

City of Sillery (Defendant) Appellant;
and

Canadian Petrofina Limited, Imperial Oil Limited, Les Pétroles Inc., St. Lawrence Tankers Limited, Shell Canada Limited, Texaco Canada Limited and The British American Oil Company Limited (Plaintiffs) Respondents;

and

The Attorney General of Canada, The Attorney General of Quebec, The Attorney General of Alberta Intervenants.

1970: March 12, 13; 1970: March 13.

Present: Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Spence and Pigeon JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF QUEEN'S BENCH,
APPEAL SIDE, PROVINCE OF QUEBEC

Municipal corporation—Taxation by-law—Discrimination—Unconstitutionality—Defendant bound by course of trial—Cities and Towns Act, R.S.Q. 1941, c. 233, s. 523 [now R.S.Q. 1964, c. 193, s. 525].

In 1961, the defendant adopted a by-law imposing a tax "on all yards or depots for rough, sawn or manufactured wood, on all depots, in reservoirs, of gasoline, petroleum, oil or other inflammable liquids, on all yards or depots for coal or other articles of commerce kept for sale". In implementing the by-law, the officials treated it as referring only to stocks kept in outside depots in addition to products held in the reservoirs of large petroleum companies. A declaration of nullity was sought for discrimination and unconstitutionality. The Superior Court allowed the action on the first ground after rejecting the other. The Court of Appeal affirmed the judgment on the first without deciding on the second. In this Court, the defendant no longer contended that the by-law was valid although discriminatory. Conceding that there had been discrimination in the application, it contended that this was due to an erroneous interpretation.

Held: The appeal should be dismissed.

The rule stated in *City of Verdun v. Sun Oil Co.*, [1952] 1 S.C.R. 222, that the city was bound by the manner in which it conducted its defence, should be applied. The by-law having been properly declared void for discrimination, it was undesirable to examine the constitutional question.

Cité de Sillery (Défenderesse) Appelante;
et

Canadian Petrofina Limited, Imperial Oil Limited, Les Pétroles Inc., St. Lawrence Tankers Limited, Shell Canada Limited, Texaco Canada Limited et The British American Oil Company Limited (Demandeuses) Intimées;

et

Le Procureur Général du Canada, Le Procureur Général du Québec, Le Procureur Général d'Alberta Intervenants.

1970: les 12 et 13 mars; 1970: le 13 mars.

Présents: Les Juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Spence et Pigeon.

EN APPEL DE LA COUR DU BANC DE LA REINE,
PROVINCE DE QUÉBEC

Municipalité—Règlement—Taxe—Discrimination—Inconstitutionnalité—Défense liée au système adopté au procès—Loi des cités et villes, S.R.Q. 1941, c. 233, art. 523 [aujourd'hui S.R.Q. 1964, c. 193, art. 525].

En 1961, la défenderesse a adopté un règlement imposant une taxe «sur tout clos ou dépôt de bois brut, scié ou manufacturé, sur tout dépôt, dans des réservoirs, de gazoline, de pétrole, d'huile ou d'autres liquides inflammables, sur tout clos ou dépôt de charbon ou de tous autres articles de commerce gardés pour la vente». En exécution du règlement, les fonctionnaires l'ont considéré comme visant, en outre des produits emmagasinés dans les réservoirs des grandes entreprises pétrolières, seulement les marchandises gardées dans des dépôts à l'extérieur. La nullité a été demandée pour discrimination et inconstitutionnalité. La Cour supérieure a accueilli la demande pour le premier motif après avoir rejeté l'autre. La Cour d'appel a confirmé quant au premier sans se prononcer sur le second. Devant cette Cour, la défenderesse a renoncé à soutenir la validité d'un règlement discriminatoire. Admettant qu'il y avait eu discrimination dans l'application elle a soutenu qu'il s'agissait d'une fausse interprétation.

Arrêt: L'appel doit être rejeté.

Il y a lieu d'appliquer la règle énoncée dans *La Cité de Verdun c. Sun Oil Co.*, [1952] 1 R.C.S. 222, que la ville est liée au système de défense qu'elle a adopté au procès. La nullité ayant été à bon droit prononcée pour cause de discrimination, il convient de s'abstenir d'examiner la question constitutionnelle.

APPEAL from a judgment of the Court of Queen's Bench, Appeal Side, province of Quebec¹, affirming a judgment of McNicoll J. Appeal dismissed.

Jacques Flynn, Q.C., for the defendant, appellant.

Charles Stein, Q.C., and *Pierre Marseille, Q.C.*, for the plaintiffs, respondents.

Rodrigue Bédard, Q.C., for the Attorney General of Canada.

Claude Gagnon, Q.C., for the Attorney General of Quebec.

John D. Richard, for the Attorney General of Alberta.

The judgment of the Court was delivered by

PIGEON J.—On December 23, 1961, appellant adopted the following by-law:

[TRANSLATION]

BY-LAW No. 465

ORDERING THE LEVY OF A TAX ON STOCKS KEPT IN DEPOTS

WHEREAS the Council has the right to impose and levy annually on all yards or depots for rough, sawn or manufactured wood or lumber; and on all yards or depots for coal or other articles of commerce kept for sale, a tax of not more than one per cent (1%) of the estimated average value of such stock in trade or other articles of commerce;

WHEREAS the Council believes it must create additional revenues for its administration;

WHEREAS the fire protection service must be continuously improved and kept in a state of efficiency because of the immense depots of gasoline and various other inflammable liquids within the limits of the City;

WHEREAS the cost of maintaining the streets of the City does not cease to rise due to the continuous increase in traffic of heavy trucks, trailers and especially tank trucks with or without trailers carrying petroleum products;

APPEL d'un jugement de la Cour du banc de la reine, province de Québec¹, confirmant un jugement du Juge McNicoll. Appel rejeté.

Jacques Flynn, c.r., pour la défenderesse, appelante.

Charles Stein, c.r., et *Pierre Marseille, c.r.*, pour les demanderesses, intimées.

Rodrigue Bédard, c.r., pour le Procureur général du Canada.

Claude Gagnon, c.r., pour le Procureur général du Québec.

John D. Richard, pour le Procureur général d'Alberta.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE PIGEON—Le 23 décembre 1961, l'appelante adoptait le règlement suivant:

RÈGLEMENT N° 465

DÉCRÉTANT L'IMPOSITION D'UNE TAXE SUR MARCHANDISES GARDEES EN DÉPÔT

CONSIDÉRANT que le Conseil a droit d'imposer et de prélever annuellement sur tout clos ou dépôt de bois brut, scié ou manufacturé, et sur tout clos ou dépôt de charbon ou tous autres articles de commerce gardés pour la vente, une taxe n'excédant pas un pour cent (1%) sur la valeur moyenne estimée desdits fonds de marchandises ou autres effets de commerce;

CONSIDÉRANT que le Conseil croit devoir se créer de nouveaux revenus pour son administration;

CONSIDÉRANT que le service de protection contre les incendies doit être continuellement amélioré et tenu en état d'efficacité à cause des énormes dépôts de gazoline et de différents autres liquides inflammables qu'il y a dans le territoire de la Cité;

CONSIDÉRANT que le coût de l'entretien de la Voirie de la Cité ne cesse de croître dû à l'augmentation continue de la circulation des camions lourds, des camions remorques et surtout des camions citernes avec et sans remorque, lesquels transportent des produits du pétrole;

WHEREAS the Council deems it necessary to levy the said tax especially on depots of gasoline, petroleum products and other inflammable liquids;

WHEREAS notice of the present By-law has been given; it is resolved as follows:

1. The above preamble is part of the present By-law;
2. On all yards or depots for rough, sawn or manufactured wood, on all depots, in reservoirs of gasoline, petroleum, oil or other inflammable liquids, on all yards or depots for coal or other articles of commerce kept for sale, a tax of one per cent (1%) of the estimated average value of such stock in trade is hereby imposed;
3. Such average value of stock kept in depot shall be established by the assessors.

At the outset, it should be noted that the words I have underlined in s. 2 of the By-law are not in the first paragraph of the preamble while the penultimate paragraph of the preamble shows that those are the depots specially aimed at. Then, if one examines the legislative provision on which the By-law was founded, the underlined words are not found therein. This provision is s. 523 of the *Cities and Towns Act* (R.S.Q. 1941, c. 233, now R.S.Q. 1964, c. 193, s. 525) which reads as follows:

523. The council may impose and levy annually:

1° On the stock in trade or articles of commerce of all descriptions kept by merchants and dealers and exposed for sale in shops, or kept in vaults, warehouses or store-houses; on all yards or depots for rough, sawn or manufactured wood or lumber; and on all yards or depots for coal or other articles of commerce kept for sale, a tax of not more than one per cent of the estimated average value of such stock in trade or other articles of commerce;

2° On all tenants paying rent in the municipality, an annual tax of not more than eight cents in the dollar on the amount of their rent or of the annual value of the property as entered on the valuation role.

CONSIDÉRANT que le Conseil croit nécessaire d'imposer cette dite taxe surtout en ce qui concerne les dépôts de gazoline, de produits du pétrole et autres liquides inflammables;

CONSIDÉRANT qu'il a été donné avis du présent règlement, il est résolu ce qui suit:

1. Le préambule ci-dessus fait partie du présent règlement;
2. Il est imposé, sur tout clos ou dépôt de bois brut, scié ou manufacturé, sur tout dépôt, dans des réservoirs de gazoline, de pétrole, d'huile ou d'autres liquides inflammables, sur tout clos ou dépôt de charbon ou de tous autres articles de commerce gardés pour la vente, une taxe de un pour cent (1%) sur la valeur moyenne estimée desdits fonds de marchandises;
3. L'établissement de cette valeur moyenne des marchandises gardées en dépôt sera faite par les évaluateurs;

Il importe de noter dès maintenant que l'on ne trouve pas dans le premier considérant les mots que j'ai soulignés dans le par. 2 du dispositif. D'un autre côté, l'avant-dernier considérant fait voir que ce sont surtout ces dépôts-là que l'on vise. Si l'on examine ensuite le texte législatif sur lequel on s'est fondé pour adopter le règlement, on constate que les mots soulignés ne s'y trouvent pas. En effet, il s'agit de l'art. 523 de la *Loi des cités et villes* (S.R.Q. 1941, c. 233, aujourd'hui S.R.Q. 1964, c. 193, art. 525) qui se lit comme suit:

523. Le conseil peut imposer et prélever annuellement:

1° Sur tout fonds de marchandises ou tous effets de commerce tenus par des marchands ou des commerçants et exposés en vente dans des magasins, ou gardés dans des voûtes, entrepôts ou hangars; sur tout clos ou dépôt de bois brut, scié ou manufacturé, et sur tout clos ou dépôt de charbon ou de tous autres articles de commerce gardés pour la vente, une taxe n'excédant pas un pour cent sur la valeur moyenne estimée desdits fonds de marchandises ou autres effets de commerce;

2° Sur tout locataire payant loyer dans la municipalité, une taxe n'excédant pas huit centimes par dollar sur le montant du loyer ou de la valeur annuelle de la propriété inscrite sur le rôle d'évaluation.

Every person, occupying property or part of any property of which he is neither the owner nor the lessee, shall be liable for the payment of such tax.

In implementing By-law No. 465 and s. 5 of By-law No. 466 ordering that the tax mentioned in the former be levied for the year 1962, the municipal officials treated By-law No. 465, as referring only to stocks kept in outside depots in addition to products held in the reservoirs of large petroleum companies. Consequently, the assessors rated for this tax, besides eight large petroleum companies, only four other concerns where they found stocks kept outside: a nursery-garden, a hardware store, a heating appliance store and scrap yard, all for trifling amounts totalling \$197.79, while the eight petroleum companies were being called upon to pay a total of \$61,-226.18. Six of them paid a sum of \$46,346.96 under protest and brought action claiming reimbursement and a declaration that By-law No. 465 and s. 5 of By-law No. 466 were void. The other plaintiff prays only that the By-laws be declared void. Such declaration is sought on two grounds: discrimination and unconstitutionality.

The Superior Court allowed the action on the first ground after rejecting the other. The Court of Appeal affirmed the judgment on the first ground without deciding on the second.

In this Court, appellant no longer contended, as in first instance and in the Court of Appeal, that the By-law was not discriminatory because the power to tax on which it rests would be divisible. Also it was no longer denied that a discriminatory by-law is void, especially a tax by-law. The only argument submitted was that the By-law was not discriminatory because it was in reality applicable to all articles of commerce kept for sale in the municipality.

Appellant's counsel conceded that there had been discrimination in the application of the By-law but he contended that this was due to an erroneous interpretation and that nothing restricted the general meaning of the expression

Toute personne occupant une propriété ou partie de propriété dont elle n'est ni propriétaire ni locataire, est tenue au paiement de cette taxe.

En exécution du règlement numéro 465 et du par. 5 du règlement numéro 466 ordonnant que la taxe prévue au premier soit prélevée pour l'année 1962, les fonctionnaires municipaux ont considéré le règlement numéro 465 comme visant, en outre des produits emmagasinés dans les réservoirs des grandes entreprises pétrolières, seulement les marchandises gardées dans des dépôts à l'extérieur. En conséquence, les évaluateurs ont cotisé pour cette taxe, à part huit grandes entreprises pétrolières, seulement quatre autres établissements où ils ont trouvé de la marchandise à l'extérieur: une pépinière, une quincaillerie, un magasin d'appareils de chauffage et un commerce de vieux fer, le tout pour des montants minimes s'élevant à \$197.79 en tout, alors que les huit entreprises pétrolières étaient appelées à payer un total de \$61,226.18. Six d'entre elles ont versé sous protêt une somme de \$46,346.96 et ont intenté une action en réclamant le remboursement en même temps que la nullité du règlement numéro 465 et de l'article 5 du règlement numéro 466. L'autre demanderesse ne réclame que la nullité et celle-ci est demandée pour deux motifs: discrimination et unconstitutionalité.

La Cour supérieure a accueilli la demande pour le premier motif après avoir rejeté l'autre. La Cour d'appel a confirmé quant au premier sans se prononcer sur le second.

Devant nous, l'appelante a renoncé à soutenir comme elle l'avait fait en première instance et en appel, que le règlement n'était pas discriminatoire parce que le pouvoir de taxation dont il s'agit serait divisible. Elle n'a pas nié non plus l'invalidité d'un règlement discriminatoire surtout en matière de taxation. Son unique argument a consisté à prétendre que le règlement n'était pas discriminatoire parce qu'il visait en réalité tous les articles de commerce gardés pour la vente dans la municipalité.

L'avocat de l'appelante a reconnu qu'il y avait eu discrimination dans l'application du règlement mais en soutenant qu'il s'agissait là d'une fausse interprétation et que rien ne restreignait la portée générale de l'expression «tous autres articles de

"other articles of commerce". Consequently, he argued, all that respondents could complain of was a wrong application of the By-law, the only injustice towards them consisting in the tax not having been levied on the value of the stocks of all merchants in the locality. To correct this situation, various remedies were available to them but not an action for a declaration of nullity.

It does not appear necessary to examine the merits of this contention respecting a by-law in which, a preamble, that is a part thereof, declares the intention to tax "especially" "depots of gasoline, petroleum products and other inflammable liquids", great care being taken to omit therefrom that which the Act mentions in the first place: "stock in trade".

In the present case we must apply the rule stated in the reasons of this Court by Fauteux J., now Chief Justice, in *City of Verdun v. Sun Oil Co. Ltd.*², as follows:

The City cannot now adopt, before this Court, a different view on the facts to gain a new ground in law; it is bound by the manner in which it conducted its defence. (*The Century Indemnity Company v. Rogers* (1932) S.C.R. 529 at 536. *Sullivan v. McGillis and others* (1949) S.C.R. 201 at 215).

Having come to the conclusion that the By-law was properly declared void for discrimination, it appears undesirable for this Court, as for the Court of Appeal, to examine the constitutional question raised by the respondents.

For these reasons, the appeal should be dismissed with costs, and without costs to the intervening parties.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellant: Flynn, Rivard, Jacques, Cimon, Lessard & Lemay, Quebec.

Solicitors for the respondents: Létourneau, Stein, Marseille, Bienvenue, Délisle & Larue, Quebec.

commerce». Par conséquent, a-t-il prétendu, tout ce dont les intimées avaient à se plaindre c'était la mauvaise application du règlement, la seule injustice envers elles consistait à ne pas avoir prélevé la taxe sur la valeur des stocks de tous les marchands de la localité. Elles pouvaient pour remédier à cette situation songer à différents recours mais pas à l'action en nullité.

Il ne nous paraît pas nécessaire d'examiner le bien-fondé de cette prétention en regard d'un règlement où l'on proclame, dans un préambule qui en fait partie, l'intention de taxer «surtout» «les dépôts de gazoline, de produits du pétrole et autres liquides inflammables» tout en prenant bien soin d'omettre ce que la loi mentionne en premier lieu: «les fonds de marchandises».

Dans la présente cause il y a lieu d'appliquer la règle énoncée comme suit dans les motifs donnés au nom de cette Cour par le juge Fauteux, maintenant juge en chef, dans *Cité de Verdun c. Sun Oil Co. Ltd.*²: (traduction)

La ville ne peut maintenant, en cette Cour, présenter les faits de façon différente afin d'invoquer un nouveau moyen de droit; elle est liée au système de défense qu'elle a adopté au procès (*The Century Indemnity Company c. Rogers* (1932) R.C.S. 529, à la p. 536. *Sullivan c. McGillis et autres* (1949) R.C.S. 201, à la p. 215).

En venant à la conclusion que la nullité a été à bon droit prononcée pour cause de discrimination il convient, à l'instar de la Cour d'appel, de s'abstenir d'examiner la question constitutionnelle soulevée par les intimées.

Pour ces motifs je conclus que l'appel doit être rejeté avec dépens, mais sans frais en ce qui concerne les intervenants.

Appel rejeté avec dépens.

Procureurs de l'appelante: Flynn, Rivard, Jacques, Cimon, Lessard, & Lemay, Québec.

Procureurs des intimées: Létourneau, Stein, Marseille, Bienvenue, Délisle & Larue, Québec.