later in November.

Analysis

[18] I am quite satisfied that each of the PSG Entities are debtor companies within the meaning of the CCAA and that they are insolvent with liabilities individually and as a whole over the threshold of \$5 million.

[19] There are two DIP loans for which approval is sought, being an ABL DIP and a Term Loan DIP, as follows:

(a) A group comprised of members of the ABL Lenders (“ABL DIP Lenders”), will provide an operating loan facility of \$200 million (the “ABL DIP Facility”) pursuant to an ABL DIP Credit Agreement (the “ABL DIP Credit Agreement”). The advances are expected to be made progressively and on an as-needed basis. All receipts of the Applicants will be applied to progressively replace the existing indebtedness under the ABL Credit Agreement, which is in the amount of \$160 million. Accordingly, the facility provided by the ABL DIP Lenders is estimated provide up an additional \$25 million of liquidity as compared to what is currently provided under the ABL Facility.

(b) The Sagard Group (the “Term Loan DIP Lenders” and together with the ABL DIP Lenders, the “DIP Lenders”), will provide a term loan facility (the “Term Loan DIP Facility” and together with the ABL DIP Facility, the “DIP Facilities”) in the amount of \$361.3 million pursuant to a Term Loan DIP Credit Agreement (the “Term Loan DIP Credit Agreement” and together with the ABL DIP Credit Agreement, the “DIP Agreements”). The advances are expected to be made progressively as the funds are needed. The Term Loan DIP Facility will be applied to refinance the existing indebtedness under the Term Loan Credit Agreement, in the amount of approximately \$331.3 million, to finance operations and to pay expenditures pertaining to the restructuring process. Accordingly, the Term Loan DIP Facility will provide approximately \$30 million in new liquidity to fund ongoing operating and capital expenses during the restructuring proceedings.

[20] The DIP Facilities were negotiated after the Applicants retained Centerview Partners LLC to assist in putting the required interim financing in place. The Applicants, with the assistance of Centerview, determined that obtaining interim financing from a third party would be extremely challenging, unless such facility was provided either junior to the ABL Facility and Term Loan Facility, on an unsecured basis, or paired with a refinancing of the existing

indebtedness. The time was tight and in view of the existing charges against the assets and the very limited availability of unencumbered assets, it was thought that there would be little or no interest for third parties to act as interim financing providers. Accordingly, the Applicants decided to focus their efforts on negotiating DIP financing with its current lenders and stakeholders.

[21] I am satisfied that the DIP Facilities should be approved, taking into account the factors in section 11.2(4) of the CCAA. Without DIP financing, the PSG Entities do not have sufficient cash on hand or generate sufficient receipts to continue operating their business and pursue a post-filing sales process. The management of the PSG Entities' business throughout the CCAA process will be overseen by the Monitor, who will supervise spending under the ABL DIP Facility. The Monitor¹ is supportive of the DIP Facilities in light of the fact that the Applicants are facing a looming liquidity crisis in the very short term and the Applicants, Centerview and the CRO have determined that there is little alternative other than to enter into the proposed DIP Agreements.

[22] Section 11.2(1) of the CCAA provides that security for a DIP facility may not secure an obligation that existed before the order authorizing the security was made. The effect of this provision is that advances under a DIP facility may not be used to repay pre-filing obligations. In this case, the ABL DIP Facility is a revolving facility. Under its terms, receipts from operations of the PSG Entities post-filing may be used to pay down the existing ABL Facility. The applicants submit that in this case, the ABL DIP Facility preserves the pre-filing status quo by upholding the relative pre-stay priority position of each secured creditor. By requiring that the PSG Entities only use post-filing cash receipts to pay down the accrued balance under the revolving credit facility, the ABL DIP Lenders are in no better position with respect to the priority of their pre-filing debt relative to other creditors. I accept that no advances under the

¹ Ernst & Young has filed a Report as the Proposed Monitor. For ease of reference I refer to Ernst & Young in this decision as the Monitor.

ABL DIP Facility will be used to pay pre-filing obligations and there has been inserted in the Initial Order a provision that expressly prevents that. The provision that receipts from operations of the PSG Entities post-filing may be used to pay down the existing ABL Facility is approved.

[23] The PSG Entities seek authorization to pay pre-filing amounts owing to the following suppliers, so long as these payments are approved by the Monitor:

- (a) Foreign suppliers located throughout Asia to which the PSG Entities predominantly source their manufacturing operations;
- (b) Domestic suppliers located in the U.S. and Canada which supply critical goods and services;
- (c) Suppliers in the Applicants' extensive global shipping, warehousing and distribution network, which move raw materials to and from the Applicants' global manufacturing centers and to move finished products to the Applicants' customers;
- (d) Those suppliers who delivered goods to the PSG Entities in the twenty days before October 31, 2016 - all of whom are entitled to be paid for their services under U.S. bankruptcy law; and
- (e) Third parties such as contractors, builders and repairs, who may potentially assert liens under applicable law against the PSG Entities.

[24] There is ample authority supporting the Court's general jurisdiction to permit payment of pre-filing obligations to persons whose services are critical to the ongoing operations of the debtor companies. This jurisdiction of the Court is not ousted by Section 11.4 of the CCAA, which became effective as part of the 2009 amendments to the CCAA and codified the Court's practice of declaring a person to be a critical supplier and granting a charge on the debtor's property in favour of such critical supplier. The recent amendments, including Section 11.4, do not detract from the inherently flexible nature of the CCAA or the Court's broad and inherent

jurisdiction to make such orders that will facilitate the debtor's restructuring of its business as a going concern. See *Re Canwest Global Communications Corp.* (2009), 59 C.B.R. (5th) 72 at para. 43.

[25] I am satisfied that an order should be made permitting the payments as requested. Any interruption of supply or service by the critical suppliers could have an immediate materially adverse impact on the PSG Entities' business, operations and cash flow, and could thereby seriously jeopardize their ability to restructure and continue as a going concern. Certain of the critical suppliers may not be able to continue to operate if not paid for pre-filing goods and services. The PSG Entities do not have any readily available means to replace these suppliers or, alternatively, to compel them to supply goods and services. There is a substantial risk that certain of the critical suppliers, including foreign suppliers, will interrupt supply if the pre-filing arrears that they are owed are not paid, all of which would risk unanticipated delays, interruptions and shutdowns. Payment of amounts in excess of \$10,000 will require Monitor approval.

[26] The PSG Entities seek approval to continue the use of their current Transfer Pricing Model to operate their business in the ordinary course. The Transfer Pricing Model is intended to ensure that each individual PSG Entity is compensated for the value of their contribution to the PSG Entities' overall business. The Applicants say that to ensure that the PSG Entities' intercompany transfers are not inhibited and stakeholder value is not eroded with regard to any particular entity, the Court should approve use of the Transfer Pricing Model. No doubt section 11 of the CCAA gives the Court jurisdiction to make the order sought and to continue the business as it has been operated prior to the CCAA and in this case it is desirable in light of the intention to sell the business as a going concern. I approve the continued use of the Transfer Pricing Model. In doing so, I am not to be taken as making any judgment as to the validity of the Transfer Pricing Model, i.e. whether it would pass muster with the relevant taxing authorities.

[27] The PSG Entities seek an administrative charge in the amount of \$7.5 million, and it is supported by the Monitor. The charge is to cover the fees and disbursements of the Monitor, U.S. and Canadian counsel to the Monitor, U.S. and Canadian counsel to the Applicants and

counsel to the directors of the Applicants, and as defined in the APL DIP Agreement, and is to cover the fees and disbursements incurred both before and after the making of the Initial Order.

[28] I realize that the model order provides for an administration charge to protect fees and disbursements incurred both before and after the order is made by of the Monitor, counsel to the Monitor and the Applicant's counsel. In this case, I raised a concern that past fees for a broad number of lawyers, including defence class action counsel in the U.S., could be paid from cash whereas it appeared from the material that there may be unpaid severance or other payments owing to employees in Canada that would not be paid.

[29] Normally it is not an issue what an administration charge covers, with professionals taking care when advising companies in financial trouble and contemplating CCAA proceedings that they remain current with their billings. The CCAA does not expressly state whether an administration charge can or cannot cover past outstanding fees or disbursements, but the language would appear to imply that it is to cover only current fees and disbursement. Section 11.52(1) provides:

11.52 (1) On notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring that all or part of the property of a debtor company is subject to a security or charge — in an amount that the court considers appropriate — in respect of the fees and expenses of

(a) the monitor, including the fees and expenses of any financial, legal or other experts engaged by the monitor in the performance of the monitor's duties;

(b) any financial, legal or other experts engaged by the company for the purpose of proceedings under this Act; and

(c) any financial, legal or other experts engaged by any other interested person if the court is satisfied that the security or charge is necessary for their effective participation in proceedings under this Act.

[30] Regarding (a), a Monitor is appointed in the Initial Order and its duties are performed during the CCAA proceeding, not before. Regarding (b), the language “for the purpose of

proceedings under this Act” would appear to relate to proceedings, and not some other work such as a lawyer for the debtor defending litigation against the debtor. The same can be said regarding the language in (c) “effective participation in proceedings under this Act”.

[31] In response to my concerns about the Canadian employees being protected against past unpaid obligations, I was advised that it is the intention of the applicants to bring a motion on the come-back hearing to permit all past outstanding amounts to be paid to the Canadian employees. No counsel appearing for any of the other parties voiced any concern with that. In the circumstances I permitted the administration charge to be granted. If no such motion is brought on the come-back hearing or it is not granted, the administration charge should be revisited.

[32] It appears clear, however, that an administration charge under section 52.11(1) can only be granted to cover work done in connection with a CCAA proceeding. Thus it is not possible for such a charge to protect fees of lawyers in other jurisdictions who may be engaged by the debtor either in foreign insolvency proceedings or other litigation. In the circumstances, the administration charge in this case shall not be used to cover the fees and disbursements of any of the applicants’ lawyers in the U.S. chapter 11 proceedings or in any class action or other suit brought against any of the applicants. It may be that in the future, thought should be given as to whether it is appropriate at all to provide for an administration charge to cover pre-filing expenses.

[33] The Canadian PSG Entities are expected to have positive net cash flows during the CCAA proceeding. Part of that money will be used to fund the deficit expected to be experienced by the US PSG Entities during the same period. At this time of year, due to hockey sales, the Canadian PSG Entities fund the US PSG Entities. The Applicants seek authorization to effect intercompany advances, secured by an intercompany charge. It is said that as PSG Entities’ business is highly integrated and depends on intercompany transfers, the intercompany charge will preserve the status quo between PSG Entities.

[34] Intercompany charges to protect intercompany advances have been approved before in CCAA proceedings under the general power in section 11 to make such order as the court considers appropriate. See *Walter Energy Canada Holdings, Inc. (Re)*, 2016 BCSC 107 and *Fraser Papers Inc. (Re)*, 2009 CanLII 32698.

[35] In this case, I also raised the issue about cash leaving Canada during the CCAA process while unpaid amounts owing to employees in Canada were outstanding. Apart from the comfort of the anticipated motion on the come-back hearing to pay these unpaid amounts, the Monitor is of the view that the intercompany charge is the best way to protect the Canadian creditors. The Monitor states that while it is difficult at this juncture to ascertain whether the intercompany charge is sufficient to protect the interest of each individual estate, considering that the Stalking Horse bid contemplates that there should be substantial funds available after the payment of the secured creditors' claims, the intercompany charge appears to offer some measure of protection to the individual estates. In view of the foregoing, the Proposed Monitor considers that the intercompany charge is reasonable in the circumstances. I approve the intercompany charge.

[36] A standard directors' charge for \$7.5 million is supported by the Monitor and it is approved, as is the request that Brian J. Fox of Alvarez & Marsal North America, LLC be appointed as the Chief Restructuring Officer of the PSG Entities. Given the anticipated complexity of their insolvency proceedings, which include plenary proceedings in Canada and the United States, the PSG Entities will benefit from a CRO.

Newbould J.

Date: November 1, 2016

TAB 14

IN THE SUPREME COURT OF BRITISH COLUMBIA

Citation: *Walter Energy Canada Holdings, Inc. (Re)*,
2016 BCSC 107

Date: 20160126
Docket: S1510120
Registry: Vancouver

**In the Matter of the *Companies' Creditors Arrangement Act*,
R.S.C. 1985, c. C-36 as Amended**

And

**In the Matter of the *Business Corporations Act*,
S.B.C. 2002, c. 57, as Amended**

And

**In the Matter of a Plan of Compromise or Arrangement
of Walter Energy Canada Holdings, Inc. and the Other
Petitioners Listed on Schedule "A"**

Before: The Honourable Madam Justice Fitzpatrick

Reasons for Judgment

Counsel for the Petitioners:

Marc Wasserman
Mary I.A. BATTERY
Tijana Gavric
Joshua Hurwitz

Counsel for United Mine Workers of America
1974 Pension Plan and Trust:

John Sandrelli
Tevia Jeffries

Counsel for Steering Committee of First Lien
Creditors of Walter Energy, Inc.:

Matthew Nied

Counsel for Her Majesty the Queen in Right
of the Province of British Columbia:

Aaron Welch

Counsel for Morgan Stanley Senior Funding,
Inc.:

Kathryn Esaw

Counsel for KPMG Inc., Monitor:

Peter Reardon
Wael Rostom
Caitlin Fell

Counsel for Canada Revenue Agency:

Neva Beckie

Counsel for the United States Steel Workers,
Local 1-424:

Stephanie Drake

Place and Date of Hearing and Ruling given
to Parties with Written Reasons to Follow:

Vancouver, B.C.
January 5, 2016

Place and Date of Written Reasons:

Vancouver, B.C.
January 26, 2016

Introduction and Background

[1] On December 7, 2015, I granted an initial order in favour of the petitioners, pursuant to the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, as amended ("CCAA").

[2] The "Walter Group" is a major exporter of metallurgical coal for the steel industry, with mines and operations in the U.S., Canada and the U.K. The petitioners comprise part of the Canadian arm of the Walter Group and are known as the "Walter Canada Group". The Canadian entities were acquired by the Walter Group only recently in 2011.

[3] The Canadian operations principally include the Brule and Willow Creek coal mines, located near Chetwynd, B.C., and the Wolverine coal mine, near Tumbler Ridge, B.C. The mine operations are conducted through various limited partnerships. The petitioners include the Canadian parent holding company and the general partners of the partnerships. Given the complex corporate structure of the Walter Canada Group, the initial order also included stay provisions relating to the partnerships: *Lehndorff General Partner Ltd. (Re)* (1993), 9 B.L.R. (2d) 275 (Ont. Gen. Div.); *Asset Engineering LP v. Forest & Marine Financial Limited Partnership*, 2009 BCCA 319 at para. 21.

[4] The timing of the Canadian acquisition could not have been worse. Since 2011, the market for metallurgical coal has fallen dramatically. This in turn led to financial difficulties in all three jurisdictions in which the Walter Group operated. The three Canadian mines were placed in care and maintenance between April 2013 and June 2014. The mines remain in this state today, at an estimated annual cost in excess of \$16 million. Similarly, the U.K. mines were idled in 2015. In July 2015, the U.S. companies in the Walter Group filed and sought creditor protection by filing a proceeding under Chapter 11 of the U.S. *Bankruptcy Code*. It is my understanding that the U.S. entities have coal mining operations in Alabama and West Virginia.

[5] From the time of the granting of the initial order, it was apparent that the outcome of the U.S. proceedings would have a substantial impact on the Walter

Canada Group. A sales process completed in the U.S. proceeding is anticipated to result in a transfer of the U.S. assets to a stalking horse bidder sometime early this year. This is significant because the U.S. companies have historically supported the Canadian operations with funding and provided essential management services. This is a relevant factor in terms of the proposed relief, as I will discuss below.

[6] The Walter Canada Group faces various significant contingent liabilities. The various entities are liable under a 2011 credit agreement of approximately \$22.6 million in undrawn letters of credit for post-mining reclamation obligations. Estimated reclamation costs for all three mines exceed this amount. Further obligations potentially arise with respect to the now laid-off employees of the Wolverine mine, who are represented by the United Steelworkers, Local 1-424 (the “Union”). If these employees are not recalled before April 2016, the Wolverine partnership faces an estimated claim of \$11.3 million. As I will discuss below, an even more significant contingent liability has also recently been advanced.

[7] This anticipated “parting of the ways” as between the U.S. and Canadian entities in turn prompted the filing of this proceeding, which is intended to provide the petitioners with time to develop a restructuring plan. The principal goal of that plan, as I will describe below, is to complete a going concern sale of the Canadian operations as soon as possible. Fortunately, as of early December 2015, the Walter Canada Group has slightly in excess of US\$40.5 million in cash resources to fund the restructuring efforts. However, ongoing operating costs remain high and are now compounded by the restructuring costs.

[8] As was appropriate, the petitioners did not seek extensive orders on December 7, 2015, given the lack of service on certain major stakeholders. A stay was granted on that date, together with other ancillary relief. KPMG Inc. was appointed as the monitor (the “Monitor”).

[9] The petitioners now seek relief that will set them on a path to a potential restructuring; essentially, an equity and/or debt restructuring or alternatively, a sale and liquidation of their assets. That relief includes approving a sale and solicitation

process and the appointment of further professionals to manage that process and complete other necessary management functions. They also seek a key employee retention plan. Finally, the petitioners seek an extension of the stay to early April 2016.

[10] For obvious reasons, the financial and environmental issues associated with the coal mines loom large in this matter. For that reason, the Walter Canada Group has engaged in discussions with the provincial regulators, being the B.C. Ministry of Energy and Mines and the B.C. Ministry of the Environment, concerning the environmental issues and the proposed restructuring plan. No issues arise from the regulators' perspective at this time in terms of the relief on this application. Other stakeholders have responded to the application and contributed to the final terms of the relief sought.

[11] The stakeholders appearing on this application are largely supportive of the relief sought, save for two.

[12] Firstly, the United Mine Workers of America 1974 Pension Plan and Trust (the "1974 Pension Plan") opposes certain aspects of the relief sought as to who should be appointed to conduct the sales process.

[13] The status of the 1974 Pension Plan arises from somewhat unusual circumstances. One of the U.S. entities, Jim Walter Resources, Inc. ("JWR") is a party to a collective bargaining agreement with the 1974 Pension Plan (the "CBA"). In late December 2015, the U.S. bankruptcy court issued a decision that allowed JWR to reject the CBA. The court also ordered that the sale of the U.S. assets would be free and clear of any liabilities under the CBA. As a result, the 1974 Pension Plan has filed a proof of claim in the U.S. proceedings advancing a contingent claim against JWR with respect to a potential "withdrawal liability" under U.S. law of approximately US\$900 million. The U.S. law in question is the *Employee Retirement Income Security Act of 1974*, 29 USC § 101, as amended, which is commonly referred to as "*ERISA*".

[14] The 1974 Pension Plan alleges that it is only a matter of time before JWR formally rejects the CBA. In that event, the 1974 Pension Plan contends that *ERISA* provides that all companies under common control with JWR are jointly and severally liable for this withdrawal liability, and that some of the entities in the Walter Canada Group come within this provision.

[15] It is apparent at this time that neither the Walter Canada Group nor the Monitor has had an opportunity to assess the 1974 Pension Plan's contingent claim. No claims process has even been contemplated at this time. Nevertheless, the standing of the 1974 Pension Plan to make submissions on this application is not seriously contested.

[16] Secondly, the Union only opposes an extension of the stay of certain proceedings underway in this court and the Labour Relations Board in relation to some of its employee claims, which it wishes to continue to litigate.

[17] At the conclusion of the hearing, I granted the orders sought by the petitioners, with reasons to follow. Hence, these reasons.

The Sale and Investment Solicitation Process (“SISP”)

[18] The proposed SISP has been developed by the Walter Canada Group in consultation with the Monitor. By this process, bidders may submit a letter of intent or bid for a restructuring, recapitalization or other form of reorganization of the business and affairs of the Walter Canada Group as a going concern, or a purchase of any or all equity interests held by Walter Energy Canada. Alternatively, any bid may relate to a purchase of all or substantially all, or any portion of the Walter Canada Group assets (including the Brule, Willow Creek and Wolverine mines).

[19] It is intended that the SISP will be led by a chief restructuring officer (the “CRO”), implemented by a financial advisor (both as discussed below) and supervised by the Monitor.

[20] Approvals of SISPs are a common feature in CCAA restructuring proceedings. The Walter Canada Group refers to *CCM Master Qualified Fund v. blutip Power Technologies*, 2012 ONSC 1750. At para. 6, Brown J. (as he then was) stated that in reviewing a proposed sale process, the court should consider:

- (i) the fairness, transparency and integrity of the proposed process;
- (ii) the commercial efficacy of the proposed process in light of the specific circumstances facing the receiver; and,
- (iii) whether the sales process will optimize the chances, in the particular circumstances, of securing the best possible price for the assets up for sale.

[21] Although the court in *CCM Master Qualified Fund* was considering a sales process proposed by a receiver, I agree that these factors are also applicable when assessing the reasonableness of a proposed sales process in a CCAA proceeding: see *PCAS Patient Care Automation Services Inc. (Re)*, 2012 ONSC 2840 at paras. 17-19.

[22] In this case, the proposed timelines would see a deadline of March 18 for letters of intent, due diligence thereafter with a bid deadline of May 27 and a target closing date of June 30, 2016. In my view, the timeline is reasonable, particularly with regard to the need to move as quickly as possible to preserve cash resources pending a sale or investment; or, in the worst case scenario, to allow the Walter Canada Group to close the mines permanently. There is sufficient flexibility built into the SISP to allow the person conducting it to amend these deadlines if the circumstances justify it.

[23] The SISP proposed here is consistent with similar sales processes approved in other Canadian insolvency proceedings. In addition, I agree with the Monitor's assessment that the SISP represents the best opportunity for the Walter Canada Group to successfully restructure as a going concern, if such an opportunity should arise.

[24] No stakeholder, including the 1974 Pension Plan, opposed this relief. All concerned recognize the need to monetize, if possible, the assets held by the Walter Canada Group. I conclude that the proposed SISF is reasonable and it is approved.

Appointment of Financial Advisor and CRO

[25] The more contentious issues are who should conduct the SISF and manage the operations of the Walter Canada Group pending a transaction and what their compensation should be.

[26] The Walter Canada Group seeks the appointment of a financial advisor and CRO to assist with the implementation of the SISF.

[27] In restructuring proceedings it is not unusual that professionals are engaged to advance the restructuring where the existing management is either unable or unwilling to bring the required expertise to bear. In such circumstances, courts have granted enhanced powers to the monitor; otherwise, the appointment of a CRO and/or financial advisor can be considered.

[28] A consideration of this issue requires some context in terms of the current governance status of the Walter Canada Group. At present, there is only one remaining director, who is based in West Virginia. The petitioners' counsel does not anticipate his long-term involvement in these proceedings and expects he will resign once the U.S. sale completes. Similarly, the petitioners have been largely instructed to date by William Harvey. Mr. Harvey is the executive vice-president and chief financial officer of Walter Energy Canada Holdings, Inc., one of the petitioners. He lives in Birmingham, Alabama. As with the director, the petitioners' counsel expects him to resign in the near future.

[29] The only other high level employee does reside in British Columbia, but his expertise is more toward operational matters, particularly regarding environmental and regulatory issues.

[30] Accordingly, there is a legitimate risk that the Walter Canada Group ship may become rudderless in the midst of these proceedings and most significantly, in the midst of the very important sales and solicitation process. This risk is exacerbated by the fact that the management support traditionally provided by the U.S. entities will not be provided after the sale of the U.S. assets. Significant work must be done to effect a transition of those shared services in order to allow the Canadian operations to continue running smoothly. It is anticipated that the CRO will play a key role in assisting in this transition of the shared services.

[31] In these circumstances, I am satisfied that professional advisors are not just desirable, but indeed necessary, in order to have a chance for a successful restructuring. Both appointments ensure that the SISP will be implemented by professionals who will enhance the likelihood that it generates maximum value for the Walter Canada Group's stakeholders. In addition, the appointment of a CRO will allow the Canadian operations to continue in an orderly fashion, pending a transaction.

[32] The proposal is to retain PJT Partners LP ("PJT") as a financial advisor and investment banker to implement the SISP. PJT is a natural choice given that it had already been retained in the context of the U.S. proceedings to market the Walter Group's assets, which of course indirectly included the Walter Canada Group's assets. As such, PJT is familiar with the assets in this jurisdiction, knowledge that will no doubt be of great assistance in respect of the SISP.

[33] In addition, the proposal is to retain BlueTree Advisors Inc. as the CRO, by which it would provide the services of William E. Aziz. Mr. Aziz is a well-known figure in the Canadian insolvency community; in particular, he is well known for having provided chief restructuring services in other proceedings (see for example *Mobilicity Group (Re)*, 2013 ONSC 6167 at para. 17). No question arises as to his extensive qualifications to fulfil this role.

[34] The materials as to how Mr. Aziz was selected were somewhat thin, which raised some concerns from the 1974 Pension Plan as to the appropriateness of his

involvement. However, after submissions by the petitioners' counsel, I am satisfied that there was a thorough consideration of potential candidates and their particular qualifications to undertake what will no doubt be a time-consuming and complex assignment. In that regard, I accept the recommendations of the petitioners that Mr. Aziz is the most qualified candidate.

[35] The Monitor was involved in the process by which PJT and BlueTree/Mr. Aziz were selected. It has reviewed both proposals and supports that both PJT and BlueTree are necessary appointments that will result in the Walter Canada Group obtaining the necessary expertise to proceed with its restructuring efforts. In that sense, such appointments fulfill the requirements of being "appropriate", in the sense that that expertise will assist the debtor in achieving the objectives of the CCAA: see s. 11; *ICR Commercial Real Estate (Regina) Ltd. v. Bricore Land Group Ltd.*, 2007 SKQB 121 at para. 19.

[36] The 1974 Pension Plan does not mount any serious argument against the need for such appointments, other than to note that the costs of these retainers will result in a very expensive process going forward. The matter of PJT and the CRO's compensation was the subject of some negative comment by the 1974 Pension Plan. However, the 1974 Pension Plan did not suggest any alternate way of proceeding with the SISF and the operations generally. When pressed by the Court on the subject, the 1974 Pension Plan acknowledged that time was of the essence in implementing the SISF and it did not contend that a further delay was warranted to canvas other options.

[37] PJT is to receive a monthly work fee of US\$100,000, although some savings are achieved since this amount will not be charged until the completion of the U.S. sale. In addition, PJT will receive a capital raising fee based on the different types of financing that might be arranged. Lastly, PJT is entitled to a transaction or success fee, based on the consideration received from any transaction.

[38] At the outset of the application, the proposed compensation for the CRO was similar to that of PJT. The CRO was to obtain a monthly work fee of US\$75,000. In

addition, the CRO was to receive a transaction or success fee based on the consideration received from any transaction. After further consideration by the petitioners and BlueTree, this proposed compensation was subsequently renegotiated so as to limit the success fee to \$1 million upon the happening of a “triggering event” (essentially, a recapitalization, refinancing, acquisition or sale of assets or liabilities).

[39] To secure the success fees of PJT and the CRO, the Walter Canada Group seeks a charge of up to a maximum of \$10 million, with each being secured to a limit of half that amount. Any other fees payable by the Walter Canada Group to PJT and the CRO would be secured by the Administration Charge granted in the initial order.

[40] The jurisdiction to grant charges for such professional fees is found in s. 11.52 of the CCAA:

11.52(1) On notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring that all or part of the property of a debtor company is subject to a security or charge — in an amount that the court considers appropriate — in respect of the fees and expenses of

- (a) the monitor, including the fees and expenses of any financial, legal or other experts engaged by the monitor in the performance of the monitor’s duties;
- (b) any financial, legal or other experts engaged by the company for the purpose of proceedings under this Act; and
- (c) any financial, legal or other experts engaged by any other interested person if the court is satisfied that the security or charge is necessary for their effective participation in proceedings under this Act.

[41] In *U.S. Steel Canada Inc. (Re)*, 2014 ONSC 6145 at para. 22, Justice Wilton-Siegel commented on the necessity of such a charge in a restructuring, as it is usually required to ensure the involvement of these professionals and achieve the best possible outcome for the stakeholders. I concur in that sentiment here, as the involvement of PJT and BlueTree is premised on this charge being granted.

[42] In *Canwest Publishing Inc.*, 2010 ONSC 222 at para. 54, Justice Pepall (as she then was) set out a non-exhaustive list of factors to consider when determining

whether the proposed compensation is appropriate and whether charges should be granted for that compensation:

- (a) the size and complexity of the businesses being restructured;
- (b) the proposed role of the beneficiaries of the charge;
- (c) whether there is an unwarranted duplication of roles;
- (d) whether the quantum of the proposed charge appears to be fair and reasonable;
- (e) the position of the secured creditors likely to be affected by the charge; and
- (f) the position of the Monitor.

[43] I am satisfied that the Walter Canada Group's assets and operations are significantly complex so as to justify both these appointments and the proposed compensation. I have already referred to the significant regulatory and environmental issues that arise. In addition, relevant employment issues are already present. Any transaction relating to these assets and operations will be anything but straightforward.

[44] The factors relating to the proposed role of the professionals and whether there is unwarranted duplication can be addressed at the same time. As conceded by the petitioners' and Monitor's counsel, there will undoubtedly be some duplication with the involvement of the Monitor, PJT and the CRO. However, the issue is whether there is *unwarranted* duplication of effort. I am satisfied that the process has been crafted in a fashion that recognizes the respective roles of these professionals but also allows for a coordinated effort that will assist each of them in achieving their specific goals. Each has a distinct focus and I would expect that their joint enterprise will produce a better result overall.

[45] Any consideration of compensation will inevitably be driven by the particular facts that arise in the proceedings in issue. Even so, I have not been referred to any material that indicates that the proposed compensation and charge in favour of PJT and the CRO are inconsistent with compensation structures and protections approved in other similarly complex insolvency proceedings. In that regard, I accept

the petitioners' submissions that the task ahead justifies both the amount of the fees to be charged and the protections afforded by the charge. In short, I find that the proposed compensation is fair and reasonable in these circumstances.

[46] The secured creditors likely to be affected by the charges for PJT and the CRO's fees have been given notice and do not oppose the relief being sought.

[47] Finally, the Monitor is of the view that the agreed compensation of PJT and the CRO and the charge in their favour are appropriate.

[48] In summary, all circumstances support the relief sought. Accordingly, I conclude that it is appropriate to appoint the CRO and approve the engagement of PJT on the terms sought. In addition, I grant a charge in favour of PJT and the CRO to a maximum of \$10 million to secure their compensation beyond the monthly work fees, subject to the Administration Charge, the Director's Charge and the KERP Charge (as discussed below).

Key Employee Retention Plan ("KERP")

[49] The Walter Canada Group also seeks approval of a KERP, for what it describes as a "key" employee needed to maintain the Canadian operations while the SISP is being conducted. In addition, Mr. Harvey states that this employee has specific information which the CRO, PJT and the Monitor will need to draw on during the implementation of the SISP.

[50] The detailed terms of the KERP are contained in a letter attached to Mr. Harvey's affidavit #3 sworn December 31, 2015. In the course of submissions, the Walter Canada Group sought an order to seal this affidavit, on the basis that the affidavit and attached exhibit contained sensitive information, being the identity of the employee and the compensation proposed to be paid to him.

[51] I was satisfied that a sealing order should be granted with respect to this affidavit, based on the potential disclosure of this personal information to the public: see *Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)*, 2002 SCC 41 at

para. 53; *Sahlin v. The Nature Trust of British Columbia*, 2010 BCCA 516 at para. 6. A sealing order was granted on January 5, 2016.

[52] The proposed KERP must be considered in the context of earlier events. This individual was to receive a retention bonus from the U.S. entities; however, this amount is now not likely to be paid. In addition, just prior to the commencement of these proceedings, this person was given a salary increase to reflect his additional responsibilities, including those arising from the loss of support and the shared services from the U.S. entities. This new salary level has not been disclosed to the court or the stakeholders.

[53] The Walter Canada Group has proposed that this employee be paid a retention bonus on the occurrence of a “triggering event”, provided he remains an active employee providing management and other services. The defined triggering events are such that the retention bonus is likely to be paid whatever the outcome might be. In addition, to secure the payment of the KERP to this employee, Walter Energy Canada seeks a charge up to the maximum amount of the retention bonus.

[54] The amount of the retention bonus is large. It has been disclosed in the sealed affidavit but has not been disclosed to certain stakeholders, including the 1974 Pension Plan. The Monitor states in its report:

The combination of the salary increase and proposed retention bonus ... were designed to replace the retention bonus previously promised to the KERP Participant by Walter Energy U.S.

[55] I did not understand the submissions of the 1974 Pension Plan to be that the granting of a KERP for this employee was inappropriate. Rather, the concern related to the amount of the retention bonus, which is to be considered in the context of the earlier salary raise. At the end of the day, the 1974 Pension Plan was content to leave a consideration of the level of compensation to the Court, given the sealing of the affidavit.

[56] The authority to approve a KERP is found in the courts' general statutory jurisdiction under s. 11 of the CCAA to grant relief if "appropriate": see *U.S. Steel Canada* at para. 27.

[57] As noted by the court in *Timminco Ltd. (Re)*, 2012 ONSC 506 at para. 72, KERPs have been approved in numerous insolvency proceedings, particularly where the retention of certain employees was deemed critical to a successful restructuring.

[58] Factors to be considered by the court in approving a KERP will vary from case to case, but some factors will generally be present. See for example, *Grant Forest Products Inc. (Re)* (2009), 57 C.B.R. (5th) 128 (Ont. S.C.J.); and *U.S. Steel Canada* at paras. 28-33.

[59] I will discuss those factors and the relevant evidence on this application, as follows:

- a) Is this employee important to the restructuring process?: In its report, the Monitor states that this employee is the most senior remaining executive in the Walter Canada Group, with extensive knowledge of its assets and operations. He was involved in the development of the Wolverine mine and has extensive knowledge of all three mines. He also has strong relationships in the communities in which the mines are located, with the Group's suppliers and with the regulatory authorities. In that sense, this person's expertise will enhance the efforts of the other professionals to be involved, including PJT, the CRO and the Monitor: *U.S. Steel* at para. 28;
- b) Does the employee have specialized knowledge that cannot be easily replaced?: I accept that the background and expertise of this employee is such that it would be virtually impossible to replace him if he left the employ of the Walter Canada Group: *U.S. Steel* at para. 29;
- c) Will the employee consider other employment options if the KERP is not approved?: There is no evidence here on this point, but I presume

that the KERP is more a prophylactic measure, rather than a reactionary one. In any event, this is but one factor and I would adopt the comments of Justice Newbould in *Grant Forest Products* at paras. 13-15, that a “potential” loss of this person’s employment is a factor to be considered;

- d) Was the KERP developed through a consultative process involving the Monitor and other professionals?: The Monitor has reviewed the proposed KERP, but does not appear to have been involved in the process. Mr. Harvey confirms the business decision of the Walter Canada Group to raise this employee’s salary and propose the KERP. The business judgment of the board and management is entitled to some deference in these circumstances: *Grant Forest Products* at para. 18; *U.S. Steel Canada* at para. 31; and
- e) Does the Monitor support the KERP and a charge?: The answer to this question is a resounding “yes”. As to the amount, the Monitor notes that the amount of the retention bonus is at the “high end” of other KERP amounts of which it is aware. However, the Monitor supports the KERP amount even in light of the earlier salary increase and after considering the value and type of assets under this person’s supervision and the critical nature of his involvement in the restructuring. As this Court’s officer, the views of the Monitor are also entitled to considerable deference by this Court: *U.S. Steel* at para. 32.

[60] In summary, the petitioners’ counsel described the involvement of this individual in the CCAA restructuring process as “essential” or “critical”. These sentiments are echoed by the Monitor, who supports the proposed KERP and charge to secure it. The Monitor’s report states that this individual’s ongoing employment will be “highly beneficial” to the Walter Canada Group’s restructuring efforts, and that this employee is “critical” to the care and maintenance operations at

the mines, the transitioning of the shared services from the U.S. and finally, assisting with efforts under the SISP.

[61] What I take from these submissions is that a loss of this person's expertise either now or during the course of the CCAA process would be extremely detrimental to the chances of a successful restructuring. In my view, it is more than evident that there is serious risk to the stakeholders if this person does not remain engaged in the process. Such a result would be directly opposed to the objectives of the CCAA. I find that such relief is appropriate and therefore, the KERP and charge to secure the KERP are approved.

Cash Collateralization / Intercompany Charge

[62] Pursuant to the initial order, the Walter Canada Group was authorized and directed to cash collateralize all letters of credit secured by the 2011 credit agreement within 15 days of any demand to do so from the administrative agent, Morgan Stanley Senior Funding Inc. ("Morgan Stanley"). This order was made on the basis of representations by the Monitor's counsel that it had obtained a legal opinion that the security held by Morgan Stanley was valid and enforceable against the Walter Canada Group.

[63] On December 9, 2015, Morgan Stanley demanded the cash collateralization of approximately \$22.6 million of undrawn letters of credit. On December 21, 2015, Morgan Stanley requested that the Walter Canada Group enter into a cash collateral agreement (the "Cash Collateral Agreement") to formalize these arrangements.

[64] The Walter Canada Group seeks the approval of the Cash Collateral Agreement, which provides for the establishment of a bank account containing the cash collateral and confirms Morgan Stanley's pre-filing first-ranking security interest in the cash in the bank account. The cash collateralization is intended to relate to letters of credit issued on behalf of Brule Coal Partnership, Walter Canadian Coal Partnership, Wolverine Coal Partnership and Willow Creek Coal Partnership. However, only the Brule Coal Partnership has sufficient cash to collateralize all these letters of credit.

[65] Accordingly, the Walter Canada Group seeks an intercompany charge in favour of Brule Coal Partnership, and any member of the Walter Canada Group, to the extent that a member of the Walter Canada Group makes any payment or incurs or discharges any obligation on behalf of any other member of the Walter Canada Group in respect of obligations under the letters of credit. The intercompany charge is proposed to rank behind all of the other court-ordered charges granted in these proceedings, including the charges for PJT and the CRO and the KERP.

[66] No objection is raised in respect of this relief. The Monitor is of the view that the intercompany charge is appropriate.

[67] In my view, this relief is simply a formalization of the earlier authorization regarding the trusting up of these contingent obligations. On that basis, I approve the Cash Collateral Agreement. I also approve the intercompany charge in favour of the Brule Coal Partnership, on the basis that it is necessary to preserve the *status quo* as between the various members of the Walter Canada Group who will potentially benefit from the use of this Partnership's funds. Such a charge will, as stated by the Monitor, protect the interests of creditors as against the individual entities within the Walter Canada Group.

Stay Extension

[68] In order to implement the SISP, and further its restructuring efforts in general, the Walter Canada Group is seeking an extension of the stay and other relief granted in the initial order until April 5, 2016.

[69] Section 11.02(2) and (3) of the CCAA authorizes the court to make an order extending a stay of proceedings granted in the initial application. In this case, the evidence, together with the conclusions of the Monitor, support that an extension is appropriate and that the petitioners are acting in good faith and with due diligence. No stakeholder has suggested otherwise.

[70] As noted above, it is anticipated that the Walter Canada Group will have sufficient liquidity to continue operating throughout the requested stay period.

[71] Further, as the Phase 1 deadline in the SISP is March 18 2016, an extension of the stay until April 5, 2016 will provide sufficient time for PJT to solicit, and the CRO (in consultation with the Monitor and PJT) to consider, any letters of intent. At that time, the process may continue to Phase 2 of the SISP, if the CRO, in consultation with the Monitor and PJT, deems it advisable. In any event, at the time of the next court date, there will be a formal update to the court and the stakeholders on the progress under the SISP.

[72] The only issue relating to the extension of the stay arises from the submissions of the Union, who represents the employees at the Wolverine mine owned and operated by the Wolverine Coal Partnership (“Wolverine LP”). The Union wishes to continue with certain outstanding legal proceedings outstanding against Wolverine LP, as follows:

- a) In June 2015, the B.C. Labour Relations Board (the “Board”) found that Wolverine LP was in breach of s. 54 of the *Labour Relations Code*, R.S.B.C. 1996, c. 224 (the “Code”). The Board ordered Wolverine LP to pay \$771,378.70 into trust by way of remedy. This was estimated to be the amount of damages owed by Wolverine LP, but the Union took the position that further amounts are owed. In any event, this amount was paid and is currently held in trust;
- b) In November 2015, Wolverine LP filed a proceeding in this court seeking a judicial review of the Board’s decision on the s. 54 issue. As a result, the final determination of the damages arising from the *Code* breach has not yet occurred and may never occur if Wolverine LP succeeds in its judicial review; and
- c) Following layoffs in April 2014, the Union claimed that a “northern allowance” was payable by Wolverine LP to the employees, including those on layoff. This claim was rejected at arbitration, and upheld on review at the Board. In February 2015, the Union filed a proceeding in this court seeking a judicial review of the Board’s decision.

[73] The Union's counsel has referred me to my earlier decision in *Yukon Zinc Corporation (Re)*, 2015 BCSC 1961. There, I summarized the principles that govern applications by a creditor to lift the stay of proceedings to litigate claims:

[26] There is also no controversy concerning the principles which govern applications by creditors under the CCAA to lift the stay of proceedings to litigate claims in other courts or forums, other than by the procedures in place in the restructuring proceedings:

- a) the lifting of the stay is discretionary: *Canwest Global Communications Corp.*, 2011 ONSC 2215, at paras. 19, 27;
- b) there are no statutory guidelines and the applicant faces a "very heavy onus" in making such an application: *Canwest Global Communications Corp. (Re)* (2009), 61 C.B.R. (5th) 200, at para. 32, 183 A.C.W.S. (3d) (Ont. S.C.J.) ("*Canwest* (2009)"), as applied in *Azure Dynamics Corporation (Re)*, 2012 BCSC 781, at para. 5 and *505396 B.C. Ltd. (Re)*, 2013 BCSC 1580, at para. 19;
- c) there are no set circumstances where a stay will or will not be lifted, although examples of situations where the courts have lifted stay orders are set out in *Canwest* (2009) at para. 33;
- d) relevant factors will include the status of the CCAA proceedings and what impact the lifting of the stay will have on the proceedings. The court may consider whether there are sound reasons for doing so consistent with the objectives of the CCAA, including a consideration of the relative prejudice to parties and, where relevant, the merits of the proposed action: *Canwest* (2009) at para. 32;
- e) particularly where the issue is one which is engaged by a claims process in place, it must be remembered that one of the objectives of the CCAA is to promote a streamlined process to determine claims that reduces expense and delay; and
- f) as an overarching consideration, the court must consider whether it is in the interests of justice to lift the stay: *Canwest* (2009); *Azure Dynamics* at para. 28.

[74] I concluded that the Union had not met the "heavy onus" on it to justify the lifting of the stay to allow these various proceedings to continue. My specific reasons are:

- a) The Union argues that the materials are essentially already assembled and that these judicial reviews can be scheduled for short chambers matters. As such, the Union argues that there is "minimal prejudice" to Wolverine LP. While this may be so, proceeding with these matters will

inevitably detract both managerial and legal focus from the primary task at hand, namely to implement the SISP, and as such, potentially interfere with the restructuring efforts;

- b) The Union argues that any purchaser of Wolverine LP's mine will inherit outstanding employee obligations pursuant to the *Code*. Accordingly, the Union argues that it will be more attractive to a buyer for the mine to have all outstanding employee claims resolved. Again, while this may come to pass, such an argument presupposes an outcome that is anything less than clear at this time. Such a rationale is clearly premature;
- c) The Union argues that it is unable to distribute the \$771,378.70 to its members until Wolverine LP's judicial review is addressed. Frankly, I see this delay as the only real prejudice to the Union members. However, on the other hand, one might argue that the Union members are in a favourable position with these monies being held in trust as opposed to being unsecured creditors of Wolverine. In any event, the Union's claim to these monies has not yet been determined and arises from a dispute that dates back to April 2014. Therefore, there is no settled liability that would allow such payment to be made; and
- d) The Union claims that these matters must be determined "in any event" and that they should be determined "sooner rather than later". However, the outcome of the SISP may significantly affect what recovery any creditor may hope to achieve in this restructuring. In the happy circumstance where there will be monies to distribute, I expect that a claims process will be implemented to determine valid claims, not only in respect of the Union's claims, but all creditors.

[75] In summary, there is nothing to elevate the Union's claims such that it is imperative that they be determined now. There is nothing to justify the distraction and expense of proceeding with these actions to the detriment of the restructuring

efforts. If it should come to pass that monies will be distributed to creditors, such as the Union, then I expect that the usual claims process will be implemented to decide the validity of those claims.

[76] In the meantime, if it becomes necessary to determine the validity of these claims quickly (such as to clarify potential successor claims for a purchaser), the Union will be at liberty to renew its application to lift the stay for that purpose.

[77] Accordingly, I grant an extension of the stay of proceedings and other ancillary relief until April 5, 2016.

“Fitzpatrick J.”

TAB 15

SUPERIOR COURT
(Commercial Division)

CANADA
PROVINCE OF QUEBEC
DISTRICT OF MONTREAL

N^o: 500-11-054564-188

DATE: July 18, 2018

PRESIDING: THE HONOURABLE MICHEL A. PINSONNAULT, J.S.C.

IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*, R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED:

BIOAMBER CANADA INC.

BIOAMBER SARNIA INC.

BIOAMBER INC.

Petitioners

-and-

PRICEWATERHOUSECOOPERS INC.

Monitor

SECOND AMENDED AND RESTATED INITIAL ORDER

- [1] **THE COURT**, upon reading the Petitioners' *Motion for (I) the Approval of a Key Employee Retention Program, (II) the Granting of a KERP Charge, and (III) the Issuance of a Second Amended and Restated Initial Order* (the "**Third Petition**") pursuant to the *Companies' Creditors Arrangement Act* ("**CCAA**"), having examined the proceeding, the affidavits and the exhibits;

- [2] **GIVEN** the Initial Order issued herein on May 24, 2018 (the “**Initial Order**”), and the Petitioners’ *Motion for (I) the Continuance of Proceedings Commenced under Part III of the Bankruptcy Act, (II) the Issuance of an Initial Order under the Companies’ Creditors Arrangement Act, and (III) Ancillary Relief* (the “**Initial Petition**”) and the affidavit and exhibits in support thereof;
- [3] **GIVEN** the Amended and Restated Initial Order issued herein on June 15, 2018 (the “**Initial Order**”), and the Petitioners’ *Motion for (I) the Approval of Interim Financing and the Creation of an Interim Financing Charge, (II) the Extension of the Stay of Proceedings, and (III) the Issuance of an Amended and Restated Initial Order* (the “**Second Petition**”) and the affidavit and exhibits in support thereof;
- [4] **GIVEN** the representations by counsel for the Petitioners, the Monitor, the secured creditors and other parties;
- [5] **GIVEN** the provisions of the CCAA;

FOR THESE REASONS, THE COURT HEREBY:

- [6] **GRANTS** the present Third Petition pursuant to the CCAA;
- [7] **AMENDS** and **RESTATES** the Amended and Restated Initial Order in accordance with the relief sought in the Third Petition;
- [8] **ISSUES** an order pursuant to the CCAA (the “**Order**”), divided under the following headings:
- a) Service;
 - b) Application of the CCAA, Continuation of the BIA Proceedings under the CCAA and Procedural Consolidation;
 - c) Effective Time;
 - d) Plan of Arrangement;
 - e) Stay of Proceedings against the Petitioners and the Property;
 - f) Stay of Proceedings against the Directors and Officers;
 - g) Possession of Property and Operations;
 - h) No Exercise of Rights or Remedies;
 - i) No Interference with Rights;

- j) Continuation of Services;
- k) Non-Derogation of Rights;
- l) Interim Financing;
- m) Directors' and Officers' Indemnification and Charge;
- n) Key Employee Retention Program
- o) Restructuring;
- p) SISP;
- q) Powers of the Monitor;
- r) Priorities and General Provisions Relating to CCAA Charges;
- s) General.

A. Service

- [9] **ORDERS** that any prior delay for the presentation of the Third Petition is hereby abridged and validated so that the Third Petition is properly returnable today and hereby dispenses with further service thereof.
- [10] **DECLARES** that sufficient prior notice of the presentation of the Third Petition has been given by the Petitioners to interested parties, including the secured creditors who are likely to be affected by the charges created herein.

B. Application of the CCAA, Continuation of BIA Proceedings under the CCAA and Procedural Consolidation

- [11] **DECLARES** that the Petitioners are debtor companies to which the CCAA applies.
- [12] **ORDERS** that the proceedings commenced by Petitioner BioAmber Canada Inc. and the Petitioner BioAmber Sarnia Inc. pursuant to the *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3 (the "**BIA**") in court files 500-11-054564-188 and 500-11-054563-180, respectively, be continued under the CCAA in the present court file.
- [13] **ORDERS** that the consolidation of these CCAA proceedings in respect of the Petitioners shall be for administrative purposes only and shall not effect a consolidation of the assets and property of each of the Petitioners including, without limitation, for the purposes of any Plan or Plans that may be hereafter proposed.

C. Effective Time

[14] **DECLARES** that this Order and all of its provisions are effective as of 12:01 a.m. Montreal time, province of Quebec, on the date of this Order (the “**Effective Time**”).

D. Plan of Arrangement

[15] **DECLARES** that the Petitioners shall have the authority to file with this Court and to submit to its creditors one or more plans of compromise or arrangement (collectively, the “**Plan**”) in accordance with the CCAA.

E. Stay of Proceedings against the Petitioners and the Property

[16] **ORDERS** that, until and including July 31, 2018, or such later date as the Court may order (the “**Stay Period**”), no proceeding or enforcement process in any court or tribunal (each, a “**Proceeding**”) shall be commenced or continued against or in respect of the Petitioners, or affecting the Petitioners’ business operations and activities (the “**Business**”) or the Property (as defined herein), including as provided in paragraph [26] herein except with leave of this Court. Any and all Proceedings currently under way against or in respect of the Petitioners or affecting the Business or the Property are hereby stayed and suspended pending further order of this Court, the whole subject to subsection 11.1 CCAA.

[16].1 **ORDERS** that the rights of Her Majesty in right of Canada and Her Majesty in right of a Province are suspended in accordance with the terms and conditions of subsection 11.09 CCAA.

F. Stay of Proceedings against Directors and Officers

[17] **ORDERS** that during the Stay Period and except as permitted under subsection 11.03(2) of the CCAA, no Proceeding may be commenced, or continued against any former, present or future director or officer of the Petitioners nor against any person deemed to be a director or an officer of any of the Petitioners under subsection 11.03(3) CCAA (each, a “**Director**”, and collectively the “**Directors**”) in respect of any claim against such Director which arose prior to the Effective Time and which relates to any obligation of the Petitioners where it is alleged that any of the Directors is under any law liable in such capacity for the payment of such obligation.

G. Possession of Property and Operations

[18] **ORDERS** that the Petitioners shall remain in possession and control of their present and future assets, rights, undertakings and properties of every nature and kind whatsoever, and wherever situated, including all proceeds thereof

(collectively the “**Property**”), the whole in accordance with the terms and conditions of this order including, but not limited, to paragraph [48] hereof.

- [19] **ORDERS** that, for greater certainty, the Petitioners shall be permitted to resume production and operations at the Sarnia Facility (as defined in the Initial Petition), and further **ORDERS** that the Petitioners shall immediately suspend production and operations at the Sarnia Facility upon confirmation by the Monitor that no LOIs (as defined in the SISP) have been received from any Qualified Bidder (as defined in the SISP) in accordance with the terms of the SISP (as defined below), other than a party who is a liquidator, auctioneer or other Qualified Bidder in a similar business to a liquidator or auctioneer.
- [20] **ORDERS** that each of the Petitioners are authorized to complete outstanding transactions and engage in new transactions with other Petitioners, and to continue, on and after the date of this Order, to buy and sell goods and services, and allocate, collect and pay costs, expenses and other amounts from and to the other Petitioners, or any of them (collectively, the “**Intercompany Transactions**”) in the ordinary course of business. All ordinary course Intercompany Transactions among the Petitioners shall continue on terms consistent with existing arrangements or past practice, subject to such changes thereto, or to such governing principles, policies or procedures as the Monitor may require, or subject to further Order of this Court. Without limiting the generality of the foregoing, the Petitioner BioAmber Inc. is hereby permitted to pay amounts becoming due to the Petitioner BioAmber Canada Inc. on and after May 4, 2018 for services provided by BioAmber Canada Inc. pursuant to the Management Services Agreement filed in support of the Initial Petition as Exhibit R-8.
- [21] **ORDERS** that, without limiting the generality of paragraph [20] hereof, for the purpose of meeting their respective post-filing obligations provided for pursuant to the Cash Flow Forecast filed in support of the Initial Petition as Exhibit R-12 or making any other payments they are authorized and permitted to make pursuant to the present Order, the Petitioners are permitted (i) to borrow, repay and re-borrow from each other from time to time, by way of intercompany advances pursuant to promissory notes bearing interest at a rate of 5% *per annum* (the “**Post-Filing Intercompany Advances**”), and (ii) to operate set-off of such Post-Filing Intercompany Advances, as applicable, such that the net aggregate outstanding amount of such Post-Filing Intercompany Advances shall not be more than \$750,000 (the “**Net Post-Filing Intercompany Advances**”).
- [22] **DECLARES** that all of the Property of each of the Petitioners (excluding the sum of \$375,000 held in escrow by Boivin Desbiens Sénécal LLP to secure the obligations of BioAmber Sarnia Inc. to Arlanxeo Canada Inc. pursuant to a steam supply agreement dated as of May 12, 2012 (as amended) (the “**Arlanxeo Escrowed Funds**”)) is hereby subject to charges and security for an aggregate amount of \$750,000 in favour of the other Petitioners (the “**Post-Filing**

Intercompany Advance Charges") to secure the Net Post-Filing Intercompany Advances owing after the Petitioners have operated set-off of Post-Filing Intercompany Advances amongst themselves. The Post-Filing Intercompany Advance Charges shall have the priority established at paragraphs [64] and [65] of this Order.

[23] **ORDERS** that the Petitioners shall be entitled but not required to pay the following expenses whether incurred prior to or after this Order:

- a) all outstanding and future wages, salaries, bonuses, employee and current service pension contributions, expenses, benefits and vacation pay payable on or after the date of this Order, in each case incurred in the ordinary course of business and consistent with existing compensation policies and arrangements;
- b) the fees and disbursements of any agents retained or employed by the Petitioners in respect of these proceedings, at their standard rates and charges; and
- c) with the consent of the Monitor, amounts owing for goods or services actually supplied to the Petitioners prior to the date of this Order by third party suppliers up to a maximum aggregate amount of \$500,000, if, in the opinion of the Petitioners, the supplier is critical to the business and ongoing operations of the Petitioners.

[24] **ORDERS** that, except as otherwise provided to the contrary herein, the Petitioners shall be entitled but not required to pay all reasonable expenses incurred by the Petitioners in carrying on the Business in the ordinary course after this Order, and in carrying out the provisions of this Order, which expenses shall include, without limitation:

- a) all expenses and capital expenditures reasonably necessary for the preservation of the Property or the Business; and
- b) payment for goods or services actually supplied to the Petitioners following the date of this Order.

[25] **ORDERS** that the Petitioners shall remit, in accordance with legal requirements, or pay:

- a) any statutory deemed trust amounts in favour of the Crown in right of Canada or of any Province thereof or any other taxation authority which are required to be deducted from employees' wages, including, without limitation, amounts in respect of (i) employment insurance, (ii) Canada Pension Plan, (iii) Québec Pension Plan, and (iv) income taxes, or, in the

case of BioAmber Inc., any similar amounts payable pursuant to applicable United States federal and state law; and

- b) all goods and services, harmonized sales or other applicable sales taxes (collectively, “**Sales Taxes**”) required to be remitted by the Petitioners and in connection with the sale of goods and services by the Petitioners, or, in the case of BioAmber Inc., any similar amounts payable pursuant to applicable United States federal and state law, but only where such Sales Taxes are accrued or collected after the date of this Order, or where such Sales Taxes were accrued or collected prior to the date of this Order but not required to be remitted until on or after the date of this Order.

H. No Exercise of Rights of Remedies

[26] **ORDERS** that during the Stay Period, and subject to, *inter alia*, subsection 11.1 CCAA, all rights and remedies, including, but not limited to modifications of existing rights and events deemed to occur pursuant to any agreement to which any of the Petitioners is a party as a result of the insolvency of the Petitioners and/or these CCAA proceedings, any events of default or non-performance by the Petitioners or any admissions or evidence in these CCAA proceedings, of any individual, natural person, firm, corporation, partnership, limited liability company, trust, joint venture, association, organization, governmental body or agency, or any other entity (all of the foregoing, collectively being “**Persons**” and each being a “**Person**”) against or in respect of the Petitioners, or affecting the Business, the Property or any part thereof are hereby stayed and suspended except with leave of this Court.

[27] **DECLARES** that, to the extent any rights, obligations, or prescription, time or limitation periods including, without limitation, to file grievances relating to the Petitioners or any of the Property or the Business may expire (other than pursuant to the terms of any contracts, agreements or arrangements of any nature whatsoever), the term of such rights, obligations, or prescription, time or limitation periods shall hereby be deemed to be extended by a period equal to the Stay Period. Without limitation to the foregoing, in the event that the Petitioners, or any of them, become(s) bankrupt or a receiver as defined in subsection 243(2) of the BIA is appointed in respect of the Petitioners, the period between the date of the Order and the day on which the Stay Period ends shall not be calculated in respect of the Petitioners in determining the 30 day periods referred to in Sections 81.1 and 81.2 of the BIA.

I. No Interference with Rights

[28] **ORDERS** that during the Stay Period, no Person shall discontinue, fail to honour, alter, interfere with, repudiate, resiliate, terminate or cease to perform any right, renewal right, contract, agreement, licence or permit in favour of or held by the

Petitioners except with the written consent of the Petitioners, as applicable, and the Monitor, or with leave of this Court.

J. Continuation of Services

- [29] **ORDERS** that during the Stay Period and subject to paragraph [31] hereof and subsection 11.01 CCAA, all Persons having verbal or written agreements with the Petitioners or statutory or regulatory mandates for the supply of goods or services, including without limitation all computer software, communication and other data services, centralized banking services, payroll services, insurance, transportation, utility or other goods or services made available to the Petitioners, are hereby restrained until further order of this Court from discontinuing, altering, interfering with or terminating the supply of such goods or services as may be required by the Petitioners, and that the Petitioners shall be entitled to the continued use of their current premises, telephone numbers, facsimile numbers, internet addresses, domain names or other services, provided in each case that the normal prices or charges for all such goods or services received after the date of the Order are paid by the Petitioners, without having to provide any security deposit or any other security, in accordance with normal payment practices of the Petitioners or such other practices as may be agreed upon by the supplier or service provider and the Petitioners, as applicable, with the consent of the Monitor, or as may be ordered by this Court.
- [30] **ORDERS** that, notwithstanding anything else contained herein and subject to subsection 11.01 CCAA, no Person shall be prohibited from requiring immediate payment for goods, services, use of leased or licensed property or other valuable consideration provided to the Petitioners on or after the date of this Order, nor shall any Person be under any obligation on or after the date of the Order to make further advance of money or otherwise extend any credit to the Petitioners.
- [31] **ORDERS** that, without limiting the generality of the foregoing and subject to Section 21 of the CCAA, if applicable, cash or cash equivalents placed on deposit by any Petitioner with any Person during the Stay Period, whether in an operating account or otherwise for itself or for another entity, shall not be applied by such Person in reduction or repayment of amounts owing to such Person or in satisfaction of any interest or charges accruing in respect thereof; however, this provision shall not prevent any financial institution from: (i) reimbursing itself for the amount of any cheques drawn by a Petitioner and properly honoured by such institution, or (ii) holding the amount of any cheques or other instruments deposited into a Petitioner's account until those cheques or other instruments have been honoured by the financial institution on which they have been drawn.

K. Non-Derogation of Rights

[32] **ORDERS** that, notwithstanding the foregoing, any Person who provided any kind of letter of credit, guarantee or bond (the “**Issuing Party**”) at the request of the Petitioners shall be required to continue honouring any and all such letters, guarantees and bonds, issued on or before the date of the Order, provided that all conditions under such letters, guarantees and bonds are met save and except for defaults resulting from this Order; however, the Issuing Party shall be entitled, where applicable, to retain the bills of lading or shipping or other documents relating thereto until paid.

L. Interim Financing (DIP)

[33] **ORDERS** that BioAmber Canada Inc. and BioAmber Sarnia Inc. (collectively, the “**Canadian Petitioners**”) be and are hereby authorized to borrow, repay and reborrow from Maynbridge Capital Inc. (the “**Interim Lender**”) such amounts from time to time as Petitioners may consider necessary or desirable, up to a maximum principal amount of \$3,045,000 outstanding at any time, on the terms and conditions as set forth in the DIP Credit Facility Agreement and the First Amendment to the DIP Credit Facility Agreement attached hereto *en liasse* as Schedule **A** (collectively, the “**Interim Financing Agreement**”) and in the Interim Financing Documents (as defined hereinafter), to fund the ongoing expenditures of Petitioners and to pay such other amounts as are permitted by the terms of the Order and the Interim Financing Documents (as defined hereinafter) (the “**Interim Facility**”).

[34] **ORDERS** that, notwithstanding the foregoing paragraph [33]:

- a) at any time on or before July 31, 2018, the Canadian Petitioners are authorized to draw up to a maximum aggregate amount of \$2,045,000 under the Interim Facility; and
- b) subsequent to July 31, 2018, the Canadian Petitioners are authorized to draw an additional amount of up to \$1,000,000 under the Interim Facility, upon written confirmation by the Monitor that, pursuant to the terms of the SISP, the Petitioners have received at least one LOI from a Qualified Bidder that is not a liquidator, auctioneer or other Qualified Bidder in a similar business to a liquidator or auctioneer.

[35] **ORDERS** that Canadian Petitioners are hereby authorized to execute and deliver such credit agreements, security documents and other definitive documents (collectively the “**Interim Financing Documents**”) as may be required by the Interim Lender in connection with the Interim Facility and the Interim Financing Agreement, and Petitioners are hereby authorized to perform all of their obligations under the Interim Financing Documents.

- [36] **ORDERS** that Canadian Petitioners shall pay to the Interim Lender, when due, all amounts owing (including principal, interest, fees and expenses, including without limitation, all reasonable fees and disbursements of counsel and all other reasonably required advisers to or agents of the Interim Lender on a full indemnity basis (the “**Interim Lender Expenses**”)) under the Interim Financing Documents and shall perform all of its other obligations to the Interim Lender pursuant to the Interim Financing Agreement, the Interim Financing Documents and the Order.
- [37] **DECLARES** that all of the existing and after-acquired real and personal, movable and immovable, tangible and intangible, corporeal and incorporeal, property, assets and undertaking of the Canadian Petitioners is hereby subject to a charge and security for an aggregate amount of \$3,600,000 (such charge and security is referred to herein as the “**Interim Lender Charge**”) in favour of the Interim Lender as security for all obligations of the Canadian Petitioners to the Interim Lender with respect to all amounts owing (including principal, interest and the Interim Lender Expenses) under or in connection with the Interim Financing Agreement and the Interim Financing Documents. The Interim Lender Charge shall have the priority established by paragraphs [64] and [65] of this Order.
- [38] **ORDERS** that the claims of the Interim Lender pursuant to the Interim Financing Documents shall not be compromised or arranged pursuant to the Plan or these proceedings and the Interim Lender, in that capacity, shall be treated as an unaffected creditor in these proceedings and in any Plan;
- [39] **ORDERS** that the Interim Lender may:
- a) notwithstanding any other provision of the Order, take such steps from time to time as it may deem necessary or appropriate to register, record or perfect the Interim Lender Charge and the Interim Financing Documents in all jurisdictions where it deems it is appropriate; and
 - b) notwithstanding the terms of the paragraph to follow, refuse to make any advance to the Canadian Petitioners if the Canadian Petitioners fail to meet the provisions of the Interim Financing Agreement and the Interim Financing Documents.
- [40] **ORDERS** that the Interim Lender shall not take any enforcement steps under the Interim Financing Documents or the Interim Lender Charge without providing at least five (5) business days’ written notice (the “**Notice Period**”) of a default thereunder to the Petitioners, the Monitor and to creditors whose rights are registered or published at the appropriate registers or requesting a copy of such notice. Upon expiry of such Notice Period, the Interim Lender shall be entitled to take any and all steps under the Interim Financing Documents and the Interim

Lender Charge and otherwise permitted at law, but without having to send any demands under Section 244 of the BIA;

- [41] **ORDERS** that, subject to further order of this Court, no order shall be made varying, rescinding, or otherwise affecting paragraphs [33] to [40] hereof unless either (a) notice of a motion for such order is served on the Interim Lender by the moving party within seven (7) days after that party was served with the Order or (b) the Interim Lender applies for or consents to such order;

M. Directors' and Officers' Indemnification and Charge

- [42] **ORDERS** that the Petitioners shall indemnify their Directors from all claims relating to any obligations or liabilities they may incur and which have accrued as of May 4, 2018 by reason of or in relation to their respective capacities as directors or officers of the Petitioners after the Effective Time, except where such obligations or liabilities were incurred as a result of such directors' or officers' gross negligence, wilful misconduct or gross or intentional fault as further detailed in Section 11.51 CCAA.

- [43] **ORDERS** that the Directors of the Petitioners shall be entitled to the benefit of and are hereby granted a charge and security in the Property (excluding the Arlanxeo Escrowed Funds) to the extent of the aggregate amount of \$500,000 (the "**Directors' Charge**"), as security for the indemnity provided in paragraph [42] of this Order as it relates to obligations and liabilities that the Directors may incur in such capacity after May 4, 2018. The Directors' Charge shall have the priority set out in paragraphs [64] and [65] of this Order.

- [44] **ORDERS** that, notwithstanding any language in any applicable insurance policy to the contrary, (a) no insurer shall be entitled to be subrogated to or claim the benefit of the Directors' Charge, and (b) the Directors shall only be entitled to the benefit of the Directors' Charge to the extent that they do not have coverage under any directors' and officers' insurance policy, or to the extent that such coverage is insufficient to pay amounts for which the Directors are entitled to be indemnified in accordance with paragraph [42] of this Order.

N. Key Employee Retention Program

- [45] **ORDERS** that the Key Employee Retention Plan (the "**KERP**"), as reflected in the KERP Summary (as defined in the Third Petition) filed in support of the Third Petition as Exhibit R-11A (the "**KERP Summary**"), is hereby approved, and that the Petitioners are authorized and directed to make payments in accordance with the terms thereof, up to a maximum aggregate amount of \$1,289,478.

- [46] **ORDERS**, notwithstanding paragraph [45] of this Order and the provisions of the KERP Summary, that no amount earned by Key Employees (as defined in the Third Petition) pursuant to the KERP will be payable unless and until the Interim

Lender, Comerica Bank acting in its capacity as agent for the Senior Secured Lenders (as defined in the Initial Petition), Mitsui & Co. Ltd., Her Majesty the Queen in Right of Ontario as represented by the Minister of Economic Development and Growth and BDC Capital Inc. have been paid in full in cash.

[47] **ORDERS** that the Key Employees (as defined in the Third Petition) shall be entitled to the benefit of and are hereby granted a charge and security in the Property (excluding the Arlanxeo Escrowed Funds) to the extent of the aggregate amount of \$1,289,478 (the “**KERP Charge**”), to secure the amounts payable to the Key Employees pursuant to the KERP pursuant to paragraph [45] of this Order, having the priority established by paragraph [66] of this Order.

O. Restructuring

[48] **DECLARES** that, to facilitate the orderly restructuring of their business and financial affairs (the “**Restructuring**”) but subject to such requirements as are imposed by the CCAA, the Petitioners shall have the right, subject to approval of the Monitor or further order of the Court, to:

- a) permanently or temporarily cease, downsize or shut down any of their operations or locations as they deem appropriate and make provision for the consequences thereof in the Plan;
- b) pursue all avenues to finance or refinance, market, convey, transfer, assign or in any other manner dispose of the Business or Property, in whole or part, subject to further order of the Court and sections 11.3 and 36 CCAA, and under reserve of subparagraph (c);
- c) subject to prior written consent from the Interim Lender, Comerica Bank acting in its capacity as agent for the Senior Secured Lenders (as defined in the Initial Petition), Her Majesty the Queen in Right of Ontario as represented by the Minister of Economic Development and Growth and BDC Capital Inc., convey, transfer, assign, lease, or in any other manner dispose of the Property, outside of the ordinary course of business, in whole or in part, and that the price and value in each case does not exceed \$200,000 or \$2,000,000 in the aggregate;
- d) terminate the employment of such of their employees or temporarily or permanently lay off such of their employees as they deem appropriate and, to the extent any amounts in lieu of notice, termination or severance pay or other amounts in respect thereof are not paid in the ordinary course, make provision, on such terms as may be agreed upon between the Petitioners, as applicable, and such employee, or failing such agreement, make provision to deal with, any consequences thereof in the Plan, as the Petitioners may determine;

- e) subject to the provisions of section 32 CCAA, disclaim or resiliate, any of their agreements, contracts or arrangements of any nature whatsoever, with such disclaimers or resiliation to be on such terms as may be agreed between the Petitioners, as applicable, and the relevant party, or failing such agreement, to make provision for the consequences thereof in the Plan; and
- f) subject to section 11.3 CCAA, assign any rights and obligations of Petitioners.

- [49] **DECLARES** that, if a notice of disclaimer or resiliation is given to a landlord of any of a Petitioner pursuant to section 33 of the CCAA and subsection 57(e) of this Order, then (a) during the notice period prior to the effective time of the disclaimer or resiliation, the landlord may show the affected leased premises to prospective tenants during normal business hours by giving such Petitioner and the Monitor 24 hours prior written notice and (b) at the effective time of the disclaimer or resiliation, the landlord shall be entitled to take possession of any such leased premises and re-lease any such leased premises to third parties on such terms as any such landlord may determine without waiver of, or prejudice to, any claims or rights of the landlord against the Petitioners, provided nothing herein shall relieve such landlord of their obligation to mitigate any damages claimed in connection therewith.
- [50] **ORDERS** that the Petitioners, as applicable, shall provide to any relevant landlord notice of the intention of any of the Petitioners to remove any fittings, fixtures, installations or leasehold improvements at least seven (7) days in advance. If a Petitioner has already vacated the leased premises, it shall not be considered to be in occupation of such location pending the resolution of any dispute between such Petitioner and the landlord.
- [51] **DECLARES** that, in order to facilitate the Restructuring, the Petitioners may, subject to the approval of the Monitor, or further order of the Court, settle claims of customers and suppliers that are in dispute.
- [52] **ORDERS** that all meetings of the shareholders of Petitioners be postponed and extended pending further order of this Court.
- [53] **DECLARES** that, pursuant to sub-paragraph 7(3)(c) of the *Personal Information Protection and Electronic Documents Act*, S.C. 2000, c.5, the Petitioners are permitted, in the course of these proceedings, to disclose personal information of identifiable individuals in their possession or control to stakeholders or prospective investors, financiers, buyers or strategic partners and to their advisers (individually, a “**Third Party**”), but only to the extent desirable or required to negotiate and complete the Restructuring or the preparation and implementation of the Plan or a transaction for that purpose, provided that the

Persons to whom such personal information is disclosed enter into confidentiality agreements with the Petitioners binding them to maintain and protect the privacy of such information and to limit the use of such information to the extent necessary to complete the transaction or Restructuring then under negotiation. Upon the completion of the use of personal information for the limited purpose set out herein, the personal information shall be returned to the Petitioners or destroyed. In the event that a Third Party acquires personal information as part of the Restructuring or the preparation or implementation of the Plan or a transaction in furtherance thereof, such Third Party may continue to use the personal information in a manner which is in all respects identical to the prior use thereof by the Petitioners.

- [54] **ORDERS** that pursuant to clause 3(c)(i) of the *Electronic Commerce Protection Regulations*, made under *An Act to Promote the Efficiency and Adaptability of the Canadian Economy by Regulating Certain Activities that Discourage Reliance on Electronic Means of Carrying Out Commercial Activities, and to Amend the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission Act, the Competition Act, the Personal Information Protection and Electronic Documents Act and the Telecommunications Act*, S.C. 2010, c. 23, the Petitioners and the Monitor are authorized and permitted to send, or cause or permit to be sent, commercial electronic messages to an electronic address of prospective purchasers or bidders and to their advisors but only to the extent desirable or required to provide information with respect to any sales process in these CCAA proceedings.

P. SISP

- [55] **APPROVES** the sale and investor solicitation process (“**SISP**”) filed in support of the Initial Petition as Exhibit R-4C.
- [56] **AUTHORIZES** and **DIRECTS** the Petitioners and the Monitor to take such steps as they consider necessary and desirable in carrying out the SISP in accordance with its terms.

Q. Powers of the Monitor

- [57] **ORDERS** that PricewaterhouseCoopers Inc. is hereby appointed to monitor the business and financial affairs of the Petitioners as an officer of this Court (the “**Monitor**”) and that the Monitor, in addition to the prescribed powers and obligations, referred to in Section 23 of the CCAA:
- a) shall, as soon as practicable, (i) publish once a week for two (2) consecutive weeks or as otherwise directed by the Court, in *La Presse+*, the *Sarnia Observer*, the *Globe & Mail National Edition* and the *Star Tribune (Minnesota)* and (ii) within five (5) business days after the date of this Order (A) post on the Monitor’s website (the “**Website**”) a notice

containing the information prescribed under the CCAA, (B) make this Order publicly available in the manner prescribed under the CCAA, (C) send, in the prescribed manner, a notice to all known creditors having a claim against a Petitioner of more than \$1,000, advising them that the Order is publicly available, and (D) prepare a list showing the names and addresses of such creditors and the estimated amounts of their respective claims, and make it publicly available in the prescribed manner, all in accordance with Section 23(1)(a) of the CCAA and the regulations made thereunder;

- b) shall monitor the Petitioners' receipts and disbursements;
- c) shall assist the Petitioners, to the extent required by the Petitioners, in dealing with their creditors and other interested Persons during the Stay Period;
- d) shall assist the Petitioners, to the extent required by the Petitioners, with the preparation of their cash flow projections and any other projections or reports and the development, negotiation and implementation of the Plan;
- e) shall advise and assist the Petitioners, to the extent required by the Petitioners, to review the Petitioners' business and assess opportunities for cost reduction, revenue enhancement and operating efficiencies;
- f) shall take whatever steps necessary or desirable to carry out the SISF;
- g) shall assist the Petitioners, to the extent required by the Petitioners, with the Restructuring and in their negotiations with their creditors and other interested Persons and with the holding and administering of any meetings held to consider the Plan;
- h) shall report to the Court on the state of the business and financial affairs of the Petitioners or developments in these proceedings or any related proceedings within the time limits set forth in the CCAA and at such time as considered appropriate by the Monitor or as the Court may order and may file consolidated Reports for the Petitioners;
- i) shall report to this Court and interested parties, including but not limited to creditors affected by the Plan, with respect to the Monitor's assessment of, and recommendations with respect to, the Plan;
- j) may retain and employ such agents, advisers and other assistants as are reasonably necessary for the purpose of carrying out the terms of this Order, including, without limitation, one or more entities related to or affiliated with the Monitor;

- k) may engage legal counsel to the extent the Monitor considers necessary in connection with the exercise of their powers or the discharge of their obligations in these proceedings and any related proceeding, under this Order or under the CCAA;
- l) may act as a “foreign representative” of any of the Petitioners or in any other similar capacity in any insolvency, bankruptcy or reorganisation proceedings outside of Canada;
- m) may give any consent or approval as may be contemplated by this Order or the CCAA;
- n) may hold and administer funds in connection with arrangements made among the Petitioners, any counter-parties and the Monitor, or by Order of this Court; and
- o) may perform such other duties as are required by this Order or the CCAA or by this Court from time to time.

Unless expressly authorized to do so by this Court, the Monitor shall not otherwise interfere with the business and financial affairs carried on by the Petitioners, and the Monitor is not empowered to take possession of the Property nor to manage any of the business and financial affairs of the Petitioners.

- [58] **ORDERS** that the Petitioners and their Directors, officers, employees and agents, accountants, auditors and all other Persons having notice of the Order shall forthwith provide the Monitor with unrestricted access to all of the Business and Property, including, without limitation, the premises, books, records, data, including data in electronic form, and all other documents of the Petitioners in connection with the Monitor’s duties and responsibilities hereunder.
- [59] **DECLARES** that the Monitor may provide creditors and other relevant stakeholders of the Petitioners with information in response to requests made by them in writing addressed to the Monitor and copied to the Petitioners’ counsel. In the case of information that the Monitor has been advised by the Petitioners is confidential, proprietary or competitive, the Monitor shall not provide such information to any Person without the consent of the Petitioners unless otherwise directed by this Court.
- [60] **DECLARES** that if the Monitor, in its capacity as Monitor, carries on the business of the Petitioners or continues the employment of the Petitioners’ employees, the Monitor shall benefit from the provisions of section 11.8 of the CCAA.
- [61] **DECLARES** that no action or other proceedings shall be commenced against the Monitor relating to its appointment, its conduct as Monitor or the carrying out of the provisions of any order of this Court, except with prior leave of this Court, on

at least seven days' notice to the Monitor and its counsel. The entities related to or affiliated with the Monitor referred to in subparagraph [57]j) hereof shall also be entitled to the protection, benefits and privileges afforded to the Monitor pursuant to this paragraph.

- [62] **ORDERS** that the Petitioners shall pay the reasonable fees and disbursements of the Monitor, the Monitor's legal counsel, the Petitioners' legal counsel and other advisers, directly related to these proceedings, the Plan and the Restructuring, whether incurred before or after this Order.
- [63] **DECLARES** that the Monitor, the Monitor's legal counsel (Borden Ladner Gervais LLP), the Petitioners' legal counsel (Blake, Cassels & Graydon LLP as insolvency counsel and DSL, LLP as general counsel), the Monitor's and the Petitioners' respective advisers, as security for the professional fees and disbursements incurred both before and after the making of this Order and directly related to these proceedings, the Plan and the Restructuring, be entitled to the benefit of and are hereby granted a charge and security in the Property (excluding the Arlanxeo Escrowed Funds), to the extent of the aggregate amount of \$300,000 (the "**Administration Charge**"), having the priority established by paragraphs [64] and [65] of this Order.

R. Priorities and General Provisions Relating to CCAA Charges

- [64] **DECLARES** that the priorities of the Administration Charge, the Interim Lender Charge, the Post-Filing Intercompany Advance Charges and the Directors' Charge (collectively, the "**CCAA Charges**"), as between them with respect to any Property to which they apply, shall be as follows:
- a) first, the Administration Charge;
 - b) second, the Interim Lender Charge;
 - c) third, the Post-Filing Intercompany Advance Charges; and
 - d) fourth, the Directors' Charge.
- [65] **DECLARES** that each of the CCAA Charges shall rank in priority to any and all other hypothecs, mortgages, liens, security interests, priorities, charges, options, encumbrances or security of whatever nature or kind (collectively, the "**Encumbrances**") affecting the Property whether or not charged by such Encumbrances.
- [66] **DECLARES** that the KERP Charge shall rank behind the CCAA Charges and any and all other Encumbrances affecting the Property charged by such Encumbrances.

- [67] **ORDERS** that, except as otherwise expressly provided for herein, the Petitioners shall not grant any Encumbrances in or against any Property that rank in priority to, or *pari passu* with, any of the CCAA Charges unless the Petitioners, as applicable, obtain the prior written consent of the Monitor and the prior approval of the Court.
- [68] **DECLARES** that each of the CCAA Charges shall attach, as of the Effective Time, to all present and future Property of the Petitioners, notwithstanding any requirement for the consent of any party to any such charge or to comply with any condition precedent.
- [69] **DECLARES** that the CCAA Charges and the rights and remedies of the beneficiaries of the CCAA Charges, as applicable, shall be valid and enforceable and not otherwise be limited or impaired in any way by (i) these proceedings and the declarations of insolvency made herein; (ii) any application(s) for bankruptcy order(s) issued pursuant to BIA, or any bankruptcy order made pursuant to such applications or any assignments in bankruptcy made or deemed to be made in respect of any Petitioner; or (iii) any negative covenants, prohibitions or other similar provisions with respect to borrowings, incurring debt or the creation of Encumbrances, contained in any agreement, lease, sub-lease or other arrangement which binds the Petitioners (a “**Third Party Agreement**”), and notwithstanding any provision to the contrary in any Third Party Agreement:
- a) the creation of any of the CCAA Charges shall not create nor be deemed to constitute a breach by the Petitioners of any Third Party Agreement to which any Petitioner is a party; and
 - b) the beneficiaries of the CCAA Charges shall not have any liability to any Person whatsoever as a result of any breach of any Third Party Agreement caused by or resulting from the creation of the CCAA Charges.
- [70] **DECLARES** that notwithstanding: (i) these proceedings and the declarations of insolvency made herein; (ii) any application(s) for bankruptcy order(s) issued pursuant to BIA, or any bankruptcy order made pursuant to such applications or any assignments in bankruptcy made or deemed to be made in respect of any Petitioner, and (iii) the provisions of any federal or provincial statute, the payments or disposition of Property made by any Petitioner pursuant to this Order and the granting of the CCAA Charges, do not and will not constitute settlements, fraudulent preferences, fraudulent conveyances or other challengeable or reviewable transactions or conduct meriting an oppression remedy under any applicable law.
- [71] **DECLARES** that the CCAA Charges shall be valid and enforceable as against all Property of the Petitioners and against all Persons, including, without limitation,

any trustee in bankruptcy, receiver, receiver and manager or interim receiver of the Petitioners.

S. General

- [72] **ORDERS** that no Person shall commence, proceed with or enforce any Proceedings against any of the Directors, employees, legal counsel or financial advisers of the Petitioners or of the Monitor in relation to the Business or Property of the Petitioners, without first obtaining leave of this Court, upon five (5) calendar days' written notice to the Petitioners' counsel, the Monitor's counsel, and to all those referred to in this paragraph whom it is proposed be named in such Proceedings.
- [73] **ORDERS** that, subject to further Order of this Court, all motions in these CCAA proceedings are to be brought on not less than five (5) calendar days' notice to all Persons on the service list. Each motion shall specify a date (the "**Initial Return Date**") and time (the "**Initial Return Time**") for the hearing.
- [74] **ORDERS** that any Person wishing to object to the relief sought on a motion in these CCAA proceedings must serve responding motion materials or a notice stating the objection to the motion and the grounds for such objection (a "**Notice of Objection**") in writing to the moving party, the Petitioners and the Monitor, with a copy to all Persons on the service list, no later than 5 p.m. Montreal Time on the date that is three (3) calendar days prior to the Initial Return Date (the "**Objection Deadline**").
- [75] **ORDERS** that, if no Notice of Objection is served by the Objection Deadline, the Judge having carriage of the motion (the "**Presiding Judge**") may determine: (a) whether a hearing is necessary; (b) whether such hearing will be in person, by telephone or by written submissions only; and (c) the parties from whom submissions are required (collectively, the "**Hearing Details**"). In the absence of any such determination, a hearing will be held in the ordinary course.
- [76] **ORDERS** that, if no Notice of Objection is served by the Objection Deadline, the Monitor shall communicate with the Presiding Judge regarding whether a determination has been made by the Presiding Judge concerning the Hearing Details. The Monitor shall thereafter advise the service list of the Hearing Details and the Monitor shall report upon its dissemination of the Hearing Details to the Court in a timely manner, which may be contained in the Monitor's next report in these proceedings.
- [77] **ORDERS** that, if a Notice of Objection is served by the Objection Deadline, the interested parties shall appear before the Presiding Judge on the Initial Return Date at the Initial Return Time, or such earlier or later time as may be directed by the Court, to, as the Court may direct: (a) proceed with the hearing on the Initial Return Date and at the Initial Return Time; or (b) establish a schedule for the

delivery of materials and the hearing of the contested motion and such other matters, including interim relief, as the Court may direct.

- [78] **DECLARES** that this Order and any proceeding or affidavit leading to the Order, shall not, in and of themselves, constitute a default or failure to comply by the Petitioners under any statute, regulation, licence, permit, contract, permission, covenant, agreement, undertaking or other written document or requirement.
- [79] **DECLARES** that, except as otherwise specified herein, the Petitioners and the Monitor are at liberty to serve any notice, proof of claim form, proxy, circular or other document in connection with these proceedings by forwarding copies by prepaid ordinary mail, courier, personal delivery or electronic transmission to Persons or other appropriate parties at their respective given addresses as last shown on the records of the Petitioners and that any such service shall be deemed to be received on the date of delivery if by personal delivery or electronic transmission, on the following business day if delivered by courier, or three business days after mailing if by ordinary mail.
- [80] **DECLARES** that the Petitioners and any party to these proceedings may serve any court materials in these proceedings on all represented parties electronically, by emailing a PDF or other electronic copy of such materials to counsels' email addresses, provided that the Petitioners shall deliver "hard copies" of such materials upon request to any party as soon as practicable thereafter.
- [81] **ORDERS** that the summary of the DIP financing solicitation process produced under seal of confidentiality as Exhibit R-14 to the Initial Petition and as Exhibit R-12 to the Second Petition, the summary of the LOIs produced under seal of confidentiality as Exhibit R-8 to the Third Petition, the Letters of Intent produced under seal of confidentiality as Exhibit R-9 to the Third Petition, the Key Employee Summary produced under seal of confidentiality as Exhibit R-10 to the Third Petition and the KERP Summaries produced under seal of confidentiality as Exhibits R-11 and R-11A to the Third Petition shall be sealed, kept confidential and not form part of the public record, but rather shall be placed, separate and apart from all other contents of the Court file, in a sealed envelope attached to a notice that sets out the title of these proceedings and a statement that the contents are subject to a sealing order and shall only be opened upon further Order of the Court.
- [82] **DECLARES** that, unless otherwise provided herein, under the CCAA, or ordered by this Court, no document, order or other material need be served on any Person in respect of these proceedings, unless such Person has served a Notice of Appearance on the solicitors for the Petitioners and the Monitor and has filed such notice with this Court, or appears on the service list prepared by the Monitor, the Petitioner or their respective attorneys, save and except when an order is sought against a Person not previously involved in these proceedings.

- [83] **DECLARES** that the Petitioners or the Monitor may, from time to time, apply to this Court for directions concerning the exercise of their respective powers, duties and rights hereunder or in respect of the proper execution of the Order on notice only to each other.
- [84] **DECLARES** that the Order and all other orders in these proceedings shall have full force and effect in all provinces and territories in Canada.
- [85] **AUTHORIZES** the Monitor or any of the Petitioners, and in the case of the Monitor, with the prior consent of the Petitioners, to apply as it may consider necessary or desirable, with or without notice, to any other court or administrative body, whether in Canada, the United States of America or elsewhere, for orders which aid and complement this Order and any subsequent orders of this Court and, without limitation to the foregoing, any orders under chapter 15 of title 11 of the United States Code, 11 U.S.C. § 101-1532, including an order for recognition of these CCAA proceedings as “Foreign Main Proceedings” in the United States of America (the “**Chapter 15 Relief**”), and for which the Monitor or any of the Petitioners shall be the foreign representative of the Petitioners (in such capacity, the “**Foreign Representative**”). All courts and administrative bodies of all such jurisdictions are hereby respectively requested to make such orders and to provide such assistance to the Monitor and the Petitioners as may be deemed necessary or appropriate for that purpose.
- [86] **REQUESTS** the aid and recognition of any Court, tribunal, regulatory or administrative body in any Province of Canada and any Canadian federal court or in the United States of America and any court or administrative body elsewhere, to give effect to this Order and to assist the Petitioners, the Monitor and their respective agents in carrying out the terms of this Order. All Courts, tribunals, regulatory and administrative bodies are hereby respectfully requested to make such orders and to provide such assistance to the Petitioners and the Monitor as may be necessary or desirable to give effect to this Order, including by recognizing the present CCAA proceedings as “Foreign Main Proceedings” for the purpose of the Chapter 15 Relief, to grant representative status to the Foreign Representative in any foreign proceeding, to assist the Petitioners and the Monitor, and to act in aid of and to be complementary to this Court, in carrying out the terms of this Order.
- [87] **DECLARES** that, for the purposes of the Chapter 15 Relief and/or any applications authorized by paragraphs [85] and [86], Petitioners’ centre of main interest is located in the province of Québec, Canada.

[88] **ORDERS** the provisional execution of the Order notwithstanding any appeal.

The Honourable Michel A. Pinsonnault, J.S.C.

M^{tre} Sébastien Guy
M^{tre} Adam T. Spiro
M^{tre} Ilia Kravtsov
Blake, Cassels & Graydon LLP
Attorneys for the Petitioners

M^{tre} Marc Duchesne
M^{tre} Frédérique Drainville
Borden Ladner Gervais LLP
Attorneys for the Monitor

M^{tre} Jonathan Warin
Lavery, De Billy
M^{tre} Leanne Williams
Thornton Grout Finnigan
Attorneys for BDC Capital Inc.

M^{tre} Shahana Kar
Ministry of Attorney General of Ontario
Her Majesty the Queen in Right of Ontario

M^{tre} Michael Hanlon
M^{tre} Émile Catimel-Marchand
McMillan LLP
Attorneys for Comerica Bank

M^{tre} Danny Vu
Stikeman Elliott
Attorneys for Mitsui & Co. Ltd.

M^{tre} Gerry Apostolatos
Langlois Avocats
Attorneys for Mitsubishi Chemical Corp.

M^{tre} Jocelyn Perreault
McCarthy Tétrault
Attorneys for the Interim Lender

Date of hearing: July 17, 2018

Schedule A – Interim Financing Agreement

See attached.

TAB 16

CITATION: Index Energy Mills Road Corporation (Re), 2017 ONSC 4944
COURT FILE NO.: CV-17-580840-00CL
DATE: 2017-08-23

SUPERIOR COURT OF JUSTICE - ONTARIO

RE: IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*,
R.S.C., 1985, c. C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT INDEX ENERGY MILLS ROAD CORPORATION

BEFORE: Regional Senior Justice G.B. Morawetz

COUNSEL: *Shane Kukulowicz*, for the Index Energy Mills Road Corporation

Brian Empey and Melaney Wagner, for Grant Thornton Ltd., Proposed Monitor

Grant Moffat, for the National Bank of Canada, as Agent for a Syndicate of
Lenders

David Bish, for DIP Lender (Index Equity US LLC), Index Equity Sweden AB
and Index Residence AB

HEARD and ENDORSED: August 16, 2017

TYPED REASONS RELEASED: August 23, 2017

ENDORSEMENT

Overview

[1] This application is brought by Index Energy Mills Road Corporation (“Index Energy Ajax” or the “Applicant”) for an order (the “Initial Order”) pursuant to the Companies’ Creditors Arrangement Act (the “CCAA”).

[2] In addition to requesting a stay of proceedings and authorization to carry on business in a manner consistent with the preservation of its property, the Applicant also requests that Grant Thornton Ltd. (“GTL”) be appointed as monitor (the “Monitor”); authorization for the Applicant to borrow \$5 million pursuant to a credit facility (the “DIP Facility”) as interim financing from Index Equity US LLC (“Index US”), in such capacity, (the “DIP Lender”) with a maximum amount of \$1.6 million being advanced by the DIP Lender prior to the CCAA comeback hearing (the “Comeback Hearing”); and a sealing order with respect to certain confidential information described in the pre-filing report of the Monitor (the “Pre-Filing Report”).

[3] Index Energy Ajax owns and operates an electrical co-generation facility located in Ajax, Ontario that generates electricity by burning wood waste from the construction industry to produce steam to drive turbine generators (the “Biomass Facility”).

[4] Index Energy Ajax has encountered difficulties in retrofitting the Biomass Facility and energy output has been lower and operational costs higher than anticipated. Index Energy Ajax has also been engaged in litigation with its former engineering, procurement and construction contractor, HMI Construction Inc. (“HMI”), and has also been forced to deal with numerous liens arising from the construction associated with the Biomass Facility, including a lien claim of approximately \$31.3 million registered by HMI (the “HMI Lien Claim”). The sum of \$7,053,890 plus HST has been paid into court as an agreed upon holdback (the “Holdback Funds”).

[5] Index Energy Ajax is in default on various obligations to a syndicate of lenders comprised of National Bank of Canada, Canadian Western Bank, Laurentian Bank of Canada and Business Development Bank of Canada (collectively, the “Syndicate”). National Bank of Canada is the agent of the Syndicate (in that capacity, the “Agent”). The Syndicate has made demand for payment of amounts in excess of \$45 million. Mr. Rickard Haraldsson, a Director of Index Energy Ajax has stated in his affidavit that Index Energy Ajax is insolvent.

[6] The Applicant is of the view that its underlying business remains strong, but that it ultimately requires a restructuring to inject new funds into its operations to address the various deficiencies in the Biomass Facility. Accordingly, Index Energy Ajax states that it requires protection under the CCAA to allow it a period of time to develop and implement a sales and investment solicitation process (“SISP”) and to access interim financing on a priority basis to preserve value for all stakeholders and ensure its viability as a going concern.

[7] The Applicant has advised that it is currently in negotiations with Index US and the Syndicate to reach agreement on terms of a mutually acceptable SISP, which would include a stalking-horse bid, and to allow further advances under the DIP Facility beyond the initial permitted draw amount.

The Facts

[8] The facts have been set out in detail in the affidavit of Rickard Haraldsson (the “Haraldsson Affidavit”).

[9] Index Energy Ajax was incorporated pursuant to the laws of Ontario on November 7, 2006. Its registered office is located at 170 Mills Road, Ajax, Ontario.

[10] Index Energy Ajax is owned by three shareholders. Index Energy Sweden is the owner of 70% of the common shares, R. Andrews Investment Company, LLC (“R. Andrews”) is the owner of 10% of the common shares and Jacqueline Kerr (“J. Kerr”) is the owner of 20% of the common shares.

[11] Index Energy Ajax was incorporated to retrofit the existing energy plant located in Ajax (the “Property”) to become the Biomass Facility.

[12] Index Energy Ajax entered into a feed-in-tariff with the Ontario Power Authority in 2010 (the “FIT Contract”). In order to retrofit the Biomass Facility, Index Energy Ajax entered into a construction contract with HMI in 2012 (the “EPC Contract”). Since 2015, there has been substantial litigation between Index Energy Ajax and HMI with regard to the HMI Lien Claim.

[13] In March 2017 Index Energy Ajax paid an agreed holdback amount of \$7,053,890 plus HST (the “Holdback Funds”) into court and all subcontractor lien claims were vacated from title to the Property

Index Energy Ajax’s Creditors

[14] In 2013, Index Energy Ajax entered into a credit agreement (the “Syndicate Credit Agreement”) with the Syndicate. Pursuant to the Syndicate Credit Agreement, the Syndicate agreed to provide a non-revolving construction facility in the maximum sum of \$60 million and a non-revolving term facility once the retrofit was satisfactorily completed (collectively, the “Syndicate Facilities”).

[15] Index Energy Ajax has been in default of the Syndicate Agreement since at least May 2015.

[16] On January 18, 2017, the Agent sent Index Energy Ajax a demand letter (the “Demand Letter”) demanding full payment of all amounts owing to the Syndicate under the Syndicate Facilities, which at that date totaled \$49,427,871.94, with interest.

[17] Other creditors include Index Residence for an amount in excess of \$102 million and trade creditors for an amount in excess of \$4 million.

[18] The proposed monitor has filed a pre-filing report which details the efforts Index Energy Ajax has taken, with the assistance of the Monitor, to solicit an appropriate DIP financier. After consulting with Index Sweden and Index Residence, one party was selected as a potential DIP lender, however, after protracted negotiations, the parties were not able to come to terms. As an alternative, Index US has agreed to act as DIP Lender with the consent of the Syndicate, on terms more favourable to Index Energy Ajax than those offered by this potential lender. Details are provided in the Pre-Filing Report at paragraphs 46-53 and in the Haraldsson Affidavit at paragraph 94.

[19] The DIP Lender has agreed to provide Index Energy Ajax with a DIP Facility in order for Index Energy Ajax to meet its immediate funding requirements.

[20] The DIP Facility, extended by the DIP Lender is the maximum amount of \$5 million (the “Principal Amount”) with a maximum amount of \$1.6 million being advanced by the DIP Lender prior to the CCAA Comeback Hearing pursuant to the DIP Credit Agreement.

[21] The DIP Facility requires that the DIP Lender receive a court ordered priority charge over the assets of Index Energy Ajax (the “DIP Lender’s Charge”) which Charge will attach to all of the Index Energy Ajax Property other than the Holdback Funds, to rank ahead of all secured and unsecured creditors of Index Energy Ajax other than Caterpillar Financial Services Limited, who has a specific security interest over a construction loader (the “Loader”).

The Law

[22] The CCAA applies to a “debtor company” with total claims against it for more than \$5 million. I am satisfied that Index Energy Ajax is such a “debtor company” and is entitled to relief under the CCAA.

[23] I am also satisfied that Index Energy Ajax is insolvent. Index Energy Ajax’s liabilities exceed the current value of its assets and Index Energy Ajax has insufficient funds to pay its debts and has ceased to meet its obligations as they become due.

[24] I am also satisfied that Index Energy Ajax has met the other threshold requirements include the filing of cash-flow statements required by Section 10 of the CCAA. Further, since the chief place of business of Index Energy Ajax is Ajax, Ontario, this court has jurisdiction to hear this application.

[25] I am also satisfied that it is both necessary and appropriate to grant a stay of proceedings to Index Energy Ajax. The stay is crucial as it preserves the status quo among the stakeholders while Index Energy Ajax stabilizes operations and considers its alternatives. Index Energy Ajax has indicated that it wishes to embark on a SISP and a stay is necessary to allow the time for the SISP to unfold.

[26] Index Energy Ajax also seeks authorization to pay pre-filing expenses up to the amount of \$450,000 if it is determined, in consultation with the Monitor, to be necessary for the continued operation of the business or preservation of the Property.

[27] Index Energy Ajax takes the position that the continued availability of supplies is necessary to ensure a successful SISP and ultimate emergence of a restructured business in some form. Mr. Haraldsson states that a number of the suppliers to Index Energy Ajax are vital to its ongoing operations and it may be necessary for them to be paid all or a portion of the obligations arising prior to the date of the Initial Order to ensure their survival and their continued ability to provide supplies to Index Energy Ajax.

[28] Mr. Haraldsson states that the operation of the Biomass Facility, and the maximizing of value for the stakeholders would be materially prejudiced if the required suppliers ceased to carry on business and ceased to supply.

[29] Accordingly, Index Energy Ajax seeks authority to pay such amounts as they are required, including amounts owing prior to the date of the Initial Order, to ensure continued supply and successful restructuring.

[30] There is authority to authorize an applicant to pay certain amounts, including pre-filing amounts to suppliers where the applicant is not seeking a charge in respect of critical suppliers (see: *Cinram International Inc.*, 2012 ONSC 3767 (Ont. SCJ [Comm. List]), at para. 68 of Schedule “C”, (“Cinram”) and *Smurfit-Stone Container Canada Inc.*, 2009 CanLII 2493 (Ont. SCJ [Comm. List], at para. 21 (“Smurfit-Stone”)).

[31] In granting this authority, the courts have considered a number of factors, including:

- (a) whether the goods and services are integral to the business of the applicants;
- (b) the applicants dependency on the uninterrupted supply of the goods or services;
- (c) the fact that no payments would be made with the consent of the monitor;
- (d) the monitor’s support and willingness to work with the applicant to ensure that payments to suppliers in respect of pre-filing liabilities are minimized;
- (e) whether the applicant has sufficient inventory of the goods on hand to meet its needs; and
- (f) the effect on the debtors’ ongoing operations and ability to restructure if it were unable to make pre-filing payments to their critical suppliers.

[32] In these circumstances, I have been persuaded that it is both necessary and appropriate to provide the requested authorization to Index Energy Ajax.

[33] Pursuant to section 11.7 of the CCAA, the court is required to appoint a monitor. GTL has consented to its appointment as Monitor in this case and I am satisfied that it is appropriate to appoint GTL as Monitor.

[34] The proposed Initial Order provides for the following charges, in the following priority:

- (a) First - the Administration Charge (to the maximum amount of \$1 million);
- (b) Second – the DIP Lender’s Charge; and
- (c) Third – the Director’s Charge (to the maximum amount of \$250,000).

[35] The Applicant proposes that the Administration Charge rank in priority to the DIP Lender’s Charge. The Applicant proposes that the Charge attach to all of its Property, other than the Holdback Funds, to the extent they are valid claims to rank in priority to all secured and unsecured creditors of the Applicant, other than Caterpillar in relation to the Loader or the proceeds thereof.

[36] With respect to the DIP Facility, Index Energy Ajax is seeking approval of a \$5 million DIP Facility. The DIP Facility would be secured by a DIP Lender’s Charge, which would attach

to all of the Applicant's Property, other than the Holdback Funds, to rank ahead of all secured and unsecured creditors of the Applicant, other than Caterpillar in relation to the Loader or the proceeds thereof and subject only to the Administration Charge.

[37] As previously noted, the granting of the DIP Lender's Charge is condition precedent under the DIP Credit Agreement and I am satisfied that it is an integral part of the negotiating consideration of the DIP Facility.

[38] The court has jurisdiction to grant a priority DIP financing charge pursuant to section 11.2 of the CCAA.

[39] Subsection 11.2(4) of the CCAA sets out the factors to be considered by the court in determining whether to grant a priority DIP financing charge. The factors are not exhaustive and in *Canwest Global Communications Corp. (Re)*, [2009] O.J. No. 4286 (SCJ) ("Canwest"), Pepall J. (as she then was) stressed the importance of meeting the following three criteria:

- (a) whether notice has been given to secured creditors likely to be affected by the security of the charge;
- (b) whether the amount to be granted under the DIP financing is appropriate and required having regard to the debtor's cash-flow statement; and
- (c) whether the DIP charge secures an obligation that existed before the order was made (which it should not).

[40] In this case, I have concluded that the proposed DIP Lender's Charge satisfies the relevant criteria and should be granted. In arriving at this conclusion, I have considered the following:

- (i) The secured creditors who would be primed by the proposed DIP Lender's Charge, namely the Syndicate, Index Residence and HMI were given notice of the proposed DIP Lender's Charge. Caterpillar, the secured creditor who will not be primed, was not given notice;
- (ii) The maximum amount of the DIP Facility is appropriate based on the anticipated cash requirements, as reflected in the cash-flow projections prepared with the assistance of GTL. The amount advanced under the DIP Facility is limited to \$1.6 million until the Comeback Hearing, when more comprehensive service will have occurred;
- (iii) Management of Index Energy Ajax's business and affairs will have the benefit of additional oversight and consultation provided by the Monitor;
- (iv) It is conceivable that the DIP Facility will enhance the value expected to be available for all stakeholders.

[41] The Proposed Initial Order, contemplates the indemnification of the Applicant's directors and officers, the creation of a Directors' Charge and a related stay of proceedings in respect of claims against the directors and officers. The statutory authority for the granting of this relief is found in sections 11.03 and 11.51 of the CCAA.

[42] I am satisfied that it is appropriate to extend coverage to the directors and officers and that it is necessary to grant the requested Charge as Index Energy Ajax does not have any directors' and officers' insurance. This relief is accordingly granted.

[43] The Pre-Filing Report contains certain appendices which the Applicant regards as sensitive commercial information relating to the process undertaken to obtain DIP financing and the optimization plan of the Applicant. The Applicant is of the view that if publically available, this information could have a material detrimental effect on the Applicant's restructuring. Having considered the guidance provided by the Supreme Court of Canada in *Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)*, (2002) 2 S.C.R. 522, I am satisfied that it is appropriate, in order to protect the integrity and fairness of the process, to grant an order sealing the confidential appendices.

Summary

[44] In the result, the Initial Order is granted in the form requested by Index Energy Ajax. The Comeback Hearing has been scheduled before me on Monday, September 11, 2017 at 8:30 a.m.

Regional Senior Justice G.B. Morawetz

Date: August 23, 2017

TAB 17

CITATION: Cinram International Inc. (Re), 2012 ONSC 3767
COURT FILE NO.: CV-12-9767-00CL
DATE: 20120626

**SUPERIOR COURT OF JUSTICE – ONTARIO
(COMMERCIAL LIST)**

RE: IN THE MATTER OF THE *COMPANIES’ CREDITORS ARRANGEMENT ACT*, R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF CINRAM INTERNATIONAL INC., CINRAM INTERNATIONAL INCOME FUND, CII TRUST AND THE COMPANIES LISTED IN SCHEDULE “A”, Applicants

BEFORE: MORAWETZ J.

COUNSEL: Robert J. Chadwick, Melaney Wagner and Caroline Descours, for the Applicants

Steven Golick, for Warner Electra-Atlantic Corp.

Steven Weisz, for Pre-Petition First Lien Agent, Pre-Petition Second Lien Agent and DIP Agent

Tracy Sandler, for Twentieth Century Fox Film Corporation

David Byers, for the Proposed Monitor, FTI Consulting Inc.

**HEARD &
ENDORSED: JUNE 25, 2012**

REASONS: JUNE 26, 2012

ENDORSEMENT

[1] Cinram International Inc. (“CII”), Cinram International Income Fund (“Cinram Fund”), CII Trust and the Companies listed in Schedule “A” (collectively, the “Applicants”) brought this application seeking an initial order (the “Initial Order”) pursuant to the *Companies’ Creditors Arrangement Act* (“CCAA”). The Applicants also request that the court exercise its jurisdiction to extend a stay of proceedings and other benefits under the Initial Order to Cinram International Limited Partnership (“Cinram LP”, collectively with the Applicants, the “CCAA Parties”).

[2] Cinram Fund, together with its direct and indirect subsidiaries (collectively, “Cinram” or the “Cinram Group”) is a replicator and distributor of CDs and DVDs. Cinram has a diversified operational footprint across North America and Europe that enables it to meet the replication and logistics demands of its customers.

[3] The evidentiary record establishes that Cinram has experienced significant declines in revenue and EBITDA, which, according to Cinram, are a result of the economic downturn in Cinram’s primary markets of North America and Europe, which impacted consumers’ discretionary spending and adversely affected the entire industry.

[4] Cinram advises that over the past several years it has continued to evaluate its strategic alternatives and rationalize its operating footprint in order to attempt to balance its ongoing operations and financial challenges with its existing debt levels. However, despite cost reductions and recapitalized initiatives and the implementation of a variety of restructuring alternatives, the Cinram Group has experienced a number of challenges that has led to it seeking protection under the CCAA.

[5] Counsel to Cinram outlined the principal objectives of these CCAA proceedings as:

- (i) to ensure the ongoing operations of the Cinram Group;
- (ii) to ensure the CCAA Parties have the necessary availability of working capital funds to maximize the ongoing business of the Cinram Group for the benefit of its stakeholders; and
- (iii) to complete the sale and transfer of substantially all of the Cinram Group’s business as a going concern (the “Proposed Transaction”).

[6] Cinram contemplates that these CCAA proceedings will be the primary court supervised restructuring of the CCAA Parties. Cinram has operations in the United States and certain of the Applicants are incorporated under the laws of the United States. Cinram, however, takes the position that Canada is the nerve centre of the Cinram Group.

[7] The Applicants also seek authorization for Cinram International ULC (“Cinram ULC”) to act as “foreign representative” in the within proceedings to seek a recognition order under Chapter 15 of the United States Bankruptcy Code (“Chapter 15”). Cinram advises that the proceedings under Chapter 15 are intended to ensure that the CCAA Parties are protected from creditor actions in the United States and to assist with the global implementation of the Proposed Transaction to be undertaken pursuant to these CCAA proceedings.

[8] Counsel to the Applicants submits that the CCAA Parties are part of a consolidated business in Canada, the United States and Europe that is headquartered in Canada and operationally and functionally integrated in many significant respects. Cinram is one of the world’s largest providers of pre-recorded multi-media products and related logistics services. It has facilities in North America and Europe, and it:

- (i) manufactures DVDs, blue ray disks and CDs, and provides distribution services for motion picture studios, music labels, video game publishers, computer software companies, telecommunication companies and retailers around the world;
- (ii) provides various digital media services through One K Studios, LLC; and
- (iii) provides retail inventory control and forecasting services through Cinram Retail Services LLC (collectively, the “Cinram Business”).

[9] Cinram contemplates that the Proposed Transaction could allow it to restore itself as a market leader in the industry. Cinram takes the position that it requires CCAA protection to provide stability to its operations and to complete the Proposed Transaction.

[10] The Proposed Transaction has the support of the lenders forming the steering committee with respect to Cinram’s First Lien Credit Facilities (the “Steering Committee”), the members of which have been subject to confidentiality agreements and represent 40% of the loans under Cinram’s First Lien Credit Facilities (the “Initial Consenting Lenders”). Cinram also anticipates further support of the Proposed Transaction from additional lenders under its credit facilities following the public announcement of the Proposed Transaction.

[11] Cinram Fund is the direct or indirect parent and sole shareholder of all of the subsidiaries in Cinram’s corporate structure. A simplified corporate structure of the Cinram Group showing all of the CCAA Parties, including the designation of the CCAA Parties’ business segments and certain non-filing entities, is set out in the Pre-Filing Report of FTI Consulting Inc. (the “Monitor”) at paragraph 13. A copy is attached as Schedule “B”.

[12] Cinram Fund, CII, Cinram International General Partner Inc. (“Cinram GP”), CII Trust, Cinram ULC and 1362806 Ontario Limited are the Canadian entities in the Cinram Group that are Applicants in these proceedings (collectively, the “Canadian Applicants”). Cinram Fund and CII Trust are both open-ended limited purpose trusts, established under the laws of Ontario, and each of the remaining Canadian Applicants is incorporated pursuant to Federal or Provincial legislation.

[13] Cinram (US) Holdings Inc. (“CUSH”), Cinram Inc., IHC Corporation (“IHC”), Cinram Manufacturing, LLC (“Cinram Manufacturing”), Cinram Distribution, LLC (“Cinram Distribution”), Cinram Wireless, LLC (“Cinram Wireless”), Cinram Retail Services, LLC (“Cinram Retail”) and One K Studios, LLC (“One K”) are the U.S. entities in the Cinram Group that are Applicants in these proceedings (collectively, the “U.S. Applicants”). Each of the U.S. Applicants is incorporated under the laws of Delaware, with the exception of One K, which is incorporated under the laws of California. On May 25, 2012, each of the U.S. Applicants opened a new Canadian-based bank account with J.P. Morgan.

[14] Cinram LP is not an Applicant in these proceedings. However, the Applicants seek to have a stay of proceedings and other relief under the CCAA extended to Cinram LP as it forms

part of Cinram's income trust structure with Cinram Fund, the ultimate parent of the Cinram Group.

[15] Cinram's European entities are not part of these proceedings and it is not intended that any insolvency proceedings will be commenced with respect to Cinram's European entities, except for Cinram Optical Discs SAC, which has commenced insolvency proceedings in France.

[16] The Cinram Group's principal source of long-term debt is the senior secured credit facilities provided under credit agreements known as the "First-Lien Credit Agreement" and the "Second-Lien Credit Agreement" (together with the First-Lien Credit Agreement, the "Credit Agreements").

[17] All of the CCAA Parties, with the exception of Cinram Fund, Cinram GP, CII Trust and Cinram LP (collectively, the "Fund Entities"), are borrowers and/or guarantors under the Credit Agreements. The obligations under the Credit Agreements are secured by substantially all of the assets of the Applicants and certain of their European subsidiaries.

[18] As at March 31, 2012, there was approximately \$233 million outstanding under the First-Lien Term Loan Facility; \$19 million outstanding under the First-Lien Revolving Credit Facilities; approximately \$12 million of letter of credit exposure under the First-Lien Credit Agreement; and approximately \$12 million outstanding under the Second-Lien Credit Agreement.

[19] Cinram advises that in light of the financial circumstances of the Cinram Group, it is not possible to obtain additional financing that could be used to repay the amounts owing under the Credit Agreements.

[20] Mr. John Bell, Chief Financial Officer of CII, stated in his affidavit that in connection with certain defaults under the Credit Agreements, a series of waivers was extended from December 2011 to June 30, 2012 and that upon expiry of the waivers, the lenders have the ability to demand immediate repayment of the outstanding amounts under the Credit Agreements and the borrowers and the other Applicants that are guarantors under the Credit Agreements would be unable to meet their debt obligations. Mr. Bell further stated that there is no reasonable expectation that Cinram would be able to service its debt load in the short to medium term given forecasted net revenues and EBITDA for the remainder of fiscal 2012, fiscal 2013, and fiscal 2014. The cash flow forecast attached to his affidavit indicates that, without additional funding, the Applicants will exhaust their available cash resources and will thus be unable to meet their obligations as they become due.

[21] The Applicants request a stay of proceedings. They take the position that in light of their financial circumstances, there could be a vast and significant erosion of value to the detriment of all stakeholders. In particular, the Applicants are concerned about the following risks, which, because of the integration of the Cinram business, also apply to the Applicants' subsidiaries, including Cinram LP:

- (a) the lenders demanding payment in full for money owing under the Credit Agreements;
- (b) potential termination of contracts by key suppliers; and
- (c) potential termination of contracts by customers.

[22] As indicated in the cash flow forecast, the Applicants do not have sufficient funds available to meet their immediate cash requirements as a result of their current liquidity challenges. Mr. Bell states in his affidavit that the Applicants require access to Debtor-In-Possession (“DIP”) Financing in the amount of \$15 millions to continue operations while they implement their restructuring, including the Proposed Transaction. Cinram has negotiated a DIP Credit Agreement with the lenders forming the Steering Committee (the “DIP Lenders”) through J.P. Morgan Chase Bank, NA as Administrative Agent (the “DIP Agent”) whereby the DIP Lenders agree to provide the DIP Financing in the form of a term loan in the amount of \$15 million.

[23] The Applicants also indicate that during the course of the CCAA proceedings, the CCAA Parties intend to generally make payments to ensure their ongoing business operations for the benefit of their stakeholders, including obligations incurred prior to, on, or after the commencement of these proceedings relating to:

- (a) the active employment of employees in the ordinary course;
- (b) suppliers and service providers the CCAA Parties and the Monitor have determined to be critical to the continued operation of the Cinram business;
- (c) certain customer programs in place pursuant to existing contracts or arrangements with customers; and
- (d) inter-company payments among the CCAA Parties in respect of, among other things, shared services.

[24] Mr. Bell states that the ability to make these payments relating to critical suppliers and customer programs is subject to a consultation and approval process agreed to among the Monitor, the DIP Agent and the CCAA Parties.

[25] The Applicants also request an Administration Charge for the benefit of the Monitor and Moelis and Company, LLC (“Moelis”), an investment bank engaged to assist Cinram in a comprehensive and thorough review of its strategic alternatives.

[26] In addition, the directors (and in the case of Cinram Fund and CII Trust, the Trustees, referred to collectively with the directors as the “Directors/Trustees”) requested a Director’s Charge to provide certainty with respect to potential personal liability if they continue in their current capacities. Mr. Bell states that in order to complete a successful restructuring, including the Proposed Transaction, the Applicants require the active and committed involvement of their

Directors/Trustees and officers. Further, Cinram's insurers have advised that if Cinram was to file for CCAA protection, and the insurers agreed to renew the existing D&O policies, there would be a significant increase in the premium for that insurance.

[27] Cinram has also developed a key employee retention program (the "KERP") with the principal purpose of providing an incentive for eligible employees, including eligible officers, to remain with the Cinram Group despite its financial difficulties. The KERP has been reviewed and approved by the Board of Trustees of the Cinram Fund. The KERP includes retention payments (the "KERP Retention Payments") to certain existing employees, including certain officers employed at Canadian and U.S. Entities, who are critical to the preservation of Cinram's enterprise value.

[28] Cinram also advises that on June 22, 2012, Cinram Fund, the borrowers under the Credit Agreements, and the Initial Consenting Lenders entered into a support agreement pursuant to which the Initial Consenting Lenders agreed to support the Proposed Transaction to be pursued through these CCAA proceedings (the "Support Agreement").

[29] Pursuant to the Support Agreement, lenders under the First-Lien Credit Agreement who execute the Support Agreement or Consent Agreement prior to July 10, 2012 (the "Consent Date") are entitled to receive consent consideration (the "Early Consent Consideration") equal to 4% of the principal amount of loans under the First-Lien Credit Agreement held by such consenting lenders as of the Consent Date, payable in cash from the net sale proceeds of the Proposed Transaction upon distribution of such proceeds in the CCAA proceedings.

[30] Mr. Bell states that it is contemplated that the CCAA proceedings will be the primary court-supervised restructuring of the CCAA Parties. He states that the CCAA Parties are part of a consolidated business in Canada, the United States and Europe that is headquartered in Canada and operationally and functionally integrated in many significant respects. Mr. Bell further states that although Cinram has operations in the United States, and certain of the Applicants are incorporated under the laws of the United States, it is Ontario that is Cinram's home jurisdiction and the nerve centre of the CCAA Parties' management, business and operations.

[31] The CCAA Parties have advised that they will be seeking a recognition order under Chapter 15 to ensure that they are protected from creditor actions in the United States and to assist with the global implementation of the Proposed Transaction. Thus, the Applicants seek authorization in the Proposed Initial Order for:

Cinram ULC to seek recognition of these proceedings as "foreign main proceedings" and to seek such additional relief required in connection with the prosecution of any sale transaction, including the Proposed Transaction, as well as authorization for the Monitor, as a court-appointed officer, to assist the CCAA Parties with any matters relating to any of the CCAA Parties' subsidiaries and any foreign proceedings commenced in relation thereto.

[32] Mr. Bell further states that the Monitor will be actively involved in assisting Cinram ULC as the foreign representative of the Applicants in the Chapter 15 proceedings and will assist in keeping this court informed of developments in the Chapter 15 proceedings.

[33] The facts relating to the CCAA Parties, the Cinram business, and the requested relief are fully set out in Mr. Bell's affidavit.

[34] Counsel to the Applicants filed a comprehensive factum in support of the requested relief in the Initial Order. Part III of the factum sets out the issues and the law.

[35] The relief requested in the form of the Initial Order is extensive. It goes beyond what this court usually considers on an initial hearing. However, in the circumstances of this case, I have been persuaded that the requested relief is appropriate.

[36] In making this determination, I have taken into account that the Applicants have spent a considerable period of time reviewing their alternatives and have done so in a consultative manner with their senior secured lenders. The senior secured lenders support this application, notwithstanding that it is clear that they will suffer a significant shortfall on their positions. It is also noted that the Early Consent Consideration will be available to lenders under the First-Lien Credit Agreement who execute the Support Agreement prior to July 10, 2012. Thus, all of these lenders will have the opportunity to participate in this arrangement.

[37] As previously indicated, the Applicants' factum is comprehensive. The submissions on the law are extensive and cover all of the outstanding issues. It provides a fulsome review of the jurisprudence in the area, which for purposes of this application, I accept. For this reason, paragraphs 41-96 of the factum are attached as Schedule "C" for reference purposes.

[38] The Applicants have also requested that the confidential supplement – which contains the KERP summary listing the individual KERP Payments and certain DIP Schedules – be sealed. I am satisfied that the KERP summary contains individually identifiable information and compensation information, including sensitive salary information, about the individuals who are covered by the KERP and that the DIP schedules contain sensitive competitive information of the CCAA Parties which should also be treated as being confidential. Having considered the principals of *Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)*, (2002) 2 S.C.R. 522, I accept the Applicants' submission on this issue and grant the requested sealing order in respect of the confidential supplement.

[39] Finally, the Applicants have advised that they intend to proceed with a Chapter 15 application on June 26, 2012 before the United States Bankruptcy Court in the District of Delaware. I am given to understand that Cinram ULC, as proposed foreign representative, will be seeking recognition of the CCAA proceedings as "foreign main proceedings" on the basis that Ontario, Canada is the Centre of Main Interest or "COMI" of the CCAA Applicants.

[40] In his affidavit at paragraph 195, Mr. Bell states that the CCAA Parties are part of a consolidated business that is headquartered in Canada and operationally and functionally

integrated in many significant respects and that, as a result of the following factors, the Applicants submit the COMI of the CCAA Parties is Ontario, Canada:

- (a) the Cinram Group is managed on a consolidated basis out of the corporate headquarters in Toronto, Ontario, where corporate-level decision-making and corporate administrative functions are centralized;
- (b) key contracts, including, among others, major customer service agreements, are negotiated at the corporate level and created in Canada;
- (c) the Chief Executive Officer and Chief Financial Officer of CII, who are also directors, trustees and/or officers of other entities in the Cinram Group, are based in Canada;
- (d) meetings of the board of trustees and board of directors typically take place in Canada;
- (e) pricing decisions for entities in the Cinram Group are ultimately made by the Chief Executive Officer and Chief Financial Officer in Toronto, Ontario;
- (f) cash management functions for Cinram's North American entities, including the administration of Cinram's accounts receivable and accounts payable, are managed from Cinram's head office in Toronto, Ontario;
- (g) although certain bookkeeping, invoicing and accounting functions are performed locally, corporate accounting, treasury, financial reporting, financial planning, tax planning and compliance, insurance procurement services and internal audits are managed at a consolidated level in Toronto, Ontario;
- (h) information technology, marketing, and real estate services are provided by CII at the head office in Toronto, Ontario;
- (i) with the exception of routine maintenance expenditures, all capital expenditure decisions affecting the Cinram Group are managed in Toronto, Ontario;
- (j) new business development initiatives are centralized and managed from Toronto, Ontario; and
- (k) research and development functions for the Cinram Group are corporate-level activities centralized at Toronto, Ontario, including the Cinram Group's corporate-level research and development budget and strategy.

[41] Counsel submits that the CCAA Parties are highly dependent upon the critical business functions performed on their behalf from Cinram's head office in Toronto and would not be able to function independently without significant disruptions to their operations.

[42] The above comments with respect to the COMI are provided for informational purposes only. This court clearly recognizes that it is the function of the receiving court – in this case, the United States Bankruptcy Court for the District of Delaware – to make the determination on the location of the COMI and to determine whether this CCAA proceeding is a “foreign main proceeding” for the purposes of Chapter 15.

[43] In the result, I am satisfied that the Applicants meet all of the qualifications established for relief under the CCAA and I have signed the Initial Order in the form submitted, which includes approvals of the Charges referenced in the Initial Order.

MORAWETZ J.

Date: June 26, 2012

**SCHEDULE “A”
ADDITIONAL APPLICANTS**

Cinram International General Partner Inc.

Cinram International ULC

1362806 Ontario Limited

Cinram (U.S.) Holdings Inc.

Cinram, Inc.

IHC Corporation

Cinram Manufacturing LLC

Cinram Distribution LLC

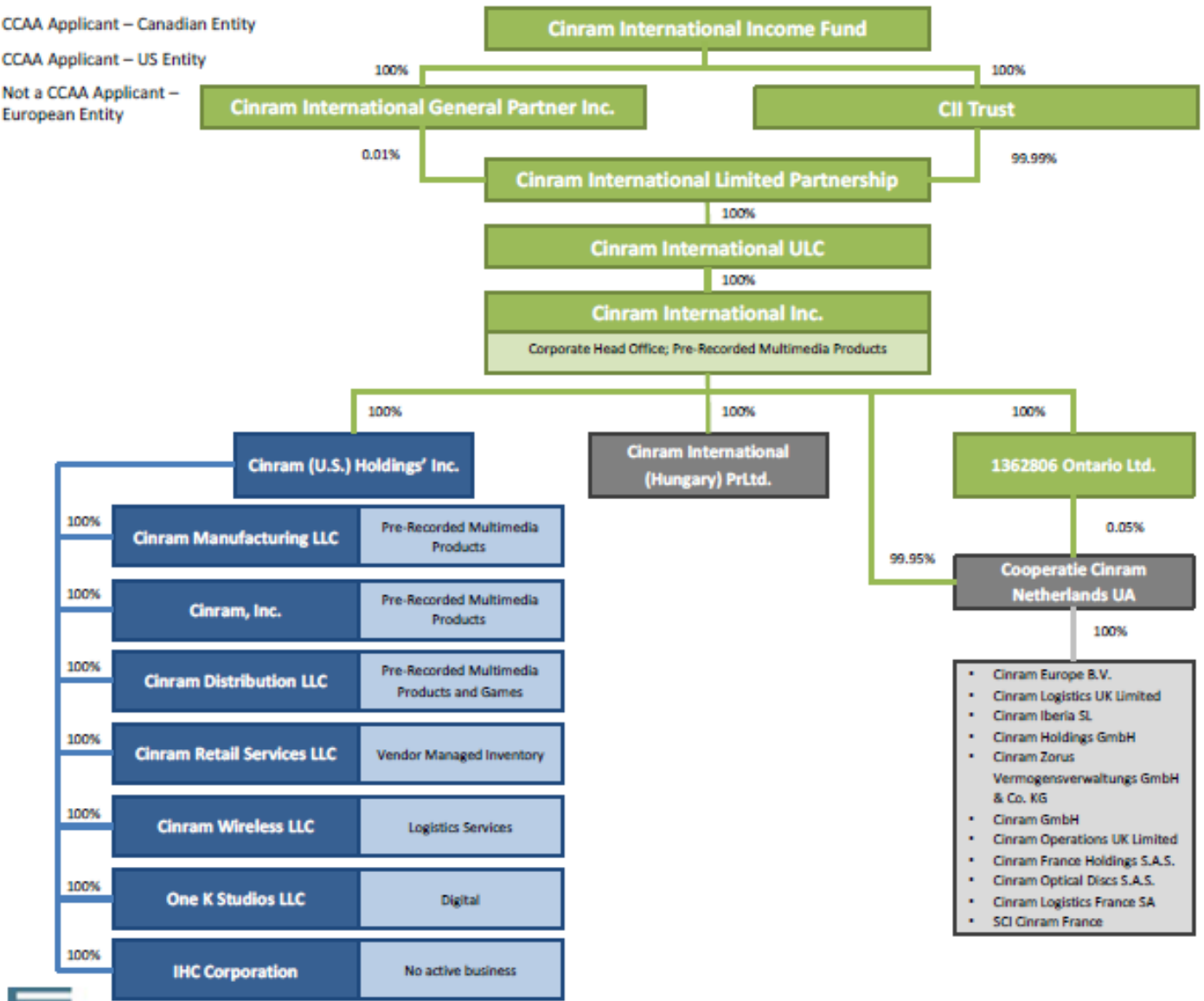
Cinram Wireless LLC

Cinram Retail Services, LLC

One K Studios, LLC

SCHEDULE "B"

- CCAA Applicant – Canadian Entity
- CCAA Applicant – US Entity
- Not a CCAA Applicant – European Entity



SCHEDULE “C”

A. THE APPLICANTS ARE “DEBTOR COMPANIES” TO WHICH THE CCAA APPLIES

41. The CCAA applies in respect of a “debtor company” (including a foreign company having assets or doing business in Canada) or “affiliated debtor companies” where the total of claims against such company or companies exceeds \$5 million.

CCAA, Section 3(1).

42. The Applicants are eligible for protection under the CCAA because each is a “debtor company” and the total of the claims against the Applicants exceeds \$5 million.

(1) The Applicants are Debtor Companies

43. The terms “company” and “debtor company” are defined in Section 2 of the CCAA as follows:

“company” means any company, corporation or legal person incorporated by or under an Act of Parliament or of the legislature of a province and any incorporated company having assets or doing business in Canada, wherever incorporated, and any income trust, but does not include banks, authorized foreign banks within the meaning of section 2 of the *Bank Act*, railway or telegraph companies, insurance companies and companies to which the *Trust and Loan Companies Act* applies.

“debtor company” means any company that:

- (a) is bankrupt or insolvent;
- (b) has committed an act of bankruptcy within the meaning of the *Bankruptcy and Insolvency Act* or is deemed insolvent within the meaning of the *Winding-Up and Restructuring Act*, whether or not proceedings in respect of the company have been taken under either of those Acts;
- (c) has made an authorized assignment or against which a receiving order has been made under the *Bankruptcy and Insolvency Act*; or

(d) is in the course of being wound up under the *Winding-Up and Restructuring Act* because the company is insolvent.

CCAA, Section 2 (“company” and “debtor company”).

44. The Applicants are debtor companies within the meaning of these definitions.

(2) The Applicants are “companies”

45. The Applicants are “companies” because:

- a. with respect to the Canadian Applicants, each is incorporated pursuant to federal or provincial legislation or, in the case of Cinram Fund and CII Trust, is an income trust; and
- b. with respect to the U.S. Applicants, each is an incorporated company with certain funds in bank accounts in Canada opened in May 2012 and therefore each is a company having assets or doing business in Canada.

Bell Affidavit at paras. 4, 80, 84, 86, 91, 94, 98, 102, 105, 108, 111, 114, 117, 120, 123, 212; Application Record, Tab 2.

46. The test for “having assets or doing business in Canada” is disjunctive, such that either “having assets” in Canada or “doing business in Canada” is sufficient to qualify an incorporated company as a “company” within the meaning of the CCAA.

47. Having only nominal assets in Canada, such as funds on deposit in a Canadian bank account, brings a foreign corporation within the definition of “company”. In order to meet the threshold statutory requirements of the CCAA, an applicant need only be in technical compliance with the plain words of the CCAA.

Re Canwest Global Communications Corp. (2009), 59 C.B.R. (5th) 72 (Ont. Sup. Ct. J. [Commercial List]) at para. 30 [*Canwest Global*]; Book of Authorities of the Applicants (“**Book of Authorities**”), Tab 1.

Re Global Light Telecommunications Ltd. (2004), 2 C.B.R. (5th) 210 (B.C.S.C.) at para. 17 [*Global Light*]; Book of Authorities, Tab 2.

48. The Courts do not engage in a quantitative or qualitative analysis of the assets or the circumstances in which the assets were created. Accordingly, the use of “instant” transactions immediately preceding a CCAA application, such as the creation of “instant debts” or “instant assets” for the purposes of bringing an entity within the scope of the CCAA, has received judicial approval as a legitimate device to bring a debtor within technical requirements of the CCAA.

Global Light, supra at para. 17; Book of Authorities, Tab 2.

Re Cadillac Fairview Inc. (1995), 30 C.B.R. (3d) 29 (Ont. Gen. Div. [Commercial List]) at paras. 5-6; Book of Authorities, Tab 3.

Elan Corporation v. Comiskey (Trustee of) (1990), 1 O.R. (3d) 289 (Ont. C.A.) at paras. 74, 83; Book of Authorities, Tab 4.

(3) The Applicants are insolvent

49. The Applicants are “debtor companies” as defined in the CCAA because they are companies (as set out above) and they are insolvent.

50. The insolvency of the debtor is assessed as of the time of filing the CCAA application. The CCAA does not define insolvency. Accordingly, in interpreting the meaning of “insolvent”, courts have taken guidance from the definition of “insolvent person” in Section 2(1) of the *Bankruptcy and Insolvency Act* (the “BIA”), which defines an “insolvent person” as a person (i) who is not bankrupt; and (ii) who resides, carries on business or has property in Canada; (iii) whose liabilities to creditors provable as claims under the BIA amount to one thousand dollars; and (iv) who is “insolvent” under one of the following tests:

- a. is for any reason unable to meet his obligations as they generally become due;
- b. has ceased paying his current obligations in the ordinary course of business as they generally become due; or
- c. the aggregate of his property is not, at a fair valuation, sufficient, or if disposed of at a fairly conducted sale under legal process, would not be sufficient to enable payment of all his obligations, due and accruing due.

BIA, Section 2 (“insolvent person”).

Re Stelco Inc. (2004), 48 C.B.R. (4th) 299 (Ont. Sup. Ct. J.[Commercial List]); leave to appeal to C.A. refused [2004] O.J. No. 1903; leave to appeal to S.C.C. refused [2004] S.C.C.A. No. 336, at para. 4 [*Stelco*]; Book of Authorities, Tab 5.

51. These tests for insolvency are disjunctive. A company satisfying any one of these tests is considered insolvent for the purposes of the CCAA.

Stelco, supra at paras. 26 and 28; Book of Authorities, Tab 5.

52. A company is also insolvent for the purposes of the CCAA if, at the time of filing, there is a reasonably foreseeable expectation that there is a looming liquidity condition or crisis that would result in the company being unable to pay its debts as they generally become due if a stay of proceedings and ancillary protection are not granted by the court.

Stelco, supra at para. 40; Book of Authorities, Tab 5.

53. The Applicants meet both the traditional test for insolvency under the BIA and the expanded test for insolvency based on a looming liquidity condition as a result of the following:

- a. The Applicants are unable to comply with certain financial covenants under the Credit Agreements and have entered into a series of waivers with their lenders from December 2011 to June 30, 2012.
- b. Were the Lenders to accelerate the amounts owing under the Credit Agreements, the Borrowers and the other Applicants that are Guarantors under the Credit Agreements would be unable to meet their debt obligations. Cinram Fund would be the ultimate parent of an insolvent business.
- d. The Applicants have been unable to repay or refinance the amounts owing under the Credit Agreements or find an out-of-court transaction for the sale of the Cinram Business with proceeds that equal or exceed the amounts owing under the Credit Agreements.

- e. Reduced revenues and EBITDA and increased borrowing costs have significantly impaired Cinram's ability to service its debt obligations. There is no reasonable expectation that Cinram will be able to service its debt load in the short to medium term given forecasted net revenues and EBITDA for the remainder of fiscal 2012 and for fiscal 2013 and 2014.
- f. The decline in revenues and EBITDA generated by the Cinram Business has caused the value of the Cinram Business to decline. As a result, the aggregate value of the Property, taken at fair value, is not sufficient to allow for payment of all of the Applicants' obligations due and accruing due.
- g. The Cash Flow Forecast indicates that without additional funding the Applicants will exhaust their available cash resources and will thus be unable to meet their obligations as they become due.

Bell Affidavit, paras. 23, 179-181, 183, 197-199; Application Record, Tab 2.

(4) The Applicants are affiliated companies with claims outstanding in excess of \$5 million

54. The Applicants are affiliated debtor companies with total claims exceeding 5 million dollars. Therefore, the CCAA applies to the Applicants in accordance with Section 3(1).

55. Affiliated companies are defined in Section 3(2) of the CCAA as follows:

- a. companies are affiliated companies if one of them is the subsidiary of the other or both are subsidiaries of the same company or each is controlled by the same person; and
- b. two companies are affiliated with the same company at the same time are deemed to be affiliated with each other.

CCAA, Section 3(2).

56. CII, CII Trust and all of the entities listed in Schedule “A” hereto are indirect, wholly owned subsidiaries of Cinram Fund; thus, the Applicants are “affiliated companies” for the purpose of the CCAA.

Bell Affidavit, paras. 3, 71; Application Record, Tab 2.

57. All of the CCAA Parties (except for the Fund Entities) are each a Borrower and/or Guarantor under the Credit Agreements. As at March 31, 2012 there was approximately \$252 million of aggregate principal amount outstanding under the First Lien Credit Agreement (plus approximately \$12 million in letter of credit exposure) and approximately \$12 million of aggregate principal amount outstanding under the Second Lien Credit Agreement. The total claims against the Applicants far exceed \$5 million.

Bell Affidavit, paras. 75; Application Record, Tab 2.

B. THE RELIEF IS AVAILABLE UNDER THE CCAA AND CONSISTENT WITH THE PURPOSE AND POLICY OF THE CCAA

(1) The CCAA is Flexible, Remedial Legislation

58. The CCAA is remedial legislation, intended to facilitate compromises and arrangements between companies and their creditors as an alternative to bankruptcy. In particular during periods of financial hardship, debtors turn to the Court so that the Court may apply the CCAA in a flexible manner in order to accomplish the statute’s goals. The Court should give the CCAA a broad and liberal interpretation so as to encourage and facilitate successful restructurings whenever possible.

Elan Corp. v. Comiskey, supra at paras. 22 and 56-60; Book of Authorities, Tab 4. *Re Lehndorff General Partners Ltd.* (1993), 17 C.B.R. (3d) 24 at para.5 (Ont. Gen. Div. [Commercial List]); Book of Authorities, Tab 6. *Re Chef Ready Foods Ltd; Chef Ready Foods Ltd. v. Hongkong Bank of Canada* (1990), 4 C.B.R. (3d) 311 (B.C.C.A.) at pp. 4 and 7; Book of Authorities, Tab 7.

59. On numerous occasions, courts have held that Section 11 of the CCAA provides the courts with a broad and liberal power, which is at their disposal in order to achieve the overall

objective of the CCAA. Accordingly, an interpretation of the CCAA that facilitates restructurings accords with its purpose.

Re Sulphur Corporation of Canada Ltd. (2002), 35 C.B.R. (4th) 304 (Alta Q.B.) (“*Sulphur*”) at para. 26; Book of Authorities, Tab 8.

60. Given the nature and purpose of the CCAA, this Honourable Court has the authority and jurisdiction to depart from the Model Order as is reasonable and necessary in order to achieve a successful restructuring.

(2) The Stay of Proceedings Against Non-Applicants is Appropriate

61. The relief sought in this application includes a stay of proceedings in favour of Cinram LP and the Applicants’ direct and indirect subsidiaries that are also party to an agreement with an Applicant (whether as surety, guarantor or otherwise) (each, a “Subsidiary Counterparty”), including any contract or credit agreement. It is just and reasonable to grant the requested stay of proceedings because:

- a. the Cinram Business is integrated among the Applicants, Cinram LP and the Subsidiary Counterparties;
- b. if any proceedings were commenced against Cinram LP, or if any of the third parties to such agreements were to commence proceedings or exercise rights and remedies against the Subsidiary Counterparties, this would have a detrimental effect on the Applicants’ ability to restructure and implement the Proposed Transaction and would lead to an erosion of value of the Cinram Business; and
- c. a stay of proceedings that extends to Cinram LP and the Subsidiary Counterparties is necessary in order to maintain stability with respect to the Cinram Business and maintain value for the benefit of the Applicants’ stakeholders.

Bell Affidavit, paras. 185-186; Application Record, Tab 2.

62. The purpose of the CCAA is to preserve the *status quo* to enable a plan of compromise to be prepared, filed and considered by the creditors:

In the interim, a judge has great discretion under the CCAA to make order so as to effectively maintain the status quo in respect of an insolvent company while it attempts to gain the approval of its creditors for the proposed compromise or arrangement which will be to the benefit of both the company and its creditors.

Lehndorff General Partner Ltd., Re, supra at para. 5; Book of Authorities, Tab 6.
Canwest Global, supra at para. 27; Book of Authorities, Tab 1.
CCAA, Section 11.

63. The Court has broad inherent jurisdiction to impose stays of proceedings that supplement the statutory provisions of Section 11 of the CCAA, providing the Court with the power to grant a stay of proceedings where it is just and reasonable to do so, including with respect to non-applicant parties.

Lehndorff, supra at paras. 5 and 16; Book of Authorities, Tab 6.
T. Eaton Co., Re (1997), 46 C.B.R. (3d) 293 (Ont. Gen. Div.) at para. 6; Book of Authorities, Tab 9.

64. The Courts have found it just and reasonable to grant a stay of proceedings against third party non-applicants in a number of circumstances, including:

- a. where it is important to the reorganization process;
- b. where the business operations of the Applicants and the third party non-applicants are intertwined and the third parties are not subject to the jurisdiction of the CCAA, such as partnerships that do not qualify as “companies” within the meaning of the CCAA;
- c. against non-applicant subsidiaries of a debtor company where such subsidiaries were guarantors under the note indentures issued by the debtor company; and

- d. against non-applicant subsidiaries relating to any guarantee, contribution or indemnity obligation, liability or claim in respect of obligations and claims against the debtor companies.

Re Woodward's Ltd. (1993), 17 C.B.R. (3d) 236 (B.C. S.C.) at para. 31; Book of Authorities, Tab 10.

Lehndorff, *supra* at para. 21; Book of Authorities, Tab 6.

Canwest Global, *supra* at paras. 28 and 29; Book of Authorities, Tab 1.

Re Sino-Forest Corp. 2012 ONSC 2063 (Commercial List) at paras. 5, 18, and 31; Book of Authorities, Tab 11.

Re MAAX Corp., Initial Order granted June 12, 2008, Montreal 500-11-033561-081, (Que. Sup. Ct. [Commercial Division]) at para. 7; Book of Authorities, Tab 12.

65. The Applicants submit the balance of convenience favours extending the relief in the proposed Initial Order to Cinram LP and the Subsidiary Counterparties. The business operations of the Applicants, Cinram LP and the Subsidiary Counterparties are intertwined and the stay of proceedings is necessary to maintain stability and value for the benefit of the Applicants' stakeholders, as well as allow an orderly, going-concern sale of the Cinram Business as an important component of its reorganization process.

(3) Entitlement to Make Pre-Filing Payments

66. To ensure the continued operation of the CCAA Parties' business and maximization of value in the interests of Cinram's stakeholders, the Applicants seek authorization (but not a requirement) for the CCAA Parties to make certain pre-filing payments, including: (a) payments to employees in respect of wages, benefits, and related amounts; (b) payments to suppliers and service providers critical to the ongoing operation of the business; (c) payments and the application of credits in connection with certain existing customer programs; and (d) intercompany payments among the Applicants related to intercompany loans and shared services. Payments will be made with the consent of the Monitor and, in certain circumstances, with the consent of the Agent.

67. There is ample authority supporting the Court's general jurisdiction to permit payment of pre-filing obligations to persons whose services are critical to the ongoing operations of the debtor companies. This jurisdiction of the Court is not ousted by Section 11.4 of the CCAA, which became effective as part of the 2009 amendments to the CCAA and codified the Court's

practice of declaring a person to be a critical supplier and granting a charge on the debtor's property in favour of such critical supplier. As noted by Pepall J. in *Re Canwest Global*, the recent amendments, including Section 11.4, do not detract from the inherently flexible nature of the CCAA or the Court's broad and inherent jurisdiction to make such orders that will facilitate the debtor's restructuring of its business as a going concern.

Canwest Global supra, at paras. 41 and 43; Book of Authorities, Tab 1.

68. There are many cases since the 2009 amendments where the Courts have authorized the applicants to pay certain pre-filing amounts where the applicants were not seeking a charge in respect of critical suppliers. In granting this authority, the Courts considered a number of factors, including:

- a. whether the goods and services were integral to the business of the applicants;
- b. the applicants' dependency on the uninterrupted supply of the goods or services;
- c. the fact that no payments would be made without the consent of the Monitor;
- d. the Monitor's support and willingness to work with the applicants to ensure that payments to suppliers in respect of pre-filing liabilities are minimized;
- e. whether the applicants had sufficient inventory of the goods on hand to meet their needs; and
- f. the effect on the debtors' ongoing operations and ability to restructure if they were unable to make pre-filing payments to their critical suppliers.

Canwest Global supra, at para. 43; Book of Authorities, Tab 1.

Re Brainhunter Inc., [2009] O.J. No. 5207 (Sup. Ct. J. [Commercial List]) at para. 21 [*Brainhunter*]; Book of Authorities, Tab 13.

Re Prizm Income Fund (2012), 75 C.B.R. (5th) 213 (Ont. Sup. Ct. J.) at paras. 29-34; Book of Authorities, Tab 14.

69. The CCAA Parties rely on the efficient and expedited supply of products and services from their suppliers and service providers in order to ensure that their operations continue in an

efficient manner so that they can satisfy customer requirements. The CCAA Parties operate in a highly competitive environment where the timely provision of their products and services is essential in order for the company to remain a successful player in the industry and to ensure the continuance of the Cinram Business. The CCAA Parties require flexibility to ensure adequate and timely supply of required products and to attempt to obtain and negotiate credit terms with its suppliers and service providers. In order to accomplish this, the CCAA Parties require the ability to pay certain pre-filing amounts and post-filing payables to those suppliers they consider essential to the Cinram Business, as approved by the Monitor. The Monitor, in determining whether to approve pre-filing payments as critical to the ongoing business operations, will consider various factors, including the above factors derived from the caselaw.

Bell Affidavit, paras. 226, 228, 230; Application Record, Tab 2.

70. In addition, the CCAA Parties' continued compliance with their existing customer programs, as described in the Bell Affidavit, including the payment of certain pre-filing amounts owing under certain customer programs and the application of certain credits granted to customers pre-filing to post-filing receivables, is essential in order for the CCAA Parties to maintain their customer relationships as part of the CCAA Parties' going concern business.

Bell Affidavit, paras. 234; Application Record, Tab 2.

71. Further, due to the operational integration of the businesses of the CCAA Parties, as described above, there is a significant volume of financial transactions between and among the Applicants, including, among others, charges by an Applicant providing shared services to another Applicant of intercompany accounts due from the recipients of those services, and charges by a Applicant that manufactures and furnishes products to another Applicant of intercompany accounts due from the receiving entity.

Bell Affidavit, paras. 225; Application Record, Tab 2.

72. Accordingly, the Applicants submit that it is appropriate in the present circumstances for this Honourable Court to exercise its jurisdiction and grant the CCAA Parties the authority to make the pre-filing payments described in the proposed Initial Order subject to the terms therein.

(4) The Charges Are Appropriate

73. The Applicants seek approval of certain Court-ordered charges over their assets relating to their DIP Financing (defined below), administrative costs, indemnification of their trustees, directors and officers, KERP and Support Agreement. The Lenders and the Administrative Agent under the Credit Agreements, the senior secured facilities that will be primed by the charges, have been provided with notice of the within Application. The proposed Initial Order does not purport to give the Court-ordered charges priority over any other validly perfected security interests.

(A) DIP Lenders' Charge

74. In the proposed Initial Order, the Applicants seek approval of the DIP Credit Agreement providing a debtor-in-possession term facility in the principal amount of \$15 million (the "DIP Financing"), to be secured by a charge over all of the assets and property of the Applicants that are Borrowers and/or Guarantors under the Credit Agreements (the "Charged Property") ranking ahead of all other charges except the Administration Charge.

75. Section 11.2 of the CCAA expressly provides the Court the statutory jurisdiction to grant a debtor-in-possession ("DIP") financing charge:

11.2(1) *Interim financing* - On application by a debtor company and on notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, a court may make an order declaring that all or part of the company's property is subject to a security or charge — in an amount that the court considers appropriate — in favour of a person specified in the order who agrees to lend to the company an amount approved by the court as being required by the company, having regard to its cash-flow statement. The security or charge may not secure an obligation that exists before the order is made.

11.2(2) *Priority* – secured creditors – The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

Re Timminco Ltd. (2012), 211 A.C.W.S. (3d) 881(Ont. Sup. Ct. J. [Commercial List]) at para. 31; Book of Authorities, Tab 15. CCAA, Section 11.2(1) and (2).

76. Section 11.2 of the CCAA sets out the following factors to be considered by the Court in deciding whether to grant a DIP financing charge:

11.2(4) Factors to be considered – In deciding whether to make an order, the court is to consider, among other things,

- (a) the period during which the company is expected to be subject to proceedings under this Act;
- (b) how the company's business and financial affairs are to be managed during the proceedings;
- (c) whether the company's management has the confidence of its major creditors;
- (d) whether the loan would enhance the prospects of a viable compromise or arrangement being made in respect of the company;
- (e) the nature and value of the company's property;
- (f) whether any creditor would be materially prejudiced as a result of the security or charge; and
- (g) the monitor's report referred to in paragraph 23(1)(b), if any.

CCAA, Section 11.2(4).

77. The above list of factors is not exhaustive, and it may be appropriate for the Court to consider additional factors in determining whether to grant a DIP financing charge. For example, in circumstances where funds to be borrowed pursuant to a DIP facility were not expected to be immediately necessary, but applicants' cash flow statements projected the need for additional liquidity, the Court in granting the requested DIP charge considered the fact that the applicants' ability to borrow funds that would be secured by a charge would help retain the confidence of their trade creditors, employees and suppliers.

Re Canwest Publishing Inc./Publications Canwest Inc. (2010), 63 C.B.R. (5th) 115 (Ont. Sup. Ct. J. [Commercial List]) at paras. 42-43 [*Canwest Publishing*]; Book of Authorities, Tab 16.

78. Courts in recent cross-border cases have exercised their broad power to grant charges to DIP lenders over the assets of foreign applicants. In many of these cases, the debtors have commenced recognition proceedings under Chapter 15.

Re Catalyst Paper Corporation, Initial Order granted on January 31, 2012, Court File No. S-120712 (B.C.S.C.) [*Catalyst Paper*]; Book of Authorities, Tab 17.
Angiotech, supra, Initial Order granted on January 28, 2011, Court File No. S-110587; Book of Authorities, Tab 18
Re Fraser Papers Inc., Initial Order granted on June 18, 2009, Court File No. CV-09-8241-00CL; Book of Authorities, Tab 19.

79. As noted above, pursuant to Section 11.2(1) of the CCAA, a DIP financing charge may not secure an obligation that existed before the order was made. The requested DIP Lenders' Charge will not secure any pre-filing obligations.

80. The following factors support the granting of the DIP Lenders' Charge, many of which incorporate the considerations enumerated in Section 11.2(4) listed above:

- a. the Cash Flow Forecast indicates the Applicants will need additional liquidity afforded by the DIP Financing in order to continue operations through the duration of these proposed CCAA Proceedings;

- b. the Cinram Business is intended to continue to operate on a going concern basis during these CCAA Proceedings under the direction of the current management with the assistance of the Applicants' advisors and the Monitor;
- c. the DIP Financing is expected to provide the Applicants with sufficient liquidity to implement the Proposed Transaction through these CCAA Proceedings and implement certain operational restructuring initiatives, which will materially enhance the likelihood of a going concern outcome for the Cinram Business;
- d. the nature and the value of the Applicants' assets as set out in their consolidated financial statements can support the requested DIP Lenders' Charge;
- e. members of the Steering Committee under the First Lien Credit Agreement, who are senior secured creditors of the Applicants, have agreed to provide the DIP Financing;
- f. the proposed DIP Lenders have indicated that they will not provide the DIP Financing if the DIP Lenders' Charge is not approved;
- g. the DIP Lenders' Charge will not secure any pre-filing obligations;
- h. the senior secured lenders under the Credit Agreements affected by the charge have been provided with notice of these CCAA Proceedings; and
- i. the proposed Monitor is supportive of the DIP Facility, including the DIP Lenders' Charge.

Bell Affidavit, paras. 199-202, 205-208; Application Record, Tab 2.

(B) Administration Charge

81. The Applicants seek a charge over the Charged Property in the amount of CAD\$3.5 million to secure the fees of the Monitor and its counsel, the Applicants' Canadian and U.S. counsel, the Applicants' Investment Banker, the Canadian and U.S. Counsel to the DIP Agent,

the DIP Lenders, the Administrative Agent and the Lenders under the Credit Agreements, and the financial advisor to the DIP Lenders and the Lenders under the Credit Agreements (the “Administration Charge”). This charge is to rank in priority to all of the other charges set out in the proposed Initial Order.

82. Prior to the 2009 amendments, administration charges were granted pursuant to the inherent jurisdiction of the Court. Section 11.52 of the CCAA now expressly provides the court with the jurisdiction to grant an administration charge:

11.52(1) *Court may order security or charge to cover certain costs*

On notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge, the court may make an order declaring that all or part of the property of a debtor company is subject to a security or charge -- in an amount that the court considers appropriate -- in respect of the fees and expenses of (a) the monitor, including the fees and expenses of any financial, legal or other experts engaged by the monitor in the performance of the monitor’s duties;

(b) any financial, legal or other experts engaged by the company for the purpose of proceedings under this Act; and

(c) any financial, legal or other experts engaged by any other interested person if the court is satisfied that the security or charge is necessary for their effective participation in proceedings under this Act.

11.52(2) *Priority*

The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditor of the company.

CCAA, Section 11.52(1) and (2).

82. Administration charges were granted pursuant to Section 11.52 in, among other cases, *Timminco, Canwest Global* and *Canwest Publishing*.

Canwest Global, supra; Book of Authorities, Tab 1.

Canwest Publishing, supra; Book of Authorities, Tab 16.

Re Timminco Ltd., 2012 ONSC 106 (Commercial List) [*Timminco*]; Book of Authorities, Tab 20.

84. In *Canwest Publishing*, the Court noted Section 11.52 does not contain any specific criteria for a court to consider in granting an administration charge and provided a list of non-exhaustive factors to consider in making such an assessment. These factors were also considered by the Court in *Timminco*. The list of factors to consider in approving an administration charge include:

- a. the size and complexity of the business being restructured;
- b. the proposed role of the beneficiaries of the charge;
- c. whether there is unwarranted duplication of roles;
- d. whether the quantum of the proposed charge appears to be fair and reasonable;
- e. the position of the secured creditors likely to be affected by the charge; and
- f. the position of the Monitor.

Canwest Publishing supra, at para. 54; Book of Authorities, Tab 16.

Timminco, supra, at paras. 26-29; Book of Authorities, Tab 20.

85. The Applicants submit that the Administration Charge is warranted and necessary, and that it is appropriate in the present circumstances for this Honourable Court to exercise its jurisdiction and grant the Administration Charge, given:

- a. the proposed restructuring of the Cinram Business is large and complex, spanning several jurisdictions across North America and Europe, and will require the extensive involvement of professional advisors;
- b. the professionals that are to be beneficiaries of the Administration Charge have each played a critical role in the CCAA Parties' restructuring efforts to date and will continue to be pivotal to the CCAA Parties' ability to pursue a successful restructuring going forward, including the Investment Banker's involvement in the completion of the Proposed Transaction;

- c. there is no unwarranted duplication of roles;
- d. the senior secured creditors affected by the charge have been provided with notice of these CCAA Proceedings; and
- e. the Monitor is in support of the proposed Administration Charge.

Bell Affidavit, paras. 188, 190; Application Record, Tab 2.

(C) Directors' Charge

86. The Applicants seek a Directors' Charge in an amount of CAD\$13 over the Charged Property to secure their respective indemnification obligations for liabilities imposed on the Applicants' trustees, directors and officers (the "Directors and Officers"). The Directors' Charge is to be subordinate to the Administration Charge and the DIP Lenders' Charge but in priority to the KERP Charge and the Consent Consideration Charge.

87. Section 11.51 of the CCAA affords the Court the jurisdiction to grant a charge relating to directors' and officers' indemnification on a priority basis:

11.51(1) *Security or charge relating to director's indemnification*

On application by a debtor company and on notice to the secured creditors who are likely to be affected by the security or charge -- in an amount that the court considers appropriate -- in favour of any director or officer of the company to indemnify the director or officer against obligations and liabilities that they may incur as a director or officer of the company after the commencement of proceedings under this Act.

11.51(2) *Priority*

The court may order that the security or charge rank in priority over the claim of any secured creditors of the company

11.51(3) *Restriction* -- indemnification insurance

The court may not make the order if in its opinion the company could obtain adequate indemnification insurance for the director or officer at a reasonable cost.

11.51(4) *Negligence, misconduct or fault*

The court shall make an order declaring that the security or charge

does not apply in respect of a specific obligation or liability incurred by a director or officer if in its opinion the obligation or liability was incurred as a result of the director's or officer's gross negligence or wilful misconduct or, in Quebec, the director's or officer's gross or intentional fault.

CCAA, Section 11.51.

88. The Court has granted director and officer charges pursuant to Section 11.51 in a number of cases. In *Canwest Global*, the Court outlined the test for granting such a charge:

I have already addressed the issue of notice to affected secured creditors. I must also be satisfied with the amount and that the charge is for obligations and liabilities the directors and officers may incur after the commencement of proceedings. It is not to extend to coverage of wilful misconduct or gross negligence and no order should be granted if adequate insurance at a reasonable cost could be obtained.

Canwest Global, supra at paras 46-48; Book of Authorities, Tab 1.

Canwest Publishing, supra at paras. 56-57; Book of Authorities, Tab 16.

Timminco, supra at paras. 30-36; Book of Authorities, Tab 20.

89. The Applicants submit that the D&O Charge is warranted and necessary, and that it is appropriate in the present circumstances for this Honourable Court to exercise its jurisdiction and grant the D&O Charge in the amount of CAD\$13 million, given:

- a. the Directors and Officers of the Applicants may be subject to potential liabilities in connection with these CCAA proceedings with respect to which the Directors and Officers have expressed their desire for certainty with respect to potential personal liability if they continue in their current capacities;
- b. renewal of coverage to protect the Directors and Officers is at a significantly increased cost due to the imminent commencement of these CCAA proceedings;
- c. the Directors' Charge would cover obligations and liabilities that the Directors and Officers, as applicable, may incur after the commencement of these CCAA Proceedings and is not intended to cover wilful misconduct or gross negligence;

- d. the Applicants require the continued support and involvement of their Directors and Officers who have been instrumental in the restructuring efforts of the CCAA Parties to date;
- e. the senior secured creditors affected by the charge have been provided with notice of these CCAA proceedings; and
- f. the Monitor is in support of the proposed Directors' Charge.

Bell Affidavit, paras. 249, 250, 254-257 ; Application Record, Tab 2.

(D) KERP Charge

90. The Applicants seek a KERP Charge in an amount of CAD\$3 million over the Charged Property to secure the KERP Retention Payments, KERP Transaction Payments and Aurora KERP Payments payable to certain key employees of the CCAA Parties crucial for the CCAA Parties' successful restructuring.

91. The CCAA is silent with respect to the granting of KERP charges. Approval of a KERP and a KERP charge are matters within the discretion of the Court. The Court in *Re Grant Forest Products Inc.* considered a number of factors in determining whether to grant a KERP and a KERP charge, including:

- a. whether the Monitor supports the KERP agreement and charge (to which great weight was attributed);
- b. whether the employees to which the KERP applies would consider other employment options if the KERP agreement were not secured by the KERP charge;
- c. whether the continued employment of the employees to which the KERP applies is important for the stability of the business and to enhance the effectiveness of the marketing process;

- d. the employees' history with and knowledge of the debtor;
- e. the difficulty in finding a replacement to fulfill the responsibilities of the employees to which the KERP applies;
- f. whether the KERP agreement and charge were approved by the board of directors, including the independent directors, as the business judgment of the board should not be ignored;
- g. whether the KERP agreement and charge are supported or consented to by secured creditors of the debtor; and
- h. whether the payments under the KERP are payable upon the completion of the restructuring process.

Re Grant Forest Products Inc. (2009), 57 C.B.R. (5th) 128 (Ont. Sup. Ct. J [Commercial List]) at para. 8-24 [*Grant Forest*]; Book of Authorities, Tab 21.

Canwest Publishing supra, at paras 59; Book of Authorities, Tab 16.

Canwest Global supra, at para. 49; Book of Authorities, Tab 1.

Re Timminco Ltd. (2012), 95 C.C.P.B. 48 (Ont. Sup. Ct. J [Commercial List]) at paras. 72-75; Book of Authorities, Tab 22.

92. The purpose of a KERP arrangement is to retain key personnel for the duration of the debtor's restructuring process and it is logical for compensation under a KERP arrangement to be deferred until after the restructuring process has been completed, with "staged bonuses" being acceptable. KERP arrangements that do not defer retention payments to completion of the restructuring may also be just and fair in the circumstances.

Grant Forest, supra at para. 22-23; Book of Authorities, Tab 21.

93. The Applicants submit that the KERP Charge is warranted and necessary, and that it is appropriate in the present circumstances for this Honourable Court to exercise its jurisdiction and grant the KERP Charge in the amount of CAD\$3 million, given:

- a. the KERP was developed by Cinram with the principal purpose of providing an incentive to the Eligible Employees, the Eligible Officers, and the Aurora

Employees to remain with the Cinram Group while the company pursued its restructuring efforts;

- b. the Eligible Employees and the Eligible Officers are essential for a restructuring of the Cinram Group and the preservation of Cinram's value during the restructuring process;
- c. the Aurora Employees are essential for an orderly transition of Cinram Distribution's business operations from the Aurora facility to its Nashville facility;
- d. it would be detrimental to the restructuring process if Cinram were required to find replacements for the Eligible Employees, the Eligible Officers and/or the Aurora Employees during this critical period;
- e. the KERP, including the KERP Retention Payments, the KERP Transaction Payments and the Aurora KERP Payments payable thereunder, not only provides appropriate incentives for the Eligible Employees, the Eligible Officers and the Aurora Employees to remain in their current positions, but also ensures that they are properly compensated for their assistance in Cinram's restructuring process;
- f. the senior secured creditors affected by the charge have been provided with notice of these CCAA proceedings; and
- g. the KERP has been reviewed and approved by the board of trustees of Cinram Fund and is supported by the Monitor.

Bell Affidavit, paras. 236-239, 245-247; Application Record, Tab 2.

(E) Consent Consideration Charge

94. The Applicants request the Consent Consideration Charge over the Charged Property to secure the Early Consent Consideration. The Consent Consideration Charge is to be subordinate

in priority to the Administration Charge, the DIP Lenders' Charge, the Directors' Charge and the KERP Charge.

95. The Courts have permitted the opportunity to receive consideration for early consent to a restructuring transaction in the context of CCAA proceedings payable upon implementation of such restructuring transaction. In *Sino-Forest*, the Court ordered that any noteholder wishing to become a consenting noteholder under the support agreement and entitled to early consent consideration was required to execute a joinder agreement to the support agreement prior to the applicable consent deadline. Similarly, in these proceedings, lenders under the First Lien Credit Agreement who execute the Support Agreement (or a joinder thereto) and thereby agree to support the Proposed Transaction on or before July 10, 2012, are entitled to Early Consent Consideration earned on consummation of the Proposed Transaction to be paid from the net sale proceeds.

Sino-Forest, supra, Initial Order granted on March 30, 2012, Court File No. CV-12-9667-00CL at para. 15; Book of Authorities, Tab 23. Bell Affidavit, para. 176; Application Record, Tab 2.

96. The Applicants submit it is appropriate in the present circumstances for this Honourable Court to exercise its jurisdiction and grant the Consent Consideration Charge, given:

- a. the Proposed Transaction will enable the Cinram Business to continue as a going concern and return to a market leader in the industry;
- b. Consenting Lenders are only entitled to the Early Consent Consideration if the Proposed Transaction is consummated; and
- c. the Early Consent Consideration is to be paid from the net sale proceeds upon distribution of same in these proceedings.

Bell Affidavit, para. 176; Application Record, Tab 2.

TAB 18

CITATION: The Futura Loyalty Group Inc. (Re), 2012 ONSC 6403
COURT FILE NO.: CV-12-9882-00CL
DATE: 20121113

SUPERIOR COURT OF JUSTICE – ONTARIO

COMMERCIAL LIST

RE: IN THE MATTER OF THE COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT, R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED

AND IN THE MATTER OF a Plan of Compromise or Arrangement of The Futura Loyalty Group Inc., Applicant

BEFORE: D. M. Brown J.

COUNSEL: S. Reid, for the Applicant

G. Azeff and A. Iqbal, for the Monitor, Harris & Partners Limited

J. Desjardins, for DirectCash Payments Inc.

D. Pearlman, for Aimia Canada Inc.

HEARD: November 13, 2012

REASONS FOR DECISION

I. Overview of orders sought under the CCAA

[1] By Initial Order made October 16, 2012, the applicant, The Futura Loyalty Group Inc., obtained the protection of the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36. By order made October 26, 2012, another judge of this Court approved a proposed Sale and Investor Solicitation Process and granted other relief. Futura now moves for orders (i) extending the Stay Period until January 18, 2013, (ii) increasing the DIP Facility from \$175,000 to \$300,000, (iii) permitting it to honour prepayments made for Aeroplan Miles by Prepaying Merchant Customers, and (iv) varying the Initial Order to defer giving notice under section 23 of the CCAA to Prepaying Merchant Customers.

II. Extending the Stay Period and increasing the DIP Facility

[2] Futura seeks an extension of the Stay Period in order to enable it to work on the SISP which, it hopes, will result in either a going-concern sale or new investment implemented through a plan of compromise or arrangement. The Monitor supports the request and, in its Second Report dated November 9, 2012, expressed the view that Futura has acted and continues to act in good faith and with due diligence. DirectCash Payments Inc., which holds first ranking

secured debt of about \$300,000, also supported the extension, as did Aimia Canada. I am satisfied that the evidence disclosed that Futura has acted, and is acting, in good faith and with due diligence and the requested extension is necessary to implement the SISP. The updated cash flow forecast filed by Futura shows that with the increase in the DIP Facility, the applicant has sufficient cash to carry on its operations until January 18, 2013. Pursuant to CCAA s. 11.02(2) I grant the extension of the Stay Period until January 18, 2013.

[3] As to the proposed increase in the DIP Facility, Futura has demonstrated the need for such an increase in order to maintain its operations until the end of the Stay Period. The parties present, including the secured creditor, supported the proposed increase. The evidence filed by the applicant and the Monitor satisfies the requirements of CCAA s. 11.2, and I approve the requested increase in the DIP Facility.

III. Prepaying Merchant Customers: request to honour prepayments made prior to the Initial Order

[4] As described by David Campbell, Futura's CEO, in his affidavit sworn November 9, 2012, Futura provides "loyalty solutions" for its customers. Its major customer reward program involves selling Aeroplan Miles to merchants under an Aeroplan Coalition Program. Over 75% of the applicant's revenues are generated by the resale of Aeroplan Miles pursuant to the Aeroplan Coalition Program.

[5] Under that Program, Merchant Customers of Futura typically pay the applicant monthly, in arrears, for Aeroplan Miles they have issued to their customers in that month. However, prior to the filing of its application under the CCAA, Futura on occasion offered Merchant Customers the opportunity of buying Aeroplan Miles at volume discounts. The Merchant Customers would purchase those discounted Aeroplan Miles by pre-paying Futura.

[6] Mr. Campbell deposed that as of the date of the Initial Order ten (10) Prepaying Merchant Customers had prepaid to Futura approximately \$108,000 for 2.5 million Aeroplan Miles. Futura has calculated that it pays out approximately \$20,000 a month to Aeroplan on account of those pre-paid Miles.

[7] Futura seeks an order of this Court permitting it to honour prepayments made for Aeroplan Miles by those Prepaying Merchant Customers. Mr. Campbell deposed:

Although payment to Aeroplan on behalf of Prepaying Merchant Customers for prepayments made prior to the date of the Initial Order could be considered to be payment for the benefit of the Prepaying Merchant Customers as unsecured creditors of the Applicant, such payments are necessary in order to maintain the *status quo* and to ensure the continuous ongoing operations of the Applicant's business and the preservation of the Applicant's brand in the marketplace. This would enhance the likelihood of a going-concern sale by the Applicant that would maximize value for the benefit of all creditors.

Mr. Campbell also pointed out that Futura had made a similar request in its October 26 motion to allow the continuous payment of Futura Reward Payments; the court approved that request in its October 26 Order.

[8] In its Second Report the Monitor supported Futura's request for an authorization order:

Futura and the Monitor share the view that such payments are necessary in order to maintain the *status quo*, ensure the continuous ongoing operations of Futura's business and preserve its brand in the marketplace.

[9] DirectCash and Aimia Canada supported the relief sought by Futura.

[10] Section 11 of the CCAA authorizes a court to "make any order that it considers appropriate in the circumstances", "subject to the restrictions set out in this Act". As Morawetz J. observed in *Re Nortel Networks Corp.*, the "CCAA is intended to be flexible and must be given a broad and liberal interpretation to achieve its objectives..."¹ Although counsel could not point me to a case in which a court had permitted an applicant to satisfy a pre-filing credit or claim enjoyed by a customer outside of the CCAA claims process, some precedent exists for permitting the payment of pre-filing obligations in the case of non-critical suppliers.

[11] In both *Eddie Bauer of Canada Inc.*² and *EarthFirst Canada Inc.*³ the courts considered requests to approve payments to creditors in respect of pre-filing obligations. In the *Eddie Bauer* case Morawetz J. granted the approval writing:

[22] The proposed order also provides that the Applicants shall be entitled but not required to pay amounts owing for goods and services actually supplied to the Applicants prior to the date of the Order. The RSM Report comments on this point. *The Eddie Bauer Group is of the view that operations could be disrupted and its vendor relationships adversely impacted if it does not have the ability to pay pre-filing obligations to certain vendors and it further believes that the value of its business will be maximized if it can pay its pre-filing creditors. RSM has reviewed this issue and is supportive of this provision as the Eddie Bauer Group believes it is a necessary provision and the DIP Lenders are supportive of the Restructuring Proceedings. The relief requested in these proceedings is consistent with the relief sought in the Chapter 11 Proceedings. This provision is unusual but, in the circumstances of this case, appears to be reasonable. (emphasis added)*

¹ (2009), 55 C.B.R. (5th) 229 (Ont. S.C.J.), para. 47.

² 2009 CanLII 32699 (ONSC)

³ 2009 ABQB 78

[12] In *EarthFirst Canada* Romaine J. approved the creation of a “hardship fund” to pay pre-filing obligations owed to certain suppliers and contractors of the applicant. The evidence in that case revealed that some suppliers and contractors in a remote community had become quite dependent upon the applicant’s wind farm project and, if they were not paid, they would “face immediate financial difficulty”. Romaine J. wrote:

[7] While the nature of payments from the hardship fund is different from the issue that was before Farley, J. in *Re Air Canada*, 2003 CarswellOnt. 5296 (at para. 4), and while EarthFirst is not suggesting that recipients of the fund are "critical suppliers" in the usual sense of the term, it appears to be the case that, as in *Air Canada*, the potential future benefit to the company of these relatively modest payments of pre-filing debt is considerable and of value to the estate as a whole. The decision to allow the hardship fund thus outweighs the prejudice to other creditors, justifying a departure from the usual rule.

[13] In those two cases the courts were prepared to countenance the payment of pre-filing obligations to suppliers in order to prevent disruption to the operations of the applicant and to maximize the value of the business for purposes of the re-organization or realization process. In the *EarthFirst Canada* case the court engaged in a form of proportionality or cost-benefit analysis, weighing the cost of the pre-payments against the benefit to the estate as a whole.

[14] The present case does not involve a request to make payments to suppliers for pre-filing obligations, but concerns a somewhat analogous request to make payments which would satisfy pre-filing credits enjoyed by some important customers. The kind of cost-benefit reasoning undertaken in the *Eddie Bauer* and *EarthFirst* cases offers some guidance. My Reasons granting the Initial Order stated that the book value of Futura’s assets was approximately \$1.35 million. The most recent cash-flow projection filed by the applicant made allowance for “payments to loyalty currency providers”, which included the payments in respect of the Prepaying Merchant Customers. When compared against projected inflows from the collection of receivables through to January 18, 2013 of approximately \$440,000 (the only source of cash apart from the increased DIP Financing), the honouring of \$108,000 in pre-paid Aeroplan Miles for the Prepaying Merchant Customers is not an insignificant amount. However, on the other side of the scale is the evidence from Futura that 75% of its revenue comes from the resale of Aeroplan Miles and under its SISF it is seeking to secure a going-concern sale of the company’s business.

[15] Given the importance of the ongoing resale of Aeroplan Miles to the viability of Futura as a going-concern, the benefit to the company’s re-organization efforts of trying to maintain the Prepaying Merchant customers as continuing customers, and the absence of any opposition to the order sought, I conclude that it is appropriate in the circumstances to grant an order “permitting the Applicant to honour prepayments made for Aeroplan Miles by Prepaying Merchant Customers” prior to the making of the Initial Order, as requested in paragraph 5 of Futura’s notice of motion. Such authorization, in my view, is consistent with and fosters the objectives of the CCAA.

[16] Futura submitted a draft order which contained different language of authorization. I informed counsel that the revised language was vague and imprecise, and I would not approve it. Paragraph 5 of Futura's notice of motion was short, sweet and to the point, so the language of the draft order Futura submits for my consideration must reflect that precision.

IV. Dispensing with notice to Prepaying Merchant Customers

[17] The Prepaying Merchant Customers were not given notice of this motion. I have made the order authorizing the honouring of their prepayments in any event because it is to their benefit. Futura requests that I vary the CCAA s. 23 notice provision in my Initial Order in order to "defer notice to Prepaying Merchant Customers". Again, the Monitor, DirectCash Payments and Aimia Canada support the applicant's request.

[18] Section 23(1)(a)(ii)(B) of the CCAA requires a monitor, within five days after the making of an initial order, to send, in the prescribed manner, "a notice to every known creditor who has a claim against the company of more than \$1,000 advising them that the order is publicly available". In this case the Monitor has not sent such notice to the Prepaying Merchant Customers.

[19] Why is that so? No explanation was offered by the Monitor in its Second Report. I am disappointed that none was. In oral submissions Monitor's counsel stated that the Monitor only learned from the applicant on October 27, 2012 that the Prepaying Merchant Customers were creditors of the applicant. Mr. Campbell, in his affidavit, did not explain why it took the applicant almost two weeks after the Initial Order to recognize the Prepaying Merchant Customers as creditors and to so inform the Monitor.

[20] Why does the applicant not want the Monitor to give CCAA s. 23 notices to the creditor Prepaying Merchant Customers? In his affidavit Mr. Campbell deposed:

Direct notification of the CCAA Proceedings to the Prepaying Merchant Customers could cause them to cancel their participation in the Aeroplan Coalition Program, which would have a detrimental effect on the ongoing operation and value of the Applicant's business.

Since the Applicant is seeking an order allowing it to continue to honour prepayments made under the Aeroplan Coalition Program in the ordinary course, and since a going concern sale of this business may be achieved, it is not currently necessary, and could be detrimental to the Applicant's business, to provide such merchants with direct notice of the CCAA Proceedings at this time. If a going concern sale of its Aeroplan Coalition Program cannot be achieved, such that the Prepaying Merchant Customers may be affected by this proceeding, the Applicant will give notice to such merchants at the relevant time.

In its Second Report the Monitor echoed the position of Futura.

[21] I recognize that the October 26 Order contained a variation of the paragraph 43 Initial Order notice provision to exempt, from the Monitor's statutory duty to give notice of this

proceeding, “claimants under the Futura Rewards Program”. No reasons accompanied that order, so I am unable to understand the basis for the granting of that variation.

[22] I am not prepared to vary the Initial Order to excuse the Monitor from providing the requisite creditor notice to the Prepaying Merchant Customers under section 23(1)(a)(ii)(B) of the CCAA. Transparency is the foundation upon which CCAA proceedings rest - a debtor company encounters financial difficulties; it seeks the protection of the CCAA to give it breathing space to fashion a compromise or arrangement for its creditors to consider; in order to secure that breathing space, the CCAA requires the debtor to provide its creditors, in a court proceeding, with the information they require in order to make informed decisions about the compromises or arrangements *of their rights* which the debtor may propose. As a general proposition, open windows, not closed doors, characterize CCAA proceedings.

[23] In the present case the Monitor published, as ordered, a notice in the Globe and Mail shortly after the Initial Order was made and, as ordered, established a website to which the Initial Order was posted. Given that the Monitor has given general public notice of these proceedings as ordered by this Court, I cannot see any principled basis upon which to excuse the Monitor from giving specific notice to one group of creditors – the Prepaying Merchant Customers.

[24] Mr. Campbell deposed that giving notice to the Prepaying Merchant Customers “could cause them to cancel their participation in the Aeroplan Coalition Program”. Initiating CCAA proceedings always carries some risk that the applicant’s suppliers or customers may re-think doing business with the debtor. One of the tasks of a debtor’s management is to persuade suppliers or customers that in the long-run it would be better to hang in with the debtor than to abandon it. Such persuasion must be done in every CCAA proceeding; this one is no different.

[25] For those reasons I decline to grant the applicant’s request to vary the notice provisions of the Initial Order.

V. Summary

[26] By way of summary, I grant the applicant an extension of the Stay Period until January 18, 2013, an increase in the DIP Facility to \$300,000, and permission to honour prepayments made for Aeroplan Miles by Prepaying Merchant Customers. I also approve the First and Second Reports of the Monitor and the actions and activities of the Monitor described therein.

(original signed by)

D. M. Brown J.

Date: November 13, 2012

**IN THE MATTER OF THE *COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT*, R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED
AND IN THE MATTER OF A PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF FIGR BRANDS, INC., FIGR
NORFOLK INC. AND CANADA'S ISLAND GARDEN INC.**

Court File No.: _____

ONTARIO
SUPERIOR COURT OF JUSTICE
(COMMERCIAL LIST)

Proceedings Commenced in Toronto

**BOOK OF AUTHORITIES OF THE
APPLICANTS**

BENNETT JONES LLP

One First Canadian Place
Suite 3400, P.O. Box 130
Toronto, Ontario
M5X 1A4

Sean Zweig (LSO# 57307I)

Mike Shakra (LSO# 64604K)

Aiden Nelms (LSO# 74170S)

Tel: 416-863-1200

Fax: 416-863-1716

Lawyers for the Applicants