

**Richter & Partners Inc., Trustee of the
Estate of Confederation Treasury Services
Limited, a bankrupt** *Applicant*

v.

Ernst & Young *Respondent*

and

**George R. Albino, William H. Alexander,
John D. Allan, William G. Benton, Bennett
A. Brown, Patrick D. Burns, Paul G. S.
Cantor, William D. Douglas, Mark E.
Edwards, Kenneth E. Field, Nan-B de Gaspé
Beaubien, Irving R. Gerstein, Anthony F.
Griffiths, Sir Anthony S. Jolliffe, George E.
Mara, Robert W. Martin, David R.
McCamus, Daryl E. McLean, André
Monast, Michael D. Regester, John A.
Rhind, Michael Rosenfelder, Borden D.
Rosiak, Michael J. White and Adam H.
Zimmerman** *Respondents*

and

**The Commissioner of Insurance of the State
of Michigan in his capacity as Rehabilitator
of the assets of Confederation Life
Insurance Company in the United
States** *Respondent*

and

**The Superintendent of Financial Institutions
(Canada) in his capacity as Liquidator of
Confederation Life Insurance
Company** *Respondent*

INDEXED AS: RICHTER & PARTNERS INC. v. ERNST &
YOUNG

File No.: 25917.

1997: May 7.

Present: Sopinka J.

**Richter & Partners Inc., syndic de l'actif de
Confederation Treasury Services Limited,
faillie** *Requérant*

c.

Ernst & Young *Intimée*

et

**George R. Albino, William H. Alexander,
John D. Allan, William G. Benton, Bennett
A. Brown, Patrick D. Burns, Paul G. S.
Cantor, William D. Douglas, Mark E.
Edwards, Kenneth E. Field, Nan-B de Gaspé
Beaubien, Irving R. Gerstein, Anthony F.
Griffiths, Sir Anthony S. Jolliffe, George E.
Mara, Robert W. Martin, David R.
McCamus, Daryl E. McLean, André
Monast, Michael D. Regester, John A.
Rhind, Michael Rosenfelder, Borden D.
Rosiak, Michael J. White et Adam H.
Zimmerman** *Intimés*

et

**Le Commissioner of Insurance de l'État du
Michigan, en qualité de responsable de
l'assainissement des éléments d'actif de La
Confédération, Compagnie d'assurance-vie,
aux États-Unis** *Intimé*

et

**Le Surintendant des institutions financières
(Canada) en qualité de séquestre de La
Confédération, Compagnie d'assurance-
vie** *Intimé*

RÉPERTORIÉ: RICHTER & PARTNERS INC. c. ERNST &
YOUNG

N° du greffe: 25917.

1997: 7 mai.

Présent: Le juge Sopinka.

APPLICATION FOR A STAY OF PROCEEDINGS

Appeal — Supreme Court of Canada — Stay pending leave to appeal — Application for stay of proceedings with respect to Court of Appeal's order from which leave to appeal is being sought — Rationale of recent amendment to s. 65.1(1) of Supreme Court Act being to enable parties to apply to judge of court appealed from — Party applying first to Supreme Court judge must provide valid reason why rationale for s. 65.1 not applicable to application — Application for stay made first to Supreme Court judge dismissed without prejudice to its being renewed before Court of Appeal judge — Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26, s. 65(1).

Cases Cited

Applied: *Esmail v. Petro-Canada*, [1997] 2 S.C.R. 3.

Statutes and Regulations Cited

Rules of the Supreme Court of Canada, SOR/83-74, rr. 22(2) [repl. SOR/95-573, s. 2], 27.
Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26, s. 65(1) [en. 1990, c. 8, s. 40; repl. 1994, c. 44, s. 101].

APPLICATIONS for a stay of proceedings and for an expedited hearing of the application for leave to appeal. Application for a stay dismissed and application for an expedited hearing granted.

Ronald N. Robertson, Q.C., Michael J. MacNaughton and Edmond F. B. Lamek, for the applicant.

Alan J. Lenczner, Q.C., and Peter H. Griffin, for the respondent Ernst & Young.

Allan Sternberg, for the respondents Albino et al.

The following is the order delivered by

¹

SOPINKA J. — This is an application to stay the order of the Court of Appeal for Ontario dated January 14, 1997. The order grants leave to the respondents Ernst & Young and George R. Albino

DEMANDE DE SURSIS

Appel — Cour suprême du Canada — Sursis jusqu'à ce que soit tranchée la demande d'autorisation de pourvoi — Demande de sursis à l'exécution de l'ordonnance de la Cour d'appel faisant l'objet de la demande d'autorisation de pourvoi — Modification récente à l'art. 65.1(1) de la Loi sur la Cour suprême ayant pour objet de permettre aux parties de s'adresser à un juge de la juridiction inférieure — Partie s'adressant d'abord à un juge de la Cour suprême tenue de fournir des raisons valables pour justifier une dérogation à l'art. 65.1 — Demande de sursis présentée d'abord à un juge de la Cour suprême rejetée sous réserve du droit de la présenter à nouveau devant un juge de la Cour d'appel — Loi sur la Cour suprême, L.R.C. (1985), ch. S-26, art. 65(1).

Jurisprudence

Arrêt appliqué: *Esmail c. Petro-Canada*, [1997] 2 R.C.S. 3.

Lois et règlements cités

Loi sur la Cour suprême, L.R.C. (1985), ch. S-26, art. 65(1) [aj. 1990, ch. 8, art. 40; rempl. 1994, ch. 44, art. 101].
Règles de la Cour suprême du Canada, DORS/83-74, art. 22(2) [rempl. DORS/95-573, art. 2], 27.

DEMANDES en vue d'obtenir un sursis et une audition accélérée de la demande d'autorisation de pourvoi. Demande de sursis rejetée et demande d'audition accélérée accueillie.

Ronald N. Robertson, c.r., Michael J. MacNaughton et Edmond F. B. Lamek, pour le requérant.

Alan J. Lenczner, c.r., et Peter H. Griffin, pour l'intimée Ernst & Young.

Allan Sternberg, pour les intimés Albino et autres.

Version française de l'ordonnance rendue par

LE JUGE SOPINKA — Il s'agit d'une demande tendant à obtenir un sursis à l'exécution d'une ordonnance rendue par la Cour d'appel de l'Ontario le 14 janvier 1997. L'ordonnance autorise les

et al. (appellants in the Court of Appeal) to assert a claim against the applicant Trustee in proceedings in Michigan brought by the respondent the Commissioner of Insurance of the State of Michigan. The applicant has served and filed an application for leave to appeal from the order referred to as well as from another order made the same day which allowed an appeal from an order disallowing proof of claim of the respondent Ernst & Young in the bankruptcy proceedings.

The applicant's solicitor has requested an oral hearing in a letter to the Registrar but nothing in the material filed demonstrates why the usual practice in Rule 22(2) should not apply. The application for a stay is made pursuant to s. 65.1 of the *Supreme Court Act*, R.S.C., 1985, c. S-26 (as amended by S.C. 1994, c. 44, s. 101), and Rule 27. By virtue of this recent amendment to the Act the court appealed from or a judge thereof is given concurrent jurisdiction. The rationale for this amendment was stated in *Esmail v. Petro-Canada*, S.C.C., No. 25095, released February 8, 1996, as follows:

The purpose of the amendment was to enable litigants to apply to the court that had recently dealt with the matter. Often the court appealed from is more conveniently located so as to permit the matter to be dealt with more expeditiously. It is only in special circumstances that successive applications to a judge of the court appealed from and a judge of this Court should be permitted.

For this reason a party applying in the first instance to a judge of this Court must provide a valid reason why the rationale for the new provision does not apply to the application.

In response to a query from the Registrar as to the absence of any such reasons in the material filed, the applicant responded in writing as follows:

(i) Firstly, in our stay motion we seek, by way of ancillary relief, an order expediting the hearing of the appli-

intimés Ernst & Young ainsi que George R. Albino et autres (appelants en Cour d'appel) à présenter une demande contre le syndic requérant dans des procédures intentées au Michigan par l'intimé, le Commissioner of Insurance de l'État du Michigan. Le requérant a signifié et déposé une demande d'autorisation d'appel contre l'ordonnance en question et contre une autre ordonnance, rendue le même jour, par laquelle était accueilli l'appel formé contre une ordonnance rejetant une preuve de réclamation de l'intimée Ernst & Young présentée dans les procédures de faillite.

Le procureur du requérant a demandé une audition orale dans une lettre adressée au registraire, mais les documents déposés n'indiquent pas pour quelles raisons la pratique usuelle prévue au par. 22(2) des *Règles de la Cour suprême du Canada* ne devrait pas s'appliquer. La demande de sursis est présentée en vertu de l'art. 65.1 de la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26 (mod. L.C. 1994, ch. 44, art. 101) et de l'art. 27 des *Règles*. En vertu de la modification apportée récemment à la Loi, la juridiction inférieure ou l'un de ses juges exerce une compétence concurrente à celle de la Cour. Les raisons de cette modification ont été exposées dans la décision *Esmail c. Petro-Canada*, C.S.C., n° 25095, rendue le 8 février 1996, de la façon suivante:

La modification visait à permettre aux plaideurs de présenter leur demande à la cour qui venait d'examiner l'affaire. Souvent, l'emplacement de la juridiction inférieure se prête mieux au jugement rapide de l'affaire. C'est seulement dans des circonstances spéciales qu'il devrait être permis de présenter successivement une demande à un juge de la juridiction inférieure et à un juge de notre Cour.

Pour cette raison, la partie qui présente d'abord une demande à un juge de notre Cour doit fournir des raisons valables pour justifier une dérogation à la nouvelle disposition.

En réponse à la question posée par le registraire quant à l'absence d'une telle explication dans les documents déposés, le requérant a répondu par écrit de la façon suivante:

[TRADUCTION] (i) premièrement, dans notre requête, nous demandons, par la voie d'une mesure de redresse-

2

3

cation for leave to appeal, and if leave is granted, the appeal itself. It does not appear that the Provincial Courts of Appeal have jurisdiction under the *Supreme Court Act* to grant that ancillary relief, whereas the Supreme Court certainly does. Further, it would not appear to be appropriate for a Provincial Court of Appeal to deal with a Supreme Court timetable.

(ii) Secondly, in the commentary to section 65.1 of the *Supreme Court Act* in *Supreme Court of Canada Practice 1996*, B. Crane and H. Brown, Carswell, 1995, the authors question (at page 115, first full paragraph) the likelihood of Provincial Court of Appeal issuing stays of their own orders “when a significant component of the decision is the likely merit in the proposed application for leave — a matter the appeal courts have consistently held is for the Supreme Court of Canada to decide.” It would seem somewhat strange for a court from which leave to appeal is being sought to be asked to say, or say inferentially, that it thinks that there is some merit in the application for leave to appeal its decision, i.e. this is not the same as seeking a stay where there is an unquestioned right of appeal and the sole question is the effect of the granting a stay.

ment accessoire, une ordonnance hâtant l’audition de la demande d’autorisation d’appel, et si l’autorisation est accordée, celle du pourvoi lui-même. Les cours d’appel provinciales ne semblent pas avoir compétence en vertu de la *Loi sur la Cour suprême* pour accorder ce redressement accessoire, alors que la Cour suprême est certainement compétente. Par ailleurs, il n’apparaît pas judiciaires qu’une cour d’appel provinciale prenne une décision ayant une incidence sur le calendrier des travaux de la Cour suprême.

(ii) deuxièmement, dans leur commentaire relatif à l’art. 65.1 de la *Loi sur la Cour suprême*, publié dans *Supreme Court of Canada Practice 1996*, Carswell, 1995, B. Crane et H. Brown mettent en doute (à la p. 115, premier paragraphe entier) la probabilité que les cours d’appel provinciales acceptent de surseoir à l’exécution de leurs propres ordonnances «lorsqu’un élément important de la décision est la vraisemblance du bien-fondé de la demande d’autorisation d’appel envisagée — une question jugée de façon constante par les cours d’appel comme devant être tranchée par la Cour suprême». Il serait plutôt étrange de demander à la cour contre laquelle on cherche à se pourvoir qu’elle dise, ou statue implicitement, qu’elle croit que la demande d’autorisation d’appel présentée contre sa décision n’est pas dénuée de fondement; ce n’est pas comme si l’on cherchait à obtenir un sursis dans un cas où l’existence du droit d’appel est incontestable et que la seule question à trancher est celle de l’incidence de la décision d’accorder le sursis.

4

With respect to the second point, this reasoning is at variance with the practice of this Court as set out in *Esmail, supra*. However, the applicant can be excused for not referring to the case since it appears not to have been reported.¹ But I do not agree that the judges of the courts of appeal would not be objective in assessing whether an appeal raises a serious issue. There are numerous provisions which require judges to make a similar determination notwithstanding that a decision on the issue has already been made. For example, until comparatively recent times, leave to appeal to this Court was often granted by the court appealed from pursuant to s. 37 of the *Supreme Court Act*. That provision is still in the Act and fell into disuse because courts of appeal decided that this Court should determine its own workload and not by reason of any reluctance to reassess the merits

En ce qui concerne le deuxième point, ce raisonnement n’est pas conforme à la pratique de notre Cour telle qu’elle est énoncée dans *Esmail*, précité. Toutefois, on ne peut reprocher au requérant de ne pas renvoyer à cet arrêt, étant donné qu’il paraît ne pas avoir été publié¹. Mais je ne souscris pas à l’opinion voulant que les juges des cours d’appel saisis de la question de savoir si l’appel soulève une question sérieuse manqueront d’objectivité. De nombreuses dispositions exigent que les juges rendent des décisions semblables en dépit du fait que la question a déjà été tranchée. Par exemple, jusqu’à une époque relativement récente, l’autorisation d’interjeter appel devant notre Cour était souvent accordée par la juridiction inférieure en vertu de l’art. 37 de la *Loi sur la Cour suprême*. Cette disposition, demeurée dans la Loi, est tombée en désuétude parce que les cours d’appel ont décidé

¹Now reported at [1997] 2 S.C.R. 3.

¹Maintenant publié à [1997] 2 R.C.S. 3.

for the purpose of identifying an issue fit to be decided by this Court.

The first reason referred to might in some circumstances be sufficient although there is usually no impediment to having the two applications proceed concurrently in different fora. In view of my disposition of the application, it is unnecessary to express any final conclusion on this point. I have concluded that the balance of convenience favours dismissal of the application subject to certain conditions. First, the hearing of the application for leave is to be expedited. I would grant the extension of time as requested. Second, the application for a stay is dismissed without prejudice to it being renewed before a judge of the Court of Appeal. Third, if leave to appeal is granted,² the application may be renewed before me subject to any disposition that may have been made by a judge of the Court of Appeal.

In my opinion, the applicant will suffer no serious prejudice by the delay pending a decision on the application for leave. Unless the wheels of justice move much more quickly in Michigan than in Ontario, I doubt that the proceedings against the applicant will be advanced substantially pending a decision of this Court on the application for leave. In any event, if I am wrong in this respect, an application can be made to a judge of the Court of Appeal.

Accordingly, the application for a stay is dismissed and the applications for an expedited hearing of the application for leave and for an extension of time with reference thereto are granted.

Application for a stay of proceedings dismissed and application for an expedited hearing of the application for leave to appeal granted.

²Application for leave to appeal refused May 26, 1997.

que notre Cour devait déterminer elle-même sa charge de travail, et non parce qu'elles étaient réticentes à réévaluer le bien-fondé d'une décision afin de déterminer si elle soulevait une question qui méritait d'être tranchée par notre Cour.

La première raison invoquée pourrait, dans certaines circonstances, suffire, bien qu'il n'y ait habituellement aucun empêchement à ce que les deux demandes soient traitées en même temps par des tribunaux différents. Compte tenu de la façon dont je statue sur la demande, toute conclusion définitive sur cette question est inutile. J'ai conclu que la balance des inconvénients favorisait le rejet de la demande sous réserve de certaines conditions. Premièrement, l'audition de la demande d'autorisation doit être hâtée. Je suis d'avis d'accorder la prorogation de délai demandée. Deuxièmement, la demande de sursis est rejetée, sous réserve du droit de la présenter à nouveau devant un juge de la Cour d'appel. Troisièmement, si l'autorisation de pourvoi est accordée², la demande peut m'être soumise à nouveau, sous réserve de toute décision rendue par un juge de la Cour d'appel.

À mon avis, le requérant ne subira aucun préjudice grave en raison de la période qui s'écoulera avant que soit rendue la décision tranchant la demande d'autorisation. À moins que les rouages de la justice n'aillent beaucoup plus vite au Michigan qu'en Ontario, je doute que les procédures intentées contre le requérant avancent de façon substantielle d'ici à ce que notre Cour se prononce sur la demande d'autorisation. De toute façon, si j'ai tort sur ce point, une demande peut être présentée à un juge de la Cour d'appel.

Par conséquent, la demande de sursis est rejetée et les demandes tendant à obtenir une audition hâtive de la demande d'autorisation et la prorogation du délai qui s'y rapporte sont accueillies.

Demande de sursis rejetée et demande d'audition accélérée de la demande d'autorisation de pourvoi accueillie.

²Demande d'autorisation de pourvoi refusée le 26 mai 1997.

*Solicitors for the applicant: Fasken Campbell
Godfrey, Toronto.*

*Procureurs du requérant: Fasken Campbell
Godfrey, Toronto.*

*Solicitors for the respondent Ernst & Young:
Lenczner Slaght Royce Smith Griffin, Toronto.*

*Procureurs de l'intimée Ernst & Young:
Lenczner Slaght Royce Smith Griffin, Toronto.*

*Solicitors for the respondents Albino et al.:
Goodman & Carr, Toronto.*

*Procureurs des intimés Albino et autres:
Goodman & Carr, Toronto.*