

**Ontario Public Service Employees' Union,
Marie Wilkinson, Edward E. Faulknor and
Russell B. Smith** *Appellants*

v.

Attorney General for Ontario *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the
Attorney General of Quebec, the Attorney
General of Nova Scotia, the Attorney General
for New Brunswick, the Attorney General of
British Columbia, the Attorney General for
Saskatchewan and the Attorney General for
Alberta** *Intervenens*

INDEXED AS: OPSEU v. ONTARIO (ATTORNEY
GENERAL)

File No.: 16464.

1986: March 18, 19; 1987: July 29.

Present: Dickson C.J. and Beetz, McIntyre,
Chouinard*, Lamer, Le Dain and La Forest JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

*Constitutional law — Division of powers — Province
restricting political activity of provincial civil servants
and Crown employees in federal elections — Whether
or not restrictions intra vires the province — Constitu-
tion Act, 1867, ss. 91, 92(1), (4), (13) — Constitu-
tion Act, 1982, s. 45 — The Public Service Act, R.S.O.
1970, c. 386, ss. 12(1), (2), (3), (4), (5), 13(1), (2), 14, 15,
16, now R.S.O. 1980, c. 418.*

The Ontario Public Service Employees' Union is bargaining agent for Government of Ontario employees subject to *The Public Service Act* and each of the individual appellants is a Crown employee, a civil servant and a member of the appellant union. Each individual appellant wishes to engage in political activities currently prohibited by *The Public Service Act*, including: running for election to Parliament without taking a leave of absence; canvassing and soliciting funds on behalf of federal political parties; and expressing opinions in public on federal political issues. The appellants are concerned that pursuit of these political

**Syndicat des employés de la Fonction
publique de l'Ontario, Marie Wilkinson,
Edward E. Faulknor et Russell B. Smith**
Appellants

a

c.

Le procureur général de l'Ontario *Intimé*

et

b

**Le procureur général du Canada, le procureur
général du Québec, le procureur général de la
Nouvelle-Écosse, le procureur général du
Nouveau-Brunswick, le procureur général de
la Colombie-Britannique, le procureur général de
la Saskatchewan et le procureur général de
l'Alberta** *Intervenants*

c

RÉPERTORIÉ: SEFPO c. ONTARIO (PROCURÉUR
GÉNÉRAL)

d

N° du greffe: 16464.

1986: 18, 19 mars; 1987: 29 juillet.

e

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz,
McIntyre, Chouinard*, Lamer, Le Dain et La Forest.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

f

*Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs —
Restriction par une province des activités politiques des
fonctionnaires et employés de Sa Majesté dans le cadre
d'élections fédérales — Ces restrictions relèvent-elles
de la compétence de la province? — Loi constitu-
tionnelle de 1867, art. 91, 92(1), (4), (13) — Loi constitu-
tionnelle de 1982, art. 45 — The Public Service Act,
R.S.O. 1970, chap. 386, art. 12(1), (2), (3), (4), (5),
13(1), (2), 14, 15, 16, maintenant R.S.O. 1980, chap.
418.*

g

h

Le Syndicat des employés de la Fonction publique de l'Ontario est l'agent négociateur des employés du gouvernement de l'Ontario qui sont assujettis à *The Public Service Act* et chacun des appelants est un employé de Sa Majesté, un fonctionnaire et un membre du syndicat appellant. Chacun d'eux souhaite exercer des activités politiques présentement interdites par *The Public Service Act*, dont la possibilité de se porter candidat à des élections fédérales sans avoir à prendre un congé à cette fin, celle de faire du démarchage et de solliciter des fonds pour des partis politiques fédéraux et celle de prendre position publiquement sur des questions politi-

i

j

* Chouinard J. took no part in the judgment.

* Le juge Chouinard n'a pas pris part au jugement.

activities would subject them to disciplinary measures pursuant to *The Public Service Act*. A motion for an order declaring ss. 12-16 of the Act unconstitutional was heard prior to the coming into force of the *Charter* and proceeded simply on distribution of powers grounds. The motion was denied by Labrosse J. The Court of Appeal affirmed this decision and the underlying rationale that provincial jurisdiction was grounded in s. 92(13) of the *Constitutional Act, 1867*. The three constitutional questions stated before the Supreme Court of Canada dealt with ss. 12-16 of *The Public Service Act*. Were these sections unconstitutional or inoperative in that (1) they purported to restrain provincial civil servants and Crown employees from engaging in certain federal political activity, (2) they contravened ss. 2, 3 and/or 15(1) of the *Charter*, and (3) if so, whether or not they were justified under s. 1 of the *Charter*. Following this Court's decision on a preliminary issue that it would not hear or decide *Charter* issues, the case proceeded on submissions based upon the distribution of legislative powers and argument relying upon certain statements in *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455.

Held: The appeal should be dismissed and the first constitutional question answered in the negative.

Per Beetz, McIntyre, Le Dain and La Forest JJ.: The impugned provisions constitute an ordinary legislative amendment of the constitution of Ontario, within the meaning of s. 92(1) of the *Constitution Act, 1867*, and they also relate to the tenure of provincial office within the meaning of s. 92(4). The legislation cannot be constitutionally justified on the sole basis that they are in pith and substance labour relations legislation and therefore a matter of property and civil rights in the province. The impugned provisions are not related to the field of federal elections.

In so far as this legislation can be said to confer rights, individual or collective, upon Ontario residents to have an impartial civil service, such rights are not civil but rather public or political rights. Although the Act provides for the general regulation of the hiring, dismissal and terms and conditions of employment of the provincial public service, many of its provisions, including the impugned provisions, can only be explained and justified by the fact that the employment in question is

ques fédérales. Les appelants craignent que l'exercice de ces activités politiques n'ait pour effet de les exposer à des mesures disciplinaires conformément à *The Public Service Act*. Une requête visant à obtenir une ordonnance déclarant inconstitutionnels les art. 12 à 16 de la Loi a été entendue avant l'entrée en vigueur de la *Charte* et était fondée simplement sur le partage des pouvoirs. La requête a été rejetée par le juge Labrosse. La Cour d'appel a confirmé cette décision et le raisonnement sous-jacent selon lequel la compétence provinciale reposait sur le par. 92(13). Les trois questions constitutionnelles formulées devant la Cour suprême du Canada portaient sur les art. 12 à 16 de *The Public Service Act*. Ces articles sont-ils inconstitutionnels ou inopérants du fait (1) qu'ils ont pour objet d'interdire aux fonctionnaires provinciaux et aux employés de Sa Majesté d'exercer certaines activités politiques au niveau fédéral, (2) qu'ils portent atteinte au art. 2 et 3 ou le par. 15(1) de la *Charte*, et (3) dans l'affirmative, sont-ils justifiés en vertu de l'article premier de la *Charte*? Après que cette Cour eut décidé, relativement à une question préliminaire, qu'elle n'entendrait pas et ne trancherait pas les questions concernant la *Charte*, l'affaire a été entendue en fonction d'arguments fondés sur le partage des pouvoirs législatifs ainsi que d'un argument fondé sur certaines déclarations contenues dans l'arrêt *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté et la première question constitutionnelle reçoit une réponse négative.

Les juges Beetz, McIntyre, Le Dain et La Forest: Les dispositions contestées constituent une modification législative ordinaire de la constitution de l'Ontario au sens du par. 92(1) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et elles ont également trait à la durée des charges provinciales au sens du par. 92(4). Ces dispositions ne peuvent être justifiées du point de vue constitutionnel pour le seul motif qu'elles constituent, de par leur caractère véritable, des dispositions en matière de relations de travail et qu'elles relèvent, par conséquent, de la propriété et des droits civils dans la province. Les dispositions contestées n'ont rien à voir avec le domaine des élections fédérales.

Dans la mesure où on peut dire que cette loi confère aux résidents de l'Ontario des droits, individuels ou collectifs, d'avoir une fonction publique impartiale, ces droits sont non pas civils, mais plutôt publics ou politiques. Bien que la Loi réglemente d'une manière générale l'embauchage, le congédiement et les conditions de travail dans la fonction publique provinciale, un bon nombre de ses dispositions, y compris les dispositions contestées, ne peuvent s'expliquer et se justifier que par

public employment. They cannot, therefore, be grounded only in s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867* but can be fully grounded in s. 92(1) and (4).

The constitution of Ontario is not to be found in a comprehensive, written instrument called a constitution. An enactment can generally be considered as an amendment of the constitution of a province when it bears on the operation of an organ of the government of the province, provided it is not otherwise entrenched as being indivisibly related to the implementation of the federal principle or to a fundamental term or condition of the union, and provided of course it is not explicitly or implicitly excepted from the amending power bestowed upon the province by s. 92(1), such as the offices of Lieutenant-Governor and of the Queen. The fact that a province can validly give legislative effect to a prerequisite condition of responsible government does not necessarily mean it can do anything it pleases with the principle of responsible government itself. Thus, it is uncertain, to say the least, that a province could touch upon the power of the Lieutenant-Governor to dissolve the legislature, or his power to appoint and dismiss ministers, without unconstitutionally touching his office itself. The principle of responsible government could, to the extent that it depends on those important royal powers, be entrenched to a substantial extent. The power of constitutional amendment given to the provinces by s. 92(1) does not necessarily comprise the power to bring about a profound constitutional upheaval by the introduction of political institutions foreign to and incompatible with the Canadian system.

The provisions impugned here are constitutional for they bear on the operation of the Ontario Public Service, which is an organ of government, and they impose on its members the duty to abstain from certain political activities in order to implement the principle of impartiality of the public service which is considered as an essential prerequisite of responsible government. It can similarly be said that the public service in Ontario is a part of the executive branch of the government of Ontario.

The impugned provisions are not related to the exclusively federal subject of federal elections. Rather than affecting federal elections *per se*, these provisions create a disability from membership in the Ontario Public Service, thereby affecting a provincially created relationship.

le fait que l'emploi en question est un emploi public. Elles ne peuvent donc être fondées uniquement sur le par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais elles peuvent être entièrement fondées sur les par. 92(1) et (4).

La constitution de l'Ontario ne se trouve pas dans un document complet appelé constitution. Une disposition peut généralement être considérée comme une modification de la constitution d'une province lorsqu'elle porte sur le fonctionnement d'un organe du gouvernement de la province, pourvu qu'elle ne soit pas par ailleurs intangible parce qu'indivisiblement liée à la mise en œuvre du principe fédéral ou à une condition fondamentale de l'union et pourvu évidemment qu'elle ne soit pas explicitement ou implicitement exemptée du pouvoir de modification que le par. 92(1) accorde à la province comme, par exemple, les charges de lieutenant-gouverneur et de souverain. Le fait qu'une province puisse valablement conférer un effet législatif à une condition préalable d'un gouvernement responsable ne signifie pas nécessairement qu'elle peut faire tout ce qu'il lui plaît du principe du gouvernement responsable lui-même. Ainsi, il n'est pas certain, à tout le moins, qu'une province puisse toucher au pouvoir du lieutenant-gouverneur de dissoudre l'assemblée législative, ou à son pouvoir de nommer et de destituer les ministres, sans toucher de manière inconstitutionnelle à sa charge elle-même. Le principe du gouvernement responsable pourrait, dans la mesure où il est fonction de ces pouvoirs royaux importants, être en grande partie intangible. Le pouvoir de modification constitutionnelle que le par. 92(1) accorde aux provinces ne comprend pas nécessairement le pouvoir de provoquer des bouleversements constitutionnels profonds par l'introduction d'institutions politiques étrangères et incompatibles avec le système canadien.

Les dispositions contestées en l'espèce sont de nature constitutionnelle en ce sens qu'elles portent sur le fonctionnement de la fonction publique de l'Ontario, qui est un organe du gouvernement, et elles imposent à ses membres l'obligation de s'abstenir d'exercer certaines activités politiques afin de mettre en œuvre le principe de l'impartialité de la fonction publique considérée comme une condition essentielle à l'existence d'un gouvernement responsable. On peut dire de la même manière que la fonction publique en Ontario fait partie de l'exécutif du gouvernement de l'Ontario.

Les dispositions contestées n'ont rien à voir avec le chef de compétence fédérale exclusive que sont les élections fédérales. Ces dispositions ne touchent pas aux élections fédérales en soi, elles créent plutôt une incapacité de faire partie de la fonction publique de l'Ontario, portant ainsi atteinte à une relation créée par la province.

This disability extended to federal elections in order to ensure global political independence for provincial officers. The object of political discourse, the ultimate form of political activity, remains indivisible even in federations with divided jurisdictions. Political activities in the federal field, therefore, had to be included in the impugned provisions to ensure the impartiality of the provincial public service. The alternative would have made the legislation miss its target altogether. The aim of the legislation, far from violating the federal principle, was to reinforce it and to secure the operation of responsible government within a federal framework; its effects on federal political activities were necessarily incidental. The constitutional validity of the impugned provisions may also be supported under s. 92(4) of the *Constitution Act, 1867*, which in any event buttresses the argument already made under s. 92(1).

In a distribution of powers case, once it is demonstrated that the enacting legislature is competent, the balancing of conflicting values depends on the political judgment of such legislature and cannot be reviewed by the courts without their passing upon the wisdom of the legislation.

The fundamental right in Canada to participate in certain political activities is not infringed by the impugned legislation; federal and provincial elections are only affected in an incidental way. The basic structure of the Constitution established by the *Constitution Act, 1867* contemplates the existence of certain political institutions, including freely elected legislative bodies at the federal and provincial levels. Neither Parliament nor the provincial legislatures may enact legislation which would substantially interfere with the operation of this basic structure. Quite apart from *Charter* considerations, the legislative bodies in this country must conform to these basic structural imperatives and can in no way override them.

Per Dickson C.J.: *The Public Service Act* is directed to the general regulation of the hiring, dismissal, and terms and conditions of employment in the public service and in essence governs the establishment, functions, responsibilities and employment relationships of the Ontario Public Service. Viewed in its entirety, it is easily and explicitly authorized by s. 92(4) of the *Constitution Act, 1867* concerning provincial offices and appointments. The Act, which deals with many of the traditional components of an employer-employee relationship, also falls within the province's property and civil rights power, since labour relations has long been a subject

Cette incapacité s'étend aux élections fédérales en vue d'assurer l'indépendance politique globale des fonctionnaires provinciaux. L'objet du débat politique, la forme ultime d'activité politique, demeure indivisible même dans une fédération qui présente des compétences partagées. Il fallait donc inclure dans les dispositions contestées les activités politiques liées au domaine fédéral pour assurer l'impartialité de la fonction publique provinciale, sinon la mesure législative aurait complètement raté son objectif. Loin de violer le principe fédéral, les dispositions en cause visent à la renforcer et à assurer le fonctionnement d'un gouvernement responsable à l'intérieur d'un régime fédéral; leur effet sur les activités politiques fédérales est nécessairement accessoire. La constitutionnalité des dispositions contestées peut aussi être étayée en vertu du par. 92(4) de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui, en tout état de cause, appuie l'argument déjà soumis en vertu du par. 92(1).

Dans une affaire de partage des pouvoirs, lorsqu'on a démontré que le législateur a agi dans les limites de sa compétence, l'établissement de l'équilibre entre des valeurs contradictoires repose sur le jugement politique de ce législateur et ne peut pas être révisé par les tribunaux sans qu'ils examinent la sagesse de la mesure législative.

Les dispositions contestées ne violent pas le droit fondamental, qui existe au Canada, de participer à certaines activités politiques; les élections fédérales et provinciales ne sont touchées que d'une façon accessoire. La structure fondamentale de la Constitution établie par la *Loi constitutionnelle de 1867* envisage l'existence de certaines institutions politiques dont des corps législatifs librement élus aux niveaux fédéral et provincial. Ni le Parlement ni les législatures provinciales ne peuvent légiférer de façon à porter atteinte sensiblement au fonctionnement de cette structure fondamentale. Indépendamment de considérations fondées sur la *Charte*, les corps législatifs dans notre pays doivent se conformer à ces impératifs structurels fondamentaux et ne doivent en aucun cas y passer outre.

Le juge en chef Dickson: *The Public Service Act* a pour objet de réglementer, d'une manière générale, l'embauchage, le congédiement et les conditions de travail dans la fonction publique et elle porte essentiellement sur la création, le rôle et les responsabilités de la fonction publique de l'Ontario, ainsi que sur les relations de travail au sein de cet organisme. Dans son ensemble, elle est explicitement autorisée par le par. 92(4) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, concernant les charges provinciales et les nominations. La Loi, qui traite d'un bon nombre d'éléments traditionnels des rapports employeur-employé, relève également de la compétence

matter generally within provincial jurisdiction under s. 92(13). Constitutional authority granted under s. 92(4) and (13) extends to the specific prohibitions against political activity in ss. 12-16 of the Act. There was no reason, given the Act's validity as a whole under both s. 92(4) and (13), to consider s. 92(1) with the attendant difficulties of assigning a precise content to the concept of "a provincial constitution".

The doctrine of interjurisdictional immunity is not a particularly compelling doctrine given its inconsistency with the basic pith and substance doctrine that a law "in relation to" a provincial matter may validly "affect" a federal matter. Furthermore Parliament, while it can easily enact appropriate laws effecting paramountcy over conflicting provincial laws, has not done so here. The Court, in light of the federal government's intervention in support of the Ontario law and its legislation based on the same constitutional approach adopted by Ontario, should be particularly cautious about invalidating a provincial law.

Appellants argued that the prohibitions were overbroad in that the prohibitions applied to all civil servants without distinguishing between the types of jobs performed and that they covered too wide a range of political activities. Overreach in the sense here used is not arguable in a distribution of powers case.

Appellants also argued, relying on a statement in *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, that Canadian constitutional jurisprudence recognized the existence of certain fundamental political rights and freedoms in the citizens to participate in federal political activities. Freedom of speech and expression is a fundamental animating value in the Canadian constitutional system. No single value, however, no matter how exalted, can bear the full burden of upholding a democratic system of government and some underlying and important values may even conflict. It would be inappropriate to enter into a detailed application of the *Fraser* principles to the facts of the present case because none of the individual appellants has actually been subjected to disciplinary proceedings.

Per Lamer J.: The *Public Service Act* is authorized by s. 92(4) of the *Constitution Act, 1867*; there was no need to consider s. 92(1) or (13).

provinciale en matière de propriété et de droits civils puisque les relations de travail constituent depuis longtemps une matière qui est généralement du ressort des provinces en vertu du par. 92(13). La constitutionnalité en vertu des par. 92(4) et (13) s'applique aux interdictions expresses d'exercer des activités politiques, que l'on trouve aux art. 12 à 16 de la Loi. Étant donné que la Loi dans son ensemble est valide en vertu des par. 92(4) et (13), il n'y a aucune raison d'examiner le par. 92(1) étant donné la difficulté que pose l'attribution d'un sens précis à la notion de «constitution provinciale».

Le principe de l'exclusivité des compétences n'est pas un principe particulièrement impérieux étant donné son incompatibilité avec le principe fondamental du caractère véritable suivant lequel une loi «relative à» une matière provinciale peut régulièrement «toucher» une matière fédérale. En outre, bien que le Parlement puisse facilement adopter des lois appropriées qui l'emportent sur les lois provinciales incompatibles, il ne l'a pas fait en l'espèce. Étant donné que le gouvernement fédéral est intervenu pour appuyer la loi ontarienne et qu'il a lui-même adopté une loi fondée sur le même point de vue constitutionnel que celui adopté par l'Ontario, le Cour devrait se montrer particulièrement réticente à invalider une loi provinciale.

Les appelants ont soutenu que les interdictions sont de portée trop large étant donné qu'elles s'appliquent à tous les fonctionnaires sans distinguer entre les types d'emplois qu'ils occupent, et qu'elles visent une gamme trop large d'activités politiques. La portée trop large au sens où on l'entend ici n'est pas plaidable dans une affaire ayant trait au partage des pouvoirs.

Invoquant une déclaration contenue dans l'arrêt *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, les appelants font également valoir que la jurisprudence canadienne en matière constitutionnelle reconnaît l'existence de certains droits et libertés politiques fondamentaux qui permettent aux citoyens de participer aux activités politiques fédérales. La liberté de parole et d'expression représente une valeur fondamentale qui anime le régime constitutionnel canadien. Toutefois, aucune valeur, si noble soit-elle, ne peut à elle seule permettre de soutenir un régime de gouvernement démocratique et il peut même arriver que certaines valeurs fondamentales entrent en conflit. Il ne conviendrait guère de procéder à une application détaillée des principes énoncés dans l'arrêt *Fraser* aux faits de la présente affaire puisqu'aucun des appelants n'a fait l'objet de mesures disciplinaires.

Le juge Lamer: *The Public Service Act* est autorisée par le par. 92(4) de la *Loi constitutionnelle de 1867*; il n'est pas nécessaire d'examiner les par. 92(1) ou (13).

Cases Cited

By Beetz J.

Considered: *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455; *In re Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935; **distinguished:** *McKay v. The Queen*, [1965] S.C.R. 798, reversing [1964] 1 O.R. 641, reversing [1963] 2 O.R. 162; **referred to:** *Re United Glass & Ceramic Workers of North America and Douglas Ltd.* (1978), 19 O.R. (2d) 353; *Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] App. Cas. 437; *Attorney-General of Ontario v. Mercer* (1883), 8 App. Cas. 767; *Re: Resolution to amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753; *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016, affirming [1978] C.A. 351; *R. v. Ulmer*, [1923] 1 W.W.R. 1, 1 D.L.R. 304; *Fielding v. Thomas*, [1896] A.C. 600; *Jones v. Attorney General of New Brunswick*, [1975] 2 S.C.R. 182; *Valin v. Langlois* (1879), 5 A.C. 115, affirming (1879), 3 S.C.R. 1; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1898] A.C. 247; *Lenoir v. Ritchie* (1879), 3 S.C.R. 575; *Reference re Minimum Wage Act of Saskatchewan*, [1948] S.C.R. 248; *Johannesson v. Municipality of West St. Paul*, [1952] 1 S.C.R. 292; *Attorney General of Quebec and Keable v. Attorney General of Canada*, [1979] 1 S.C.R. 218; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285.

By Dickson C.J.

Overruled: *McKay v. The Queen*, [1965] S.C.R. 798; **referred to:** *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455; *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396; *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Great West Saddlery Co. v. The King*, [1921] 2 A.C. 91; *Attorney-General for Manitoba v. Attorney-General for Canada (Manitoba Securities Case)*, [1929] A.C. 260; *Commission du Salaire Minimum v. Bell Telephone Co.*, [1966] S.C.R. 767; *Walter v. Attorney General of Alberta*, [1969] S.C.R. 383; *Cardinal v. Attorney General of Alberta*, [1974] S.C.R. 695; *Attorney General of Quebec v. Kellogg's Co. of Canada*, [1978] 2 S.C.R. 211; *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754; *Four B Manufacturing Ltd. v. United Garment Workers of America*, [1980] 1 S.C.R. 1031; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Oil Chemical and Atomic Workers International Union v. Imperial Oil Ltd.*, [1963] S.C.R. 584; *Re C.F.R.B. and Attorney-General for Canada*, [1973] 3 O.R. 819; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573.

Jurisprudence

Citée par le juge Beetz

Arrêts examinés: *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455; *In re Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935; **distinction d'avec l'arrêt:** *McKay v. The Queen*, [1965] R.C.S. 798, infirmant [1964] 1 O.R. 641, infirmant [1963] 2 O.R. 162; **arrêts mentionnés:** *Re United Glass & Ceramic Workers of North America and Douglas Ltd.* (1978), 19 O.R. (2d) 353; *Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] App. Cas. 437; *Attorney-General of Ontario v. Mercer* (1883), 8 App. Cas. 767; *Renvoi: Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753; *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016, confirmant [1978] C.A. 351; *R. v. Ulmer*, [1923] 1 W.W.R. 1, 1 D.L.R. 304; *Fielding v. Thomas*, [1896] A.C. 600; *Jones c. Procureur général du Nouveau-Brunswick*, [1975] 2 R.C.S. 182; *Valin v. Langlois* (1879), 5 A.C. 115, confirmant (1879), 3 R.C.S. 1; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1898] A.C. 247; *Lenoir v. Ritchie* (1879), 3 R.C.S. 575; *Reference re Minimum Wage Act of Saskatchewan*, [1948] R.C.S. 248; *Johannesson v. Municipality of West St. Paul*, [1952] 1 R.C.S. 292; *Procureur général du Québec et Keable c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 218; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Switzman v. Elbling*, [1957] R.C.S. 285.

Citée par le juge en chef Dickson

Arrêt rejeté: *McKay v. The Queen*, [1965] R.C.S. 798; **arrêts mentionnés:** *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455; *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396; *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Great West Saddlery Co. v. The King*, [1921] 2 A.C. 91; *Attorney-General for Manitoba v. Attorney-General for Canada (l'affaire des valeurs mobilières du Manitoba)*, [1929] A.C. 260; *Commission du Salaire Minimum v. Bell Telephone Co.*, [1966] R.C.S. 767; *Walter v. Attorney General of Alberta*, [1969] R.C.S. 383; *Cardinal c. Procureur général de l'Alberta*, [1974] R.C.S. 695; *Procureur général du Québec c. Kellogg's Co. of Canada*, [1978] 2 R.C.S. 211; *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754; *Four B Manufacturing Ltd. c. Travailleurs unis du vêtement d'Amérique*, [1980] 1 R.C.S. 1031; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Oil Chemical and Atomic Workers International Union v. Imperial Oil Ltd.*, [1963] R.C.S. 584; *Re C.F.R.B. and Attorney-General for Canada*, [1973] 3 O.R. 819; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573.

By Lamer J.

Overruled: *McKay v. The Queen*, [1965] S.C.R. 798.

Citée par le juge Lamer

Arrêt rejeté: *McKay v. The Queen*, [1965] R.C.S. 798.

Statutes and Regulations Cited

Canada Elections Act, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 14.
Canada Elections Act, S.C. 1960, c. 39, s. 71.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 2, 3, 15(1).
Constitution Act, 1867, ss. 58-70, 82-87, 91, 92(1), (4), (13).
Constitution Act, 1982, s. 45.
Crown Employees Collective Bargaining Act, 1972, S.O. 1972, c. 67.
Executive Council Act, R.S.O. 1970, c. 153.
Legislative Assembly Act, R.S.O. 1970, c. 240.
Official Languages Act, R.S.C. 1970, c. O-2.
Public Service Act, R.S.O. 1970, c. 386, ss. 2, 3, 10, 12(1), (2), (3), (4), (5), 13(1), (2), 14, 15, 16, 23, 24, 26, 27, 28, 28a, now R.S.O. 1980, c. 418.
Public Service Employment Act, R.S.C. 1970, c. P-32, s. 32.
Representation Act, R.S.O. 1970, c. 413.

Authors Cited

Clement, W. H. P. *The Law of the Canadian Constitution*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1904.
 Garant, Patrice. *La fonction publique canadienne et québécoise*. Québec: Presses de l'Université Laval, 1973.
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1980), 31 O.R. (2d) 321, 118 D.L.R. (3d) 661, dismissing an appeal from a judgment of Labrosse J. (1979), 24 O.R. (2d) 324, 98 D.L.R. (3d) 168. Appeal dismissed; the first constitutional question is answered in the negative.

Stephen T. Goudge and Ian McGilp, for the appellants.

Blenus Wright and Carol Creighton, for the respondent.

Graham R. Garton, for the intervener the Attorney General of Canada.

Réal A. Forest and Alain Gingras, for the intervener the Attorney General of Quebec.

William M. Wilson, for the intervener the Attorney General of Nova Scotia.

a Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 2, 3, 15(1).
Crown Employees Collective Bargaining Act, 1972, S.O. 1972, chap. 67.
Executive Council Act, R.S.O. 1970, chap. 153.
Legislative Assembly Act, R.S.O. 1970, chap. 240.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 58 à 70, 82 à 87, 91, 92(1), (4), (13).
Loi constitutionnelle de 1982, art. 45.
Loi électorale du Canada, S.C. 1960, chap. 39, art. 71.
Loi électorale du Canada, S.R.C. 1970 (1^{er} supp.), chap. 14.
Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, chap. P-32, art. 32.
Loi sur les langues officielles, S.R.C. 1970, chap. O-2.
Public Service Act, R.S.O. 1970, chap. 386, art. 2, 3, 10, 12(1), (2), (3), (4), (5), 13(1), (2), 14, 15, 16, 23, 24, 26, 27, 28, 28a, maintenant R.S.O. 1980, chap. 418.
Representation Act, R.S.O. 1970, chap. 413.

Doctrine citée

^e Clement, W. H. P. *The Law of the Canadian Constitution*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1904.
 Garant, Patrice. *La fonction publique canadienne et québécoise*. Québec: Presses de l'Université Laval, 1973.
^f Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.

^g POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1980), 31 O.R. (2d) 321, 118 D.L.R. (3d) 661, qui a rejeté l'appel d'un jugement du juge Labrosse (1979), 24 O.R. (2d) 324, 98 D.L.R. (3d) 168. Pourvoi rejeté; la première question constitutionnelle reçoit une réponse négative.

^h *Stephen T. Goudge et Ian McGilp*, pour les appelants.

Blenus Wright et Carol Creighton, pour l'intimé.

ⁱ *Graham R. Garton*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Réal A. Forest et Alain Gingras, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

^j *William M. Wilson*, pour l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse.

Richard C. Speight, for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

Joseph J. Arvay, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

Robert G. Richards, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

William Henkel, Q.C., and *Robert J. Normey*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

The following are the reasons delivered by

THE CHIEF JUSTICE—This appeal involves an important area of constitutional law, namely, the scope of provincial jurisdiction to regulate certain political activities of provincial civil servants and Crown employees.

I

The Facts

The Ontario Public Service Employees' Union is bargaining agent for approximately 50,000 employees of the Government of Ontario who are subject to *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, c. 386, now R.S.O. 1980, c. 418, of that province. Marie Wilkinson is employed by the Ontario Ministry of Community and Social Services as a counsellor at a centre for the care of the mentally retarded. Edward Faulknor is employed by the Ontario Ministry of Revenue as an assessor. Russell Smith is employed by the Ministry of Natural Resources as a laboratory technician.

Each of the individual appellants is a Crown employee, a civil servant and a member of the appellant union. Each individual appellant wishes to engage in political activities currently prohibited by *The Public Service Act*, including: running for election to Parliament without taking a leave of absence; canvassing and soliciting funds on behalf of federal political parties; and expressing opinions in public on federal political issues. The appellants are concerned that pursuit of these political activi-

Richard C. Speight, pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

Joseph J. Arvay, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Robert G. Richards, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

William Henkel, c.r., et *Robert J. Normey*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE EN CHEF—Ce pourvoi touche à un domaine important du droit constitutionnel, savoir celui de la portée de la compétence des provinces pour réglementer certaines activités politiques des fonctionnaires et des employés provinciaux de Sa Majesté.

I

Les faits

Le Syndicat des employés de la Fonction publique de l'Ontario est l'agent négociateur d'environ 50 000 employés du gouvernement de l'Ontario qui sont assujettis à la loi de cette province, dite *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, chap. 386, maintenant R.S.O. 1980, chap. 418. Marie Wilkinson est employée par le ministère des Services sociaux et communautaires de l'Ontario en tant que conseillère en réadaptation dans un centre pour déficients mentaux. Edward Faulknor travaille pour le ministère du Revenu de l'Ontario en tant que contrôleur des contributions. Russell Smith occupe le poste de technicien de laboratoire au ministère des Richesses naturelles.

Chacun des appelants est un employé de Sa Majesté, un fonctionnaire et un membre du syndicat appellant. Chacun d'eux souhaite exercer des activités politiques présentement interdites par *The Public Service Act*, dont: la possibilité de se porter candidat à des élections fédérales sans avoir à prendre un congé à cette fin, celle de faire du démarchage et de solliciter des fonds pour des partis politiques fédéraux et celle de prendre position publiquement sur des questions politiques fédérales. Les appelants craignent que l'exercice de ces activités politiques n'ait pour effet de les

ties would subject them to disciplinary measures pursuant to *The Public Service Act*.

II

The Legislation

The general thrust of the Ontario *Public Service Act* is the regulation of the hiring, dismissal and terms and conditions of employment in the public service. Within this general context there are five provisions which prohibit public servants from engaging in some political activities. These sections read as follows:

12.—(1) Except during a leave of absence granted under subsection 2, a Crown employee shall not,

- (a) be a candidate in a provincial or federal election or serve as an elected representative in the legislature of any province or in the Parliament of Canada;
- (b) solicit funds for a provincial or federal political party or candidate; or
- (c) associate his position in the service of the Crown with any political activity.

(2) Any Crown employee, other than a deputy minister or any other Crown employee in a position or classification designated in the regulations under clause *u* of subsection 1 of section 29, who proposes to become a candidate in a provincial or federal election shall apply through his minister to the Lieutenant-Governor in Council for leave of absence without pay for a period,

- (a) not longer than that commencing on the day on which the writ for the election is issued and ending on polling day; and
- (b) not shorter than that commencing on the day provided by statute for the nomination of candidates and ending on polling day,

and every such application shall be granted.

(3) Where a Crown employee who is a candidate in a provincial or federal election is elected, he shall forthwith resign his position as a Crown employee.

(4) Where a Crown employee who has resigned under subsection 3,

- (a) ceases to be an elected political representative within five years of the resignation; and
- (b) applies for reappointment to his former position or to another position in the service of the Crown

exposer à des mesures disciplinaires conformément à *The Public Service Act*.

II

^a Les textes législatifs

The Public Service Act de l'Ontario vise, d'une manière générale, à régler l'embauchage, le congédiement et les conditions de travail dans la fonction publique. Dans ce contexte général, il y a cinq dispositions qui interdisent aux fonctionnaires d'exercer certaines activités politiques. Ces dispositions sont les suivantes:

[TRADUCTION] 12.—(1) Nul employé de Sa Majesté ne doit

- ^a a) se porter candidat à des élections provinciales ou fédérales ni siéger en tant que député provincial ou fédéral; ni
 - ^b b) solliciter des fonds pour un parti politique provincial ou fédéral ou pour un candidat; ni
 - ^c c) relier son poste dans la fonction publique à des activités politiques,
- ^e si ce n'est pendant un congé accordé en vertu du paragraphe 2.

(2) Un employé de Sa Majesté, autre qu'un sous-ministre ou tout autre employé dont le poste ou la classification est désigné par voie de règlement pris en vertu de l'alinéa 29(1)*u*, qui se propose de se porter candidat à des élections provinciales ou fédérales doit, par l'intermédiaire de son ministre, adresser au lieutenant-gouverneur en conseil une demande de congé sans traitement

- ^g a) pour une durée maximale calculée à partir du jour de la délivrance du bref d'élection jusqu'au jour du scrutin; et
- ^b b) pour une durée minimale calculée à partir du jour prévu par la loi pour les mises en candidature jusqu'au jour du scrutin,

et toute demande à cet effet doit être accueillie.

(3) Lorsqu'un employé de Sa Majesté qui s'est porté candidat à des élections provinciales ou fédérales est élu, il doit immédiatement démissionner du poste qu'il occupe comme employé de Sa Majesté.

(4) L'employé de Sa Majesté qui a démissionné en vertu du paragraphe 3,

- ^a a) qui cesse d'être un député dans les cinq ans de sa démission; et
- ^b b) qui demande, dans les trois mois de la date où il cesse d'être député, d'être réintégré dans son

for which he is qualified within three months of ceasing to be an elected political representative,

he shall be reappointed to the position upon its next becoming vacant.

(5) Where a Crown employee has been granted leave of absence under subsection 2 and was not elected, or resigned his position under subsection 3 and was reappointed under subsection 4, the period of the leave of absence or resignation shall not be computed in determining the length of his service for any purpose, and the service before and after such period shall be deemed to be continuous for all purposes.

13.—(1) A civil servant shall not during a provincial or federal election canvass on behalf of a candidate in the election.

(2) Notwithstanding subsection 1, a deputy minister or any other Crown employee in a position or classification designated in the regulations under clause *u* of subsection 1 of section 29 shall not at any time canvass on behalf of or otherwise actively work in support of a provincial or federal political party or candidate.

14. Except during a leave of absence granted under subsection 2 of section 12, a civil servant shall not at any time speak in public or express views in writing for distribution to the public on any matter that forms part of the platform of a provincial or federal political party.

15. A Crown employee shall not during working hours engage in any activity for or on behalf of a provincial or federal political party.

16. A contravention of section 11, 12, 13, 14 or 15 shall be deemed to be sufficient cause for dismissal.

Most of these prohibitions are qualified by leave of absence provisions. This case arose because the individual appellants either wanted to take part in some of the prohibited activities after working hours, or sought, and were refused, leaves of absence to engage in them.

III

Procedural History

1. *Supreme Court of Ontario*

A motion brought on behalf of the appellants before Labrosse J. for an order declaring unconstitutional ss. 12, 13, 14, 15 and 16 of *The Public Service Act* was denied: (1979), 24 O.R. (2d) 324,

ancien poste ou d'être nommé à un autre poste dans la fonction publique pour lequel il est qualifié,

a doit être réintégré dans son poste ou nommé à un autre dès qu'une vacance survient.

(5) Lorsqu'un employé de Sa Majesté a obtenu un congé en vertu du paragraphe 2 et qu'il ne s'est pas fait élire, ou lorsqu'il a démissionné de son poste en vertu du paragraphe 3 et qu'il a été réintégré dans ses fonctions en vertu du paragraphe 4, la période visée par le congé ou la démission n'est pas incluse dans la détermination de la durée de son ancienneté à quelque fin que ce soit, et la prestation de ses services avant et après cette période est réputée continue à toutes fins.

c 13.—(1) Nul fonctionnaire ne fera du démarchage pour un candidat à des élections provinciales ou fédérales.

(2) Nonobstant le paragraphe 1, un sous-ministre ou tout autre employé de Sa Majesté, dont le poste ou la classification est désigné par voie de règlement pris en vertu de l'alinéa 29(1)*u*, ne doit à aucun moment faire du démarchage ou travailler activement pour un parti politique provincial ou fédéral ou pour un candidat.

e 14. Un fonctionnaire ne doit à aucun moment prendre la parole en public ni exprimer des opinions écrites destinées à être diffusées auprès du public sur une question qui fait partie du programme d'un parti politique provincial ou fédéral, si ce n'est pendant un congé accordé en vertu du paragraphe 12(2).

f 15. Nul employé de Sa Majesté ne doit pendant les heures de travail exercer une activité pour le compte d'un parti politique provincial ou fédéral.

g 16. Toute contravention aux articles 11, 12, 13, 14 ou 15 est réputée constituer une cause suffisante de renvoi.

La plupart de ces interdictions sont atténuées par des dispositions en matière de congé. Ce litige a pris naissance soit parce que les appelants voulaient participer après les heures de travail à certaines activités prohibées, soit parce qu'ils n'ont pas obtenu les congés demandés pour les exercer.

III

i Historique des procédures

1. *La Cour suprême de l'Ontario*

Une requête, présentée au nom des appelants devant le juge Labrosse, en vue d'obtenir une ordonnance déclarant inconstitutionnels les art. 12, 13, 14, 15 et 16 de *The Public Service Act*, a été

98 D.L.R. (3d) 168. The motion was heard prior to the date on which the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* came into force and proceeded simply on distribution of powers grounds. The challenge to the Ontario law was that it could not limit in any way the activities of the appellants in a federal election because jurisdiction over federal elections rested exclusively with Parliament.

The position of the Attorney General for Ontario was that the entire law, including the prohibitions as applied to federal elections, was authorized by s. 92(1), (4) and (13) of the *Constitution Act, 1867* which provide:

92. In each Province the Legislature may exclusively make Laws in relation to Matters coming within the Classes of Subjects next herein-after enumerated; that is to say,—

1. The Amendment from Time to Time, notwithstanding anything in this Act, of the Constitution of the Province, except as regards the Office of Lieutenant Governor.

4. The Establishment and Tenure of Provincial Offices and the Appointment and Payment of Provincial Officers.

13. Property and Civil Rights in the Province.

It should be noted that s. 92(1) is now, with some modification of wording but not of substance, s. 45 of the *Constitution Act, 1982*.

At the hearing of the motion, Labrosse J. accepted that the Act, including prohibitions, was essentially a labour relations law and therefore valid under s. 92(13). He noted that the Act provides for the general regulation of the hiring, dismissal, and terms and conditions of employment of the civil service. The impugned sections, therefore, were found to be, in pith and substance, enacted to govern public sector labour relations in the province. In so far as they affected political activities in federal elections, Labrosse J. said they

rejetée: (1979), 24 O.R. (2d) 324, 98 D.L.R. (3d) 168. La requête a été entendue avant l'entrée en vigueur de la *Charte canadienne des droits et libertés* et était fondée simplement sur le partage des pouvoirs. On contestait la validité de la loi ontarienne en alléguant que celle-ci ne pouvait d'aucune manière restreindre les activités des appelants lors d'élections fédérales parce que les élections fédérales relevaient de la compétence exclusive du Parlement.

Le procureur général de l'Ontario a fait valoir que la Loi dans son ensemble, y compris les interdictions visant les élections fédérales, était autorisée par les par. 92(1), (4) et (13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, dont voici le texte:

92. Dans chaque province, la législature pourra exclusivement légiférer relativement aux matières entrant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, à savoir:

1. L'amendement de temps à autre, nonobstant toute disposition contraire énoncée dans le présent acte, de la constitution de la province, sauf les dispositions relatives à la charge de lieutenant-gouverneur;

4. la création et la durée des charges provinciales, ainsi que la nomination et le paiement des fonctionnaires provinciaux;

13. la propriété et les droits civils dans la province;

Il est à noter que le par. 92(1) est maintenant devenu, avec certaines modifications sur le plan de la forme, mais non sur celui du fond, l'art. 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Lors de l'audition de la requête, le juge Labrosse a accepté que la Loi, y compris les interdictions, était essentiellement une loi en matière de relations de travail et qu'elle était, par conséquent, valide en vertu du par. 92(13). Il a souligné que la Loi réglemente d'une manière générale l'embauchage, le congédiement et les conditions de travail dans la fonction publique. On a donc conclu que les dispositions attaquées visaient, de par leur caractère véritable, à régir les relations de travail dans le secteur public de la province. D'après le juge Labrosse, si elles touchaient aux activités politiques lors d'élections fédérales, ce n'était qu'accessoirement dans le cadre d'un régime légis-

did so incidentally, as part of a wider legislative scheme to regulate labour relations.

2. *The Ontario Court of Appeal*

A unanimous three-judge panel of the Ontario Court of Appeal ((1980), 31 O.R. (2d) 321, 118 D.L.R. (3d) 661) affirmed both Labrosse J.'s decision and the underlying rationale that provincial jurisdiction was grounded in s. 92(13). Although *The Public Service Act* includes restrictions on the federal political activities of employees, MacKinnon A.C.J.O., for the Court, found that the Act was essentially labour relations legislation and the prohibitions were conditions of employment designed to preserve the impartiality of the public service. As such, the Act, including the prohibitions, fell within provincial jurisdiction over property and civil rights.

MacKinnon A.C.J.O. included an overview of the constitutional significance of the political impartiality of the public service which he held to be crucial to the viability of a system of responsible government in Canada. He asserted that the public has a right to an impartial public service. *The Public Service Act* was intended to protect the civil rights of Ontario residents and was accordingly valid in a second sense under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*.

Finally, although he did not decide the point, because of his conclusions about s. 92(13), MacKinnon A.C.J.O. said there was "considerable force" in the Attorney General's arguments based on s. 92(1) and (4) of the *Constitution Act, 1867*.

3. *The Supreme Court of Canada*

Leave to appeal was granted by this Court. The following are constitutional questions as stated by Laskin C.J. and as revised and supplemented by Dickson C.J.:

1. Are ss. 12, 13, 14, 15 and 16 of *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, c. 386, as amended, unconstitutional insofar as they purport to restrain provincial Civil Ser-

latif plus large destiné à réglementer les relations de travail.

2. *La Cour d'appel de l'Ontario*

^a Une formation de trois juges de la Cour d'appel de l'Ontario ((1980), 31 O.R. (2d) 321, 118 D.L.R. (3d) 661) a confirmé à l'unanimité à la fois la décision du juge Labrosse et le raisonnement sous-jacent selon lequel la compétence provinciale reposait sur le par. 92(13). Quoique *The Public Service Act* impose des restrictions aux activités politiques fédérales des employés de Sa Majesté, le juge en chef adjoint MacKinnon a conclu, au nom de la Cour d'appel, que la Loi portait essentiellement sur les relations de travail et que les interdictions étaient des conditions de travail conçues pour assurer l'impartialité de la fonction publique. Dans cette optique, la Loi, y compris les interdictions, ^d relevait de la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils.

Le juge en chef adjoint MacKinnon a donné en outre un aperçu de l'importance constitutionnelle de l'impartialité de la fonction publique sur le plan politique, impartialité qu'il a jugée essentielle à l'existence d'un régime de gouvernement responsable au Canada. Il a affirmé que le public a droit à une fonction publique impartiale. *The Public Service Act* est destinée à protéger les droits civils des résidents de l'Ontario et elle est donc justifiée dans un second sens par le par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

^b Enfin, bien qu'il n'ait pas tranché ce point en raison de ses conclusions relatives au par. 92(13), le juge en chef adjoint MacKinnon a dit que les arguments du procureur général fondés sur les par. 92(1) et (4) de la *Loi constitutionnelle de 1867* avaient un [TRADUCTION] « poids considérable ».

3. *La Cour suprême du Canada*

ⁱ Le présent pourvoi a été formé avec l'autorisation de cette Cour. Voici les questions constitutionnelles qui ont été formulées par le juge en chef Laskin et qui ont été révisées et complétées par le juge en chef Dickson:

^j 1. Dans la mesure où ils ont pour objet d'interdire aux fonctionnaires provinciaux et aux employés de Sa Majesté d'exercer certaines activités politiques au

vants and Crown Employees from engaging in certain federal political activity?

2. Do ss. 12, 13, 14, 15 and 16 of *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, c. 386 as amended, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by ss. 2, 3 and/or 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* insofar as they purport to restrain provincial Civil Servants and Crown Employees from engaging in certain federal and provincial political activity?

3. If ss. 12, 13, 14, 15 and 16 of *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, c. 386 as amended, infringe or deny ss. 2 and 3, and/or 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are these sections justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

At the start of the hearing of the appeal before this Court, a preliminary issue was raised concerning the hearing of argument on *Charter* issues. It was contended by the Attorney General for Ontario, supported by several intervening Attorneys General, that the Court should not address the *Charter* issues because all of the activities in the case were pre-*Charter* and neither of the Ontario courts had heard *Charter* arguments. After argument, the Court decided (Dickson C.J. and Chouinard and Le Dain JJ. dissenting) that the Court would not hear or decide the *Charter* issues. In the result, the case proceeded on submissions based upon the distribution of legislative powers and a hastily constructed argument relying upon certain statements in *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455.

IV

The Distribution of Powers

The first step in any distribution of powers case is to characterize the law in question. This is not the ultimate legal step; it is not to classify the law as coming under one of the heads of s. 91 or s. 92.

niveau fédéral, les art. 12, 13, 14, 15 et 16 de *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, chap. 386 et modifications, sont-ils inconstitutionnels?

2. Dans la mesure où ils ont pour objet d'interdire aux fonctionnaires provinciaux et aux employés de Sa Majesté d'exercer certaines activités politiques aux niveaux fédéral et provincial, les art. 12, 13, 14, 15 et 16 de *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, chap. 386 et modifications, portent-ils atteinte aux droits et libertés garantis par les art. 2 et 3 ou le par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

3. Si les art. 12, 13, 14, 15 et 16 de *The Public Service Act*, R.S.O. 1970, chap. 386 et ses modifications portent atteinte aux droits et libertés garantis par les art. 2 et 3 ou le par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ces articles sont-ils justifiés par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, non incompatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Au début de l'audience en cette Cour, on a soulevé une question préliminaire concernant la présentation d'arguments portant sur des questions relatives à la *Charte*. Le procureur général de l'Ontario, appuyé par plusieurs procureurs généraux intervenants, a soutenu que la Cour ne devrait pas aborder les questions relatives à la *Charte* parce que toutes les activités en cause étaient antérieures à la *Charte* et que ni l'un ni l'autre tribunal ontarien n'avait entendu des arguments fondés sur la *Charte*. Après que ce point eut été débattu, la Cour a décidé (le juge en chef Dickson et les juges Chouinard et Le Dain étant dissidents) qu'elle n'entendrait pas et ne trancherait pas les questions relatives à la *Charte*. En définitive, l'affaire a été entendue en fonction d'arguments fondés sur le partage des pouvoirs législatifs ainsi que d'un argument de dernière minute fondé sur certaines déclarations contenues dans l'arrêt *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455.

i

IV

Le partage des pouvoirs

La première étape dans n'importe quelle affaire de partage des pouvoirs consiste à qualifier la loi en cause. Ce n'est pas là l'étape juridique ultime; il n'est pas question de classer ladite loi sous l'une

It is simply a preliminary step, namely to identify and describe the dominant features, the essential coverage, of the law. The Act with which we are here concerned is, as mentioned above, directed to the general regulation of the hiring, dismissal, and terms and conditions of employment in the public service. In essence it governs the establishment, functions, responsibilities and employment relationships of the Ontario Public Service.

In light of this description, it can be seen that the Act, viewed in its entirety, is easily and explicitly authorized by s. 92(4) of the *Constitution Act, 1867* which gives the provinces jurisdiction over "the establishment and tenure of provincial offices and the appointment and payment of provincial officers". Additionally, since *The Public Service Act* deals with many of the traditional components of an employer-employee relationship and since labour relations has long been a subject matter generally within provincial jurisdiction under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867* (see *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396, and many subsequent cases), it follows that *The Public Service Act* is within provincial property and civil rights jurisdiction. Because the Act as a whole is clearly valid under both s. 92(4) and (13), I see no reason to embark upon a consideration of s. 92(1). I am reinforced in this conclusion by the difficulty of assigning a precise content to the concept of "a provincial constitution".

But what of the specific prohibitions against political activity in ss. 12-16 of *The Public Service Act*? Does the constitutional authority for the Act, viewed as a whole, extend to the prohibitions? In light of the overall labour relations thrust of *The Public Service Act* it is reasonable to characterize ss. 12-16 of the Act as being also labour relations provisions. The prohibitions against certain types of political activity are essentially terms and conditions of employment and can be supported, therefore, under s. 92(13). Similarly, these prohibitions

des rubriques de l'art. 91 ou de l'art. 92. Il s'agit simplement d'une étape préliminaire, savoir l'identification et la description des caractéristiques dominantes de la loi en question et de ce qu'elle vise essentiellement. Or, la Loi présentement en cause a pour objet, comme je l'ai déjà mentionné, de réglementer, d'une manière générale, l'embauchage, le congédiement et les conditions de travail dans la fonction publique. Elle porte essentiellement sur la création, le rôle et les responsabilités de la fonction publique de l'Ontario, ainsi que sur les relations de travail au sein de cet organisme.

Compte tenu de cette description, il est facile de constater que la Loi dans son ensemble est explicitement autorisée par le par. 92(4) de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui attribue aux provinces la compétence concernant «la création et la durée des charges provinciales, ainsi que la nomination et le paiement des fonctionnaires provinciaux». De plus, puisque *The Public Service Act* traite d'un bon nombre d'éléments traditionnels des rapports employeur-employé et puisque les relations de travail constituent depuis longtemps une matière qui est généralement du ressort des provinces en vertu du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (voir *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396, et de nombreux arrêts subséquents), il s'ensuit que *The Public Service Act* relève de la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils. Étant donné que la Loi dans son ensemble est nettement valide en vertu des par. 92(4) et (13), je ne vois aucune raison d'entreprendre un examen du par. 92(1). Je suis renforcé dans cette conclusion par la difficulté que pose l'attribution d'un sens précis à la notion de «constitution provinciale».

Mais que dire des interdictions expresses d'exercer des activités politiques, que l'on trouve aux art. 12 à 16 de *The Public Service Act*? La constitutionnalité de la Loi dans son ensemble s'applique-t-elle aux interdictions? Puisque *The Public Service Act* vise globalement les relations de travail, il est raisonnable de qualifier les art. 12 à 16 de la Loi comme étant également des dispositions en matière de relations de travail. Les prohibitions visant certains types d'activités politiques constituent essentiellement des conditions de travail et

are terms and conditions of public employment. As such, they are clearly enacted in relation to the establishment and tenure of provincial offices and are therefore valid under s. 92(4) of the *Constitution Act, 1867*.

The appellants, as I understand their position, do not really deny these conclusions as a matter of general distribution of powers analysis. They do, however, deny the conclusions on two other bases: first, that the prohibitions against political activity by provincial public servants in federal elections are outside the scope of provincial s. 92 jurisdiction; secondly, that the prohibitions are overbroad. It is to these two arguments that I now turn.

1. *The Appellants' Federalism Arguments*

The crux of the appellants' federalism position is that *The Public Service Act*, admittedly valid in most respects, cannot prohibit the political activities of Ontario public servants in federal elections because:

- (1) federal elections are within the exclusive domain of Parliament, and
- (2) such a law does not meet the "in the province" limitation on the various heads in s. 92 of the *Constitution Act, 1867*.

The appellants buttress these arguments by reference to the principle of interjurisdictional immunity and to this Court's decision in *McKay v. The Queen*, [1965] S.C.R. 798.

(a) *Interjurisdictional Immunity*

The appellants' first argument is based on the principle of interjurisdictional immunity which posits that legislation enacted by one order of government cannot interfere with, or have an impact on, subject matters under the jurisdiction of the other order of government. The doctrine had its origins in the so-called "company law cases"

peuvent donc être justifiées en vertu du par. 92(13). De même, ces prohibitions sont des conditions de travail dans le secteur public. Il est évident qu'à ce titre elles ont été adoptées relativement à la création et à la durée de charges provinciales et qu'elles sont donc valides en vertu du par. 92(4) de *Loi constitutionnelle de 1867*.

Les appelants, si je comprends bien leur position, ne contestent pas vraiment l'exactitude de ces conclusions sur le plan de l'analyse du partage général des pouvoirs. Ils les repoussent toutefois pour deux autres motifs: premièrement, pour le motif que l'interdiction qui est faite aux fonctionnaires provinciaux d'exercer des activités politiques lors d'élections fédérales outrepassa la compétence que l'art. 92 confère aux provinces; deuxièmement, pour le motif que les interdictions sont de portée trop large. Ce sont ces deux moyens que je vais maintenant aborder.

1. *Les arguments des appelants fondés sur le fédéralisme*

Le point capital de la thèse des appelants fondée sur le fédéralisme est que *The Public Service Act*, dont ils reconnaissent la validité générale, ne peut pas interdire aux fonctionnaires publics de l'Ontario d'exercer des activités politiques lors d'élections fédérales:

- (1) parce que les élections fédérales relèvent de la compétence exclusive du Parlement, et
- (2) parce qu'une telle loi ne respecte pas la limite dite «dans la province» dont sont assortis les divers chefs de compétence de l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Les appelants invoquent à l'appui de ces arguments le principe de l'exclusivité des compétences ainsi que l'arrêt de cette Cour *McKay v. The Queen*, [1965] R.C.S. 798.

a) *L'exclusivité des compétences*

Le premier argument des appelants repose sur le principe de l'exclusivité des compétences suivant lequel une loi adoptée par un palier de gouvernement ne saurait empiéter ou avoir des répercussions sur des matières qui relèvent de la compétence de l'autre palier de gouvernement. Ce principe tire son origine de ce qu'on appelle les