

**The Attorney General of Canada** *Appellant;*

and

**Canadian National Transportation, Limited,  
Canadian National Railway Company**  
*Respondents;*

and between

**The Attorney General of Canada** *Appellant;*

and

**Canadian Pacific Transport Company  
Limited and Kenneth G. Paulley**  
*Respondents;*

and

**The Attorney General for Ontario, the  
Attorney General of Quebec, the Attorney  
General for New Brunswick, the Attorney  
General of British Columbia, the Attorney  
General for Saskatchewan, the Attorney  
General for Alberta** *Intervenors.*

File No.: 16998.

1982: September 23 and 24; 1983: October 13.

Present: Laskin C.J. and Ritchie, Dickson, Beetz, Estey,  
McIntyre and Lamer JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
ALBERTA

*Constitutional law — Criminal law — Administration of justice — Charge under s. 32(1)(c) of Combines Investigation Act — Proceedings conducted by counsel authorized by federal Attorney General — Prohibition sought to prevent Provincial Court from proceeding while prosecution conducted by federal Attorney General — Whether or not s. 32(1)(c) of the Combines Investigation Act depends on the federal criminal law power (s. 91(27) of the Constitution Act) — If so, whether or not Parliament competent to authorize the federal Attorney General or his agents to prefer indictments and conduct proceedings — Constitution Act, 1867, ss. 91(27), 92(14) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 2 — Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 27(2) — Combines Investigation Act, R.S.C. 1970, c. C-23, ss. 15(2), 32(1)(c).*

**Le procureur général du Canada** *Appelant;*

et

**Les Transports Nationaux du Canada,  
Limitée, Compagnie des Chemins de fer  
nationaux du Canada** *Intimées;*

et entre

**Le procureur général du Canada** *Appelant;*

et

**Compagnie de Transport Canadien Pacifique  
Limitée et Kenneth G. Paulley** *Intimés;*

et

**Le procureur général de l'Ontario, le  
procureur général du Québec, le procureur  
général du Nouveau-Brunswick, le procureur  
général de la Colombie-Britannique, le  
procureur général de la Saskatchewan, le  
procureur général de l'Alberta** *Intervenants.*

N° du greffe: 16998.

1982: 23 et 24 septembre; 1983: 13 octobre.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Ritchie,  
Dickson, Beetz, Estey, McIntyre et Lamer.

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

*Droit constitutionnel — Droit criminel — Administration de la justice — Accusation en vertu de l'art. 32(1)(c) de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions — Procédures dirigées par un avocat mandaté par le procureur général fédéral — Demande de prohibition pour empêcher la cour provinciale de procéder pendant la poursuite dirigée par le procureur général fédéral — L'article 32(1)(c) de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions relève-t-il du pouvoir en matière de droit criminel (art. 91(27) de la Loi constitutionnelle)? — Si oui, le Parlement a-t-il la compétence pour autoriser le procureur général ou ses substituts à porter des accusations et à conduire des procédures? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(27), 92(14) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 2 — Loi d'interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 27(2) — Loi relative aux enquêtes sur les coalitions, S.R.C. 1970, chap. C-23, art. 15(2), 32(1)(c).*

Respondents and others were charged with unlawful conspiracy to lessen competition in interprovincial transport under s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* and conduct of the proceedings was given to counsel authorized by the Attorney General of Canada. Parliament had given prosecuting authority under the *Criminal Code* to the provincial authorities and had limited federal prosecutors to prosecuting proceeding instituted at the suit of the Government of Canada and dealing with a violation or conspiracy to violate any federal Act or regulation other than the *Criminal Code*.

*Held:* The appeal should be allowed.

*Per* Laskin C.J. and Ritchie, Estey and McIntyre JJ.: The federal Attorney General, even assuming that the *Combines Investigation Act* rest only on the criminal law power is entitled to prosecute under the Act and may enforce federal criminal legislation without provincial consent. Provincial prosecutorial power rested only on the abstention of the federal authorities from intervening in the prosecution of federal offences.

Section 92(14) does not embrace prosecutorial authority respecting the federal criminal law and does not diminish the *ex facie* impact of s. 91(27), which includes procedure in criminal matters. Although s. 92(14) grants jurisdiction over the administration of justice, it narrows the scope of the s. 91 criminal law power only with respect to "the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts . . . of Criminal jurisdiction" and could not be construed as including jurisdiction over the conduct of criminal prosecutions. Further, the general administration of justice power cannot be preferred over the special criminal law and procedure power; neither the language of s. 92(14), nor logic, would support such a construction. The practice of provincial prosecution continued as a practical accommodation in the post-Confederation period. The authorities indicated that this practical accommodation cast no doubt on the federal authority to invest and regulate the provincial prosecutorial power to enforce the federal criminal law. Section 92(14) was a grant of legislative power. If it encompassed authority over criminal prosecutions, federal legislation conferring prosecutorial power would be *ultra vires*, and any grant of prosecutorial authority by Parliament but with provincial consent would involve an unconstitutional delegation of legislative power.

Les intimés et d'autres personnes et sociétés ont été accusés d'avoir comploté illégalement en vue de diminuer la concurrence dans le transport interprovincial au sens de l'al. 32(1)(c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et les procédures ont été confiées à un avocat mandaté par le procureur général du Canada. Le Parlement a accordé aux autorités provinciales le pouvoir de poursuivre en vertu du *Code criminel* et a limité les poursuivants fédéraux aux procédures intentées sur l'instance du gouvernement du Canada relativement à une violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi ou d'un règlement fédéral autre que le *Code criminel*.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli.

*Le juge en chef* Laskin et les juges Ritchie, Estey et McIntyre: Même en présumant que la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ressortit seulement à la compétence en matière criminelle, le procureur général fédéral a le droit de poursuivre en vertu de la Loi et peut faire appliquer les lois criminelles fédérales sans le consentement des provinces. Le pouvoir de la province de poursuivre est uniquement fondé sur l'abstention des autorités fédérales d'intervenir dans les poursuites relatives à des infractions à des lois fédérales.

Le paragraphe 92(14) ne vise pas le pouvoir de poursuivre en matière de droit criminel fédéral et ne diminue pas l'effet *ex facie* du par. 91(27) qui comprend la procédure en matière criminelle. Bien que le par. 92(14) accorde la compétence sur l'administration de la justice, il ne réduit la portée de la compétence en matière criminelle conférée par l'art. 91 seulement pour ce qui touche la «création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction . . . criminelle» et on ne saurait dire qu'il vise la compétence en matière de poursuites criminelles. En outre on ne peut préférer le pouvoir général sur l'administration de la justice au pouvoir particulier sur le droit criminel et la procédure en matière criminelle; ni le texte du par. 92(14) ni la logique n'appuient pareille interprétation. La pratique des poursuites par les provinces a été maintenue pour des motifs pratiques au cours de la période qui a suivi la Confédération. La jurisprudence indique que cet arrangement ne met pas en doute le pouvoir fédéral d'accorder aux provinces le pouvoir d'engager des poursuites en vue d'appliquer le droit criminel fédéral et de réglementer ce pouvoir. Le paragraphe 92(14) est attributif de compétence législative. S'il accordait le pouvoir sur les poursuites criminelles, les lois fédérales qui confèrent le pouvoir en matière de poursuites seraient *ultra vires* et si le Parlement n'accordait le pouvoir de poursuivre qu'avec le consentement des provinces, il y aurait une délégation inconstitutionnelle de compétence législative.

Parliament is competent to legislate respecting the prosecution of all federal law offences, without distinguishing whether or not those offences were dependent on the criminal law power. That the prosecution of a non-*Criminal Code* offence might oblige resort to the criminal law power does not make the offence a *Criminal Code* offence. Parliament can view the wide criminal law power disjunctively—as establishing offences and as prescribing penalties. Parliament did so here, by vesting prosecutorial authority in the federal Attorney General under s. 2 of the *Criminal Code* when it referred to non-*Criminal Code* offences, leaving the question of penal liability dependent on what is prescribed with respect to such offences.

*Per Dickson J.:* Section 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* can be upheld as valid federal legislation under both the criminal law power and the trade and commerce power. The federal trade and commerce power in s. 91(2) cannot be read in a literal sense. It is narrowed by a subtraction of provincial regulatory competence under s. 92(13). The federal power includes arrangements with regard to international and interprovincial trade and the general regulation of trade affecting the whole Dominion. Regulation of a single trade or business cannot be a question of general interest throughout the Dominion so as to be supportable under the “general” power in s. 91(2). Such regulation is at the heart of the local autonomy envisaged by the *Constitution Act, 1867*. A different situation obtains when what is at issue is general legislation aimed at the economy as a single integrated national unit rather than as a collection of separate local enterprises. Among the *indicia* for a valid exercise of the general trade and commerce power are the presence of a national regulatory scheme, the oversight of a regulatory agency and a concern with trade in general. Even stronger indications would be that the provinces were jointly or severally incapable of passing such an enactment and that failure to include one or more provinces or localities would jeopardize successful operation in other parts of the country.

When read in the context of s. 32 as a whole, of Part V of the *Combines Investigation Act* and of the entire Act, s. 32(1)(c) appears not as an isolated provision, but

Le Parlement est compétent pour légiférer en matière de poursuites à l'égard de toutes les infractions au droit fédéral peu importe que ces infractions relèvent du pouvoir en matière de droit criminel. Même si les poursuites relatives à une infraction qui ne relève pas du *Code* peuvent obliger de recourir à la compétence en matière criminelle, cela n'en fait pas une infraction au *Code criminel*. Le Parlement peut ne pas considérer d'un seul tenant la compétence très générale en matière de droit criminel, comme définissant des infractions et les assortissant de peines. C'est ce que le Parlement a fait ici en conférant le pouvoir de poursuivre au procureur général fédéral en vertu de l'art. 2 du *Code criminel* lorsqu'il parle d'infractions qui ne relèvent pas du *Code criminel*, tout en laissant la question de la responsabilité pénale dépendre de ce qui est prescrit en vertu de ces infractions.

*Le juge Dickson:* L'alinéa 32(1)(c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* en tant que législation fédérale valide peut être confirmée tant en vertu de la compétence en matière de droit criminel que de celle en matière d'échanges et de commerce. L'interprétation de la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce au par. 91(2) ne peut être littérale. Cette dernière est restreinte par l'existence de la compétence réglementaire accordée aux provinces par le par. 92(13). Le pouvoir fédéral comprend les ententes relatives au commerce international et interprovincial et la réglementation du commerce qui touche tout le pays. La réglementation d'un seul commerce ne peut constituer une question d'intérêt général pour tout le pays de façon à s'appuyer sur le pouvoir «général» du par. 91(2). Cette réglementation constitue un aspect fondamental de l'autonomie locale envisagée par la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il en va autrement lorsqu'on se trouve en présence d'une législation d'application générale ayant pour objet l'économie non en tant que série d'entreprises locales distinctes, mais en tant qu'entité nationale intégrée. Parmi les indices possibles d'un exercice valide de la compétence générale en matière d'échanges et de commerce, on trouve l'existence d'un système de réglementation nationale, la surveillance exercée par un organisme de réglementation et le fait de viser le commerce en général. Des indications encore plus sûres seraient que les provinces ne puissent pas, conjointement ou séparément, adopter une telle loi et que l'omission d'inclure une seule ou plusieurs provinces ou localités compromettent l'application de cette loi dans d'autres parties du pays.

Interprété dans le contexte global de l'art. 32, de l'ensemble de la partie V de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et de la loi entière, l'al. 32(1)(c) n'est

as part of a regulatory scheme. This scheme is one of national scope, general application and is concerned with trade as a whole rather than a single business. The scheme, aimed at the regulation of competition is an example of the *genre* of legislation that could not practically or constitutionally be enacted by a provincial government.

Since s. 32(1)(c) is valid under both the criminal law and trade and commerce powers there is concurrent federal and provincial prosecutorial authority. Were s. 32(1)(c) supportable solely under the criminal law power, only the provincial Attorney General could validly prosecute. Since the investigative aspect of anti-combines enforcement is properly conferred on federal officials and boards, concurrent prosecutorial authority, with its attendant prospect of federal paramountcy does not imperil effective enforcement of s. 32(1)(c), neither does it offend historical tradition or constitutional precedent. Accordingly s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* and s. 2 of the *Criminal Code*, in so far as they refer to prosecutions under the *Combines Investigation Act* are both *intra vires* and the Attorney General of Canada has authority under s. 15(2) to conduct the prosecution at issue in this case. To the extent, however, that s. 2 of the *Criminal Code* grants the Attorney General of Canada authority to initiate and conduct prosecutions resting on offences created solely under the criminal law power, it is *ultra vires*, since authority with respect to those offences lies exclusively with the province.

*Per Beetz and Lamer JJ.*: Section 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* was validly enacted under Parliament's trade and commerce power and therefore its validity did not depend on the criminal law power, whether or not it could also be supported under that power.

*R. v. Pelletier* (1974), 4 O.R. (2d) 677; *R. v. Hauser*, [1979] 1 S.C.R. 984, reversing but on other grounds, (1977), 37 C.C.C. (2d) 129; *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1981), 33 O.R. (2d) 694, 24 C.R. (3d) 193, affirming (1980), 28 O.R. (2d) 164, 14 C.R. (3d) 289; *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada (Canada Standard Trade Mark Case)*, [1937] A.C. 405, affirming *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [1936] S.C.R. 379; *R. v. Pontbriand* (1978), 1 C.R. (3d) 97; *Re Board of Commerce Act, 1919, and the Combines and Fair Prices Act*,

pas une disposition isolée, mais fait partie d'un système de réglementation. Ce système a une portée nationale, une application générale et vise le commerce dans son ensemble plutôt qu'une seule entreprise. Le système visant à réglementer la concurrence est un exemple du genre de législation qu'il serait pratiquement et constitutionnellement impossible à un gouvernement provincial d'adopter.

Puisque l'al. 32(1)c) est valide à la fois en vertu de la compétence en matière criminelle et de la compétence en matière d'échanges et de commerce, le fédéral et les provinces détiennent des pouvoirs concurrents d'engager des poursuites. Si l'al. 32(1)c) relevait seulement de la compétence en matière criminelle, seul le procureur général de la province pourrait valablement engager des poursuites. Puisque l'aspect investigation de l'application des lois contre les coalitions est du ressort légitime de commissions et de fonctionnaires fédéraux, l'existence de pouvoirs concurrents en matière de poursuites, avec la prépondérance fédérale que cela peut comporter, ne compromet nullement l'application efficace de l'al. 32(1)c), ni ne s'oppose aux vieilles traditions et aux précédents constitutionnels. Par conséquent, le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et l'art. 2 du *Code criminel* dans la mesure où ils visent des poursuites en vertu de la première loi sont tous les deux *intra vires* et le procureur général du Canada a le pouvoir en vertu du par. 15(2) de diriger les poursuites en cause ici. Toutefois, dans la mesure où l'art. 2 du *Code criminel* confère au procureur général du Canada le pouvoir d'intenter et de diriger des poursuites fondées sur des infractions créées seulement en vertu de la compétence en matière criminelle, il est *ultra vires* puisque la compétence relativement à ces infractions ressortit exclusivement à la province.

*Les juges Beetz et Lamer*: L'alinéa 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* a été validement adopté par le Parlement en vertu de sa compétence sur les échanges et le commerce. Par conséquent sa validité ne dépend pas de la compétence en matière criminelle, peu importe qu'on puisse aussi l'appuyer sur ce pouvoir.

Jurisprudence: arrêts examinés: *R. v. Pelletier* (1974), 4 O.R. (2d) 677; *R. c. Hauser*, [1979] 1 R.C.S. 984, infirmant pour d'autres motifs, (1977), 37 C.C.C. (2d) 129; *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1981), 33 O.R. (2d) 694, 24 C.R. (3d) 193, confirmant (1980), 28 O.R. (2d) 164, 14 C.R. (3d) 289; *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada*, (arrêt sur la marque de commerce «Canada Standard»), [1937] A.C. 405, confirmant *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [1936] R.C.S. 379; *R. c. Pontbriand* (1978), 1 C.R. (3d) 97; *Re Board of Commerce Act*,

1919, [1922] 1 A.C. 191, on appeal from (1920), 60 S.C.R. 456; *Attorney General of Nova Scotia v. Attorney General of Canada*, [1937] S.C.R. 403; *Citizens Insurance Company of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96; *MacDonald v. Vapor Canada Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 134; *Labatt Breweries of Canada Ltd. v. Attorney General of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 914, considered; *Toronto v. Attorney-General for Canada*, [1946] A.C. 32; *R. v. Lawrence* (1878), 43 U.C.Q.B. 164; *Ex parte Duncan* (1872), 16 L.C.J. 188; *R. v. Bush* (1888), 15 O.R. 398; *R. v. St. Louis* (1897), 1 C.C.C. 141; *Re Public Inquiries Act* (1919), 3 W.W.R. 115; *Attorney General of Nova Scotia v. Attorney General of Canada*, [1951] S.C.R. 31; *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31; *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada (Assignments and Preferences case)*, [1894] A.C. 189; *Attorney General of Canada v. C.P.R. and C.N.R.*, [1958] S.C.R. 285; *Nykorak v. Attorney-General of Canada*, [1962] S.C.R. 331; *Grand Trunk Railway Company of Canada v. Attorney-General of Canada*, [1907] A.C. 65; *Di Iorio v. Warden of the Montreal Jail*, [1978] 1 S.C.R. 152; *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada*, [1931] A.C. 310; *Reference re Section 498A of the Criminal Code*, [1936] S.C.R. 363; *Attorney-General for British Columbia v. Attorney-General for Canada*, [1937] A.C. 368; *R. v. Campbell* (1965), 58 D.L.R. (2d) 673, affirming (1964), 46 D.L.R. (2d) 83; *Goodyear Tire and Rubber Co. v. The Queen*, [1956] S.C.R. 303; *Jabour v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee*, [1931] S.C.R. 357; *Bank of Toronto v. Lambe* (1887), 12 App. Cas. 575; *City of Montreal v. Montreal Street Railway Co.* (1912), 1 D.L.R. 681; *Reference re Natural Products Marketing Act*, [1936] S.C.R. 398; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *Reference re Farm Products Marketing Act*, [1957] S.C.R. 198; *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396, [1925] 2 D.L.R. 5; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Alberta (Insurance Reference)*, [1916] 1 A.C. 588; *Aetna Insurance Co. v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 731; *P.G. du Canada v. Miracle Mart Inc.*, [1982] C.S. 342; *Rocois Construction Inc. v. Quebec Ready Mix Inc.*, [1980] 1 F.C. 184; *The King v. Eastern Terminal Elevator Co.*, [1925] S.C.R. 434, [1925] 3 D.L.R. 1; *R. v. Wetmore*, [1983] 2 S.C.R. 284, referred to.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1982), 135 D.L.R. (3d) 89, 66 C.C.C. (2d) 241, 27 C.R. (3d) 138, 35 A.R. 132, 18 Alta.

1919, and the *Combines and Fair Prices Act*, 1919, [1922] 1 A.C. 191, en appel de (1920), 60 R.C.S. 456; *Attorney-General of Nova Scotia v. Attorney-General of Canada*, [1937] R.C.S. 403; *Citizens Insurance Company of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96; *MacDonald c. Vapor Canada Ltd.*, [1977] 2 R.C.S. 134; *Brasseries Labatt du Canada Ltée c. Procureur général du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 914; arrêts mentionnés: *Toronto v. Attorney-General for Canada*, [1946] A.C. 32; *R. v. Lawrence* (1878), 43 U.C.Q.B. 164; *Ex parte Duncan* (1872), 16 L.C.J. 188; *R. v. Bush* (1888), 15 O.R. 398; *R. v. St. Louis* (1897), 1 C.C.C. 141; *Re Public Inquiries Act* (1919), 3 W.W.R. 115; *Attorney General of Nova Scotia v. Attorney General of Canada*, [1951] R.C.S. 31; *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31; *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada (arrêt sur les Cessions volontaires)*, [1894] A.C. 189; *Attorney General of Canada v. C.P.R. and C.N.R.*, [1958] R.C.S. 285; *Nykorak v. Attorney-General of Canada*, [1962] R.C.S. 331; *Grand Trunk Railway Company of Canada v. Attorney-General of Canada*, [1907] A.C. 65; *Di Iorio c. Gardien de la prison de Montréal*, [1978] 1 R.C.S. 152; *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada*, [1931] A.C. 310; *Reference re Section 498A of the Criminal Code*, [1936] R.C.S. 363; *Attorney-General for British Columbia v. Attorney-General for Canada*, [1937] A.C. 368; *R. v. Campbell* (1965), 58 D.L.R. (2d) 673, confirmant (1964), 46 D.L.R. (2d) 83; *Goodyear Tire and Rubber Co. v. The Queen*, [1956] R.C.S. 303; *Jabour c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee*, [1931] R.C.S. 357; *Bank of Toronto v. Lambe* (1887), 12 App. Cas. 575; *City of Montreal v. Montreal Street Railway Co.* (1912), 1 D.L.R. 681; *Reference re Natural Products Marketing Act*, [1936] R.C.S. 398; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Reference re Farm Products Marketing Act*, [1957] R.C.S. 198; *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396, [1925] 2 D.L.R. 5; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Alberta (renvoi sur les assurances)*, [1916] 1 A.C. 588; *Aetna Insurance Co. c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 731; *P.G. du Canada c. Miracle Mart Inc.*, [1982] C.S. 342; *Rocois Construction Inc. c. Quebec Ready Mix Inc.*, [1980] 1 C.F. 184; *The King v. Eastern Terminal Elevator Co.*, [1925] R.C.S. 434, [1925] 3 D.L.R. 1; *R. v. Wetmore*, [1983] 2 R.C.S. 284.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1982), 135 D.L.R. (3d) 89, 66 C.C.C. (2d) 241, 27 C.R. (3d) 138, 35 A.R. 132,

L.R. (2d) 233, [1982] 2 W.W.R. 673, allowing an appeal from a judgment of Medhurst J. dismissing an application for an order in the nature of prohibition preventing the Provincial Court of Alberta from allowing proceedings to continue. Appeal allowed.

*J. J. Robinette, Q.C., and D. H. Cristie, Q.C.,* for the appellant.

*E. C. Chiasson, R. W. Lusk, and P. G. Foy,* for the respondents Canadian National Transportation, Limited, and Canadian National Railway Company.

*N. D. Mullins, Q.C., and M. M. Szel,* for the respondents Canadian Pacific Transport Company Limited and Kenneth G. Paulley.

*William Henkel, Q.C., and Nolan D. Steed,* for the intervener the Attorney General for Alberta.

*John Cavarzan, Q.C.,* for the intervener the Attorney General for Ontario.

*Henri Brun, Lorraine Pilette, and Jean-François Dionne,* for the intervener the Attorney General of Quebec.

*John H. Evans and Claude Pardons,* for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

*E. R. A. Edwards and Joseph J. Arvay,* for the intervener the Attorney General of British Columbia.

*James C. MacPherson,* for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

The judgment of Laskin C.J. and Ritchie, Estey and McIntyre JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The issue in this appeal engages the constitutional power of the provincial legislatures to control through their own officers the prosecution in the provincial courts of offences validly created by legislation of the Parliament of Canada. Although the constitutional questions posed in this appeal have a narrower compass by being limited to the preferring of indictments and the conduct of prosecutions under the *Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23, as amend-

18 Alta. L.R. (2d) 233, [1982] 2 W.W.R. 673 qui a accueilli un appel d'un jugement du juge Medhurst qui avait rejeté une demande de prohibition pour empêcher la Cour provinciale de l'Alberta d'autoriser la poursuite des procédures. Pourvoi accueilli.

*J. J. Robinette, c.r., et D. H. Cristie, c.r.,* pour l'appelant.

*E. C. Chiasson, R. W. Lusk, et P. G. Foy,* pour les intimées Les Transports Nationaux du Canada, Limitée, et la Compagnie des Chemins de fer nationaux du Canada.

*N. D. Mullins, c.r., et M. M. Szel,* pour les intimés la Compagnie de Transport Canadien Pacifique Limitée et Kenneth G. Paulley.

*William Henkel, c.r., et Nolan D. Steed,* pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*John Cavarzan, c.r.,* pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Henri Brun, Lorraine Pilette et Jean-François Dionne,* pour l'intervenant le procureur général du Québec.

*John H. Evans et Claude Pardons,* pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

*E. R. A. Edwards et Joseph J. Arvay,* pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

*James C. MacPherson,* pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

Version française du jugement du juge en chef Laskin et des juges Ritchie, Estey et McIntyre rendu par

LE JUGE EN CHEF—La question en litige dans le présent pourvoi porte sur la compétence constitutionnelle des législatures provinciales pour diriger, par l'entremise de leurs propres représentants, les poursuites devant les tribunaux provinciaux relativement aux infractions valablement créées par des lois du Parlement du Canada. Bien que les questions constitutionnelles soulevées dans le présent pourvoi aient une portée plus restreinte vu qu'elles se limitent à la présentation des actes

ed, it became obvious during the course of the argument in this Court that the constitutional issues require a broader and principled canvass of the scope of provincial power under s. 92(14) of the former *British North America Act*, now the *Constitution Act, 1867*, and its relation to the federal power under s. 91(27).

Section 92(14) gives powers to the provincial Attorneys General in relation to

92. ...

14. The Administration of Justice in the Province, including the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts, both of Civil and of Criminal Jurisdiction, and including Procedure in Civil Matters in those Courts.

Section 91(27) is among the federal powers that are confided to the exclusive legislative authority of Parliament "notwithstanding anything in this Act" and embraces the following:

91. ...

27. The Criminal Law, except the Constitution of Courts of Criminal Jurisdiction, but including the Procedure in Criminal Matters.

It will be seen in what is said later in these reasons that it is logically, and in practical terms as well, impossible to fasten on s. 92(14) and s. 91(27) without also considering whether s. 92(14), if it has the scope contended for by the provincial legislatures, also extends to other grants of federal power under s. 91, including s. 91(2), being legislative authority in relation to the regulation of trade and commerce, which is implicitly included in the constitutional questions posed in this appeal.

Confining myself for the time being to the particular questions raised in this appeal, they read as follows:

1. Does the constitutional validity of Section 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act*, S.C. 1970, c. C-23,

d'accusation et à l'engagement de poursuites en vertu de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, chap. C-23 et modifications, il est devenu évident pendant les plaidoiries en cette Cour que les questions constitutionnelles exigent un examen plus général, selon les principes, de la portée de la compétence provinciale que confère le par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, autrefois l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, et de ses rapports avec la compétence fédérale conférée par le par. 91(27).

Le paragraphe 92(14) confère au procureur général d'une province des pouvoirs quant à

92. ...

14. L'administration de la justice dans la province, y compris la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction civile et criminelle, y compris la procédure en matières civiles dans ces tribunaux;

Le paragraphe 91(27) se situe dans la catégorie des pouvoirs réservés à l'autorité législative exclusive du Parlement «nonobstant toute disposition contraire énoncée dans le présent acte» et vise notamment:

91. ...

27. La loi criminelle, sauf la constitution des tribunaux de juridiction criminelle, mais y compris la procédure en matière criminelle.

On verra plus loin dans les présents motifs qu'il est logiquement et pratiquement impossible d'étudier les par. 92(14) et 91(27) sans aussi se demander si le par. 92(14), en supposant que celui-ci ait la portée que les procureurs généraux provinciaux veulent lui donner, vise également d'autres attributions de compétence fédérale en vertu de l'art. 91, notamment celle du par. 91(2), savoir la compétence législative en matière de réglementation des échanges et du commerce, qui est implicitement visée par les questions constitutionnelles soumises dans le présent pourvoi.

Je me bornerai pour le moment à étudier les questions précises soulevées dans le présent pourvoi, dont voici le texte:

1. La validité constitutionnelle de l'alinéa 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C.

depend upon Section 91(27) of the *British North America Act*?

2. If so, is it within the competence of the Parliament of Canada to enact legislation as in Section 2 of the *Criminal Code*, and Section 15(2) of the *Combines Investigation Act*, to authorize the Attorney General of Canada or his agents to prefer indictments and conduct proceedings in respect of alleged violations of the aforementioned provision?

They require fleshing out to show how they arose and I turn to the relevant facts.

## II

An officer under the federal *Combines Investigation Act* swore an information against the respondents, charging them and other corporations and individuals with unlawful conspiracy to prevent or lessen unduly competition in the interprovincial transportation of general merchandise in shipments weighing up to and including ten thousand pounds from points in Alberta to points in British Columbia, Saskatchewan and Manitoba to points in Alberta. The charge alleged a violation of s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* which is in the following terms:

32. (1) Every one who conspires, combines, agrees or arranges with another person

(c) to prevent, or lessen, unduly, competition in the production, manufacture, purchase, barter, sale, storage, rental, transportation or supply of a product, or in the price of insurance upon persons or property, . . .

is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years or a fine of one million dollars or to both.

The conduct of the proceedings was put in the hands of counsel authorized by the Attorney General of Canada. Prohibition was thereupon sought by various of those charged with the offence to restrain the Alberta Provincial Court, before

1970, chap. C-23, dépend-elle du paragraphe (27) de l'article 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*?

2. Si oui, est-il de la compétence du Parlement du Canada d'adopter des textes de loi tels l'article 2 du *Code criminel* et le paragraphe 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, qui autorisent le procureur général du Canada ou ses substituts à porter des accusations et à conduire des procédures relativement à des violations alléguées de ladite disposition?

Puisqu'il faut indiquer le contexte dans lequel ces questions se posent, j'exposerai les faits pertinents.

## II

Un agent d'application de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* fédérale a déposé une dénonciation sous serment contre les intimés, par laquelle ils sont accusés, avec d'autres sociétés et d'autres particuliers, d'avoir comploté illégalement en vue d'empêcher ou de diminuer indûment la concurrence dans le transport interprovincial de marchandises générales par envois pesant jusqu'à dix mille livres, entre certains points sis en Alberta et d'autres points en Colombie-Britannique, en Saskatchewan et au Manitoba. L'accusation porte sur une contravention à l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, qui se lit ainsi:

32. (1) Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans ou d'une amende d'un million de dollars, ou de l'une et l'autre peine, toute personne qui complot, se coalise, se concerte ou s'entend avec une autre

c) pour empêcher ou diminuer, indûment, la concurrence dans la production, la fabrication, l'achat, le troc, la vente, l'entreposage, la location, le transport ou la fourniture d'un produit, ou dans le prix d'assurances sur les personnes ou les biens; . . .

Les procédures ont été confiées à un avocat mandaté par le procureur général du Canada. Diverses parties accusées de cette infraction ont cherché, par voie de prohibition, à empêcher la Cour provinciale de l'Alberta, devant laquelle



which the information was brought, from proceeding thereon so long as the prosecution was to be conducted by counsel for the federal Attorney General. Medhurst J. of the Alberta Court of Queen's Bench dismissed the application brought by the respondents herein, Canadian Pacific Transport Company Limited and Kenneth G. Paulley and by Canadian National Transportation, Limited. He held that s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* expressly, if valid, authorized the intended prosecution by or under the federal Attorney General and noted also that s. 27(2) of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, made provisions of the *Criminal Code* of Canada applicable equally to all federal statutes unless otherwise provided.

Section 15(2) of the *Combines Investigation Act* reads as follows:

15. ...

(2) The Attorney General of Canada may institute and conduct any prosecution or other proceedings under this Act, and for such purposes he may exercise all the powers and functions conferred by the *Criminal Code* on the attorney general of a province.

The definition of s. 2 (hereinafter referred to as s. 2(2)) of "Attorney General" in the *Criminal Code* embraces the Attorney General or Solicitor General of a province and as well federal prosecuting authorities in the following specification:

2. In this Act

"Attorney General" means the Attorney General or Solicitor General of a province in which proceedings to which this Act applies are taken and, with respect to

(a) the Northwest Territories and the Yukon Territory, and

(b) proceedings instituted at the instance of the Government of Canada and conducted by or on behalf of that Government in respect of a violation of or conspiracy to violate any Act of the Parliament of Canada or a regulation made thereunder other than this Act,

means the Attorney General of Canada and, except for the purposes of subsections 505(4) and 507(3),

avait été déposée la dénonciation, de procéder aussi longtemps que les poursuites seraient confiées à un avocat représentant le procureur général fédéral. Le juge Medhurst de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a rejeté la demande formée par les intimés aux présentes, savoir la Compagnie de Transport Canadien Pacifique, Limitée, Kenneth G. Paulley et Les Transports Nationaux du Canada, Limitée. Le juge a conclu que le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, en supposant qu'il est valide, permet expressément au procureur général fédéral ou à son mandataire d'engager les poursuites projetées et il a souligné de plus que le par. 27(2) de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, rend les dispositions du *Code criminel* du Canada également applicables à toutes les lois fédérales à moins de dispositions contraires.

Le paragraphe 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* est ainsi rédigé:

15. ...

(2) Le procureur général du Canada peut intenter et conduire toutes poursuites ou autres procédures prévues par la présente loi. A ces fins, il peut exercer tous les pouvoirs et fonctions que le *Code criminel* confère au procureur général d'une province.

La définition de «procureur général» donnée à l'art. 2 (ci-après appelé le par. 2(37)) du *Code criminel* vise le procureur général ou le solliciteur général d'une province aussi bien que les substituts agissant pour le compte du gouvernement fédéral. Voici cette définition:

2. Dans la présente loi

«procureur général» désigne le procureur général ou solliciteur général d'une province où sont intentées des procédures visées par la présente loi et désigne, relativement

a) aux territoires du Nord-Ouest et au territoire du Yukon, et

b) aux procédures instituées sur l'instance du gouvernement du Canada et dirigées par ce gouvernement ou pour son compte, qui sont relatives à la violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi du Parlement du Canada ou d'un règlement établi en vertu d'une telle loi, sauf la présente loi,

le procureur général du Canada, et sauf aux fins des paragraphes 505(4) et 507(3), comprend le substitut

includes the lawful deputy of the said Attorney General, Solicitor General and Attorney General of Canada;

It was the federal Parliament's decision to give general prosecuting authority under the *Criminal Code* to the provincial Attorneys General or Solicitors General and to limit federal prosecutors to the prosecution of proceedings instituted at the suit of the Government of Canada in respect of a violation or conspiracy to violate any federal Act or regulation thereunder other than the *Criminal Code*.

Medhurst J. considered, *inter alia*, the judgments of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Pelletier* (1974), 4 O.R. (2d) 677, and of the Alberta Court of Appeal and the Supreme Court of Canada in *R. v. Hauser*, [1979] 1 S.C.R. 984. He concluded that although the *Combines Investigation Act* had previously been considered as validly authorized under the federal criminal law power, amendments in 1975 had enlarged its reach to make it supportable as federal legislation in relation to the regulation of trade and commerce. He adopted the approach taken in that respect by Linden J. in *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1980), 14 C.R. (3d) 289, and rejected the application for prohibition. I shall return shortly to the judgments in *Pelletier*, *Hauser* and *Hoffman-LaRoche*.

On the appeal to the Alberta Court of Appeal, Prowse J.A., speaking for the Court consisting of himself, Haddad and Laycraft J.J.A., held that s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* does not depend for its validity in whole or in part on the federal trade and commerce power. Indeed, if it was to be viewed as a regulatory scheme and not as criminal law under s. 91(27) it would be *ultra vires* as beyond federal competence. Viewed as an exercise of the federal criminal law power under s. 91(27), he concluded that the *Hauser* case applied to preclude the federal conduct of the prosecution under s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act*. He rejected the judgment in *Hoffman-LaRoche*, being unwilling to see the *Combines Investigation Act* as a conjoint exercise of federal power in relation to the regulation of trade and commerce as well as in relation to the criminal

légitime desdits procureur général, solliciteur général et procureur général du Canada;

C'est le Parlement fédéral qui a décidé d'accorder le pouvoir général de poursuivre en vertu du *Code criminel* aux procureurs généraux ou solliciteurs généraux des provinces et de limiter les poursuivants fédéraux aux procédures intentées sur l'instance du gouvernement du Canada relativement à la violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi fédérale autre que le *Code criminel* ou d'un règlement établi en vertu d'une telle loi.

Le juge Medhurst a notamment étudié l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario, *R. v. Pelletier* (1974), 4 O.R. (2d) 677, et ceux de la Cour d'appel de l'Alberta et de la Cour suprême du Canada, *R. c. Hauser*, [1979] 1 R.C.S. 984. Il a conclu que même si on a déjà décidé que la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* relevait de la compétence fédérale en matière de droit criminel, les modifications apportées en 1975 en avaient étendu la portée au point d'en faire une loi fédérale relative à la réglementation des échanges et du commerce. Il a suivi en cela le point de vue adopté par le juge Linden dans *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1980), 14 C.R. (3d) 289, et il a rejeté la demande de prohibition. Je reviendrai un peu plus loin aux arrêts *Pelletier*, *Hauser* et *Hoffman-LaRoche*.

Le juge Prowse, qui a rédigé les motifs de la Cour d'appel de l'Alberta composée des juges Haddad, Laycraft et de lui-même, a conclu que la validité de l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ne dépend aucunement de la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce. En réalité, si on considérait cet alinéa comme un plan de réglementation et non comme une disposition de droit criminel relevant du par. 91(27), il serait *ultra vires* de la compétence fédérale. Le juge Prowse a conclu que, considéré comme un exercice de la compétence fédérale attribuée en matière de droit criminel par le par. 91(27), l'arrêt *Hauser* a pour effet d'empêcher le gouvernement fédéral d'engager des poursuites en vertu de l'art. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*. Il a écarté l'arrêt *Hoffman-LaRoche*, refusant de considérer la *Loi*

law. This, however, appeared to be the contrary view both of Linden J. in *Hoffman-LaRoche* and of Medhurst J. here.

I would add at this point that after leave was given to the Attorney General of Canada to bring the case here, interventions were allowed by the Attorneys General of Alberta, Ontario, Quebec, British Columbia, Saskatchewan, and New Brunswick.

### III

Implicit in the first of the two questions raised in this appeal was the contention, pursued by the Attorney General of Canada, that if the *Combines Investigation Act*, and especially s. 32(1)(c) thereof, was supportable under the federal trade and commerce power, the assertion of exclusive provincial prosecutorial authority would be precluded even if (and this was also contested) it was sustainable in relation to the prosecution of criminal offences. I may say that I find it impossible to separate prosecution for offences resting on a violation of valid trade and commerce legislation and those resting on a violation of the federal criminal law. If exclusive provincial authority rests in the latter, it must equally rest in the former. Indeed, counsel for the respondent Canadian National Transportation, Limited was bold enough—and I think he was logically right—to sweep all offences under federal legislation, enacted pursuant to federal enumerated power under s. 91, into the exclusive care and authority of provincial prosecuting officers. In short, if the provinces are constitutionally in control of criminal prosecutions, they must equally be in control of other prosecutions resting on violation of federal legislation other than under the criminal law, at least so far as the prosecutions are brought in provincial courts. Any reading of s. 92(14) of the provincial catalogue of powers does not exhibit any special mention, indeed there is no

*relative aux enquêtes sur les coalitions* comme un exercice de compétence fédérale à la fois en matière de réglementation des échanges et du commerce et de droit criminel. Toutefois, cela semble contraire à l'avis du juge Linden dans l'arrêt *Hoffman-LaRoche* et à celui du juge Medhurst en l'espèce.

J'ajouterai ici qu'après avoir donné au procureur général du Canada l'autorisation de se pourvoir en cette Cour, nous avons autorisé les procureurs généraux de l'Alberta, de l'Ontario, du Québec, de la Colombie-Britannique, de la Saskatchewan et du Nouveau-Brunswick à intervenir.

### III

La première des deux questions soulevées dans le présent pourvoi comprend implicitement la prétention du procureur général du Canada que si la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, et en particulier son al. 32(1)c), relevait de la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce, la province ne pourrait revendiquer le pouvoir exclusif de poursuivre même si (ce qui est également contesté) il était possible de le faire pour des poursuites relatives à des infractions criminelles. Je puis dire que je ne vois pas comment on peut distinguer les poursuites relatives à des infractions fondées sur la violation de lois valides en matière d'échanges et de commerce des poursuites fondées sur la violation du droit criminel fédéral. Si la province a compétence exclusive sur ces dernières, elle doit aussi l'avoir sur les premières. En réalité, l'avocat de l'intimée Les Transports Nationaux du Canada, Limitée a été assez audacieux — et je crois qu'en toute logique il a eu raison de le faire — pour confier toutes les infractions aux lois fédérales adoptées en application des pouvoirs énumérés à l'art. 91, aux soins et aux pouvoirs exclusifs des officiers de justice provinciaux. En bref, si les provinces ont, en vertu de la Constitution, la direction des poursuites criminelles, elles doivent aussi avoir la direction des autres poursuites fondées sur la violation de lois fédérales qui ne relèvent pas du droit criminel, dans la mesure au moins où ces poursuites sont intentées devant des tribunaux provinciaux. Le texte du par. 92(14), qui fait partie de la nomenclature des pouvoirs des provinces, ne révèle aucune mention

mention, of criminal offences.

I am content, however, to limit my examination of the constitutional submissions in this appeal to the question whether, assuming that the *Combines Investigation Act* rests only on the criminal law power (as distinguished from a *Criminal Code* offence, an important distinction in my opinion), the federal Attorney General is not entitled to prosecute offences under the Act and, as was alleged in argument for the respondents and for the intervening provinces, may only intrude to enforce federal criminal legislation by permission or delegation or nomination of a province.

#### IV

Until the *Criminal Code* was amended by 1968-69 (Can.), c. 38, s. 2(1), the federal Attorney General, his lawful deputy and the Solicitor General were excluded from the general definition of Attorney General in that section, although there are references elsewhere to provisions requiring the federal Attorney General's consent to prosecute, as for example, in ss. 592 and 593 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1906, c. 146. This was not, however, the first time in federal legislation that the federal Attorney General was given prosecutorial authority. It was given under the *Combines Investigation Act* by 1960 (Can.), c. 45, ss. 6, 11, 12 and 16 under which the then Exchequer Court of Canada was given a limited jurisdiction over criminal prosecutions under that Act. That jurisdiction is now generalized in s. 15(2) of the present Act which also confers specified jurisdiction on the Federal Court of Canada under s. 29, where patents are allegedly used to restrain trade, or on both the Federal Court of Canada or a provincial superior court of criminal jurisdiction, where injunctive relief is sought against a violation of the prohibition of anti-competitive practices, for example, s. 32(1)(c).

spéciale des infractions criminelles et, en fait, il n'en comporte aucune.

Je limiterai cependant mon étude des questions constitutionnelles soulevées dans le présent pourvoi à celle de savoir si, en présumant que la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ressortit seulement à la compétence en matière de droit criminel (à la différence d'une infraction au *Code criminel*, ce qui est à mon avis une distinction importante), le procureur général fédéral n'a pas le droit de poursuivre relativement aux infractions à la Loi et, comme les intimés et les provinces intervenantes l'ont soutenu dans leur argumentation, ne peut s'immiscer dans l'application des lois criminelles fédérales qu'avec la permission d'une province ou par voie de délégation ou de nomination de la part de celle-ci.

#### IV

Jusqu'à ce que le *Code criminel* soit modifié à 1968-69 (Can.), chap. 38, par. 2(1), le procureur général fédéral, son substitut légitime et le solliciteur général étaient exclus de la définition générale que donnait ce paragraphe de l'expression «procureur général», même s'il existe ailleurs des renvois à des dispositions exigeant l'obtention du consentement du procureur général du Canada pour intenter des poursuites, comme par exemple les art. 592 et 593 du *Code criminel*, S.R.C. 1906, chap. 146. Ce n'était cependant pas la première fois qu'une loi fédérale accordait au procureur général fédéral le pouvoir de poursuivre. Il avait été accordé en vertu de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, à 1960 (Can.), chap. 45, art. 6, 11, 12 et 16, qui conférait à ce qui était alors la Cour de l'Échiquier du Canada une compétence limitée en matière de poursuites criminelles fondées sur cette loi. Cette compétence est maintenant généralisée par le par. 15(2) de la Loi actuelle qui accorde aussi une compétence spécifique à la Cour fédérale du Canada, en vertu de l'art. 29, dans les cas où des brevets sont présumément utilisés pour restreindre le commerce, ou à la fois à la Cour fédérale du Canada et à une cour supérieure de juridiction criminelle d'une province lorsqu'on demande une injonction à l'encontre d'une violation de l'interdiction de s'adonner à des pratiques restrictives du commerce, comme c'est le cas par exemple à l'al. 32(1)c).

There were even earlier instances of federal prosecutorial authority under the federal *Dominion Trade and Industry Commission Act*, 1935 (Can.), c. 59, s. 22. There the Attorney General of Canada was authorized in certain circumstances to institute criminal proceedings for violation of federal laws prohibiting unfair trade practices and this authority was held to be validly conferred: see *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [1936] S.C.R. 379, aff'd [1937] A.C. 405.

In an almost contemporaneous case, *Attorney-General of Nova Scotia v. Attorney-General of Canada*, [1937] S.C.R. 403, the Court was concerned with a prosecution brought under the *Customs Act* and under the *Criminal Code* and with the disposition of certain fines and costs. The validity of the proceedings which had been instituted by the federal Government was expressly approved by the Court, although the issue was clouded (as was said in the *Pelletier* case at p. 689), by Rinfret J.'s reliance on a statement by Chisholm C.J., suggesting that in prosecuting revenue laws the federal government acted nominally under the provincial Attorney General. There was an unqualified recognition of federal prosecutorial authority in *Toronto v. Attorney-General for Canada*, [1946] A.C. 32, involving a right to receive fines imposed by the Ontario Supreme Court for convictions under a combines offence under the *Criminal Code*. Indeed, the Attorney General of Ontario expressly disavowed any intention to interfere when the combines involved other provinces besides Ontario. The Government of Canada, in the result, was held entitled to receive the fines.

The constitutional question which is raised as a result of the foregoing decisions is whether provincial prosecutorial power rested and has rested only on the abstention of the federal authorities from

Il y a même eu des exemples antérieurs du pouvoir fédéral de poursuivre en vertu de la *Loi sur la Commission fédérale du commerce et de l'industrie*, 1935 (Can.), chap. 59, art. 22. Le procureur général du Canada y était autorisé, dans certaines circonstances, à instituer des procédures criminelles pour les infractions aux lois fédérales interdisant les pratiques déloyales en matière de commerce et l'attribution de cette compétence a été jugée valide: voir *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [1936] R.C.S. 379, confirmé par [1937] A.C. 405.

Dans une affaire qui remonte à peu près à la même époque, savoir *Attorney-General of Nova Scotia v. Attorney-General of Canada*, [1937] R.C.S. 403, la Cour était saisie de poursuites intentées en vertu de la *Loi des douanes* et du *Code criminel* et devait se prononcer sur certaines amendes et certains dépens. La Cour a expressément confirmé la validité des procédures intentées par le gouvernement fédéral, même si la question en litige était embrouillée (pour reprendre les termes de l'arrêt *Pelletier*, à la p. 689) par le fait que le juge Rinfret s'était fondé sur une déclaration du juge en chef Chisholm, en laissant entendre qu'en matière de poursuites relatives à des lois fiscales, le gouvernement fédéral agit sous le nom du procureur général de la province. Dans l'arrêt *Toronto v. Attorney-General for Canada*, [1946] A.C. 32, on a reconnu sans réserve le pouvoir fédéral de poursuivre, lequel comportait le droit de percevoir des amendes imposées par la Cour suprême de l'Ontario à la suite de déclarations de culpabilité d'actes de coalition à l'encontre du *Code criminel*. En réalité, le procureur général de l'Ontario avait expressément nié toute intention d'intervenir dans les cas où les coalitions visaient aussi des provinces autres que l'Ontario. En définitive, il a été statué que le gouvernement du Canada avait le droit de percevoir les amendes.

La question constitutionnelle qui découle des arrêts qui précèdent est celle de savoir si le pouvoir de la province de poursuivre est fondé, et uniquement fondé, sur l'abstention des autorités fédérales

intervening in the prosecution of federal offences. I start at the beginning in the consideration of this question, namely, the initial creation of the Canadian federation in 1867 under the then *British North America Act*.

## V

When the Canadian federation came into being, it was obvious that existing laws of the confederating provinces and existing courts, powers and authorities had to be continued subject to being altered in accordance with the distribution of legislative power under the federating Act. Section 129 covered the matter in these words.

**129.** Except as otherwise provided by this Act, all Laws in force in Canada, Nova Scotia, or New Brunswick at the Union, and all Courts of Civil and Criminal Jurisdiction, and all legal Commissions, Powers, and Authorities, and all Officers, Judicial, Administrative, and Ministerial, existing therein at the Union, shall continue in Ontario, Quebec, Nova Scotia, and New Brunswick respectively, as if the Union had not been made; subject nevertheless (except with respect to such as are enacted by or exist under Acts of the Parliament of Great Britain or of the Parliament of the United Kingdom of Great Britain and Ireland), to be repealed, abolished, or altered by the Parliament of Canada, or by the Legislature of the respective Province, according to the Authority of the Parliament or of that Legislature under this Act.

Since the Province of Canada was to be separated into the two provinces of Ontario and Quebec, provision had to be made for maintaining the power and authority of certain executive officers "until the Legislature of Ontario or Quebec otherwise provides", as set out in s. 135. This section, specially tailored to the pre-Confederation Province of Canada, was as follows:

**135.** Until the Legislature of Ontario or Quebec otherwise provides, all Rights, Powers, Duties, Functions, Responsibilities, or Authorities at the passing of this Act vested in or imposed on the Attorney General, Solicitor General, Secretary and Registrar of the Prov-

d'intervenir dans les poursuites relatives à des infractions aux lois fédérales. Je commencerai l'examen de cette question par le début, en remontant notamment à la création de la fédération canadienne en 1867 en vertu de ce qui s'appelait alors l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*.

## V

Lors de la création de la fédération canadienne, il était évident que les lois déjà en vigueur dans les provinces qui formaient la confédération, de même que les tribunaux, les compétences et les pouvoirs existants devaient subsister sous réserve des modifications qu'il serait nécessaire d'apporter pour tenir compte du partage des pouvoirs législatifs en vertu de l'Acte constituant la fédération. L'article 129 traite la question comme suit:

**129.** Sauf toute disposition contraire prescrite par le présent acte, — toutes les lois en force en Canada, dans la Nouvelle-Écosse ou le Nouveau-Brunswick, lors de l'union, — tous les tribunaux de juridiction civile et criminelle, — toutes les commissions, pouvoirs et autorités ayant force légale, — et tous les officiers judiciaires, administratifs et ministériels, en existence dans ces provinces à l'époque de l'union, continueront d'exister dans les provinces d'Ontario, de Québec, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick respectivement, comme si l'union n'avait pas eu lieu; mais ils pourront, néanmoins (sauf les cas prévus par des actes du parlement de la Grande-Bretagne ou du parlement du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande), être révoqués, abolis ou modifiés par le parlement du Canada, ou par la législature de la province respective, conformément à l'autorité du parlement ou de cette législature en vertu du présent acte.

Puisque la province du Canada devait être partagée en deux provinces, le Québec et l'Ontario, il fallait prévoir la continuation des pouvoirs et compétences de certains fonctionnaires de l'exécutif «jusqu'à ce que la législature d'Ontario ou de Québec en ordonne autrement», selon le texte de l'art. 135. Cet article, qui est spécialement conçu en fonction de la province du Canada antérieure à la Confédération, se lit comme suit:

**135.** Jusqu'à ce que la législature d'Ontario ou de Québec en ordonne autrement, — tous les droits, pouvoirs, devoirs, fonctions, obligations ou attributions conférés ou imposés aux procureur-général, solliciteur-général, secrétaire et registraire de la province du Canada,

ince of Canada, Minister of Finance, Commissioner of Crown Lands, Commissioner of Public Works, and Minister of Agriculture and Receiver General, by any Law, Statute or Ordinance of Upper Canada, Lower Canada, or Canada, and not repugnant to this Act, shall be vested in or imposed on any Officer to be appointed by the Lieutenant Governor for the Discharge of the same or any of them; and the Commissioner of Agriculture and Public Works shall perform the Duties and Functions of the Office of Minister of Agriculture at the passing of this Act imposed by the Law of the Province of Canada, as well as those of the Commissioner of Public Works.

I need only add that there is nothing in this section which overrides or qualifies the governing provisions of s. 129.

The Parliament of Canada moved, soon after Confederation, to exercise the new federal legislative power conferred upon it under s. 91. One of its early exercises of power was in relation to the substantive criminal law and this was almost coincident with a statute, 1869 (Can.), c. 29, respecting procedure in criminal matters. The preamble referred to an earlier federal Act which had assimilated, amended and consolidated and extended to all of Canada certain provisions of the statute law of the several provinces respecting certain crimes and offences. It then rehearsed (in the preamble) that in like manner it was expedient to assimilate, amend and consolidate and to extend certain other provisions of the said statute law respecting procedure and other matters not included in the previous Act. The 1869 Act dealt with the prosecution of indictable offences and it defined indictment widely to include information, inquisition and presentment. Section 28 treated the role of the provincial Attorney General or Solicitor General as coming under the scope of the federal Act. It provided that no bill of indictment for certain specified offences should be presented or found by any grand jury unless, *inter alia*, the indictment for such offence was preferred by the direction of the Attorney General or Solicitor General for the Province or of a Judge of a Court having jurisdiction to give such direction or to try the offence.

ministre des finances, commissaire des terres de la couronne, commissaire des travaux publics, et ministre de l'agriculture et receveur-général, lors de la passation du présent acte, par toute loi, statut ou ordonnance du Haut-Canada, du Bas-Canada ou du Canada, — n'étant pas d'ailleurs incompatibles avec le présent acte, — seront conférés ou imposés à tout fonctionnaire qui sera nommé par le lieutenant-gouverneur pour l'exécution de ces fonctions ou d'aucune d'elles; le commissaire d'agriculture et des travaux publics remplira les devoirs et les fonctions de ministre d'agriculture prescrits, lors de la passation du présent acte, par la loi de la province du Canada, ainsi que ceux de commissaire des travaux publics.

Il me suffit d'ajouter que rien dans cet article ne l'emporte sur les dispositions essentielles de l'art. 129 ou ne les modifie.

Peu de temps après la Confédération, le Parlement du Canada a voulu exercer la nouvelle compétence législative que lui accordait l'art. 91. L'un des premiers exercices de cette compétence avait trait aux dispositions de fond du droit criminel et il a presque coïncidé avec l'adoption d'une loi, 1869 (Can.), chap. 29, concernant la procédure en matière criminelle. Le préambule de cette loi renvoyait à une loi fédérale antérieure qui avait assimilé, modifié, refondu et rendu applicables à tout le Canada certaines dispositions des lois des diverses provinces, relatives à certains actes criminels et infractions. Le préambule précisait ensuite qu'il était pareillement expédient d'assimiler, de modifier et de refondre certaines autres dispositions desdites lois qui ont trait à la procédure et à d'autres sujets non visés par la loi antérieure, et d'en étendre la portée. L'Acte de 1869 traite des poursuites relatives aux actes criminels et il donne une définition large de l'expression «acte d'accusation» de manière à inclure une plainte, une enquête et une dénonciation. L'article 28 traite le rôle du procureur général ou du solliciteur général de la province comme relevant de l'Acte fédéral. L'article édicte que nul acte d'accusation pour certaines infractions précises ne doit être présenté à un grand jury ou rapporté par un grand jury, à moins notamment que l'acte d'accusation relatif à une telle infraction ne soit formulé sur l'ordre du procureur général ou du solliciteur général de la province ou d'un juge d'une cour compétente pour donner tel ordre ou connaître de l'infraction.

In this and related legislation, prosecutors or complainants had standing to invoke the criminal law, in broader compass than was later permitted. Some of the late nineteenth century legislation, as for example, *The Canada Temperance Act*, R.S.C. 1886, c. 106, and *The General Inspection Act*, R.S.C. 1886, c. 99 provided for prosecutions by federally-appointed inspectors. Other legislation of the period, for example, legislation respecting safety of ships, 1891 (Can.), c. 38, and *The Live Stock Shipping Act* 1891 (Can.), c. 36, provided for prosecution only upon consent of the federal Minister. An Act of 1890 (Can.), c. 10, respecting *Prevention of Disclosure of Official Documents and Information* provided for prosecution only with the consent of the Attorney General of Canada or of the province. Penalties for violation of *The Bank Act*, 1890 (Can.), c. 31, were recoverable and enforceable at the suit of Her Majesty, instituted by the Attorney General of Canada, or the Minister of Finance or the Receiver General. These are merely samples of legislation preceding the enactment of the *Criminal Code* in 1892 which showed the wide authority exercised by and under federal legislation in matters of criminal procedure or prosecution.

I am not aware that during this period there was any attempt by a province to enact legislation that would limit prosecution for federal criminal offences, let alone any other types of offences, to a provincial Attorney General or prosecutor. Nor did the provinces purport to enact post-Confederation legislation of their own to command prosecutorial authority in respect of federal criminal law offences. Until federal legislation embraced the provincial Attorney General and Solicitor General within the scope of its criminal enactments, those officers exercised their prosecutorial authority pursuant to pre-Confederation legislation as continued under s. 129, which I have previously quoted.

Dans cette loi et dans des lois connexes, l'accusation avait qualité pour invoquer le droit criminel de manière plus générale que ce ne fut le cas par la suite. Certaines lois de la fin du dix-neuvième siècle, par exemple, l'*Acte de tempérance du Canada*, S.R.C. 1886, chap. 106 et l'*Acte d'inspection générale*, S.R.C. 1886, chap. 99 prévoyaient l'engagement de poursuites par des inspecteurs nommés par le gouvernement fédéral. D'autres lois de la même époque, telles les lois concernant la sûreté des navires, 1891 (Can.), chap. 38 et l'*Acte de l'expédition du bétail*, 1891 (Can.), chap. 36 ne prévoyaient l'engagement de poursuites qu'avec le consentement du ministre fédéral. L'Acte de 1890 (Can.), chap. 10 intitulé *Acte à l'effet de prévenir la révélation des documents et renseignements officiels* ne prévoyait l'engagement de poursuites qu'avec le consentement du procureur général du Canada ou du procureur général de la province. Le montant des amendes pour infraction à l'*Acte des banques*, 1890 (Can.), chap. 31 était recouvrable et exigible par poursuites de Sa Majesté intentées par le procureur général du Canada, le ministre des Finances ou le Receveur général. Ce sont là quelques exemples de lois antérieures à l'adoption du *Code criminel* de 1892 qui laissent voir l'étendue de la compétence exercée en vertu des lois fédérales en matière de procédures ou de poursuites criminelles.

À ma connaissance, il n'y a eu, au cours de cette période, aucune tentative de la part d'une province d'adopter des lois qui auraient réservé les poursuites relatives à des infractions relevant du droit criminel fédéral, sans compter celles relatives à tout autre genre d'infractions, au procureur général ou aux poursuivants de la province. Les provinces n'ont pas voulu non plus, après la Confédération, adopter des lois qui préciseraient qui a compétence pour intenter des poursuites relatives à des infractions relevant du droit criminel fédéral. Jusqu'à ce que la législation fédérale vise les procureurs généraux et les solliciteurs généraux des provinces en vertu de ses dispositions relatives au droit criminel, ceux-ci exerçaient leur pouvoir en matière de poursuites conformément aux lois antérieures à la Confédération, maintenues en vigueur en vertu de l'art. 129 que j'ai déjà cité.



The generalized definition of provincial Attorney General or Solicitor General appeared in the original *Criminal Code*, 1892 (Can.), c. 29. Section 3(b) of the *Code* was as follows:

3. In this Act the following expressions have the meanings assigned to them in this section unless the context requires otherwise:

(b) The expression "Attorney-General" means the Attorney-General or Solicitor-General of any province in Canada in which any proceedings are taken under this Act, and, with respect to the North-west Territories and the district of Keewatin, the Attorney-General of Canada;

This provision had its origin in s. 2 of *The Explosive Substances Act*, R.S.C. 1886, c. 150, which was in these terms:

2. In this Act, unless the context otherwise requires,—

(a) The expression "Attorney General" means the Attorney General of the Province of Canada in which any proceedings are taken under this Act, and, with respect to the North-West Territories and the District of Keewatin, the Attorney General of Canada;

In the revised *Criminal Code* of 1906, R.S.C. 1906, c. 146, the definition of "Attorney General of Canada" was slightly altered by replacing the earlier term "district of Keewatin" by the term "the Yukon Territory".

This limited reference to the Attorney General of Canada remained unaltered until the *Criminal Law Amendment Act*, 1968-69, 1968-69 (Can.), c. 38, introduced a major change under s. 2, which I have already quoted. In the meantime, the definition and reference to provincial Attorney General remained the same. It appears that it was this introduction of a generalized prosecutorial authority in the Attorney General of Canada that brought about the provincial claim that criminal procedure under s. 91(27) of the then *British North America Act* did not give legislative authority to Parliament against the mandate of s. 92(14) so as to empower the federal Attorney General to prosecute offences engaging the violation of validly

La définition générale de procureur général ou de solliciteur général de la province figurait dans le premier *Code criminel*, 1892 (Can.), chap. 29. L'alinéa 3(aa.) du *Code* se lisait comme suit:

3. Dans le présent acte, les expressions suivantes ont la signification qui leur est attribuée dans le présent article, à moins que le contexte ne s'y oppose:

(aa.) L'expression «procureur général» signifie le procureur général ou le solliciteur général de toute province du Canada dans laquelle des procédures se feront sous l'empire du présent acte; et quant aux territoires du Nord-Ouest et au district de Kéewatin, elle signifie le procureur général du Canada;

Cette disposition tire son origine de l'art. 2 de l'*Acte concernant les explosifs*, S.R.C. 1886, chap. 150, qui était ainsi rédigé:

2. Dans le présent acte, à moins que le contexte n'exige une interprétation différente,—

(a.) L'expression «procureur général» signifie le procureur général de la province du Canada dans laquelle les procédures se feront sous l'empire du présent acte; et quant aux territoires du Nord-Ouest et au district de Kéewatin, elle signifie le procureur général du Canada;

Dans le *Code criminel* révisé de 1906, S.R.C. 1906, chap. 146, la définition de «procureur général du Canada» a été légèrement modifiée par le remplacement de l'expression «district de Kéewatin» par l'expression «le territoire du Yukon».

La mention restreinte du procureur général du Canada est demeurée inchangée jusqu'à l'adoption de la *Loi de 1968-69 modifiant le droit pénal*, 1968-69 (Can.), chap. 38, qui a apporté un changement important à l'art. 2 que j'ai déjà cité. Pendant la même période la définition de procureur général de la province et la mention de celui-ci sont demeurées inchangées. Il appert que c'est l'attribution d'un pouvoir général de poursuivre au procureur général du Canada qui est à l'origine de la prétention de la part des provinces que la procédure en matière criminelle mentionnée au par. 91(27) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* ne confère pas au Parlement une compétence législative qui irait à l'encontre des pouvoirs attribués en vertu du par. 92(14) en autorisant le procureur général du Canada à engager des

enacted federal criminal law.

## VI

Language and logic inform constitutional interpretation, and they are applicable in considering the alleged reach of s. 92(14) and the allegedly correlative limitation of criminal procedure in s. 91(27). I find it difficult, indeed impossible, to read s. 92(14) as not only embracing prosecutorial authority respecting the enforcement of federal criminal law but diminishing the *ex facie* impact of s. 91(27) which includes procedure in criminal matters. As a matter of language, there is nothing in s. 92(14) which embraces prosecutorial authority in respect of federal criminal matters. Section 92(14) grants jurisdiction over the administration of justice, including procedure in civil matters and including also the constitution, maintenance and organization of civil and criminal provincial courts. The section thus narrows the scope of the criminal law power under s. 91, but only with respect to what is embraced within "the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts . . . of Criminal Jurisdiction". By no stretch of language can these words be construed to include jurisdiction over the conduct of criminal prosecutions. Moreover, as a matter of conjunctive assessment of the two constitutional provisions, the express inclusion of procedure in civil matters in provincial Courts points to an express provincial exclusion of procedure in criminal matters specified in s. 91(27).

There is, in addition, an attempt here to prefer the general administration of justice over the special criminal law and procedure, when there is no language in the former to override or even suggest the latter. The respondents and the supporting interveners submit that because s. 92(14) includes the constitution of courts of "criminal jurisdiction", the word "criminal" must be imported into the opening words of the section, which must be construed as if they said "the Administration of Civil and Criminal Justice in the Province". How-

poursuites pour des infractions à des lois criminelles fédérales valides.

## VI

Le langage utilisé et la logique constituent le fondement de l'interprétation constitutionnelle et il faut y avoir recours pour examiner la portée qu'aurait le par. 92(14) et la limitation correspondante de la procédure en matière criminelle prévue au par. 91(27). Je trouve difficile voire impossible d'interpréter le par. 92(14) comme englobant non seulement le pouvoir de poursuivre en matière d'application du droit criminel fédéral mais aussi comme diminuant la portée littérale du par. 91(27) qui inclut la procédure en matière criminelle. Rien dans le texte du par. 92(14) ne vise le pouvoir de poursuivre à l'égard de matières relevant du droit criminel fédéral. Le paragraphe 92(14) confère une compétence sur l'administration de la justice, pour ce qui est notamment de la procédure en matière civile et de la création, du maintien et de l'organisation de tribunaux de juridiction civile et criminelle dans la province. Le paragraphe réduit donc la portée de la compétence en matière de droit criminel conférée par l'art. 91, mais seulement quant à ce qui touche la «création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction . . . criminelle». Aucune extension du sens de ces mots ne peut leur faire dire qu'ils visent la compétence en matière de poursuites criminelles. De plus, si on examine de concert les deux dispositions constitutionnelles, l'inclusion expresse de la procédure en matière civile devant les tribunaux provinciaux emporte l'exclusion expresse de toute compétence provinciale relativement à la procédure en matière criminelle mentionnée au par. 91(27).

En outre, il y a ici une tendance à préférer l'expression générale de l'administration de la justice à l'expression particulière du droit criminel et de la procédure en matière criminelle, lorsque rien dans le texte de la première n'écarte la seconde ni même n'en fait mention. Les intimés et les intervenants qui soutiennent leur point de vue prétendent que, puisque le par. 92(14) vise la création de tribunaux de «juridiction criminelle», le mot «criminelle» doit être sous-entendu dans les premiers mots du paragraphe, qu'il faut interpréter comme

ever, this is not how the section was drafted; neither logic nor grammar support this construction.

I have not been able to find any recognition in post-Confederation texts, such as Lefroy, *Legislative Power in Canada* (1897-98), of provincial prosecutorial authority of offences under the federal criminal law. Indeed, such cases as *R. v. Lawrence* (1878), 43 U.C.Q.B. 164, and *Ex parte Duncan* (1872), 16 L.C.J. 188, affirm the federal authority not only in relation to criminal law, but in relation to criminal procedure, that is as said in the *Duncan* case, to punish and to that end to regulate procedure.

It has been urged, however, that there are other post-Confederation cases that recognized an alleged primacy, if not exclusiveness, in provincial authority in respect of prosecutions of federal crimes. I can find nothing in *R. v. Bush* (1888), 15 O.R. 398, that recognizes provincial primacy or exclusiveness. This case dealt with the appointment of justices of the peace, a matter of the constitution of courts and not with the conduct of prosecutions. Indeed, in referring to s. 92(14), Street J. reserved "procedure in criminal matters". Nothing said in *R. v. St. Louis* (1897), 1 C.C.C. 141, indicates anything different. At the time the case was heard there was no provision for interposition by the federal Attorney General in what was an ordinary criminal prosecution, obtaining money by false pretences. It was, however, open to him to intervene with the leave of the Court, at least in respect of a matter relating to the Government of Canada. The remarks of Wurtele J. suggesting provincial primacy were merely *obiter* and, indeed, are difficult to reconcile with the ratio.

It must be remembered, at the risk of undue repetition, that the practice of provincial prosecu-

s'ils étaient les suivants: «l'administration de la justice en matière civile et criminelle dans la province». Ce n'est cependant pas la façon dont le paragraphe est rédigé; ni la logique ni la grammaire ne justifient cette interprétation.

Je n'ai pu trouver aucun texte postérieur à la Confédération, comme Lefroy, *Legislative Power in Canada* (1897-98), qui reconnaît aux provinces le pouvoir d'engager des poursuites relatives à des infractions relevant du droit criminel fédéral. En réalité, des décisions comme *R. v. Lawrence* (1878), 43 U.C.Q.B. 164 et *Ex parte Duncan* (1872), 16 L.C.J. 188 confirment la compétence fédérale non seulement à l'égard du droit criminel, mais aussi à l'égard de la procédure en matière criminelle, c'est-à-dire, pour reprendre les termes de la décision *Duncan*, la compétence pour punir et, à cette fin, pour réglementer la procédure.

Toutefois, on a soutenu que d'autres décisions judiciaires postérieures à la Confédération reconnaissent une certaine prépondérance, voire exclusivité, à la compétence provinciale en matière de poursuites relatives à des infractions aux lois fédérales. Je ne vois rien dans la décision *R. v. Bush* (1888), 15 O.R. 398 qui reconnaisse une prépondérance ou une exclusivité à la compétence provinciale. Cette affaire portait sur la nomination de juges de paix, une question relative à la création de tribunaux et non à l'engagement de poursuites. En effet, en mentionnant le par. 92(14), le juge Street a exclu «la procédure en matière criminelle». Rien dans la décision *R. v. St. Louis* (1897), 1 C.C.C. 141 n'indique un changement à ce propos. À l'époque où cette affaire a été entendue, aucune disposition ne permettait au procureur général du Canada d'intervenir dans ce qui constituait une poursuite criminelle ordinaire, c'est-à-dire l'extorsion par faux semblants. Il lui était cependant possible d'intervenir, avec l'autorisation de la cour, du moins à l'égard d'une question qui concernait le gouvernement du Canada. Les observations du juge Wurtele qui donnaient à entendre que les provinces avaient prépondérance ne constituaient qu'une opinion incidente et sont, en fait, difficiles à concilier avec le fondement de la décision.

Au risque de me répéter, je dois rappeler qu'après 1867, la pratique des poursuites par la pro-

tion was continued after 1867 into post-1867 by virtue of s. 129. It was a practical accommodation to allow this to continue, and the affirmation of this practice under the 1892 *Criminal Code* and in ensuing years did not, as I read the authorities, cast any doubt on federal authority to invest and regulate provincial prosecutorial power to enforce the federal criminal law. *Re Public Inquiries Act* (1919), 3 W.W.R. 115, does not disturb this view. One would have expected an attempt by the provinces, soon after Confederation, or even later at some point in constitutional evolution, to assert an independent provincial authority to control prosecutions of the criminal law. There was none, and there is still none, save for the objection taken to the inclusion of the federal Attorney General in the definition of s. 2.

It must be remembered that s. 92(14) is a grant of legislative power and if it gave the provinces legislative authority over the conduct of criminal prosecutions, then federal legislation conferring prosecutorial authority on either provincial or federal Attorneys General would be *ultra vires*. It cannot be argued that Parliament confers prosecutorial authority only with the consent of the provinces, for this would involve an unconstitutional delegation of legislative power: see *Attorney General of Nova Scotia v. Attorney General of Canada*, [1951] S.C.R. 31. The provincial position appears to blur legislative and executive power and to treat s. 92(14) as if it were a grant of executive power to which the legislative power of Parliament under s. 91(27) was subordinate.

I have examined the pre-Confederation debates in the then provincial Parliament of Canada. The resolutions introduced on February 3, 1865 into the Legislative Council were in pursuance of those that were adopted at the Charlottetown Conference of 1864 and included what were and what remained the terms included in s. 92(14) (it was originally s. 43(17)) and s. 91(27) (it was originally s. 29(32)).

vince a été maintenue en vertu de l'art. 129. Des motifs pratiques en justifiaient le maintien et la confirmation de cette pratique, dans le *Code criminel* de 1892 et au cours des années suivantes, n'a nullement, selon mon interprétation de la jurisprudence, mis en doute le pouvoir fédéral d'accorder aux provinces le pouvoir d'engager des poursuites en vue d'appliquer le droit criminel fédéral, et de réglementer ce pouvoir. Le renvoi *Re Public Inquiries Act* (1919), 3 W.W.R. 115 ne modifie pas cette opinion. On aurait pu s'attendre à ce que, peu après la Confédération ou même plus tard dans l'histoire constitutionnelle, les provinces tentent de revendiquer un pouvoir autonome de diriger les poursuites en matière de droit criminel. Il n'y a eu aucune tentative de la sorte et il n'y en pas encore si ce n'est l'opposition manifestée à l'encontre de l'inclusion du procureur général du Canada dans la définition de l'art. 2.

Il faut se rappeler que le par. 92(14) est attributif de compétence législative et que s'il accordait aux provinces la compétence législative en matière de poursuites criminelles, les lois fédérales qui confèrent un pouvoir en matière de poursuites au procureur général du Canada ou aux procureurs généraux des provinces, seraient *ultra vires*. On ne peut prétendre que le Parlement n'attribue la compétence en matière de poursuites qu'avec le consentement des provinces, parce qu'il y aurait là une délégation inconstitutionnelle de compétence législative: voir *Attorney General of Nova Scotia v. Attorney General of Canada*, [1951] R.C.S. 31. La thèse des provinces semble confondre les compétences législative et exécutive et considérer le par. 92(14) comme attributif de compétence exécutive à laquelle est subordonnée la compétence législative que confère au Parlement le par. 91(27).

J'ai étudié les débats préparatoires à la Confédération qui ont eu lieu au Parlement de la province du Canada. Les résolutions présentées le 3 février 1865 au Conseil législatif faisaient suite aux résolutions adoptées à la conférence de Charlottetown de 1864 et comportaient ce qui est devenu le texte du par. 92(14) (à l'origine le par. 43(17)) et celui du par. 91(27) (à l'origine le par. 29(32)).

There are, at best, general observations in the Confederation Debates respecting criminal law and procedure. John A. Macdonald referred (at p. 41) to the principle that the determination of what is a crime and how crime shall be punished is to be left to the general government. References to the administration of justice were in such general terms (see pp. 69, 215, 248) as to be of no particular significance. Mr. Hector Langevin, then Solicitor General East, viewed what is now s. 92(14) as providing protection to Quebec civil law. Mr. Christopher Dunkin raised the question (at p. 508) that there is a special refinement of confusion as to criminal matters. He put the matter as follows (at p. 508 bottom):

... Criminal procedure is to be federal; civil procedure, provincial; criminal legislation, proper, is to be federal; but with a most uncertain quantity of what one may call legislation about penalties, provincial; civil rights, in the main, provincial; but with no one can tell how much of federal interference and over-ruling, and all with courts provincial in constitution, but whose judges hold by federal tenure and under federal pay. I pity the poor man who is at once a criminal judge and a civil judge.

Nothing in these observations touch the issue now before us, nor is there any basis for any special reading of the Charlottetown or the subsequent London Palace Hotel resolutions to gloss the present s. 92(14) and s. 91(27) in the way proposed by the respondents and their supporting interveners.

## VII

It is patent that neither the respondents nor their supporting interveners view the present case as pointing to possible concurrency. Since Parliament has in fact legislated, that would defeat their contention without more. Yet there is good reason to say that even if there is merit in the respondents' position, there is at least equal merit in the assertion of parliamentary authority to control

Il y a tout au plus, dans les débats préparatoires à la Confédération, des observations générales sur le droit criminel et la procédure en matière criminelle. John A. Macdonald parle (à la p. 41) du principe selon lequel il appartient au gouvernement central de déterminer ce qui constitue un acte criminel et la peine relative à cet acte criminel. Les mentions de l'administration de la justice sont si générales (voir aux pp. 69, 215 et 248) qu'elles n'ont aucune importance particulière. M. Hector Langevin, alors solliciteur général pour l'Est a considéré que ce qui constitue aujourd'hui le par. 92(14) protégeait le droit civil du Québec. M. Christopher Dunkin a souligné (à la p. 508) qu'il y a une confusion particulièrement raffinée quant aux questions de droit criminel. Il a exposé la question de la façon suivante (au bas de la p. 508):

[TRADUCTION] ... La procédure en matière criminelle sera de juridiction fédérale; la procédure en matière civile, de juridiction provinciale; le droit criminel comme tel sera de juridiction fédérale tandis qu'une certaine partie très indéterminée de ce qu'on peut appeler la législation en matière pénale sera de juridiction provinciale; les droits civils seront essentiellement de compétence provinciale; mais personne ne peut préciser l'étendue de l'empiètement et de la suprématie du fédéral, le tout avec des tribunaux constitués par les provinces mais dont les juges sont nommés et payés par le fédéral. Je plains le pauvre homme qui est à la fois juge au criminel et juge au civil.

Rien dans ces observations n'a trait à la question dont nous sommes saisis. Rien non plus ne justifie une interprétation particulière des résolutions de Charlottetown ou des résolutions subséquentes du London Palace Hotel qui permettrait d'expliquer les par. 92(14) et 91(27) dans le sens que proposent les intimés et les intervenants qui soutiennent leur point de vue.

## VII

Il est évident que ni les intimés, ni les intervenants qui les appuient, ne voient dans la présente affaire un cas possible de compétence concurrente. Vu que le Parlement a effectivement légiféré, cela aurait pour effet de contredire leurs prétentions sans plus. Il y a toutefois des motifs valables d'affirmer que, même si le point de vue des intimés est fondé, la revendication de la compétence du

prosecution for violation of the federal criminal law. The issue, put in these terms, is not a new one. The Privy Council explained the matter in terms of the so-called trenching doctrine in *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31, as supporting a privileged encroachment on provincial legislative authority to give effect to exclusive and paramount federal power in relation to the classes of subjects assigned to Parliament under the enumerated heads of s. 91. The obverse view arises, as shown in the *Assignments and Preferences case, Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada*, [1894] A.C. 189, when there is an absence of federal legislation to supersede the lawful enactment of provincial legislation within one of its assigned powers.

Two observations, one by former Justice Rand and the second by former Justice Judson, are, in my opinion, a more reasonable approach to the so-called trenching doctrine and its associated "ancillary" or necessarily incidental doctrines than those expressed by the Privy Council in *Tennant v. Union Bank of Canada*. In *Attorney General of Canada v. C.P.R. and C.N.R.*, [1958] S.C.R. 285, at pp. 290-91, Rand J. said this:

Powers in relation to matters normally within the provincial field, especially of property and civil rights, are inseparable from a number of the specific heads of s. 91 of the *British North America Act* under which scarcely a step could be taken that did not involve them. In each such case the question is primarily not how far Parliament can trench on s. 92 but rather to what extent property and civil rights are within the scope of the paramount power of Parliament. *Tennant v. The Union Bank of Canada* [[1894] A.C. 31] in which a provision under the *Bank Act* for taking security for loans made by a bank in disregard of provincial forms of security and registration was upheld, is a characteristic example.

Judson J. was even more emphatic in his judgment in *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] S.C.R. 331. That case concerned the validity of federal legislation under which the Crown

Parlement pour diriger les poursuites dans les cas d'infractions au droit criminel fédéral l'est tout autant. Posée en ces termes, la question n'est pas nouvelle. Le Conseil privé a expliqué la question en fonction du principe dit de l'empiètement dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31, en affirmant qu'elle justifie un empiètement privilégié sur la compétence législative des provinces afin d'exercer la compétence exclusive et prépondérante du Parlement fédéral sur les catégories de sujets qui lui sont attribués en vertu de l'art. 91. Le contraire se présente, comme le démontre l'arrêt *sur les Cessions volontaires, Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada*, [1894] A.C. 189, lorsqu'il n'y a pas de loi du Parlement fédéral pour écarter l'adoption valide d'une loi provinciale relevant d'un sujet de compétence qui lui est attribué.

Deux observations, l'une du juge Rand et l'autre du juge Judson constituent, à mon avis, une façon plus raisonnable d'aborder le principe dit de l'empiètement et le principe connexe de «l'accessoire» ou du nécessairement incident, que celle énoncée par le Conseil privé dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*. Dans l'arrêt *Attorney General of Canada v. C.P.R. and C.N.R.*, [1958] R.C.S. 285, aux pp. 290 et 291, le juge Rand affirme:

[TRADUCTION] Les pouvoirs quant aux sujets qui sont normalement de compétence provinciale, spécialement la propriété et les droits civils, sont indissociables d'un certain nombre de sujets spécifiques de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* en vertu desquels on ne peut presque rien entreprendre sans leur toucher. Dans chacun de ces cas, la question qui se pose d'abord n'est pas de savoir jusqu'à quel point le Parlement peut empiéter sur les sujets énumérés à l'art. 92, mais plutôt de savoir dans quelle mesure la propriété et les droits civils relèvent de la compétence prépondérante du Parlement. L'arrêt *Tennant v. The Union Bank of Canada* [[1894] A.C. 31] qui confirme une disposition prise en vertu de l'*Acte des banques* quant à l'acceptation de sûretés pour les prêts consentis par la banque sans tenir compte des formalités provinciales quant aux sûretés et à l'enregistrement constitue un exemple caractéristique de ce cas.

Le juge Judson a été encore plus catégorique dans les motifs qu'il a rédigés dans l'arrêt *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] R.C.S. 331. Cette affaire portait sur la validité d'une loi

had assumed liability for the conduct of members of the armed forces under a statutorily prescribed master-servant relationship and sought to recover from a wrongdoer expenses incurred in the case of an injured serviceman. The learned Justice upheld the legislation, saying that "legislation of this kind comes squarely under head 7 of s. 91, notwithstanding the fact that it may incidentally affect property and civil rights within the province. It is meaningless to support this legislation as was done in the *Grand Trunk* case, [*Grand Trunk Railway Company of Canada v. Attorney-General of Canada*], [1907] A.C. 65, on the ground that it is 'necessarily incidental' to legislation in relation to an enumerated class of subject in s. 91."

Those two references exhibit the strength of the force residing in an enumerated class of subject in s. 91 when all those classes are expressed to repose legislative authority in Parliament, both exclusively and notwithstanding anything in s. 92. The effect so given resides in s. 91(27) no less than in other enumerations in s. 91.

### VIII

I come now, at long last, to consider the case law which has developed around s. 92(14) and s. 91(27) since the introduction of federal prosecution of criminal law offences under the amendment of the *Criminal Code* by 1968-69 (Can.), c. 38, s. 2(1). There are four cases to be considered, apart from the present one, the first in time being *R. v. Pelletier*, *supra*, (leave to appeal here refused: see [1974] S.C.R. x); the second in time being *Re Hauser and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 129, rev'd here on other grounds, [1979] 1 S.C.R. 984; the third being *R. v. Pontbriand* (1978), 1 C.R. (3d) 97, [1978] C.S. 134 and the fourth, *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1980), 14 C.R. (3d) 289, aff'd on appeal (1981), 24 C.R. (3d) 193.

*Pelletier*, which was decided by Gale C.J.O., Estey and Martin J.J.A., involved a charge of

fédérale en vertu de laquelle Sa Majesté avait assumé la responsabilité des actes de certains militaires conformément à une relation de maître-serviteur prescrite par la loi, et réclamait des dommages-intérêts à l'auteur d'un méfait pour compenser les frais occasionnés par les blessures causées à un des militaires. Le savant juge a confirmé la loi en question en affirmant que [TRANSDUCTION] «une loi de ce genre relève nettement du par. 7 de l'art. 91, même si elle peut, de manière incidente, toucher la propriété et les droits civils dans la province. C'est un non sens de justifier une telle loi, comme on l'a fait dans l'arrêt *Grand Trunk* [*Grand Trunk Railway Company of Canada v. Attorney-General of Canada*], [1907] A.C. 65, par le fait qu'elle est «nécessairement incidente» à une loi relative à une catégorie de sujets énumérés à l'art. 91.»

Ces deux citations montrent la force que présentent les catégories de sujets énumérés à l'art. 91, lesquelles sont énoncées pour confirmer que le Parlement a une compétence législative exclusive, nonobstant l'art. 92. Le paragraphe 91(27) n'a pas une portée moindre que les autres catégories de sujets énumérés à l'art. 91.

### VIII

J'en arrive enfin à la jurisprudence liée aux par. 92(14) et 91(27) depuis l'introduction du pouvoir fédéral d'intenter des poursuites relatives aux infractions relevant du droit criminel, en vertu de la modification apportée au *Code criminel* à 1968-69 (Can.), chap. 38, par. 2(1). Il y a quatre arrêts à examiner outre la présente affaire: le premier étant, selon l'ordre chronologique, *R. v. Pelletier*, précité (l'autorisation d'appeler à cette Cour a été refusée: voir [1974] R.C.S. x), le deuxième étant, toujours selon le même ordre, *Re Hauser and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 129, infirmé en cette Cour pour d'autres motifs, [1979] 1 R.C.S. 984, le troisième, *R. c. Pontbriand* (1978), 1 C.R. (3d) 97, [1978] C.S. 134, et le quatrième, *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1980), 14 C.R. (3d) 289, confirmé en appel (1981), 24 C.R. (3d) 193.

L'arrêt *Pelletier*, rendu par le juge en chef Gale de l'Ontario et les juges Estey et Martin, portait

conspiracy to traffic in a narcotic contrary to s. 4(1) of the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1, and the then s. 408 (now s. 423(1) (d)) of the *Criminal Code*. The issue relevant to the present case was whether it was open to the federal Attorney General to prosecute the offence, pursuant to the authority conferred upon him under s. 2(2) of the *Criminal Code*, as introduced by 1968-69 (Can.), c. 38. There is no doubt that, absent federal authorizing legislation, prosecution of criminal law offences (and this charge was so characterized in *Pelletier*), lay in the provincial Attorney General under the original terms of s. 2(2) of the *Code* and, also, prior to that time as a historical continuation of pre-Confederation authority. The Ontario Court of Appeal in *Pelletier* found no difficulty in finding proper constitutional authority in the federal Attorney General under s. 91(27) of the *British North America Act, 1867*.

There was an extensive examination in *Pelletier* of various instances, prior to the 1968-69 amendment to s. 2(2) of the *Code*, under which federal prosecution took place without objection. I have dealt with these in an earlier part of these reasons and need not repeat them here. I would add that the Ontario Court of Appeal had no difficulty in finding constitutional authority to authorize prosecution by the federal Attorney General in s. 91(27). I may, however, refer to a passage in *Pelletier* which underlines the scope of the authority in the federal Attorney General in his prosecutorial role. Estey J.A., as he then was, delivered the judgment of the Ontario Court of Appeal and said this (at pp. 695-96):

The status of the Attorney-General of Canada in relation to certain proceedings under the *Criminal Code* is particularized in the *Code* itself:

- (a) By ss. 624, 748, 762(3) and 771(5), the Attorney-General of Canada has  
the same rights of appeal in proceedings instituted at the instance of the Government of Canada and conducted by or on behalf of that Government as the Attorney General of a province has . . .

sur une accusation de complot en vue de faire le trafic d'un stupéfiant contrairement au par. 4(1) de la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1 et à ce qui était alors l'art. 408 (maintenant l'al. 423(1)d)) du *Code criminel*. La question pertinente à l'espèce était de savoir si le procureur général du Canada avait le droit d'engager des poursuites relatives à cette infraction en vertu du pouvoir que lui confère le par. 2(37) du *Code criminel*, tel que modifié à 1968-69 (Can.), chap. 38. Il n'y a pas de doute qu'en l'absence de loi fédérale habilitante, les poursuites relatives à des infractions criminelles (ainsi qu'on les a décrites dans l'arrêt *Pelletier*) relevaient du procureur général de la province en vertu du texte initial du par. 2(37) du *Code* et aussi, avant cela, à titre de continuation historique de la compétence antérieure à la Confédération. Dans l'arrêt *Pelletier*, la Cour d'appel de l'Ontario n'a pas hésité à conclure que le procureur général du Canada a la compétence constitutionnelle nécessaire en vertu du par. 91(27) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*.

On trouve dans l'arrêt *Pelletier* une étude approfondie de différents cas, survenus avant la modification de 1968-69 du par. 2(37) du *Code*, où le fédéral a intenté des poursuites sans qu'aucune objection ne soit soulevée. J'ai analysé ces cas dans la partie précédente de mes motifs et je n'ai pas besoin d'y revenir. Je me permets d'ajouter que la Cour d'appel de l'Ontario n'a pas hésité à conclure que le par. 91(27) de la Constitution autorise les poursuites par le procureur général du Canada. Je puis cependant citer un extrait de l'arrêt *Pelletier* qui souligne la portée de la compétence que possède le procureur général du Canada dans son rôle de poursuivant. Le juge Estey, alors à la Cour d'appel de l'Ontario, a rendu les motifs de cette cour et a affirmé ceci (aux pp. 695 et 696):

[TRADUCTION] Le statut du procureur général du Canada à l'égard de certaines procédures prises en vertu du *Code criminel* est précisé dans le *Code* lui-même:

- a) En vertu des art. 624 et 748 et des par. 762(3) et 771(5), le procureur général du Canada a  
les mêmes droits d'appel dans les procédures intentées sur l'instance du gouvernement du Canada et dirigées par ce gouvernement, ou pour son compte, que ceux que possède le procureur général d'une province . . .



(b) By s. 617 the Minister of Justice of Canada is given power to direct a new trial or to refer a matter to the Court of appeal for an opinion.

(c) By s. 6(5) and several other sections to the *Code*, the consent of the Attorney-General of Canada is required before certain proceedings may be instituted.

In passing it is observed that the requirement imposed by the *Code* is simply that the proceedings "be instituted at the *instance* of the Government of Canada" and not a more exacting requirement that the information be sworn by an officer thereof. In the case before us the indictment was preferred by an officer of the Government of Canada and, for reasons mentioned earlier, these proceedings come squarely within the prerequisite mentioned in many of the foregoing sections.

Furthermore, it is noted that s. 2 of the *Code* defines prosecutor as follows:

"prosecutor" means the Attorney General or, where the Attorney General does not intervene, means the person who *institutes* proceedings to which this act applies, and includes counsel acting on behalf of either of them;

(Emphasis added.) Once again it appears from the wording adopted that Parliament has intended to include in this definition persons other than the provincial Attorneys-General, whatever the definition of "Attorney General" may be elsewhere in the same s. 2, and to include counsel acting on behalf of such other persons including, in my view, counsel acting for the Attorney-General of Canada. This definition of prosecutor when read along with ss. 504 and 505(1)(b), the latter being the section under which the indictment herein was preferred by the agent of the Attorney-General for Canada, appears to accord to the Attorney-General of Canada a status as prosecutor and does not require a Court to follow to the strained conclusion reached in *The Queen v. St. Louis, supra*, that the Attorney-General of Canada stands in the provincial criminal Courts in a position analogous to that of a private prosecutor.

I add another passage from these reasons, as set out at p. 697:

By s. 27 of the *Interpretation Act* of Canada, which I have set out above, all the provisions of the *Criminal Code* relating to indictable offences are made applicable to indictable offences created by other statutes. It may therefore be argued that in both cases the proceedings

b) En vertu de l'art. 617, le ministre de la Justice du Canada peut prescrire un nouveau procès ou renvoyer la cause devant la Cour d'appel pour connaître son opinion.

c) En vertu du par. 6(5) et de plusieurs autres articles du *Code*, le consentement du procureur général du Canada est requis pour pouvoir intenter certaines procédures.

Notons au passage que la condition imposée par le *Code* est simplement que les procédures soient «intentées sur l'*instance* du gouvernement du Canada» et non la condition plus exigeante que la dénonciation soit faite sous serment par un représentant de ce gouvernement. En l'espèce, l'accusation a été présentée par un représentant du gouvernement du Canada et, pour les motifs déjà mentionnés, ces procédures remplissent nettement toutes les conditions préalables mentionnées dans un bon nombre des articles précités.

De plus, on constate que l'art. 2 du *Code* définit le terme «poursuivant» de la façon suivante:

«poursuivant» désigne le procureur général ou, lorsque celui-ci n'intervient pas, la personne qui *intente* des procédures visées par la présente loi, et comprend un avocat agissant pour le compte de l'un ou de l'autre;

(Les italiques sont de moi.) Encore une fois, il ressort des termes utilisés que le Parlement a voulu inclure dans cette définition des personnes autres que le procureur général d'une province quelle que soit la définition de «procureur général» qui peut se trouver ailleurs dans le même art. 2, et inclure les avocats agissant pour le compte de ces autres personnes y compris, à mon avis, les avocats agissant pour le compte du procureur général du Canada. Si on la rapproche de l'art. 504 et de l'al. 505(1)b), qui est l'alinéa en vertu duquel le présent acte d'accusation a été présenté par le représentant du procureur général du Canada, cette définition semble attribuer au procureur général du Canada le statut de poursuivant sans obliger une cour à se conformer à la conclusion forcée à laquelle on est arrivé dans l'affaire *La Reine c. St. Louis*, précitée, que la position du procureur général du Canada, dans les cours provinciales de juridiction criminelle, est analogue à celle d'un poursuivant privé.

Je citerai un autre passage de ces motifs qui figure à la p. 697:

[TRADUCTION] En vertu de l'art. 27 de la *Loi d'interprétation* du Canada, que j'ai déjà cité, toutes les dispositions du *Code criminel* relatives aux actes criminels s'appliquent aux actes criminels créés par d'autres textes législatifs. On peut donc soutenir que dans les deux cas

resulting from the charges directly or ultimately relating to the *Narcotic Control Act* are "proceedings . . . in respect of a violation of . . . any Act . . . other than this Act", that is to say, other than the *Code*. If that be so, then provided that that portion of s. 2(2) is *intra vires* the Parliament of Canada, the Attorney-General of Canada has been granted status in both proceedings.

Although the Court was prepared to uphold the prosecutorial authority of the federal Attorney General on the basis of federal executive authority, it was not necessary for it to do so because of the consideration it gave to the definition of Attorney General in s. 2. This is evident from what the Court said at pp. 700-01:

However, because of the view I have taken, as indicated below, of the executive authority of the Government of Canada to enforce the statutes of Parliament, it becomes unnecessary to resolve finally this interpretive question but I do not rest this decision on the narrow ground of executive authority of the Government of Canada to enforce the statutes of Parliament, but also place my conclusion on the basis that s. 2(2)(b), properly interpreted, does not exclude the Attorney-General of Canada from the definition of Attorney-General in s. 2 of the *Criminal Code*. In the result, therefore, s. 2(2) in my view qualifies the Attorney-General of Canada to participate in these proceedings quite apart from any executive status that officer may have so to do.

In any case I do not read s. 2(2), in the event that it were to be construed as excluding the Attorney-General of Canada from these proceedings, as evincing parliamentary intent to deny the right or duty of the Government of Canada to exercise the executive authority which follows the legislative authority to enact criminal statutes including the *Criminal Code* under s. 91(27) of the *British North America Act, 1867*. I have come to this conclusion because of the clear intention revealed in the plain language employed by the Legislature to qualify the status of the Attorney-General of Canada in proceedings with reference to statutes of Canada other than the *Criminal Code* in which the provisions of the *Code* are imported by way of the *Interpretation Act* provision quoted above. This object, in my view, has been accomplished without in any way creating an inference (because it is clearly not expressed) that in respect of the *Criminal Code* the Attorney-General of

les procédures qui résultent d'accusations qui ont trait directement, ou en fin de compte, à la *Loi sur les stupéfiants* sont «des procédures . . . relatives à la violation . . . d'une loi . . . sauf la présente loi», c'est-à-dire, autre que le *Code*. S'il en est ainsi, alors pourvu que cette partie du par. 2(37) soit *intra vires* des pouvoirs du Parlement du Canada, le procureur général du Canada a reçu qualité pour agir dans les deux procédures.

Même si la cour était disposée à confirmer la compétence du procureur général du Canada en matière de poursuites en se fondant sur la compétence exécutive fédérale, il ne lui était pas nécessaire de le faire en raison de sa prise en considération de la définition de procureur général à l'art. 2. Cela ressort clairement de ce que la Cour affirme aux pp. 700 et 701:

[TRADUCTION] Toutefois, à cause de l'avis que j'exprime plus loin quant à la compétence exécutive du gouvernement du Canada pour appliquer les lois du Parlement, il devient inutile de donner une réponse définitive à cette question d'interprétation, mais je ne fonde pas cette décision sur le seul motif de la compétence exécutive du gouvernement du Canada pour appliquer les lois du Parlement, mais je fonde aussi ma conclusion sur ce que l'al. 2(37)b), bien interprété, n'exclut pas le procureur général du Canada de la définition de procureur général que donne l'art. 2 du *Code Criminel*. En définitive, le par. 2(37) autorise donc, selon moi, le procureur général du Canada à participer aux présentes procédures tout à fait indépendamment de toute compétence exécutive que ce fonctionnaire peut avoir de le faire.

De toute façon, même s'il fallait interpréter le par. 2(37) comme excluant le procureur général du Canada des présentes procédures, je n'y vois pas une preuve de l'intention du Parlement de nier au gouvernement du Canada le droit ou l'obligation d'exercer la compétence exécutive qui découle du pouvoir législatif d'adopter des lois criminelles, dont le *Code criminel*, en vertu du par. 91(27) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*. J'en suis venu à cette conclusion à cause de l'intention qui ressort clairement des termes utilisés par le législateur pour définir le statut du procureur général du Canada dans les procédures engagées en application de lois du Canada autres que le *Code criminel*, auxquelles les dispositions du *Code* sont rendues applicables en vertu de la disposition de la *Loi d'interprétation* que j'ai déjà citée. À mon avis, ce but se trouve réalisé sans sous-entendre (parce que ce n'est évidemment pas exprimé) que, relativement au *Code criminel*, le procu-

Canada has no status in the criminal Courts in the Provinces.

There was an added reference in *Pelletier* to federal power in relation to the peace, order and good government of Canada but, obviously, it could not stand alone in this case and I do not regard the reference as importing that consideration to support the federal prosecutorial power.

For convenience, I prefer to deal with *Pontbriand* before considering *Hauser*. Although the latter was decided by the Alberta Court of Appeal before *Pontbriand* was decided, it was not heard by this Court until after *Pontbriand*. The same issue was considered in *Pontbriand* as in *Pelletier*, namely, offences of conspiracy to violate the *Narcotic Control Act*. The prosecutorial authority of the federal Attorney General was challenged not only on the statutory ground that his jurisdiction was not encompassed by the charges, but also on constitutional grounds challenging the conferring of prosecutorial power on the federal Attorney General with respect to *Criminal Code* offences which were regarded by Hugessen A.C.J., the presiding Judge in *Pontbriand*, as encompassed thereunder through the *Narcotic Control Act*.

Hugessen A.C.J. rejected the decision in *Pelletier* and endorsed the majority opinion of the Alberta Court of Appeal in *Hauser*. The latter was, of course, later reviewed in this Court and will be canvassed below. There are two or three observations in *Pontbriand* with which I cannot agree. The first has to do with its considerable reliance on s. 135 of the *British North America Act*, as it then was. I have already dealt with this provision which was, as I said, specially tailored to the pre-Confederation Province of Canada, designed to create a bridge to the post-Confederation provinces of Ontario and Quebec. Section 135 cannot, in my view, be considered as overriding the governing provisions of s. 129. To read it in the way suggested would put the two provincial attorneys general in a position of ascendancy over the attorneys general of the other

reur général du Canada n'a pas qualité pour agir devant les cours provinciales de juridiction criminelle.

On mentionne également, dans l'arrêt *Pelletier*, la compétence fédérale relativement à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement du Canada, mais elle ne peut manifestement pas être la seule justification en l'espèce et je ne considère pas que cette mention signifie que cet élément doit être pris en considération pour étayer la compétence fédérale en matière de poursuites.

Pour des motifs de commodité, je préfère étudier l'arrêt *Pontbriand* avant l'arrêt *Hauser*. Même si la Cour d'appel de l'Alberta a rendu ce dernier arrêt avant l'autre, cette Cour n'a procédé à l'audition de l'affaire *Hauser* qu'après l'affaire *Pontbriand*. L'affaire *Pontbriand* soulevait la même question que l'affaire *Pelletier*, c.à-d. qu'il s'agissait d'accusations de complot en vue de violer la *Loi sur les stupéfiants*. Le pouvoir du procureur général fédéral d'intenter des poursuites était contesté non seulement pour le motif que les accusations ne relevaient pas de sa compétence, mais aussi pour des motifs constitutionnels mettant en question l'attribution au procureur général fédéral du pouvoir d'intenter des poursuites relatives à des infractions au *Code criminel*, que le juge en chef adjoint Hugessen, président l'affaire *Pontbriand*, avait considérées comme en relevant par le biais de la *Loi sur les stupéfiants*.

Le juge en chef adjoint Hugessen a rejeté l'arrêt *Pelletier* et adopté l'opinion de la majorité de la Cour d'appel de l'Alberta dans l'arrêt *Hauser*. Ce dernier arrêt a été infirmé en cette Cour et j'y reviendrai plus loin. Il y a deux ou trois observations dans l'arrêt *Pontbriand* avec lesquelles je ne puis être d'accord. La première tient à ce que l'arrêt se fonde considérablement sur l'art. 135 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*. J'ai déjà parlé de cette disposition qui, comme je l'ai dit, était spécialement conçue pour la province du Canada d'avant la Confédération et visait à créer un régime de transition à l'égard de ce qui deviendrait, après la Confédération, l'Ontario et le Québec. L'article 135 ne peut, à mon avis, être considéré comme prévalant sur les dispositions essentielles de l'art. 129. Si on l'interprétait de la façon proposée, on accorderait aux procureurs

provinces. Its limited application does not support any reliance which Hugessen A.C.J. seemed to find in it.

The second point I take against *Pontbriand* is its view that the central conclusion in *Pelletier* was *obiter* and, indeed, relied on the federal peace, order and good government clause. Of course, the Court in *Pontbriand* was not bound by *Pelletier*, but it deserved more than a mere relegation of the Ontario Court of Appeal to an irrelevant *obiter*.

A greater objection to *Pontbriand* is the repeated intrusion of the word "criminal" in s. 92(14), as if the administration of justice in the province was to be read as administration of criminal justice. Section 92(14) does not disclose any such limitation and any authority of the kind which it may confer cannot be read as excluding paramount federal authority under s. 91(27). Moreover, I am bound to note that *Pontbriand* has exaggerated the effect of *Di Iorio v. Warden of the Montreal Jail*, [1978] 1 S.C.R. 152. The majority judgment sustaining the exercise of provincial authority to investigate organized crime made it clear that there was no attempt at particular accusations of crime, no attempt to create crimes or to alter criminal procedure. There was merely authority to investigate and report and, even so, subject to compliance with federal procedural standards, as, for example, to give protection against self-crimination. The present case rests on a different base, involving not the scope of provincial investigatory authority, but rather the scope of actual prosecutorial authority.

Coming now to the *Hauser* case in the Alberta Court of Appeal, it exhibited a clear difference of opinions between the majority and the minority of

généraux des deux provinces un statut supérieur à celui des procureurs généraux des autres provinces. L'application limitée de l'article ne permet pas d'étayer la justification que le juge en chef adjoint Hugessen semble y avoir puisée.

Le deuxième point sur lequel je désapprouve l'arrêt *Pontbriand* est l'avis qui y est exprimé selon lequel la conclusion principale de l'arrêt *Pelletier* est une opinion incidente et elle se fonde en fait sur la clause d'attribution de compétence fédérale relative à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement. Il va de soi que la cour, dans l'affaire *Pontbriand*, n'était pas tenue de suivre l'arrêt *Pelletier*, mais celui-ci méritait un meilleur sort que celui d'être relégué par la Cour d'appel de l'Ontario au rang d'opinion incidente non pertinente.

Le reproche le plus sérieux que l'on puisse faire à l'arrêt *Pontbriand* est l'addition répétée du mot «criminelle» au par. 92(14), comme si l'administration de la justice dans la province devait signifier l'administration de la justice criminelle. Le paragraphe 92(14) ne comporte pas une telle limitation et toute compétence du genre qu'il peut attribuer ne peut s'interpréter comme écartant la compétence fédérale prépondérante qui est conférée par le par. 91(27). De plus, je me dois de souligner que l'arrêt *Pontbriand* a exagéré la portée de l'arrêt *Di Iorio c. Gardien de la prison de Montréal*, [1978] 1 R.C.S. 152. La Cour qui à la majorité approuve l'exercice, par la province, du pouvoir d'enquêter sur le crime organisé, a souligné clairement qu'il n'y était question d'aucune tentative de porter des accusations pour des infractions en particulier, ni de créer des infractions ou de modifier la procédure en matière criminelle. Il n'était question que du pouvoir de faire enquête et de faire rapport et, même là, sous réserve d'observer les normes de procédure fédérales, en accordant, par exemple, une protection contre l'auto-incrimination. La présente affaire repose sur un fondement différent puisqu'elle ne porte pas sur l'étendue de la compétence de la province en matière d'enquête, mais plutôt sur l'étendue de sa compétence réelle en matière de poursuites.

Passons maintenant à l'arrêt *Hauser* de la Cour d'appel de l'Alberta. Cet arrêt démontre une nette divergence d'opinions entre la majorité et la mino-

a five-judge Court. The case arose out of a charge of possession for the purpose of trafficking contrary to s. 4(2) of the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1. An indictment having been preferred on behalf of the Attorney General of Canada, a motion to quash was immediately brought on the ground that the Attorney General of Canada was not entitled to pursue the prosecution, not being so validly authorized under s. 2 of the *Criminal Code*. The motion was quashed at first instance, but on appeal, three of the members of the Court of Appeal, McGillivray C.J.A., Lieberman and Morrow J.J.A. granted prohibition. McDermid and Haddad J.J.A. dissented.

The majority took the view that the violation of the *Narcotic Control Act* was criminal law in its strict sense and hence that the federal Attorney General was excluded from any role in prosecution, even under the definition of Attorney General fixed by s. 2 of the *Code*. This must be taken to mean that when the offence involves a violation or conspiracy to violate any Act of the Parliament of Canada other than the *Criminal Code*, the federal Attorney General is excluded because, literally, the violation is a criminal law violation and, constitutionally, the authority to prosecute falls within s. 92(14) and not under s. 91(27).

The dissenting judges held that the indictment was properly preferred because the provincial Attorney General evinced no intention to prosecute for a narcotic control offence. They took the position that it was open to the Parliament of Canada to authorize indictments to be preferred by the federal Attorney General in respect of an offence under a federal Act other than the *Criminal Code* and that although the provincial Attorney General is not expressly excluded from his role in a case like the present, the question of conflict has generally been resolved by the provincial Attorney General not taking any objection to the pursuit of the matter by the federal Attorney General.

rité de la formation de cinq juges. Il résulte d'une accusation de possession de stupéfiants en vue d'en faire le trafic contrairement au par. 4(2) de la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1. Après qu'une accusation eût été portée au nom du procureur général du Canada, une requête en annulation a été immédiatement déposée pour le motif que le procureur général du Canada n'avait pas le droit d'intenter les poursuites, étant donné qu'il n'y était pas autorisé valablement par l'art. 2 du *Code criminel*. La requête a été annulée en première instance, mais trois des juges de la Cour d'appel, savoir le juge en chef McGillivray et les juges Lieberman et Morrow, ont accueilli la demande de prohibition. Les juges McDermid et Haddad étaient dissidents.

La Cour a décidé, à la majorité, que la violation de la *Loi sur les stupéfiants* relevait du droit criminel au sens strict et qu'en conséquence, le procureur général fédéral ne pouvait nullement engager les poursuites à quelque titre que ce soit, même en vertu de la définition de procureur général donnée à l'art. 2 du *Code*. Cela doit s'interpréter comme signifiant que lorsque l'infraction comporte la contravention ou le complot en vue de contrevenir à une loi quelconque du Parlement du Canada autre que le *Code criminel*, le procureur général du Canada est exclu parce que, littéralement, il s'agit d'une violation du droit criminel et, du point de vue constitutionnel, le pouvoir de poursuivre découle du par. 92(14) et non du par. 91(27).

Les juges dissidents ont conclu que l'accusation avait été valablement présentée parce que le procureur général de la province n'avait manifesté aucune intention d'intenter des poursuites relatives à une infraction à la *Loi sur les stupéfiants*. Ils ont estimé qu'il était loisible au Parlement du Canada d'autoriser le procureur général du Canada à présenter des actes d'accusation relativement à des infractions à des lois fédérales autres que le *Code criminel* et que, même si le procureur général de la province n'est pas expressément exclu dans un cas comme celui-ci, la question du conflit a généralement été résolue par le fait que le procureur général de la province ne s'opposait pas à ce que le procureur général du Canada poursuivît en la matière.

I have dealt with the position of the Alberta Court of Appeal rather briefly, having in mind the subsequent overlay of the issue by this Court in *Hauser*. What has dismayed me in both the majority and minority reasons is the rather "heavy going" that is exhibited in order to preserve provincial prosecutorial authority in respect of the federal criminal law. The matter seems to have "boiled up" rather late in our constitutional jurisprudence, since prior to 1968-69 what had evolved as a matter of practical accommodation in the post-Confederation period was preserved under the new *Criminal Code* in a statutory definition, but there was no suggestion at the time or even later that a constitutional limitation would be imposed upon the Parliament of Canada when it sought to administer its own criminal law.

Although it is possible to tease from the case law some support for a limitation on federal prosecutorial authority, the issue must be decided on the basis of the language of ss. 91 and 92 and the principles of federal exclusiveness and paramountcy embodied therein. It would be one thing to assert that practical considerations would best be served by recognizing provincial prosecutorial authority in the general run of criminal law offences, but this is a matter to be considered by the legislature that has constitutional authority to enact the relevant provisions. It cannot of itself determine where that constitutional authority lies.

What then does the *Hauser* case in this Court say about the matter? Although McGillivray C.J.A., Lieberman J.A. concurring, left open the possibility of prosecutorial authority in the federal Attorney General if the peace, order and good government power called for particular application, Pigeon J., speaking for the majority of the Court (Martland, Ritchie and Beetz JJ.) held that the *Narcotic Control Act* was properly classifiable under the federal general residual power, dealing as it did with a new problem which did not exist at Confederation. Accordingly, he did not have to go beyond recognition of the authority of the federal

J'ai examiné plutôt brièvement la position de la Cour d'appel de l'Alberta, vu que cette Cour s'est penchée sur la question, plus tard, dans l'affaire *Hauser*. Ce qui m'a consterné à la lecture des motifs tant de la majorité que de la minorité, c'est le raisonnement plutôt forcé auquel on recourt pour préserver le pouvoir provincial de poursuivre en matière de droit criminel fédéral. La question semble avoir émergé plutôt sur le tard dans notre jurisprudence constitutionnelle étant donné qu'avant 1968-69, l'arrangement pratique auquel on en était arrivé après la Confédération était préservé par une définition du nouveau *Code criminel*, mais il n'y avait eu aucune indication, ni à l'époque, ni même par la suite, que le Parlement du Canada se verrait imposer une limitation constitutionnelle lorsqu'il voudrait administrer son propre droit criminel.

Même s'il est possible de faire ressortir de la jurisprudence une justification de la limitation de la compétence fédérale en matière de poursuites, la question doit être tranchée en fonction de la formulation des art. 91 et 92 et des principes de l'exclusivité et de la prépondérance fédérales qui s'y trouvent enchâssés. C'est une chose que d'affirmer que, sur le plan pratique, il vaudrait mieux reconnaître aux provinces une compétence générale en matière de poursuites relativement à toutes les infractions de droit criminel, mais il s'agit là d'une question qui doit être examinée par la législature qui a le pouvoir constitutionnel d'adopter les dispositions pertinentes. Elle ne peut pas en soi déterminer où réside cette compétence constitutionnelle.

Quel est donc le sens de l'arrêt *Hauser* de cette Cour sur la question? Bien que le juge en chef McGillivray, aux motifs duquel le juge Lieberman a souscrit, n'ait pas écarté la possibilité que le procureur général du Canada ait compétence pour poursuivre si la compétence relative à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement doit être exercée d'une manière particulière, le juge Pigeon, qui a rédigé les motifs à la majorité (auxquels les juges Martland, Ritchie et Beetz ont souscrit) a conclu que la *Loi sur les stupéfiants* relevait vraiment du pouvoir résiduel général du Parlement fédéral, puisqu'elle porte sur un problème nouveau qui

Attorney General to prosecute for an offence which did not depend upon s. 91(27). Pigeon J. made it clear that no opinion was being expressed of any federal prosecutorial competence beyond that point. In the result, the appeal was allowed and Spence J. joined in that result but on a different plane than that of the majority, exhibiting in this respect a difference of opinion from Dickson J., with whom Pratte J. concurred.

In referring to the definition of "Attorney General" in s. 2 of the *Code*, Pigeon J. proceeded on what was essentially a constructional application, having regard to the fact that the definition itself, so far as it embraced the federal Attorney General, limited its prosecutorial authority to offences or conspiracy to commit such offences arising under statutes of Canada other than the *Criminal Code*. It might have been open to the Courts to read any non-*Criminal Code* offences as having an independent vitality, even though they introduce criminal law conceptions. That, however, has not been the approach, and hence where the criminal law is engaged even though arising otherwise than under the *Code*, it has been considered that this brings in s. 91(27) and ensuing prosecutorial consequences. That is certainly the view taken by respondents in the present appeal, as I have noted earlier in these reasons.

Spence J. took a strict view of the two questions that were posed by the Court. These questions were as follows:

Is it within the competence of the Parliament of Canada to enact legislation as in Section 2 of the *Criminal Code* to authorize the Attorney General of Canada or his Agent

- (1) to prefer indictments for an offence under the *Narcotic Control Act*,
- (2) to have the conduct of proceedings instituted at the instance of the Government of Canada in respect of a violation or conspiracy to violate any Act of the Parliament of Canada or regulations made thereunder other than the *Criminal Code*?

n'existait pas à l'époque de la Confédération. En conséquence, il ne pouvait que reconnaître que la compétence du procureur général fédéral d'intenter des poursuites relatives à une infraction ne relevait pas du par. 91(27). Le juge Pigeon a affirmé clairement que la Cour ne se prononçait alors que sur le pouvoir fédéral de poursuivre dans ce cas précis sans plus. En définitive, le pourvoi a été accueilli et le juge Spence a souscrit à l'issue du pourvoi, mais pour des motifs différents de ceux de la majorité, exprimant à cet égard un avis différent de celui du juge Dickson, aux motifs duquel le juge Pratte a souscrit.

Parlant de la définition de «procureur général» donnée à l'art. 2 du *Code*, le juge Pigeon l'a essentiellement appliquée par voie d'interprétation, compte tenu du fait que la définition elle-même, dans la mesure où elle vise le procureur général fédéral, limite sa compétence en matière de poursuites à la violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi du Canada autre que le *Code criminel*. Les cours auraient peut-être pu conclure que toutes les infractions qui ne relèvent pas du *Code criminel* ont une existence indépendante même si elles comportent des notions de droit criminel. Toutefois, ce n'est pas la façon de procéder qui a été adoptée et on a donc considéré que chaque fois qu'il y a application du droit criminel, même en vertu de dispositions autres que celles du *Code*, le par. 91(27) s'applique de même que les droits de poursuivre qui en découlent. C'est là certainement le point de vue adopté par les intimés en l'espèce, comme je l'ai déjà souligné dans les présents motifs.

Le juge Spence a analysé de façon stricte les deux questions formulées par la Cour. Voici ces questions:

Le Parlement du Canada a-t-il compétence pour promulguer une législation qui, comme à l'article 2 du *Code criminel*, autorise le procureur général du Canada ou son représentant

- (1) à présenter des actes d'accusation pour une infraction à la *Loi sur les stupéfiants*,
- (2) à diriger les procédures instituées sur l'instance du gouvernement du Canada, qui sont relatives à la violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi du Parlement du Canada ou de règlements établis en vertu d'une telle loi, à l'exclusion du *Code criminel*?

As he noted, the first question concerned breaches of the *Narcotic Control Act* and, indeed, breaches of the *Criminal Code* were not the subject matter of the first question. There are passages in his reasons which it is important to reproduce, as follows:

I commence with what may well be regarded as a trite statement of a fundamental principle of Canadian constitutional law. Federal legislation powers under s. 91 of the *British North America Act* are conferred upon Parliament exclusively notwithstanding anything in that Act and particularly s. 92 thereof. The imposition of duties by Parliament and the conferring of powers of Parliament upon provincial courts and provincial officials comes from the exercise of federal legislative power and needs no enabling legislation or any type of permission from the provinces. I cite but one of many statements to that effect in this Court. Rinfret J. said in *Attorney-General for Alberta and Winstanley v. Atlas Lumber Company Limited* [[1941] S.C.R. 87] at p. 100.

But it has long since been decided that, with respect to matters coming within the enumerated heads of sec. 91, the Parliament of Canada may give jurisdiction to provincial courts and *regulate proceedings in such courts to the fullest extent.*

(The emphasis is my own.)

Acting upon such a power Parliament has, throughout the *Criminal Code*, granted jurisdiction to various provincial courts and has imposed duties and has conferred powers on various provincial officials including of course the Attorneys General of the provinces. Those provincial courts in exercising such jurisdiction and those Attorneys General and other provincial officials in discharging their duties so imposed and exercising their powers so conferred do so by virtue of the federal legislation enacted under the enumerated head no. 27 of s. 91 of the *British North America Act*.

It is of course true that prior to Confederation the Attorneys General of the various colonies instituted prosecutions and still continue to do so in much the same fashion. Prior to Confederation, however, the Attorneys General acted under their common law jurisdiction or as directed by the valid legislation of the particular colony. After Confederation they do so as empowered and directed by valid federal legislation. I can see no bar to Parliament, in the discharge of its valid legislative power, providing that as to certain duties or procedures the provincial officials shall not be

Comme il le fait remarquer, la première question porte sur les infractions à la *Loi sur les stupéfiants* et, en fait, les infractions au *Code criminel* ne sont pas visées par celle-ci. Il y a des extraits de ses motifs qu'il importe de citer ici:

Je commence par ce qu'on peut considérer comme la formulation banale d'un principe fondamental en droit constitutionnel canadien. Les pouvoirs législatifs du fédéral énoncés à l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* sont conférés exclusivement au Parlement, nonobstant toute autre disposition de l'Acte, et particulièrement l'art. 92. C'est en vertu de l'exercice du pouvoir législatif fédéral que le Parlement attribue des devoirs aux tribunaux et fonctionnaires provinciaux et leur confère ses pouvoirs et il n'a besoin d'aucune loi habilitante ni d'aucune autorisation des provinces à cet égard. Je cite ici l'une des nombreuses déclarations de cette Cour à ce sujet. Dans l'arrêt *Procureur général de l'Alberta et Winstanley c. Atlas Lumber Company Limited* [[1941] R.C.S. 87] à la p. 100, le juge Rinfret dit:

[TRADUCTION] Mais il est établi depuis longtemps qu'en ce qui concerne les sujets compris dans l'une des rubriques de l'art. 91, le Parlement du Canada peut donner compétence aux tribunaux provinciaux et *réglementer entièrement les procédures devant ces tribunaux.*

(Les italiques sont de moi.)

Se fondant sur ce pouvoir, le Parlement a, dans l'ensemble du *Code criminel*, donné compétence à différents tribunaux provinciaux, imposé des devoirs et attribué des pouvoirs à différents fonctionnaires provinciaux dont, évidemment, les procureurs généraux des provinces. C'est en vertu de la législation fédérale édictée en conformité du par. 27 de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* que ces tribunaux provinciaux exercent cette compétence et que les procureurs généraux et autres fonctionnaires provinciaux s'acquittent de leurs devoirs et exercent leurs pouvoirs.

Certes, avant la Confédération, les procureurs généraux des diverses colonies intentaient des poursuites et ils continuent de le faire à peu près de la même manière. Cependant, avant la Confédération, les procureurs généraux agissaient en vertu de leurs pouvoirs de *common law* ou d'une loi de la colonie valablement édictée. Depuis la Confédération, ils tiennent leurs pouvoirs d'une loi fédérale valide. Je ne vois rien qui empêche le Parlement, dans l'exercice de son pouvoir législatif valide, de décréter, relativement à certains devoirs ou procédures, que les fonctionnaires provinciaux n'ont pas de rôle



used exclusively but the power may also be exercised by a federal official who may be the Attorney General of Canada or any investigating or prosecuting agency designated by Parliament.

Indeed it is difficult to understand how much of the federal legislative field could be dealt with efficiently by other methods. Much of the legislation in such fields is in essence regulatory and concerns such typically federal matters as trade and commerce, importation and exportation and other like matters. The administration of such fields require decisions of policy and certainly would include the establishment of a policy as to the means of and methods of enforcement. It would be a denial of the basic concept of federalism to permit the provincial authorities to have exclusive control of the enforcement of such legislation and the sole determination as to how and when the legislation should be enforced by institution of prosecution or against whom such prosecution should be instituted. If the legislative field is within the enumerated heads in s. 91, then the final decision as to administrative policy, investigation and prosecution must be in federal hands. Perhaps the *Narcotic Control Act* is a prime example of this principle. The Act contains much which is purely prohibitive and many provisions creating and providing for the prosecution of offences. But much of the statute also deals with regulation of the trade in drugs, with the importation of them, with the use of them and with the detailed delineation of the various classes thereof. Trade in the drugs both legal and illicit constantly crosses national and provincial boundaries. It is apparent, in my opinion, that the regulation of the subject of narcotic drugs, the policy controlling their distribution, the investigation of breaches of the statute or regulations and the institution of prosecution must be carried out by federal officials.

Turning to a consideration of s. 92(14), the learned judge said:

The contention otherwise advanced by counsel for the various provinces is based on the provisions of s. 92(14) of the *British North America Act*. Such provision reads:

The Administration of Justice in the Province, including the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts, both of Civil and of Criminal jurisdiction, and including Procedure in Civil Matters in those Courts.

It first must be noted that s. 91(27) grants to the federal Parliament jurisdiction in "the Procedure in Criminal Matters" and that power is, by virtue of the concluding sentence of s. 91, exclusive to Parliament. Secondly and most important, s. 92(14) is by its very words limited to

exclusif, mais le partagent avec des fonctionnaires fédéraux, dont le procureur général du Canada, ou un organisme d'investigation ou de poursuite désigné par le Parlement.

Il est d'ailleurs difficile de comprendre comment une bonne partie du domaine législatif fédéral pourrait être efficacement traitée par d'autres moyens. La législation fédérale en ces domaines a principalement pour but la réglementation et porte sur des sujets typiquement fédéraux comme les échanges et le commerce, l'importation et l'exportation et autres sujets semblables. L'administration de ces domaines requiert des décisions de politique et comprend certainement l'établissement d'une politique sur les moyens et les modalités d'application de la loi. Il serait contraire au principe fondamental du fédéralisme de laisser aux autorités provinciales le contrôle exclusif sur l'application de ces lois et toute latitude pour décider quand et comment une loi doit être mise en application par des poursuites et contre qui les intenter. Si le domaine législatif relève d'une des rubriques de l'art. 91, le fédéral doit prendre la décision finale sur la politique administrative, les investigations et les poursuites. La *Loi sur les stupéfiants* est peut-être un exemple par excellence de ce principe. La Loi, en partie de nature purement prohibitive, contient nombre de dispositions relatives aux infractions et aux poursuites. Mais elle porte aussi en grande partie sur la réglementation du commerce des drogues, sur leur importation et leur utilisation, et sur la description des diverses catégories de drogues. Le commerce, légal ou illicite, des drogues traverse constamment les frontières provinciales et nationales. Il est donc, à mon avis, manifeste que la réglementation sur les stupéfiants, la politique visant à en contrôler la distribution, le dépistage des violations de la loi ou des règlements et l'institution de poursuites incombent à des fonctionnaires fédéraux.

Abordant l'analyse du par. 92(14), le savant juge affirme:

La thèse contraire, avancée par les avocats de plusieurs provinces, est fondée sur le par. 92(14) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*:

L'administration de la justice dans la province, y compris la constitution, le maintien et l'organisation de tribunaux provinciaux, de juridiction tant civile que criminelle, y compris la procédure en matière civile dans ces tribunaux.

Il convient d'abord de souligner que le par. 91(27) confère au Parlement fédéral compétence sur la «procédure en matière criminelle» et ce, de façon exclusive en vertu de la dernière phrase de l'art. 91. Deuxièmement, et cela est primordial, le par. 92(14) est, de par son

administration of justice "in the Province". I do not contend that those words mean the administration of justice in civil matters only for, in the same enumerated head, both "civil" and "criminal" are expressly mentioned and contrasted and it would have been inevitable that the draftsman would have inserted the word "civil" in the phrase "in the Province" if such a limitation were intended. But I am of the opinion that the words "in the Province" indicate that the legislator was concerned with the operation of the judicial machinery within the confines of the province and not with the vital matter of who should enforce and prosecute breaches of federal statutes.

Dealing with the provision of a federal statute permitting the Director of Public Prosecutions, a federal officer whose office had been created by the statute, to institute at the instance of the Attorney General of Canada criminal proceedings for violation of any law prohibiting unfair trade practices, Duff C.J. said in *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [[1936] S.C.R. 379,] at p. 383:

We do not think it can be said that the authority to provide for the prosecution of criminal offences falls "strictly" within the subject "Criminal law and criminal procedure,"—head 27 of the enumerated heads of section 91; but our view is that the authority to make such provision, and the authority to enact conditions in respect of the institution and the conduct of criminal proceedings is necessarily incidental to the powers given to the Parliament of Canada under head no. 27 (*Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada* [1931] A.C. 310, at 326-7).

It is this view which I have attempted to express above. In the judgment of the Judicial Committee reported as *Attorney General for Ontario v. Attorney General for Canada*, [[1937] A.C. 405,] it would appear, as a result of submissions by counsel representing the Attorney General of Canada, Lord Atkin took a much narrower view of the provision . . . .

He concluded by preferring the reasons above-quoted by Duff C.J. and in the result answered both questions in the affirmative. He added this observation:

The provision was found to be *intra vires* in both Courts. With respect I find my views more in accord with those of Duff C.J. As I have pointed out above if the amendment to the definition of "Attorney General" to include, at least, the Attorney General of Canada when dealing with offences other than those under the *Criminal Code*

texte, limité à l'administration de la justice «dans la province». Je ne prétends pas que cela signifie l'administration de la justice en matière civile seulement puisque le paragraphe parle expressément de juridiction «civile» et «criminelle» et les oppose. Il est évident que les rédacteurs auraient inséré le mot «civile» avant «dans la province» s'ils avaient voulu apporter cette restriction. Mais je pense que les mots «dans la province» indiquent que le législateur visait le fonctionnement de l'appareil judiciaire dans les limites de la province et non la question vitale de savoir qui doit faire appliquer les lois fédérales et instituer les poursuites pour leur violation.

Dans le *Renvoi relatif à la Loi sur la Commission fédérale du commerce et de l'industrie* [[1936] R.C.S. 379], qui porte sur une disposition d'une loi fédérale autorisant le directeur des poursuites publiques, dont la charge était créée par la loi, à instituer, à la demande du procureur général du Canada, des procédures criminelles pour une infraction à l'une des lois interdisant les pratiques déloyales dans le commerce, le juge en chef Duff dit, à la p. 383:

[TRADUCTION] Nous ne pensons pas que l'on puisse dire que le pouvoir de légiférer sur les poursuites criminelles relève «strictement» du domaine du «droit criminel et de la procédure en matière criminelle» — par. 27 de l'art. 91; mais nous croyons que le pouvoir de prescrire ces dispositions et le pouvoir de prescrire les conditions applicables à l'institution et à la conduite des procédures criminelles sont nécessairement accessoires aux pouvoirs conférés au Parlement du Canada par le par. 27 (*Proprietary Articles Trade Association c. Procureur général du Canada*, [1931] A.C. 310, aux pp. 326 et 327.)

C'est l'opinion que j'ai tenté d'exprimer ci-dessus. Dans l'arrêt du Comité judiciaire, publié sous l'intitulé *Procureur général de l'Ontario c. Procureur général du Canada*, [[1937] A.C. 405], lord Atkin, répondant aux arguments de l'avocat qui représentait le procureur général du Canada, a adopté un point de vue plus étroit à l'égard de cette disposition . . .

Il termine en optant pour les motifs précités du juge en chef Duff et répond finalement aux deux questions par l'affirmative. Il ajoute l'observation suivante:

Les deux tribunaux ont conclu à la validité de la disposition. Avec égards, je suis plutôt de l'avis du juge en chef Duff. Comme je l'ai déjà dit, si la modification de la définition de «procureur général» pour y inclure le procureur général du Canada, dans les cas d'infractions ne relevant pas du *Code criminel*, est à bon droit accessoire

is properly incidental to valid legislation under s. 91, then it is paramount to anything in s. 92(14).

I come finally to a consideration of the extensive reasons in dissent delivered by Dickson J. There is a marked difference in the approach of Spence J. and Dickson J. to the federal prosecutorial power. Spence J. holds that the Parliament of Canada is competent to legislate respecting the prosecution of all federal law offences and he does not attempt to distinguish those which depend on the criminal law power from those which do not. The definition of Attorney General in s. 2(2) places prosecutorial power in the hands of the federal Attorney General when a non-*Criminal Code* offence is involved. The fact that a prosecution of such an offence obliges resort to the criminal law power does not make the offence a *Criminal Code* offence. It will have been separately defined. Take, as an example, a prosecution of an offence under the federal *Bankruptcy Act*. It has its own code and is not governed by the *Criminal Code* even though violations will import references to the criminal law. In the view of Dickson J., Parliament is competent to confer prosecutorial power on the federal Attorney General only if the offence does not depend on the criminal law power. Can there be offences under federal law, non-*Code* offences, which do not depend on or require some reference to the criminal law? Would it make a difference to the validity of s. 2(2) if the non-*Code* offence repeated in its terms the very provisions of the *Code* which are, in so many federal non-*Code* offences, referentially introduced? Indeed, even accepting the characterization of the *Narcotic Control Act* by Pigeon J., the penal measures imposed for violations of the Act do not really escape the grasp of the criminal law, though the Act be one for the peace, order and good government of Canada.

It is certainly open to the Parliament of Canada, in legislating in relation to s. 91(27), to take a

à une loi valablement édictée en vertu de l'art. 91, elle a alors prépondérance sur tout ce qui relève du par. 92(14).

J'arrive enfin à l'étude des motifs de dissidence approfondis rédigés par le juge Dickson. Il y a une différence marquée dans les façons respectives du juge Spence et du juge Dickson d'aborder la compétence fédérale en matière de poursuites. Le juge Spence conclut que le Parlement du Canada est compétent pour légiférer en matière de poursuites pour toutes les infractions à des lois fédérales et il ne tente pas de distinguer celles qui relèvent du pouvoir en matière de droit criminel de celles qui n'en relèvent pas. La définition de procureur général, au par. 2(37), attribue la compétence en matière de poursuites au procureur général du Canada lorsqu'il s'agit d'infractions qui ne relèvent pas du *Code criminel*. Le fait que des poursuites pour une telle infraction imposent un recours à la compétence en droit criminel ne fait pas de l'infraction une infraction au *Code criminel*. Elle aura été définie de façon distincte. Prenons l'exemple de poursuites pour une infraction à la *Loi sur la faillite fédérale*. Elle a son propre code et n'est pas régie par le *Code criminel*, même si les infractions comportent des renvois au droit criminel. D'après le juge Dickson, le Parlement n'est compétent pour attribuer le pouvoir en matière de poursuites au procureur général fédéral que si l'infraction en cause ne relève pas de la compétence en matière de droit criminel. Peut-il y avoir des infractions à des lois fédérales qui, n'étant pas des infractions au *Code*, ne dépendent pas d'un renvoi au droit criminel ou n'en exigent pas? Y aurait-il une différence quant à la validité du par. 2(37) si, de par sa formulation, l'infraction qui ne relève pas du *Code* reproduisait exactement les dispositions du *Code* qui, dans tant d'infractions à des lois fédérales autres que le *Code*, se retrouvent par renvoi? En réalité, même si l'on accepte la caractérisation que le juge Pigeon a faite de la *Loi sur les stupéfiants*, les mesures pénales prescrites pour les infractions à cette loi n'échappent pas vraiment à l'emprise du droit criminel, même si la Loi a trait à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement du Canada.

Il est certainement loisible au Parlement du Canada, lorsqu'il légifère sur un sujet relevant du

disjunctive view of the very wide criminal law power which it possesses. Thus, it can view it in its character as establishing offences and also as empowering it to prescribe penalties for their breach. It is my view that it has drawn such a distinction in vesting prosecutorial authority in the federal Attorney General under s. 2(2) when it referred to non-*Criminal Code* offences, leaving the question of penal liability dependent on what is prescribed under such offences.

I turn now to say a word about the recent judgment of the Ontario Court of Appeal in *Hoffman-LaRoche*. Martin J.A., speaking for the Court in that case, found himself substantially in agreement with *Pelletier* and with Spence J. in *Hauser*, as well as with the views expressed by Linden J. at trial. I have referred earlier in these reasons to Linden J. and need not recanvass his reasons. There are a number of passages in the reasons of Martin J.A. which I fully endorse and they are as follows. Thus, he said (at p. 225):

I am satisfied that, *at the least*, Parliament has concurrent jurisdiction with the provinces to enforce federal legislation validly enacted under head 27 of s. 91 which, like the Combines Investigation Act, is mainly directed at suppressing in the national interest, conduct which is essentially trans-provincial in its nature, operation and effects, and in respect of which the investigative function is performed by federal officials pursuant to powers validly conferred on them and using procedure which only Parliament can constitutionally provide.

And, again (at p. 228):

In my view, the special investigative powers which have since its enactment been an integral part of the Combines Investigation Act place beyond question the authority of federal officers to enforce its provisions. I am also of the view that the conferring of those investigative powers falls within criminal procedure under s. 91(27). As Mr. Robinette aptly put it, it would be startling if the Attorney General of Canada can have the conduct of prosecutions under the Narcotic Control Act because that Act is not criminal law and cannot have the conduct of prosecutions under the Combines Investigation Act because it is criminal law.

par. 91(27), de ne pas voir d'un seul tenant la compétence très générale qu'il possède en matière de droit criminel. Il peut donc considérer qu'elle lui permet de définir des infractions et de les assortir de peines. Je crois qu'il fait une telle distinction en attribuant le pouvoir de poursuivre au procureur général fédéral en vertu du par. 2(37), lorsqu'il parle d'infractions qui ne relèvent pas du *Code criminel*, tout en laissant la question de la responsabilité pénale dépendre de ce qui est prescrit en vertu de ces infractions.

Je vais maintenant parler brièvement de l'arrêt récent de la Cour d'appel de l'Ontario, *Hoffman-LaRoche*. Le juge Martin, qui s'exprime au nom de la cour dans cet arrêt, est dans l'ensemble d'accord avec l'arrêt *Pelletier* et avec l'opinion du juge Spence dans l'arrêt *Hauser*, tout autant qu'avec le point de vue exprimé par le juge Linden lors du procès. J'ai déjà fait état des motifs du juge Linden et je n'ai pas besoin d'y revenir. Il y a un certain nombre de passages des motifs du juge Martin avec lesquels je suis tout à fait d'accord et ces passages sont les suivants. Ainsi, il affirme (à la p. 225):

[TRADUCTION] Je suis convaincu que, *tout au moins*, le Parlement possède une compétence concurrente avec les provinces pour appliquer les lois fédérales validement adoptées en vertu du par. 27 de l'art. 91 qui, à l'instar de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions, vise surtout à supprimer, dans l'intérêt national, des agissements qui, de par leur nature et leurs effets, sont essentiellement interprovinciaux et à l'égard desquels ce sont des fonctionnaires fédéraux qui remplissent la fonction d'enquête en vertu de pouvoirs qui leur sont valablement conférés, au moyen d'une procédure que seul le Parlement peut constitutionnellement prescrire.

Et de nouveau (à la p. 228):

[TRADUCTION] A mon avis, les pouvoirs d'enquête spéciaux qui ont toujours fait partie de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions rendent incontestable le pouvoir des fonctionnaires fédéraux d'en appliquer les dispositions. Je suis aussi d'avis que l'attribution de ces pouvoirs d'enquête relève de la procédure en matière criminelle prévue au par. 91(27). Comme le dit si bien M<sup>c</sup> Robinette, ce serait renversant si le procureur général du Canada pouvait engager des poursuites en vertu de la Loi sur les stupéfiants parce que cette loi ne constitue pas du droit criminel et s'il ne pouvait pas le faire en vertu de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions parce qu'il s'agit de droit criminel.

Martin J.A. discussed *Di Iorio* at some length and pointed out the distinction which exists in the case before him. He said this (at pp. 228-29):

In *Di Iorio v. Montreal Jail Warden*, [1978] 1 S.C.R. 152, ... the Supreme Court of Canada accepted that there is a degree of overlapping between the powers assigned to Parliament under s. 91(27) and those assigned to the provinces under s. 92(14) and that a matter which for some purpose may fall within the scope of the federal power over criminal law and procedure may also fall within the legitimate concern of the provinces as pertaining to the administration of justice (per Dickson J. at p. 207).

Notwithstanding the overlapping between s. 91(27) and s. 92(14), manifestly it would not be within provincial competence to enact legislation enabling a police officer to summon a suspect before an official and submit the suspect to compulsory examination under oath with respect to his involvement in a crime. Even though such legislation might be described as legislation in relation to the investigation of offences and thus appear to fall within the category of the administration of justice, such legislation in pith and substance would be legislation in relation to criminal procedure and thus within the *exclusive* competence of Parliament.

Finally, returning to the *Combines Investigation Act*, he observed (at pp. 230-31):

The provisions of the *Combines Investigation Act* empowering federal officials charged with the enforcement of the Act to compel any person resident or present in Canada to give evidence under oath has, as I have previously mentioned, been a characteristic feature of the Act since its enactment. Two things are obvious: the first is that Parliament evidently considered that ordinary police investigation by the province would not be effective to investigate the kinds of conduct at which the *Combines Investigation Act* strikes, and which seldom respects provincial boundaries. The second is that it would not be competent for a provincial legislature to vest these powers in provincial or federal officials for the purpose of investigating offences under the Act.

The subject matter of the investigation provided for in the Act and with respect to which witnesses may be compelled to give evidence, is not general conditions in a province with respect to the existence of combines or

Le juge Martin a analysé l'arrêt *Di Iorio* jusqu'à un certain point et il a souligné qu'il différait de l'affaire qui lui était soumise. Il affirme ceci (aux pp. 228 et 229):

[TRADUCTION] Dans l'arrêt *Di Iorio c. Gardien de la prison de Montréal*, [1978] 1 R.C.S. 152, ... la Cour suprême du Canada a reconnu qu'il y a un certain chevauchement entre la compétence attribuée au Parlement en vertu du par. 91(27) et celle attribuée aux provinces en vertu du par. 92(14) et qu'une matière qui, pour certaines fins, relève de la compétence fédérale sur le droit criminel et la procédure en matière criminelle peut aussi faire l'objet légitime de législation provinciale par rapport à l'administration de la justice (le juge Dickson à la p. 207).

Malgré le chevauchement des par. 91(27) et 92(14), il ne serait manifestement pas de la compétence de la province d'adopter une loi qui permettrait à un agent de police de convoquer un suspect devant un fonctionnaire et de l'obliger à répondre, sous serment, à un interrogatoire relatif à sa participation à une infraction. Même si une telle loi pouvait être décrite comme portant sur les enquêtes relatives à des infractions et ainsi sembler relever de l'administration de la justice, une telle loi porterait véritablement sur la procédure en matière criminelle et relèverait donc de la compétence *exclusive* du Parlement.

Revenant enfin à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, il fait remarquer (aux pp. 230 et 231):

[TRADUCTION] Les dispositions de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* qui permettent aux fonctionnaires fédéraux chargés de l'application de la *Loi d'obliger toute personne qui réside ou se trouve au Canada à témoigner sous serment* ont, comme je l'ai déjà mentionné, toujours constitué un trait caractéristique de la *Loi*. Il faut en conclure deux choses: d'abord que le Parlement a manifestement estimé que les enquêtes policières ordinaires menées par les provinces ne seraient pas efficaces pour ce qui est du genre d'agissements que vise la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et qui respectent rarement les limites des provinces. Il faut aussi en conclure qu'une législature provinciale n'aurait pas compétence pour attribuer ces pouvoirs à des fonctionnaires provinciaux ou fédéraux aux fins d'enquêter sur les infractions à la *Loi*.

L'objet des enquêtes prévues dans la *Loi* et pour lesquelles des témoins peuvent être contraints à déposer, n'est pas la situation générale dans la province quant à l'existence de coalitions ou de pratiques malhonnêtes de

predatory pricing practices or the conditions favourable to their formation or operation. Rather, the investigation contemplated is the investigation of specific transactions in relation to specified offences under the Act, including offences under s. 34, to determine whether a prosecution is warranted. Frequently, the persons required to submit to compulsory examination under oath are suspected of having committed certain offences under the Act or are the officers of corporations suspected of having committed such offences and who as a result are potentially defendants in a subsequent prosecution. The investigative provisions of the Combines Investigation Act have never been successfully challenged, and indeed neither counsel for the appellant nor counsel for the Attorney General of Ontario before us challenged their validity. In *Reference re Validity of Combines Investigation Act*, supra, Duff J., after pointing out that the Act, as its name imported, provided for the investigation of matter touching the existence of a combine or a pending combine, said at p. 418:

“The other point of view is that of responsibility of the Dominion with regard to the Criminal Law. The authority in relation to the Criminal Law and Criminal Procedure given by s. 91(27) would appear to confer upon the Dominion, not as an incidental power merely, but as an essential part of it, the power to *provide for investigation into crime, actual and potential.*” (The italics are mine.)

On appeal from the judgment of the Supreme Court of Canada the Judicial Committee of the Privy Council agreed with the opinion of the Supreme Court of Canada that no part of the Combines Investigation Act was ultra vires.

He concluded as follows (at p. 233):

The validity of the provisions of the Combines Investigation Act vesting investigative powers in federal officers is, in my view, beyond question. The discharge of the investigative function by federal officials, and the vesting of the prosecutorial function *exclusively* in the Attorney General of the province would result in the very disunity which Dickson J. found unacceptable. Since the investigative function is validly vested in federal officers, the authority of Parliament to empower the Attorney General of Canada to initiate and conduct prosecutions under the Act is necessarily incidental or ancillary to the scheme of the legislation, or to use the language of Laskin J.A. (as he then was) in *Papp v. Papp*, [1970] 1 O.R. 331 at 335-36, 8 D.L.R. (3d) 389 (C.A.), “there is a rational, functional connection” between the investigative procedures provided for in the

fixation des prix, ni quant aux conditions favorables à leur apparition ou à leur existence. Les enquêtes prévues portent plutôt sur des opérations particulières en regard de certaines infractions à la Loi, notamment des infractions à l’art. 34, dans le but de décider s’il y a lieu de poursuivre. Souvent les personnes à qui on demande de se soumettre à un interrogatoire sous serment sont soupçonnées d’avoir commis certaines infractions à la Loi ou sont les administrateurs de sociétés soupçonnées d’avoir commis ces infractions et constituent, de ce fait, d’éventuels défendeurs dans des poursuites ultérieures. On n’a jamais contesté avec succès les dispositions relatives aux interrogatoires que contient la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions et, en fait, ni l’avocat des appelants ni celui du procureur général de l’Ontario n’en contestent la validité. Dans le *Renvoi relatif à la validité de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, précité, le juge Duff, après avoir souligné que, comme le titre de la Loi l’indique, celle-ci permet d’enquêter sur des questions relatives à l’existence d’une coalition ou à sa formation, affirme à la p. 418:

«L’autre point de vue concerne la responsabilité du Dominion à l’égard du droit criminel. La compétence en matière de droit criminel et de procédure en matière criminelle, conférée par le par. 91(27), semblerait conférer au Dominion, non pas à titre de pouvoir incident simplement mais comme partie essentielle de celle-ci, le pouvoir de *prescrire des enquêtes à propos d’infractions réelles ou possibles.*» (Les italiques sont de moi.)

Lors de l’appel à l’encontre de l’arrêt de la Cour suprême du Canada, le Comité judiciaire du Conseil privé a confirmé l’avis de la Cour suprême du Canada selon lequel aucune des dispositions de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions n’était ultra vires.

Il conclut comme suit (à la p. 233):

[TRADUCTION] La validité des dispositions de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions qui attribuent des pouvoirs d’enquête à des fonctionnaires fédéraux est, à mon avis, incontestable. L’accomplissement de la fonction d’enquête par des fonctionnaires fédéraux et l’attribution de la fonction en matière de poursuites au procureur général de la province *exclusivement* donneraient lieu à l’incohérence même que le juge Dickson a jugée inacceptable. Puisque la fonction d’enquête est attribuée valablement aux fonctionnaires fédéraux, le pouvoir du Parlement d’autoriser le procureur général du Canada à engager des poursuites en vertu de la Loi est nécessairement incident ou accessoire à l’économie de la législation ou, pour reprendre les termes du juge Laskin (alors juge de la Cour d’Appel) dans l’arrêt *Papp v. Papp*, [1970] 1 O.R. 331, aux pp. 335 et 336, 8 D.L.R. (3d)

Act and the vesting of prosecutorial power in the Attorney General of Canada under s. 15(2) of the Act.

In my view, the vesting of prosecutorial powers in the Attorney General of Canada in respect of violations of the Combines Investigation Act does not offend any constitutional principle or any understanding that may have existed at the time of Confederation with respect to the enforcement of the criminal law.

Accordingly, I agree with the trial judge that even if the constitutional validity of the Combines Investigation Act depends on head 27 of s. 91 of the B.N.A. Act, it is within the legislative competence of Parliament as in s. 2 "Attorney General" (b) of the Code and s. 15(2) of the Combines Investigation Act to authorize the Attorney General of Canada to prefer indictments and have the conduct of prosecutions in respect of violations of that Act.

I should add that I find it unnecessary in this appeal to consider Martin J.A.'s observations on the peace, order and good government power dealt with by Pigeon J. in *Hauser* nor to expand on the trade and commerce power.

## IX

Apart from the reasons in this Court which I have produced, it is sufficient in my view to rely on the *Pelletier* case, the reasons of Justice Spence in *Hauser* and the reasons of the Ontario Court of Appeal in the *Hoffman-LaRoche* case. The reasons and decisions to which I refer lead to the conclusion that this appeal should be allowed, the judgment of the Alberta Court of Appeal set aside and the questions posed for decisions should be answered in the affirmative. I would add that the reasons of Mr. Justice Martin in *Hoffman-LaRoche* are in my view unassailable and, in themselves, would justify responding affirmatively to the federal claim of prosecutorial authority.

There will be no order as to costs either to or against the parties or to or against the interveners.

389 (C.A.), «il y a un lien logique et pratique» entre les procédures d'enquête prévues dans la Loi et l'attribution d'un pouvoir de poursuivre au procureur général du Canada en vertu du par. 15(2) de la Loi.

À mon avis, l'attribution de pouvoirs en matière de poursuites au procureur général du Canada pour ce qui est des infractions à la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions ne porte atteinte à aucun principe constitutionnel ni à aucune entente qui peut avoir existé à l'époque de la Confédération quant à l'application du droit criminel.

En conséquence, je suis d'accord avec le juge de première instance que même si la validité constitutionnelle de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions repose sur le par. 27 de l'art. 91 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, il est de la compétence législative du Parlement, en vertu de la définition b) de «procureur général» à l'art. 2 du Code et au par. 15(2) de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions, d'autoriser le procureur général du Canada à présenter des accusations et à engager des poursuites relatives aux infractions à cette loi.

J'ajouterai que je trouve inutile, dans le présent pourvoi, de m'arrêter aux observations du juge Martin sur la compétence relative à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement dont le juge Pigeon a parlé dans l'arrêt *Hauser*, ou d'en dire plus quant à la compétence en matière d'échanges et de commerce.

## IX

Outre les motifs de cette Cour que j'ai rédigés, il suffit à mon avis de se fonder sur l'arrêt *Pelletier*, sur les motifs du juge Spence dans l'arrêt *Hauser* et sur les motifs de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Hoffman-LaRoche*. Les décisions et les motifs que j'ai mentionnés nous amènent à la conclusion qu'il y a lieu d'accueillir le présent pourvoi, d'infirmer l'arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta et de répondre aux questions posées par l'affirmative. J'ajouterais que les motifs du juge Martin dans l'arrêt *Hoffman-LaRoche* sont à mon avis inattaquables et justifieraient en soi de répondre par l'affirmative à la revendication de la compétence en matière de poursuites invoquée par le fédéral.

Il n'y aura pas d'adjudication de dépens pour ou contre les parties ou les intervenants.

The following are the reasons delivered by

DICKSON J.—Is the Attorney General of Canada constitutionally competent to prefer indictments and conduct proceedings in respect of alleged violations of the *Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23, as amended? That is the narrow question raised by this appeal. Behind it, however, much broader questions are put in issue, touching on the fundamental principles that govern the division of powers between the federal and provincial authorities in the areas of criminal justice and economic regulation.

### Background

On November 5, 1979, a federal Combines Investigation Officer swore an information charging the respondents, and numerous other corporations and individuals, with having unlawfully conspired to prevent or lessen unduly competition in the interprovincial transportation of merchandise in shipments weighing up to ten thousand pounds from points in British Columbia, Saskatchewan and Manitoba, contrary to s. 32(1)(c), rep. and sub. 1974-75-76 (Can.), c. 76, s. 14(1) of the *Combines Investigation Act*. On September 9, 1980 applications were made to the Court of Queen's Bench of Alberta for orders prohibiting the provincial court from continuing any proceedings with respect to this information, so long as the prosecution was conducted by or on behalf of the Attorney General of Canada. The applicants contended that s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* was criminal law and that pursuant to s. 92(14) of the *British North America Act, 1867* (now the *Constitution Act, 1867*) only a provincial Attorney General could conduct prosecutions. If this submission is correct, then it must follow that s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* and s. 2 of the *Criminal Code* [hereinafter referred to as s. 2(2)] which authorize the federal Attorney General to prefer indictments and conduct proceedings under the *Combines Investigation Act* are *ultra*

Version française des motifs rendus par

LE JUGE DICKSON—La Constitution habilite-t-elle le procureur général du Canada à présenter des actes d'accusation et à diriger des procédures à l'égard de prétendues violations de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, chap. C-23 et modifications? Voilà la question précise qui se pose en l'espèce. Cette question sous-tend toutefois des questions de portée beaucoup plus large touchant les principes fondamentaux qui régissent le partage des pouvoirs entre le fédéral et les provinces dans les domaines de la justice en matière criminelle et de la réglementation économique.

### Historique

Le 5 novembre 1979, un agent d'application de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* fédérale a déposé une dénonciation sous serment qui inculpait les intimés, ainsi qu'un bon nombre d'autres personnes, morales et physiques, d'avoir comploté illégalement en vue d'empêcher ou de diminuer indûment la concurrence dans le transport interprovincial de marchandises par envois pesant jusqu'à dix mille livres, depuis certains points en Colombie-Britannique, en Saskatchewan et au Manitoba, contrairement à l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, abr. et rempl. par 1974-75-76 (Can.), chap. 76, par. 14(1). Le 9 septembre 1980, on a déposé en Cour du Banc de la Reine de l'Alberta des demandes d'ordonnances en vue d'empêcher la cour provinciale de continuer les procédures relatives à cette dénonciation aussi longtemps que les poursuites seraient dirigées par le procureur général du Canada ou un de ses substituts. Les requérants ont fait valoir que l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* relevait du droit criminel et que, conformément au par. 92(14) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867* (maintenant la *Loi constitutionnelle de 1867*), seul le procureur général d'une province pouvait diriger les poursuites. À supposer que cet argument soit exact, il s'ensuit nécessairement que le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et l'art. 2 du Code criminel [ci-après appelé le par. 2 (37)], qui autorisent le procureur général fédéral à présenter des actes d'accusation et à diriger des



vires the Parliament of Canada.

A similar issue arose in *R. v. Hauser*, [1979] 1 S.C.R. 984, although that case involved the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1, rather than the *Combines Investigation Act*. A majority of this Court held that the Attorney General of Canada had the constitutional authority to prefer indictments and conduct proceedings relating to charges under the *Narcotic Control Act*. Mr. Justice Pratte and I dissented. Our dissent was based on the proposition that although jurisdiction to legislate under a particular head of power normally includes authority to enforce such legislation, Parliament's s. 91(27) criminal law power does not include authority to conduct and prosecute criminal proceedings because s. 92(14) gives the provinces jurisdiction to administer the criminal justice system, including authority to prefer indictments and supervise the conduct of criminal proceedings. Since Mr. Justice Pratte and I thought the *Narcotic Control Act* was in pith and substance criminal law, we concluded that only the Attorney General of the province could prefer the indictment and prosecute the charges against Mr. Hauser. A majority of the Court found the *Narcotic Control Act* was not criminal law, but was constitutionally valid under the peace, order and good government power, and the Attorney General of Canada therefore had jurisdiction to conduct the prosecution. Mr. Justice Spence wrote a separate opinion, concurring in the majority result; it was his view that federal officials had authority to administer and enforce federal statutes no matter which head of federal power provided constitutional support for the particular legislation.

*Hauser* did not decide, then, which Attorney General could prosecute when the *Criminal Code*

procédures engagées en vertu de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, sont *ultra vires* du Parlement du Canada.

Une question analogue a été soulevée dans l'arrêt *R. c. Hauser*, [1979] 1 R.C.S. 984, quoique celui-ci porte sur la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1, plutôt que sur la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*. Cette Cour à la majorité a conclu que le procureur général du Canada a le pouvoir constitutionnel de présenter des actes d'accusation et de diriger des procédures relativement à des accusations portées en vertu de la *Loi sur les stupéfiants*. Le juge Pratte et moi-même étions dissidents, notre dissidence étant fondée sur la proposition portant que, même si le pouvoir de faire des lois dans un domaine de compétence particulier comprend normalement le pouvoir de les faire appliquer, le pouvoir en matière de droit criminel que le par. 91(27) attribue au Parlement ne comprend pas celui d'engager et de diriger des procédures criminelles parce que le par. 92(14) confère aux provinces la compétence relative à l'administration du système de justice en matière criminelle et, notamment, le pouvoir de présenter des actes d'accusation et de diriger des procédures criminelles. Puisque le juge Pratte et moi-même étions d'avis que la *Loi sur les stupéfiants* constitue, de par son caractère véritable, du droit criminel, nous avons conclu que seul le procureur général de la province pouvait présenter l'acte d'accusation et poursuivre M. Hauser relativement aux accusations portées contre lui. La Cour à la majorité a conclu que la *Loi sur les stupéfiants* ne constitue pas du droit criminel, mais que sa constitutionnalité dépend de la compétence en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement et que, par conséquent, le procureur général du Canada pouvait diriger les poursuites. Le juge Spence, qui a rédigé des motifs distincts dans lesquels il souscrit à la solution retenue par la majorité, a exprimé l'opinion que les fonctionnaires fédéraux ont compétence pour administrer et faire appliquer les lois fédérales, quel que soit le chef de compétence fédérale qui constitue le fondement constitutionnel de la loi en cause.

L'arrêt *Hauser* ne tranche donc pas la question de savoir quel procureur général peut poursuivre

or other legislation dependent on Parliament's criminal law power was involved. What it did decide, in effect, was that where the legislation being enforced depended on some other federal head of power, the federal Attorney General could prefer indictments and conduct proceedings. At p. 996, Pigeon J., speaking for the majority of the Court stated:

Whatever may be said as to the necessity of limiting the extent of the federal power over criminal procedure so as to preserve provincial jurisdiction over the administration of justice in criminal matters, it appears to me that one must accept, at least, what is conceded by three provinces: unrestricted federal legislative authority over prosecutions for violations or conspiracies for violations of federal enactments which do not depend for their constitutional validity on head 27 of s. 91 (*Criminal Law*). It appears to me that these provinces justly disclaim any constitutional power to subject the enforcement of federal statutes to their executive authority except in what may properly be considered as "criminal law".

With regard, then, to the issue now before us, *Hauser* introduces an important constitutional distinction at p. 992:

From a constitutional point of view, the distinction properly should be between enactments founded on the criminal law power and other enactments, as was pointed out on behalf of the three provinces which accept that, in legislating under any other head of power, the federal Parliament can completely provide for prosecutions by federal officials, although they deny such power for the enforcement of criminal law strictly so called.

This is a crucial consideration in the present case. Section 15(2) of the *Combines Investigation Act* reads:

15. ...

(2) The Attorney General of Canada may institute and conduct any prosecution or other proceedings under this Act, and for such purposes he may exercise all the powers and functions conferred by the *Criminal Code* on the attorney general of a province.

Section 2(2) of the *Criminal Code* reads:

relativement aux infractions au *Code criminel* ou à une autre loi qui relève de la compétence du Parlement en matière de droit criminel. Il établit en réalité que, lorsque la loi appliquée relève de quelque autre chef de compétence fédérale, le procureur général fédéral peut présenter des actes d'accusation et diriger les procédures. À la page 996, le juge Pigeon affirme au nom de la majorité:

Quoi qu'on dise de la nécessité de restreindre l'étendue du pouvoir fédéral sur la procédure criminelle afin de préserver la compétence provinciale sur l'administration de la justice criminelle, je pense qu'il faut reconnaître au moins ce qu'ont admis trois provinces: le pouvoir législatif complet du fédéral sur les poursuites relatives à la violation ou à un complot en vue de la violation de lois fédérales dont la constitutionnalité ne dépend pas du par. 27 de l'art. 91 (*droit criminel*). À mon avis, ces provinces ont raison de ne revendiquer aucun droit constitutionnel de subordonner à leur pouvoir exécutif l'application des lois fédérales autres que celles que l'on peut à bon droit considérer comme du «droit criminel».

Donc, en ce qui a trait à la question dont nous sommes présentement saisis, l'arrêt *Hauser* introduit, à la p. 992, une importante distinction constitutionnelle:

Du point de vue constitutionnel, la distinction à faire est entre les lois fondées sur le pouvoir législatif en matière de droit criminel et toutes les autres lois fédérales; c'est ce que disent les trois provinces qui reconnaissent que, lorsqu'il légifère dans ses autres domaines de compétence, le Parlement fédéral peut confier la direction des poursuites aux fonctionnaires fédéraux, mais ces provinces contestent cette compétence à l'égard des poursuites en droit criminel proprement dit.

Cette considération revêt une importance capitale en l'espèce. Le paragraphe 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* est ainsi conçu:

15. ...

(2) Le procureur général du Canada peut intenter et conduire toutes poursuites ou autres procédures prévues par la présente loi. À ces fins, il peut exercer tous les pouvoirs et fonctions que le *Code criminel* confère au procureur général d'une province.

Le paragraphe 2(37) du *Code criminel* porte notamment:

“Attorney General” means the Attorney General or Solicitor General of a province in which proceedings to which this Act applies are taken and, with respect to

(b) proceedings instituted at the instance of the Government of Canada and conducted by or on behalf of that Government in respect of a violation of or conspiracy to violate any Act of the Parliament of Canada or a regulation made thereunder other than this Act,

means the Attorney General of Canada and, except for the purposes of subsections 505(4) and 507(3), includes the lawful deputy of the said Attorney General, Solicitor General and Attorney General of Canada;

Both these sections purport to authorize the Attorney General of Canada to conduct prosecutions under the *Combines Investigation Act*. If the constitutional validity of s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* depends on a federal head of power other than s. 91(27), then following the majority judgment in *Hauser*, then with regard to this section there can be no doubt that s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* and s. 2(2) of the *Criminal Code* are *intra vires* and the Attorney General of Canada is competent to prefer indictments and to conduct proceedings in respect of alleged violations of the Act. If, on the other hand, the validity of s. 32(1)(c) depends solely on the federal criminal law power, then this Court will have to deal with the issue of the competing federal and provincial claims for constitutional authority to prosecute criminal cases which the majority decision in *Hauser* left moot.

Based on this understanding of the implications of the *Hauser* case, Medhurst J. dismissed the applications for prohibition, [1981] 2 W.W.R. 701; (1980), 119 D.L.R. 547. It was his opinion that s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* could be supported as valid federal legislation under the authority given by s. 91(2) of the then *British North America Act* to regulate trade and commerce and that accordingly the power of the Attorney General of Canada to prosecute for a

«procureur général» désigne le procureur général ou solliciteur général d'une province où sont intentées des procédures visées par la présente loi et désigne, relativement

(b) aux procédures instituées sur l'instance du gouvernement du Canada et dirigées par ce gouvernement ou pour son compte, qui sont relatives à la violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi du Parlement du Canada ou d'un règlement établi en vertu d'une telle loi, sauf la présente loi,

le procureur général du Canada et, sauf aux fins des paragraphes 505(4) et 507(3), comprend le substitut légitime desdits procureur général, solliciteur général et procureur général du Canada;

L'une et l'autre dispositions autorisent le procureur général du Canada à diriger des poursuites intentées en vertu de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*. Si la constitutionnalité de l'al. 32(1)(c) de cette loi dépend d'un chef de compétence fédérale autre que celui prévu au par. 91(27), alors, suivant les motifs de la majorité dans l'arrêt *Hauser* et compte tenu de cette disposition, il ne fait pas de doute que le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et le par. 2(37) du *Code criminel* sont *intra vires* et que le procureur général du Canada a compétence pour présenter des actes d'accusation et pour diriger des procédures relativement aux prétendues infractions à la Loi. Si, par contre, la validité de l'al. 32(1)(c) dépend uniquement de la compétence fédérale en matière de droit criminel, alors cette Cour aura à se pencher sur la question de savoir qui du fédéral ou des provinces détient le pouvoir constitutionnel de poursuivre relativement à des infractions criminelles, question que la majorité a laissée en suspens dans l'arrêt *Hauser*.

À partir de cette interprétation de l'arrêt *Hauser*, le juge Medhurst a rejeté les demandes de prohibition, [1981] 2 W.W.R. 701, (1980), 119 D.L.R. 547. Il a exprimé l'avis que la validité de l'al. 32(1)(c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* fédérale peut se fonder sur le pouvoir de réglementer les échanges et le commerce que confère le par. 91(2) de ce qui s'intitulait alors l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* et que, par conséquent, le procureur général du Canada peut

violation of s. 32(1) of the *Combines Investigation Act* was valid.

On appeal, the Alberta Court of Appeal reversed and granted the prohibition order. The Court of Appeal, speaking through Mr. Justice Prowse, reviewed the authorities and concluded that: "generally the *Combines Investigation Act* and in particular the offence alleged in the information is within the competence of Parliament under s. 91(27) (criminal law) of the *B.N.A. Act, 1867*", and that "the *Combines Investigation Act* and in particular s. 32(1)(c) thereof, does not depend in whole or in part for its validity on s. 91(2) of the *B.N.A. Act 1867*". Since a majority of the Alberta Court of Appeal had decided in the *Hauser* case that it was not within the competence of the Parliament of Canada to authorize the federal Attorney General to prosecute criminal proceedings, Prowse J.A. held he was bound to allow the appeal and make the order sought.

It is from this decision that the Attorney General of Canada appeals to this Court. The Attorneys General of Alberta, Quebec, Ontario, Saskatchewan and British Columbia intervene by leave of this Court in opposition to the Attorney General of Canada. The focus of the arguments before this Court has been on the constitutional questions raised in the appeal, which by order of the Chief Justice, are formulated as follows:

1. Does the constitutional validity of Section 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act*, S.C. 1970, c. C-23, depend upon Section 91(27) of the *British North America Act*?
2. If so, is it within the competence of the Parliament of Canada to enact legislation as in Section 2 of the *Criminal Code*, and Section 15(2) of the *Combines Investigation Act*, to authorize the Attorney General of Canada or his agents to prefer indictments and conduct proceedings in respect of alleged violations of the aforementioned provision?

The appellant submits that s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* is not constitutionally

validement intenter des poursuites pour une violation du par. 32(1) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*.

En appel, la Cour d'appel de l'Alberta a infirmé la décision de première instance et a accordé l'ordonnance de prohibition. Le juge Prowse, s'exprimant au nom de la Cour d'appel, a passé en revue la jurisprudence et a conclu que [TRADUCTION] «la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* en général et l'infraction alléguée dans la dénonciation en particulier relèvent de la compétence que confère au Parlement le par. 91(27) (droit criminel) de l'*A.A.N.B., 1867*» et que [TRADUCTION] «la validité de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et en particulier de son al. 32(1)c) ne dépend ni en totalité ni en partie du par. 91(2) de l'*A.A.N.B., 1867*». Puisque la Cour d'appel de l'Alberta à la majorité avait décidé dans l'affaire *Hauser* que le Parlement du Canada n'avait pas compétence pour autoriser le procureur général fédéral à engager des procédures criminelles, le juge Prowse a conclu qu'il était tenu d'accueillir l'appel et de rendre l'ordonnance demandée.

C'est cet arrêt que le procureur général du Canada porte en appel devant cette Cour. Avec l'autorisation de la Cour, les procureurs généraux de l'Alberta, du Québec, de l'Ontario, de la Saskatchewan et de la Colombie-Britannique interviennent contre le procureur général du Canada. Les arguments qu'on nous a présentés sont axés sur les questions constitutionnelles soulevées en appel, qui, dans l'ordonnance du Juge en chef, sont ainsi formulées:

1. La validité constitutionnelle de l'alinéa 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, chap. C-23, dépend-elle du paragraphe (27) de l'article 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*?
2. Si oui, est-il de la compétence du Parlement du Canada d'adopter des textes de loi tels l'article 2 du *Code criminel* et le paragraphe 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, qui autorisent le procureur général du Canada ou ses substituts à porter des accusations et à conduire des procédures relativement à des violations alléguées de ladite disposition?

L'appellant fait valoir que, sur le plan de la Constitution, l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes*

dependent only on the s. 91(27) criminal law power, but is also supportable under head 91(2), trade and commerce, and under the peace, order and good government power. He further submits that even if s. 32(1)(c) were to depend solely on the s. 91(27) criminal law power, s. 2(2) of the *Criminal Code* and s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* are themselves valid exercises of the s. 91(27) power and hence *intra vires*. The respondents and intervenant provinces contend that s. 32(1)(c) is valid only under the federal criminal law power, and that by reason of the provinces' exclusive jurisdiction over the administration of criminal justice, the federal Parliament cannot make laws with regard to the prosecution of such offences and hence s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* and the relevant parts of s. 2(2) of the *Criminal Code* are *ultra vires*.

#### The Combines Investigation Act as Criminal Law

There is a long history of Canadian anti-combines legislation being sustained as criminal law. The original statute, passed in 1889, was entitled *An Act for the Prevention and Suppression of Combinations formed in restraint of Trade, 1889* (Can.), c. 41. The statute was motivated by concern over the emergence in Canada of smaller versions of the huge trusts in the United States, through which a few personalities could control enormous financial empires. The combines problem was seen as one with strong moral overtones and criminal sanctions were selected as the appropriate means for its control: see McDonald, *Criminality and the Canadian Anti-Combines Laws* (1965), 4 Alta. L.R. 67, at pp. 69-71. When the first Canadian *Criminal Code* was enacted in 1892, the prohibitions in the 1889 statute were included therein as 1892 (Can.), c. 29, s. 520. In 1910 Parliament enacted *The Combines Investigation Act, 1910* (Can.), c. 9, which provided investigative machinery and empowered a board

*sur les coalitions* ne relève pas seulement de la compétence en matière de droit criminel que confère le par. 91(27), mais peut également relever du chef prévu du par. 91(2), savoir les échanges et le commerce, et de la compétence en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement. Il soutient en outre que, même si l'al. 32(1)c) ne relevait que de la compétence en matière de droit criminel prévue au par. 91(27), le par. 2(37) du *Code criminel* et le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, constituent eux-mêmes des exercices valides de la compétence conféré par le par. 91(27) et sont donc *intra vires*. Les intimés et les provinces intervenantes soutiennent que la validité de l'al. 32(1)c) ne dépend que de la compétence fédérale en matière de droit criminel et qu'en raison de la compétence exclusive des provinces sur l'administration de la justice en matière criminelle, le Parlement fédéral ne peut légiférer relativement aux poursuites pour de telles infractions et que, par conséquent, le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ainsi que les parties pertinentes du par. 2(37) du *Code criminel* sont *ultra vires*.

#### La Loi relative aux enquêtes sur les coalitions relève-t-elle du droit criminel?

L'histoire démontre que les lois canadiennes contre les coalitions relèvent traditionnellement du droit criminel. Quand elle a été adoptée pour la première fois en 1889, la loi s'intitulait *Acte à l'effet de prévenir et supprimer les coalitions formées pour gêner le commerce, 1889* (Can.), chap. 41. Cette loi découle de l'inquiétude qu'on éprouvait face à l'émergence au Canada de cartels qui, tout en étant plus petits que ceux existant aux États-Unis, permettaient à quelques individus de contrôler d'énormes empires financiers. Le problème des coalitions était perçu comme ayant de fortes connotations morales et c'est par des sanctions pénales qu'on a tenté de le résoudre: voir McDonald, *Criminality and the Canadian Anti-Combines Laws* (1965), 4 Alta. L.R. 67, aux pp. 69 à 71. Lorsque le premier *Code criminel* canadien a été adopté en 1892, 1892 (Can.), chap. 29, il reprenait à son art. 520 les interdictions formulées dans la loi de 1889. En 1910, le Parlement a adopté la *Loi des enquêtes sur les coalitions, 1910*

appointed by the Minister to levy fines against individuals and companies whom the Board found guilty of combines offences, and who "continue[d] so to offend" (s. 23). None of these early statutes was challenged in the courts: see Hogg, *Constitutional Law of Canada*, p. 282, and Hogg and Grover, *The Constitutionality of the Competition Bill (1975-76)*, 1 Can. Bus. L. J. 197, at p. 202.

In 1919 a more ambitious scheme was enacted by *The Combines and Fair Prices Act, 1919*, 1919 (Can.), c. 45, and *The Board of Commerce Act, 1919* (Can.), c. 37. These statutes prohibited combinations which in the opinion of the Board of Commerce were detrimental to the public interest, and also included provisions directed at hoarding and unduly profiting from the necessities of life, which were defined as food, clothing and fuel. The Board was empowered to determine when undue profits were being made, and could issue cease and desist orders which in effect fixed maximum prices. In *Re Board of Commerce Act, 1919, and the Combines and Fair Prices Act, 1919*, [1922] 1 A.C. 191, these statutes were declared unconstitutional. The Privy Council, speaking through Viscount Haldane, rejected the peace, order and good government power on the basis that it was only available to meet emergency situations; the trade and commerce power because it had no independent content and could only be invoked as ancillary to other federal powers; and the criminal law power because it was available only where "the subject matter is one which by its very nature belongs to the domain of criminal jurisprudence" (p. 198-99).

The year after the *Board of Commerce* decision Parliament enacted *The Combines Investigation Act, 1923* (Can.), c. 9, which repealed the two 1919 statutes, and replaced them with a more modest scheme that prohibited combines in restraint of trade, but went no further. The new Act gave investigatory powers to a registrar and

(Can.), chap. 9, qui établissait un mécanisme d'enquête et habilitait une commission constituée par le Ministre à imposer des amendes aux particuliers et aux sociétés qu'elle reconnaissait coupables d'infractions relatives aux coalitions et qui «continu[ai]ent ainsi la contravention» (art. 23). Aucune de ces premières lois n'a été contestée devant les tribunaux: voir Hogg, *Constitutional Law of Canada*, à la p. 282, ainsi que Hogg et Grover, *The Constitutionality of the Competition Bill (1975-76)*, 1 Can. Bus. L. J. 197, à la p. 202.

En 1919, la *Loi des coalitions et des prix raisonnables, 1919*, 1919 (Can.), chap. 45, et la *Loi de la Commission de commerce, 1919* (Can.), chap. 37, ont instauré un régime plus ambitieux. Ces lois interdisaient les coalitions qui, de l'avis de la Commission de commerce, allaient à l'encontre de l'intérêt public; elles comprenaient également des dispositions destinées à empêcher qu'on accumule les choses nécessaires à la vie, savoir les aliments, les vêtements et le combustible, et qu'on en tire des profits excessifs. Dotée du pouvoir de déterminer ce qui constituait des profits excessifs, la Commission pouvait rendre des ordonnances de ne pas faire qui, en réalité, fixaient des prix maximums. Dans *Re Board of Commerce Act, 1919, and the Combines and Fair Prices Act, 1919*, [1922] 1 A.C. 191, ces lois ont été déclarées inconstitutionnelles. Le vicomte Haldane, s'exprimant au nom du Conseil privé, a repoussé la compétence en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement pour le motif qu'elle ne peut être exercée qu'en cas d'urgence, la compétence en matière d'échanges et de commerce parce qu'elle n'a aucun contenu indépendant et qu'elle ne peut être invoquée qu'accessoirement à d'autres pouvoirs fédéraux, et la compétence en matière de droit criminel parce qu'on ne peut y avoir recours que lorsque [TRADUCTION] «l'objet d'une loi relève, de par sa nature même, du domaine du droit criminel» (aux pp. 198 et 199).

Au cours de l'année suivant l'arrêt *Board of Commerce*, le Parlement a adopté la *Loi des enquêtes sur les coalitions, 1923* (Can.), chap. 9, qui a abrogé les deux lois de 1919 pour y substituer un régime plus modeste qui interdisait, sans plus, les coalitions restrictives du commerce. La nouvelle loi investissait un registraire et des com-

commissioners, but did not confer authority to issue cease and desist orders. In *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada* (the *P.A.T.A.* case), [1931] A.C. 310, the Privy Council, now speaking through Lord Atkin, repudiated Viscount Haldane's "domain of criminal jurisprudence" theory, saying that federal criminal law jurisdiction was "not confined to what was criminal by the law of England or of any Province in 1867", and that "the power must extend to legislation to make new crimes" (p. 324). Lord Atkin also said that their Lordships wished to "dissociate themselves" from the *Board of Commerce* proposition that the trade and commerce power "could be invoked only in furtherance of a general power which Parliament possessed independently of it" (p. 326). Having found the new *Combines Investigation Act* valid under the criminal law power, Lord Atkin did not find it necessary to consider whether it could also be supported under the trade and commerce jurisdiction. He did say, however, that their Lordships wished to "guard themselves from being supposed to lay down that the present legislation could not be supported on that ground" (p. 326).

In 1935 *The Dominion Trade and Industry Commission Act*, 1935 (Can.), c. 59, was enacted. This Act established a new Commission which was "charged with the administration of the *Combines Investigation Act*" (s. 13). The Commission was also given "responsibility to recommend the prosecution of offences against acts of the Parliament of Canada . . . relating to commodity standards" (s. 15(1)). The Commission received investigatory powers relating to both combines and commodity standards (ss. 15(2), 20). Section 14 gave the Governor in Council, on the advice of the Commission, power to give advance clearance to agreements among businessmen regulating prices or production in any particular industry when the arrangement was not "detrimental" to the public interest.

missaires de pouvoirs d'enquête, mais ne les habilitait pas à rendre des ordonnances de ne pas faire. Dans l'arrêt *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada* (l'arrêt *P.A.T.A.*), [1931] A.C. 310, lord Atkin, s'exprimant au nom du Conseil privé, a écarté la théorie du «domaine du droit criminel» énoncée par le vicomte Haldane, en affirmant que la compétence fédérale en matière de droit criminel [TRADUCTION] «ne se limite pas à ce que le droit anglais ou celui d'une province quelconque considéraient comme des actes criminels en 1867» et que [TRADUCTION] «ce pouvoir doit permettre de légiférer pour définir de nouveaux crimes» (à la p. 324). Lord Atkin a affirmé également que leurs Seigneuries souhaitaient [TRADUCTION] «se dissocier» de la proposition formulée dans l'arrêt *Board of Commerce*, selon laquelle le pouvoir en matière d'échanges et de commerce [TRADUCTION] «ne saurait être invoqué que pour appuyer un pouvoir général distinct que possède le Parlement» (à la p. 326). Ayant conclu que la nouvelle *Loi des enquêtes sur les coalitions* était valide en vertu de la compétence en matière de droit criminel, lord Atkin n'a pas jugé nécessaire d'examiner si elle pouvait également s'appuyer sur la compétence en matière d'échanges et de commerce. Il a toutefois souligné que leurs Seigneuries souhaitaient [TRADUCTION] «parer à l'imputation d'avoir dit que ce point ne saurait servir à étayer la validité de la législation en cause» (à la p. 326).

En 1935, on a adopté la *Loi sur la Commission fédérale du commerce et de l'industrie*, 1935 (Can.), chap. 59. Cette loi créait une nouvelle commission «chargée de l'administration de la *Loi des enquêtes sur les coalitions*» (art. 13). La Commission s'est également vu confier «la responsabilité de recommander la poursuite des infractions aux lois du Parlement du Canada . . . concernant les denrées-types» (par. 15(1)). De plus, elle a été investie de pouvoirs d'enquête à l'égard des coalitions et des denrées-types (par. 15(2), art. 20). L'article 14 attribuait au gouverneur en conseil le pouvoir d'approuver à l'avance, sur l'avis de la Commission, une entente conclue entre hommes d'affaires en vue de réglementer les prix ou la production dans une industrie particulière lorsque cette entente n'était pas «nuisible» à l'intérêt public.

In *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [1936] S.C.R. 379, this Court upheld the Commission's investigatory powers relating to commodity standards under both the criminal law and trade and commerce powers (p. 382), and its investigatory powers in the combines field as criminal law (p. 383). The Court held, however, that s. 14, which conferred the advance clearance powers, was *ultra vires*. Duff C.J. said, for the Court, that an advance clearance power was not "necessarily incidental" to the criminal law aspect of the statute, and they could not be upheld under the trade and commerce head because it was not "in substance" confined to interprovincial trade (p. 381-82). In *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada (Canada Standard Trade Mark Case)*, [1937] A.C. 405, the Privy Council upheld the judgment of this Court, except on a point not relevant here. The Judicial Committee expressly agreed with the reasoning of Duff C.J., (at p. 416) saying the investigatory powers sections were "legitimate provisions for ascertaining whether criminal acts have been committed". The decision of this Court with respect to the advance clearance powers was not appealed to the Privy Council.

Parliament also amended the *Criminal Code* in 1935 by making it an offence to charge one commercial purchaser higher prices than another, or to sell goods at unreasonably low prices for the purpose of destroying competition: 1935 (Can.), c. 56, adding s. 498A to the *Criminal Code*, 1927. This Court and the Privy Council both upheld the new section of the *Code* as criminal law: *Reference re Section 498A of the Criminal Code*, [1936] S.C.R. 363; *Attorney-General for British Columbia v. Attorney-General for Canada*, [1937] A.C. 368.

Dans *Reference re Dominion Trade and Industry Commission Act*, [1936] R.C.S. 379, cette Cour a confirmé les pouvoirs d'enquête de la Commission relativement aux denrées-types comme relevant à la fois de la compétence en matière de droit criminel et de celle en matière d'échanges et de commerce (à la p. 382), et ses pouvoirs d'enquête dans le domaine des coalitions comme relevant du droit criminel (à la p. 383). La Cour a cependant estimé que l'art. 14, attributif du pouvoir d'approuver à l'avance, était *ultra vires*. S'exprimant au nom de la Cour, le juge en chef Duff a affirmé que le pouvoir d'approuver à l'avance n'était pas [TRADUCTION] «nécessairement incident» à l'aspect «droit criminel» de la loi en cause, et qu'il ne pouvait pas être confirmé en vertu de la compétence en matière d'échanges et de commerce parce qu'il ne se limitait pas [TRADUCTION] «en substance» au commerce interprovincial (aux pp. 381 et 382). Dans l'arrêt *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada (l'arrêt sur la marque de commerce «Canada Standard»)*, [1937] A.C. 405, le Conseil privé a confirmé l'arrêt de cette Cour, sauf en ce qui a trait à un point qui n'est pas pertinent en l'espèce. Le Comité judiciaire a donné expressément son adhésion au raisonnement du juge en chef Duff (à la p. 416), en affirmant que les articles attributifs des pouvoirs d'enquête étaient [TRADUCTION] «des dispositions légitimes visant à déterminer si des actes criminels ont été perpétrés». On n'a pas porté en appel devant le Conseil privé l'arrêt de cette Cour relatif au pouvoir d'approuver à l'avance.

Le Parlement a aussi modifié le *Code criminel* en 1935, en prévoyant qu'il y a infraction lorsqu'on exige qu'un acheteur commercial paie un prix plus élevé qu'un autre, ou que l'on vend des marchandises à des prix déraisonnablement bas afin de détruire la concurrence: 1935 (Can.), chap. 56, qui a ajouté l'art. 498A au *Code criminel* de 1927. Cette Cour et le Conseil privé ont tous les deux maintenu le nouvel article du *Code* comme relevant du droit criminel: *Reference re Section 498A of the Criminal Code*, [1936] R.C.S. 363; *Attorney-General for British Columbia v. Attorney-General for Canada*, [1937] A.C. 368.



In 1951 Parliament prohibited resale price maintenance and, again, this Court upheld the new provision as criminal law: *R. v. Campbell* (1965), 58 D.L.R. (2d) 673, affirming the judgment and reasons of the Ontario Court of Appeal reported at (1964), 46 D.L.R. (2d) 83. In 1952 Parliament added new sections to the *Combines Investigation Act* permitting courts hearing combines charges to make orders prohibiting the continuation of combines, or orders dissolving mergers, trusts or monopolies, such orders to be in addition to any other penalty the court might impose upon conviction: 1952 (Can.), c. 39, s. 3. These sections were upheld by this Court under the criminal law power in *Goodyear Tire and Rubber Co. v. The Queen*, [1956] S.C.R. 303.

The foregoing survey shows that both this Court and the Privy Council have consistently sustained anti-combines legislation as criminal law. The same may be said about the specific section in issue in the first constitutional question. Section 32(1) reads:

**32. (1)** Every one who conspires, combines, agrees or arranges with another person

(a) to limit unduly the facilities for transporting, producing, manufacturing, supplying, storing or dealing in any product,

(b) to prevent, limit or lessen, unduly, the manufacture or production of a product, or to enhance unreasonably the price thereof,

(c) to prevent, or lessen, unduly, competition in the production, manufacture, purchase, barter, sale, storage, rental, transportation or supply of a product, or in the price of insurance upon persons or property, or

(d) to otherwise restrain or injure competition unduly,

is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years or a fine of one million dollars or to both.

En 1951, le Parlement a interdit la revente à prix imposé et, de nouveau, cette Cour a maintenu la nouvelle disposition comme relevant du droit criminel: *R. v. Campbell* (1965), 58 D.L.R. (2d) 673, qui a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario publié à (1964), 46 D.L.R. (2d) 83. En 1952, le Parlement a ajouté à la *Loi des enquêtes sur les coalitions* de nouveaux articles autorisant les cours qui entendaient des accusations de coalition à rendre des ordonnances ayant pour effet d'interdire la continuation de coalitions ou de dissoudre des fusions, des trusts ou des monopoles, en sus de toute autre peine que la cour pouvait imposer à la suite d'une déclaration de culpabilité: 1952 (Can.), chap. 39, art. 3. Dans l'arrêt *Goodyear Tire and Rubber Co. v. The Queen*, [1956] R.C.S. 303, cette Cour a conclu que ces articles avaient été valablement adoptés en vertu de la compétence en matière de droit criminel.

L'analyse que nous venons de faire démontre que tant cette Cour que le Conseil privé ont uniformément maintenu la législation contre les coalitions comme relevant du droit criminel. On peut affirmer la même chose pour ce qui est de la disposition visée par la première question constitutionnelle. Le paragraphe 32(1) est ainsi rédigé:

**32. (1)** Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans ou d'une amende d'un million de dollars, ou de l'une et l'autre peine, toute personne qui complot, se coalise, se concerte ou s'entend avec une autre

a) pour limiter indûment les facilités de transport, de production, de fabrication, de fourniture, d'emmagasinement ou de négoce d'un produit quelconque;

b) pour empêcher, limiter ou diminuer, indûment, la fabrication ou production d'un produit ou pour en élever déraisonnablement le prix;

c) pour empêcher ou diminuer, indûment, la concurrence dans la production, la fabrication, l'achat, le troc, la vente, l'entreposage, la location, le transport ou la fourniture d'un produit, ou dans le prix d'assurances sur les personnes ou les biens; ou

d) pour restreindre ou compromettre, indûment de quelque autre façon, la concurrence.

This section is the successor of s. 498 of the *Criminal Code*, 1927, which was sustained as criminal law in the *P.A.T.A.* case. The most recent affirmation is in *Jabour v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307, at p. 358:

Section 32 is criminal legislation, whatever basis other parts of the *CIA* may have constitutionally.

Indeed all parties in this appeal agree that s. 32(1)(c) is *intra vires* as criminal law and I see no reason to disagree.

That, however, does not end the matter. There is no reason why an enactment which is valid as coming within one of the federal heads of power in s. 91 of the *Constitution Act, 1867* cannot also be valid by virtue of one or more additional federal heads of power. In most constitutional cases involving federal legislation, the issue is whether the impugned enactment is properly within federal or provincial law-making authority. Once federal competence has been established under one s. 91 power, it is little to the point whether the enactment might also have been supported under another federal head. In most cases to speculate about such further possible justifications would be to ignore the venerable principle of constitutional interpretation contained in Sir Montague Smith's admonition in *Citizens Insurance Company of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96, at p. 109, to judges attempting to construe the limits of ss. 91 and 92:

In performing this difficult duty, it will be a wise course for those on whom it is thrown, to decide each case which arises as best they can, without entering more largely upon an interpretation of the statute than is necessary for the decision of the particular question in hand.

It was this admonition, whose object Lord Atkin described at p. 317 of the *P.A.T.A.* case as being "as far as possible to prevent too rigid declarations of the Court's from interfering with such elasticity as is given in the written constitution", which

Cet article remplace l'art. 498 du *Code criminel*, 1927, qui a été maintenu comme relevant du droit criminel dans l'arrêt *P.A.T.A.* La confirmation la plus récente se trouve dans l'arrêt *Jabour c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307, à la p. 358:

Quel que soit le fondement constitutionnel que peuvent avoir les autres parties de la *L.R.E.C.*, l'article 32 est une disposition législative en matière pénale.

En fait, toutes les parties reconnaissent en l'espèce que l'al. 32(1)c) est *intra vires* comme disposition en matière de droit criminel et je ne vois aucune raison d'être en désaccord.

Toutefois, cela ne règle pas la question. Il n'y a aucune raison pour laquelle un texte législatif qui est valide comme relevant de l'un des chefs de compétence fédérale énumérés à l'art. 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ne peut pas également être valide en vertu d'un seul ou de plusieurs autres chefs de compétence. Dans la plupart des affaires constitutionnelles portant sur des lois fédérales, il s'agit de déterminer si le texte contesté relève vraiment du pouvoir législatif fédéral ou du pouvoir législatif provincial. Dès qu'il est établi que le fédéral a compétence en vertu de l'un des paragraphes de l'art. 91, la question de savoir si le texte en cause aurait pu s'appuyer également sur un autre chef de compétence fédérale ne revêt plus que peu d'intérêt. Dans la plupart des cas, s'interroger sur d'autres justifications possibles serait ignorer le principe bien établi d'interprétation constitutionnelle énoncé par sir Montague Smith lorsque, dans l'arrêt *Citizens Insurance Company of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96, à la p. 109, il met en garde les juges qui tentent d'interpréter les limites des art. 91 et 92:

[TRADUCTION] En accomplissant ce devoir difficile, il serait sage que ceux qui en sont chargés jugent de leur mieux chaque affaire qui se présente, sans pousser l'interprétation de l'Acte plus loin que ne l'exige le règlement de la question soumise.

C'est cette mise en garde que lord Atkin décrit, à la p. 317 de l'arrêt *P.A.T.A.*, comme visant à [TRADUCTION] «éviter autant que possible des déclarations trop rigides de la part des tribunaux, susceptibles de nuire à la souplesse du texte même

restrained the Privy Council in that case from proceeding to consider whether the new *Combines Investigation Act* might also be supported under the trade and commerce jurisdiction, once it had been found to be valid criminal law.

This same restraint is found in the judgment of Estey J. in the *Jabour* case. Having reiterated the finding that s. 32 of the *Combines Investigation Act* is valid criminal law, Estey J. declined, at p. 362, to consider the appellant's submission that it could also be validated under the s. 91(2) trade and commerce power on the ground that, given the facts of the case, "The interpretation of s. 32 will of course produce the same answer under question 1 whatever its constitutional base may be."

In view of this established policy of minimizing unnecessary constitutional pronouncements I attach little significance to the fact that in most cases courts have simply endorsed the *P.A.T.A.* decision that the *Combines Investigation Act* could be justified as criminal law. In the present case, however, in contrast to the situation in *Jabour*, I am of the opinion that the interpretation of s. 32 will produce a different answer under question 1 depending on what its constitutional base may be. Accordingly I would like now to consider the other possible sources of validity suggested by the Attorney General of Canada.

### The Trade and Commerce Power

Any consideration of the federal Parliament's s. 91(2) power to regulate trade and commerce must begin with the Privy Council decision in the *Parsons* case. In that case the appellant Insurance Company challenged the constitutionality of an Ontario statute prescribing terms for fire insurance policies on the basis that only the federal

de la Constitution», qui, dans ledit arrêt, a empêché le Conseil privé, après qu'il eut conclu à sa validité en tant que législation en matière criminelle, d'examiner si la nouvelle *Loi des enquêtes sur les coalitions* pouvait également se fonder sur la compétence en matière d'échanges et de commerce.

La même chose se manifeste dans les motifs du juge Estey dans l'arrêt *Jabour*. Après avoir réitéré la conclusion que l'art. 32 de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* est une disposition législative valide en matière de droit criminel, le juge Estey refuse, à la p. 362, d'étudier l'argument de l'appelant selon lequel la disposition en question peut également se fonder sur la compétence en matière d'échanges et de commerce prévue au par. 91(2), pour le motif que, compte tenu des faits de l'espèce, «Quel que soit le fondement constitutionnel de l'art. 32, son interprétation conduira évidemment à la même réponse à la première question».

Vu cette politique bien établie qui consiste à éviter autant que possible les déclarations inutiles en matière constitutionnelle, j'attache peu d'importance au fait que, dans la plupart des cas, les tribunaux ont simplement approuvé l'arrêt *P.A.T.A.*, en ce que la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* peut se justifier en tant que législation en matière criminelle. En la présente espèce, cependant, contrairement à ce qu'on a conclu dans l'arrêt *Jabour*, j'estime que, suivant le fondement constitutionnel que peut avoir l'art. 32, son interprétation conduira à une réponse différente à la première question. Par conséquent, je me propose maintenant d'étudier les autres sources possibles de validité proposées par le procureur général du Canada.

### La compétence en matière d'échanges et de commerce

Toute analyse du pouvoir que le par. 91(2) confère au Parlement fédéral de réglementer les échanges et le commerce doit avoir pour point de départ l'arrêt *Parsons* du Conseil privé. Dans cette affaire, la compagnie d'assurances appelante, alléguant que le Parlement fédéral était seul habilité à réglementer «les échanges et le commerce», a con-

Parliament could regulate "trade and commerce". While recognizing that a literal reading of the words "regulation of trade and commerce" could lead to such an expansive view of federal power, the Privy Council found such a holding would conflict crucially with the legislative scheme apparent in ss. 91 and 92 of the *British North America Act*:

The words "regulation of trade and commerce," in their unlimited sense are sufficiently wide, if uncontrolled by the context and other parts of the Act, to include every regulation of trade ranging from political arrangements in regard to trade with foreign governments, requiring the sanction of parliament, down to minute rules for regulating particular trades. But a consideration of the Act shews that the words were not used in this unlimited sense. In the first place the collocation of No. 2 with classes of subjects of national and general concern affords an indication that regulations relating to general trade and commerce were in the mind of the legislature, when conferring this power on the dominion parliament. If the words had been intended to have the full scope of which in their literal meaning they are susceptible, the specific mention of several of the other classes of subjects enumerated in sect. 91 would have been unnecessary; as, 15, banking; 17, weights and measures; 18, bills of exchange and promissory notes; 19, interest; and even 21, bankruptcy and insolvency.

In view of this textual evidence of legislative intent, the Privy Council came to a pragmatic conclusion:

Construing therefore the words "regulation of trade and commerce" by the various aids to their interpretation above suggested, they would include political arrangements in regard to trade requiring the sanction of parliament, regulation of trade in matters of inter-provincial concern, and it may be that they would include general regulation of trade affecting the whole dominion. Their Lordships abstain on the present occasion from any attempt to define the limits of the authority of the dominion parliament in this direction. It is enough for the decision of the present case to say that, in their view, its authority to legislate for the regulation of trade and commerce does not comprehend the power to regulate by legislation the contracts of a particular business or trade, such as the business of fire insurance

testé la constitutionnalité d'une loi ontarienne fixant les termes des polices d'assurance contre l'incendie. Tout en reconnaissant qu'une interprétation littérale des mots «réglementation des échanges et du commerce» pouvait prêter à une conception aussi large de la compétence fédérale, le Conseil privé a jugé qu'une conclusion dans ce sens serait foncièrement incompatible avec le système législatif qui ressort des art. 91 et 92 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*:

[TRADUCTION] Les termes «réglementation des échanges et du commerce», pris dans leur sens le plus étendu, ont une ampleur suffisante en dehors du contexte et des autres parties de l'Acte pour englober chaque domaine de réglementation des échanges, depuis les ententes politiques sur les échanges, conclues avec les gouvernements étrangers et exigeant la sanction du Parlement, jusqu'aux règlements minutieux s'appliquant aux échanges particuliers. On constate toutefois, en examinant l'Acte, que ces termes n'ont pas été employés dans le sens le plus étendu. Tout d'abord, le rapprochement du paragraphe 2 avec les catégories de sujets d'un intérêt national et général indique que le législateur, en attribuant ce pouvoir au Parlement du Dominion, visait la réglementation des échanges et du commerce en général. S'il avait voulu que ces termes eussent toute la portée dont leur signification littérale est susceptible, il n'eût pas été nécessaire de mentionner plusieurs des autres catégories de sujets énumérés dans l'article 91 comme, par exemple: 15, les banques; 17, les poids et mesures; 18, les lettres de change et les billets à ordre; 19, l'intérêt de l'argent; et même 21, la faillite et l'insolvabilité.

Tenant compte de cette preuve de l'intention du législateur, le Conseil privé a tiré une conclusion pragmatique:

[TRADUCTION] Par conséquent, si l'on interprète les mots «réglementation des échanges et du commerce» en s'aidant des divers moyens mentionnés plus haut, on voit qu'ils devraient inclure les arrangements politiques concernant les échanges qui requièrent la sanction du Parlement et la réglementation des échanges dans les matières d'intérêt interprovincial. Il se pourrait qu'ils comprennent la réglementation générale des échanges s'appliquant à tout le Dominion. Leurs Seigneuries s'abstiennent dans la présente circonstance de tenter d'établir les limites de l'autorité du Parlement du Dominion dans ce domaine. Pour juger la présente affaire, il suffit, d'après Elles, de dire que le pouvoir fédéral de légiférer pour réglementer les échanges et le commerce ne comprend pas le pouvoir de légiférer pour réglemen-

in a single province, and therefore that its legislative authority does not in the present case conflict or compete with the power over property and civil rights assigned to the legislature of Ontario by No. 13 of sect. 92.

Since this conclusion was sufficient to dispose of the particular question in issue, their Lordships refused to extend their consideration of ss. 91(2) and 92(13) any further:

Having taken this view of the present case, it becomes unnecessary to consider the question how far the general power to make regulations of trade and commerce, when competently exercised by the dominion parliament, might legally modify or affect property and civil rights in the provinces, or the legislative power of the provincial legislatures in relation to those subjects . . . .

These passages from *Parsons* establish three important propositions with regard to the federal trade and commerce power: (i) it does not correspond to the literal meaning of the words "regulation of trade and commerce"; (ii) it includes not only arrangements with regard to international and interprovincial trade but "it may be that . . . [it] would include general regulation of trade affecting the whole dominion"; (iii) it does not extend to regulating the contracts of a particular business or trade. Subsequent jurisprudence on the meaning and extent of s. 91(2) is to a large extent an expansion and an explication of these three interrelated propositions.

i) Restricting the Meaning of "The Regulation of Trade and Commerce"

In *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee*, [1931] S.C.R. 357, at p. 366 Duff J. set out the practical as well as the textual reasons for a restrictive reading of s. 92(2):

The scope which might be ascribed to head 2, s. 91 (if the natural meaning of the words, divorced from their context, were alone to be considered), has necessarily been limited, in order to preserve from serious curtailment, if not from virtual extinction, the degree of autonomy which, as appears from the scheme of the Act as a whole, the provinces were intended to possess.

ter les contrats d'un échange ou d'un commerce en particulier, tel que les affaires d'assurance-incendie dans une seule province, et que, par conséquent, l'autorité législative du Parlement fédéral n'entre pas ici en conflit avec le pouvoir sur la propriété et les droits civils attribué par le paragraphe 13 de l'article 92 à la législature de l'Ontario.

Puisque cette conclusion suffisait pour trancher la question précise qui était en litige, leurs Seigneuries ont refusé de pousser plus loin leur examen des par. 91(2) et 92(13):

[TRADUCTION] Étant donné cette conclusion sur l'affaire, il n'est pas nécessaire de se demander jusqu'à quel point le pouvoir général de réglementer les échanges et le commerce, lorsqu'il est exercé à bon droit par le Parlement du Dominion, peut légalement modifier ou affecter la propriété et les droits civils dans les provinces, ou le pouvoir législatif des législatures provinciales relativement à ces matières . . .

Ces passages tirés de l'arrêt *Parsons* établissent trois propositions importantes relativement à la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce, savoir: (i) elle ne correspond pas au sens littéral des mots «réglementation des échanges et du commerce»; (ii) elle comprend non seulement les arrangements visant les échanges internationaux et interprovinciaux, mais «il se pourrait qu'elle . . . comprenne . . . la réglementation générale des échanges s'appliquant à tout le Dominion»; (iii) elle n'englobe pas la réglementation des contrats d'un commerce en particulier. La jurisprudence subséquente portant sur le sens et la portée du par. 91(2) explique et développe, dans une large mesure, ces trois propositions intimement liées.

i) La restriction du sens de l'expression «La réglementation des échanges et du commerce»

Dans l'arrêt *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee*, [1931] R.C.S. 357, à la p. 366, le juge Duff énonce les raisons tant sur le plan pratique que littéral militant en faveur d'une interprétation restrictive du par. 92(2):

[TRADUCTION] La portée qu'on pourrait attribuer au par. 91(2) (s'il fallait considérer uniquement le sens ordinaire des mots, hors contexte) a été nécessairement restreinte, afin de préserver de toute diminution, sinon d'extinction effective, le degré d'autonomie dont les provinces étaient destinées à jouir d'après le programme d'ensemble de la loi.

This consideration had been articulated by the Privy Council in *Bank of Toronto v. Lambe* (1887), 12 App. Cas. 575, at p. 586 and in *City of Montreal v. Montreal Street Railway Co.* (1912), 1 D.L.R. 681, at p. 687, and would be repeated by Duff C.J. in his famous explication of the federal trade and commerce power in *Reference re Natural Products Marketing Act*, [1936] S.C.R. 398, at pp. 409-10, [1936] 3 D.L.R. 622, at p. 629, and in *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100, at p. 121. In this last judgment Duff C.J. makes clear the functional basis for restricting the meaning of s. 91(2) as he rejects the submission that previous Supreme Court and Privy Council decisions limiting the scope of s. 91(2), establish that Alberta's Social Credit Legislation does not trench on the federal Parliament's trade and commerce power:

Paraphrases of the words of head no. 2 of section 91 have been found useful in particular cases for assigning to that head a function in the scheme of these sections which would not result in defeating one main purpose of the B.N.A. Act by substantially impairing the autonomy of the provinces in respect of matters of purely provincial concern. But such paraphrases were not framed in light of the possibility of such legislation as that now before us. Such legislation was not in the minds of the great judges who adopted them. And since in none of the cases was it strictly necessary to draw an abstract line fixing the limits of the category in question, these formulae ought not to be treated as substitutes for the words of section 91, when, as now, a totally new type of legislation has to be considered; in relation to which it would be extravagant to suggest that any question of impairment of such autonomy arises.

What this implies is that the limits of s. 91(2) are not fixed, and that questions of constitutional balance play a crucial role in determining its extent in any given case at any given time.

This is also the view of the history of the trade and commerce power articulated by Rand J. in *Reference re Farm Products Marketing Act*, [1957] S.C.R. 198, at p. 212.

Cette considération, que le Conseil privé avait déjà formulée dans les arrêts *Bank of Toronto v. Lambe* (1887), 12 App. Cas. 575, à la p. 586 et *City of Montreal v. Montreal Street Railway Co.* (1912), 1 D.L.R. 681, à la p. 687, devait être reprise par le juge en chef Duff dans l'interprétation célèbre qu'il a donnée de la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce dans *Reference re Natural Products Marketing Act*, [1936] R.C.S. 398, aux pp. 409 et 410, [1936] 3 D.L.R. 622, à la p. 629 et dans *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, à la p. 121. Dans ce dernier renvoi, le juge en chef Duff expose clairement la raison pratique de restreindre le sens du par. 91(2), en rejetant l'argument selon lequel les arrêts antérieurs de la Cour suprême et du Conseil privé qui limitent la portée du par. 91(2) démontrent que la législation de l'Alberta relative au crédit social n'empiète pas sur la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce:

[TRADUCTION] Des paraphrases du texte du paragraphe 91(2) se sont révélées dans certains cas un moyen utile d'attribuer à ce paragraphe une fonction dans le système envisagé par les articles en question, qui n'aurait pas pour effet de contrecarrer l'un des objets principaux de l'A.A.N.B. par une diminution sensible de l'autonomie des provinces relativement aux questions d'intérêt purement provincial. Mais, en formulant ces paraphrases, on n'a pas envisagé la possibilité d'une législation comme celle présentement en cause. Les grands juges qui les ont adoptées n'avaient pas une telle législation à l'esprit. Et puisque dans aucune de ces affaires il n'était strictement nécessaire de circonscrire la catégorie en question, il faut éviter d'employer ces formules pour remplacer le texte de l'article 91 lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, on est appelé à examiner une législation d'un genre complètement nouveau au sujet de laquelle il serait extravagant de prétendre qu'il se pose une question de diminution de cette autonomie.

Cela implique qu'il n'y a pas de limites fixes à la portée du par. 91(2) et que les questions d'équilibre constitutionnel jouent un rôle fondamental dans la détermination de cette portée dans un cas donné.

C'est aussi cette conception de l'évolution de la compétence en matière d'échanges et de commerce que le juge Rand a énoncée dans l'affaire *Reference re Farm Products Marketing Act*, [1957] R.C.S. 198, à la p. 212:

It is important to keep in mind, as already observed, that the broad language of head 2 of s. 91 has been curtailed not by any express language of the statute but as a necessary implication of the fundamental division of powers effected by it. The interpretation of this head has undergone a transformation. When it was first considered by this Court in *Severn v. The Queen* (1878), 2 S.C.R. 70, and *The City of Fredericton v. The Queen* (1880), 3 S.C.R. 505, the majority views did not envisage the limitation now established; that was introduced by the judgment in the *Parsons* case (*supra*). The nadir of its scope was reached in what seemed its restriction to a function ancillary to other Dominion powers; but that view has been irretrievably scotched.

Earlier in the same judgment, at p. 209, Rand J. refers to the existence of a provincial power to regulate trade, which he characterizes as a "subtraction from the scope of the language conferring on the Dominion by head 2 of s. 91 exclusive authority to make laws in relation to the regulation of trade and commerce". With respect, I agree. This competence is usually identified with s. 92(13) "Property and Civil Rights in the Province", but these words are no more fixed nor susceptible to literal interpretation than are those of s. 91(2). See *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330, at p. 340. In deciding how much ought to be subtracted from the full literal meaning of s. 91(2) in order to preserve the proper constitutional balance between the federal government and the provinces, the courts have developed a number of *indicia* of the respective federal and provincial competences. But even with the help of these *indicia* and of the "paraphrases" of ss. 91(2) and 92(13) referred to by Duff C.J. in *Reference re Alberta Statutes*, *supra*, the difficult underlying task facing a court determining the constitutional status of federal economic regulation is, without passing on the substantive merits of the legislation, to assess whether and how far it encroaches on the degree of local autonomy contemplated by the constitution. It is not surprising that the tenor of what constitutes such an encroachment has varied over time.

[TRADUCTION] Il est important de retenir, comme je l'ai déjà souligné, que la portée du paragraphe 2 de l'article 91 est restreinte non pas par le texte même de l'Acte mais par déduction nécessaire étant donné le partage fondamental des pouvoirs qu'il effectue. L'interprétation donnée à ce paragraphe a évolué. Quand cette Cour l'a examiné pour la première fois dans *Severn v. The Queen* (1878), 2 R.C.S. 70 et dans *The City of Fredericton v. The Queen* (1880), 3 R.C.S. 505, la majorité n'envisageait pas la limitation qui existe actuellement; elle a été introduite par l'arrêt *Parsons* (précité). Le paragraphe a atteint sa portée la plus étroite lorsqu'il a semblé qu'on voulait le restreindre à une fonction accessoire aux autres pouvoirs du Dominion; mais ce point de vue a été irrémédiablement mis au rancart.

À la page 209 du même arrêt, le juge Rand parle de l'existence d'un pouvoir des provinces de réglementer les échanges, qui, selon lui, [TRADUCTION] «diminue la portée du texte accordant au Dominion, en vertu du paragraphe 2 de l'article 91, l'autorité exclusive d'adopter des lois relatives à la réglementation des échanges et du commerce». Avec égards, je suis d'accord. Ce pouvoir est habituellement assimilé au par. 92(13), «La propriété et les droits civils dans la province», mais ces mots ne sont pas plus fixes ni plus susceptibles d'une interprétation littérale que ne le sont ceux du par. 91(2). Voir l'arrêt *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330, à la p. 340. En déterminant dans quelle mesure il faut limiter le plein sens littéral du par. 91(2) afin de maintenir un bon équilibre constitutionnel entre le fédéral et les provinces, les tribunaux ont établi un certain nombre d'indices de compétence fédérale ou de compétence provinciale. Mais, même avec ces indices et les «paraphrases» des par. 91(2) et 92(13) mentionnées par le juge en chef Duff dans *Reference re Alberta Statutes*, précité, la tâche laborieuse et fondamentale qui incombe à un tribunal chargé de décider de la constitutionnalité d'une réglementation fédérale en matière économique consiste à déterminer, sans se prononcer sur le fond de la législation, si et dans quelle mesure celle-ci empiète sur le degré d'autonomie locale envisagé par la Constitution. Il n'est pas surprenant que la conception de ce qui constitue un tel empiètement ait varié au cours des années.

(ii) General Regulation of Trade Affecting the Whole Dominion

One possible indication of federal competence over economic regulation is its operation across and beyond provincial borders. In *Parsons* the Privy Council identified international and inter-provincial trade as coming within the ambit of s. 91(2) and much of the subsequent jurisprudence on the federal trade and commerce power has been devoted to a consideration of just how much or how little intraprovincial commerce could be validly swept into the flow of the interprovincial trade affected by a given enactment. In the present case, however, even on the most generous definition, s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* cannot be seen as a regulation of interprovincial trade and commerce. The appellant Attorney General of Canada concedes that if it is to be justified under s. 91(2), this enactment must fall within what has been called the "second branch" of the *Parsons* classification, namely the "general regulation of trade affecting the whole dominion".

Although in *Parsons* this second branch is presented as merely a possibility ("and it may be that they would include ..."), the existence of a "general trade and commerce" power seems to have been widely assumed in subsequent cases. In *John Deere Plow Co. v. Wharton, supra*, the Privy Council held that the limits of the powers of federally-incorporated companies was "a question of general interest throughout the Dominion" and hence under federal competence pursuant to s. 91(2). In *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada (Canada Standard Trade Mark Case), supra*, at p. 417, the Privy Council held that the creation of a national trade mark was within "the class of subjects enumerated in s. 91(2)". Even in cases where the impugned legislation was held to fall outside of the ambit of s. 91(2), the existence of such a "general" power seems not to have been put in doubt. See *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396, [1925] 2 D.L.R. 5, at p. 13; *Reference re*

ii) La réglementation générale des échanges s'appliquant à tout le Dominion

L'application d'une réglementation économique en dehors de frontières provinciales peut être un indice de la compétence fédérale pour l'imposer. Dans l'arrêt *Parsons*, le Conseil privé a décrit les échanges internationaux et interprovinciaux comme relevant du par. 91(2) et une bonne partie de la jurisprudence subséquente relative à la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce a été consacrée à l'examen de la question de savoir jusqu'à quel point le commerce intraprovincial peut être validement compris dans les échanges interprovinciaux visés par une loi donnée. En l'espèce, cependant, même en recourant à la définition la plus libérale, on ne saurait voir dans l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* une réglementation des échanges et du commerce interprovinciaux. L'appelant, le procureur général du Canada, reconnaît que, pour pouvoir s'appuyer sur le par. 91(2), cette disposition doit tomber dans ce qu'on a appelé le «second volet» de la classification donnée dans l'arrêt *Parsons*, savoir la [TRADUCTION] «réglementation générale des échanges s'appliquant à tout le Dominion».

Bien que dans l'arrêt *Parsons* on présente ce second volet comme une simple possibilité («il se pourrait qu'ils comprennent ...»), l'existence d'un pouvoir «en matière d'échanges et de commerce en général» semble avoir largement été tenue pour acquise dans la jurisprudence subséquente. Dans l'arrêt *John Deere Plow Co. v. Wharton*, précité, le Conseil privé a conclu que les limites des pouvoirs des sociétés constituées sous le régime de la loi fédérale représentent [TRADUCTION] «une question d'intérêt général dans tout le pays» qui relève donc de la compétence fédérale en vertu du par. 91(2). Dans l'arrêt *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada (l'arrêt sur la marque de commerce «Canada Standard»)*, précité, à la p. 417, le Conseil privé a conclu que la création d'une marque de commerce nationale relevait de [TRADUCTION] «la catégorie de sujets énumérés au par. 91(2)». Même dans les affaires où on a conclu que la loi contestée ne relevait pas du par. 91(2), l'existence d'un tel pouvoir «général»



*Natural Products Marketing Act*, *supra*, at p. 629. In more recent cases, the existence of a "general" trade and commerce power has been affirmed by the Chief Justice in *MacDonald v. Vapor Canada Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 134, at p. 167, and by Estey J. in *Labatt Breweries of Canada Ltd. v. Attorney General of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 914, at p. 936. Yet, despite all these affirmations, the *Wharton* and *Canada Standard Trade Mark* cases remain the only ones in which a final appellate court has actually applied the general trade and commerce power to validate federal legislation and the correctness of even these decisions has been widely doubted. See, Smith, *The Commerce Power in Canada and the United States* (1963), pp. 96-99. With these exceptions, the potential applicability of the general trade and commerce power has been considered and rejected in a string of final appellate court decisions beginning the year after *Wharton's* case with *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Alberta (Insurance Reference)*, [1916] 1 A.C. 588, through to and including both the *Vapor Canada* and *Labatt* cases.

One reason for this conspicuous lack of success is doubtless to be found in the test for the general trade and commerce power implicit in *Wharton*. If every economic issue that could be characterized as a "question of general interest throughout the Dominion" were to fall under federal competence by virtue of s. 91(2), then the extent of the power would hardly be narrower than it would on a literal reading of the words "regulation of trade and commerce" alone. There is hardly an economic issue which, if only by virtue of its recurrence in locations around the country, could not be characterized as a matter of general interest throughout the Dominion.

In the *Labatt* case, *supra*, at p. 940, Estey J. states that the criterion of constituting a question

ne semble pas avoir été mise en doute. Voir *Toronto Electric Commissioners v. Snider*, [1925] A.C. 396, [1925] 2 D.L.R. 5, à la p. 13; *Reference re Natural Products Marketing Act*, précité, à la p. 629. Plus récemment, l'existence d'un pouvoir «général» en matière d'échanges et de commerce a été confirmée par le Juge en chef dans l'arrêt *MacDonald c. Vapor Canada Ltd.*, [1977] 2 R.C.S. 134, à la p. 167, et par le juge Estey dans l'arrêt *Brasseries Labatt du Canada Ltée c. Procureur général du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 914, à la p. 936. Pourtant, malgré ces confirmations, l'arrêt *Wharton* et l'arrêt sur la marque de commerce «Canada Standard» demeurent les seuls cas où un tribunal d'appel de dernier ressort a vraiment appliqué la compétence générale en matière d'échanges et de commerce pour valider une loi fédérale, et même là la justesse de ces décisions a été largement mise en doute. Voir Smith, *The Commerce Power in Canada and the United States* (1963), aux pp. 96 à 99. À part ces exceptions, l'applicabilité de la compétence générale en matière d'échanges et de commerce a été examinée et écartée dans une série d'arrêts rendus par des tribunaux d'appel de dernier ressort, depuis l'arrêt *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Alberta (Renvoi sur les assurances)*, [1916] 1 A.C. 588, rendu l'année suivant l'arrêt *Wharton*, jusqu'aux arrêts *Vapor Canada* et *Labatt* inclusivement.

Cet insuccès frappant s'explique sans doute en partie par le critère relatif à la compétence générale en matière d'échanges et de commerce, qui se dégage implicitement de l'arrêt *Wharton*. Si toute question économique susceptible d'être qualifiée de «question d'intérêt général pour tout le Dominion» devait relever de la compétence fédérale en vertu du par. 91(2), alors l'étendue de cette compétence ne serait guère plus étroite qu'elle ne le serait selon une interprétation littérale des mots «réglementation des échanges et du commerce» pris isolément. Il n'y a guère de question économique qui, ne fût-ce que du fait qu'elle se pose à différents endroits au pays, ne pourrait être qualifiée de question d'intérêt général pour tout le Dominion.

Dans l'arrêt *Labatt*, précité, à la p. 940, le juge Estey affirme que c'est toujours le critère de l'inté-

of general interest throughout the Dominion is still the correct test in determining whether the second branch of the trade and commerce power applies. I agree with this statement, just as I am of opinion that the long disuse of this second branch does not impugn its constitutional validity. But I am also of the view—as Estey J.’s treatment of the issue in *Labatt* confirms—that the same considerations which led Sir Montague Smith to limit the scope of the words “regulation of trade and commerce” in *Parsons*’ case also necessitate a restrictive reading of the *Wharton* test of “general interest throughout the Dominion”. The question, of course, is how much is to be subtracted from these words, and on what basis?

iii) Regulating the Contracts of a Particular Business or Trade

Although the Privy Council in *Parsons* was unwilling to consider in detail the boundary between ss. 91(2) and 92(13) it did go as far as holding that “regulation of trade and commerce” could not include “the power to regulate by legislation the contracts of a particular business or trade”. In *Re Board of Commerce Act and the Combines and Fair Prices Act of 1919* (1920), 60 S.C.R. 456, Duff J. applied his reading of this holding to restrict the extent of the general trade and commerce power. In this case, at p. 465, Anglin J., speaking for three members of the Court, adopted the *Wharton* test:

Probably the test by which it must be determined whether a given subject matter of legislation, *primâ facie* ascribable to either, properly falls under s. 91 (2) or s. 92 (13) is this:—Is it as primarily dealt with, in its true nature and character, in its pith and substance, (in the language of Viscount Haldane’s judgment just quoted)

a question of general interest throughout the Dominion

or is it (in Lord Watson’s words in the *Local Prohibition Case*)

rêt général dans tout le pays qu’il faut retenir pour déterminer si le second volet de la compétence en matière d’échanges et de commerce s’applique. Je fais mienne cette affirmation, tout comme j’estime que, même si ce second volet est depuis longtemps tombé en désuétude, cela ne change rien à sa constitutionnalité. Mais je suis également d’avis—tout comme le confirme l’examen de cette question par le juge Estey dans l’arrêt *Labatt*—que les mêmes considérations qui ont amené sir Montague Smith à restreindre la portée des mots «réglementation des échanges et du commerce» dans l’arrêt *Parsons*, exigent aussi une interprétation restrictive du critère de l’«intérêt général pour tout le Dominion» formulé dans l’arrêt *Wharton*. La question, bien sûr, est de savoir dans quelle mesure la portée de ces mots doit être limitée et sur quel fondement?

iii) La réglementation des contrats d’un commerce en particulier

Même s’il n’était pas disposé, dans l’arrêt *Parsons*, à examiner en détail la ligne de démarcation entre les par. 91(2) et 92(13), le Conseil privé est allé jusqu’à conclure que «la réglementation des échanges et du commerce» ne peut comprendre [TRADUCTION] «le pouvoir de légiférer pour réglementer les contrats d’un échange ou d’un commerce en particulier». Dans *Re Board of Commerce Act and the Combines and Fair Prices Act of 1919* (1920), 60 R.C.S. 456, le juge Duff a interprété cette conclusion de manière à limiter l’étendue du pouvoir général en matière d’échanges et de commerce. Dans le même arrêt, à la p. 465, le juge Anglin, s’exprimant au nom de trois membres de la Cour, a adopté le critère formulé dans l’arrêt *Wharton*:

[TRADUCTION] Le critère qu’il faut appliquer pour déterminer si un domaine donné de législation, qui, à première vue, peut être rattaché indifféremment au par. 91(2) ou au par. 92(13), relève en réalité soit de l’un soit de l’autre, est probablement celui-ci: S’agit-il de prime abord, de par sa vraie nature et son caractère véritable (pour reprendre les termes employés par le vicomte Haldane dans l’extrait que je viens de citer)

d’une question d’intérêt général pour tout le Dominion

ou s’agit-il plutôt (pour reprendre l’expression de lord Watson dans l’affaire des prohibitions locales)

from a provincial point of view of a local or private nature?

In order to be proper subjects of Dominion legislation under "the regulation of trade and commerce" it may well be that the matters dealt with must not only be such as would ordinarily fall within that description, but, if the legislation would otherwise invade the provincial field, must also be

of general interest throughout the Dominion,

or, in the language used by Lord Watson in *The Local Prohibition Case* (p. 361) in regard to legislation under the peace, order and good government clause upon matters not enumerated in s. 91, must be

unquestionably of Canadian interest and importance.

Having found that the issue of hoarding and profiteering was an issue "unquestionably of Canadian interest and importance", Anglin J. found the impugned legislation to have been validly enacted, *inter alia* under s. 91(2). Three other members of the Court disagreed.

Duff J., writing for himself, treated the question of the relationship between ss. 91(2) and 92(13) as one of simple subtraction. He began with the finding in *Parsons* that s. 91(2) did not authorize the regulation of the contracts of a particular business or trade. In his view this meant that Parliament could not itself have enacted the individual orders and prohibitions with regard to men's ready-made clothing in Ottawa that were the source of the litigation in question. Since Parliament could not have enacted orders with reference to any single commodity or trade it could equally not have passed legislation prescribing such orders for a large number of commodities and trades. And since Parliament itself could not enact such orders it must be equally incapable of delegating this power to a body, such as the Board of Commerce, to enact. On the basis of this reasoning Duff J. concluded that Parliament's general trade and commerce power did not authorize the establishment of a Board capable of making specific

d'une question de nature locale ou privée, du point de vue provincial?

Pour que les questions traitées puissent légitimement faire l'objet d'une législation fédérale en vertu du pouvoir en matière de «réglementation des échanges et du commerce», il peut fort bien être nécessaire non seulement qu'elles soient de nature à tomber ordinairement sous cette rubrique, mais aussi, si la législation empiétait par ailleurs sur un domaine de compétence provinciale,

qu'elles soient d'intérêt général pour tout le Dominion,

ou comme l'affirme lord Watson dans l'affaire des prohibitions locales (à la p. 361), concernant le pouvoir de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement relativement à tout sujet non énuméré à l'art. 91, qu'elles soient

incontestablement d'importance ou d'intérêt national.

Ayant décidé que l'accumulation de denrées et les profits excessifs étaient des questions «incontestablement d'importance ou d'intérêt national», le juge Anglin a conclu que la loi contestée avait été validement adoptée, notamment en vertu du par. 91(2). Trois autres membres de la Cour n'ont pas partagé son avis.

Le juge Duff, dans les motifs qu'il a rédigés pour lui-même, a traité le rapport entre les par. 91(2) et 92(13) comme une simple question d'application d'une interprétation restrictive. Il a pris comme point de départ la conclusion dans l'arrêt *Parsons* que le par. 91(2) n'autorise pas la réglementation des contrats d'un commerce en particulier. Cela signifiait, selon lui, que le Parlement ne pouvait lui-même avoir adopté les différentes ordonnances et interdictions relativement à l'industrie des vêtements de confection pour hommes à Ottawa, qui étaient à l'origine du litige. Puisque le Parlement ne pouvait avoir rendu des ordonnances visant un seul produit ou commerce, il ne pouvait pas non plus avoir adopté une législation prescrivant de telles ordonnances pour un grand nombre de produits et de commerces. Et puisque le Parlement ne pouvait lui-même rendre de pareilles ordonnances, il devait lui être également impossible de déléguer à un organisme tel que la Commission de commerce le pouvoir de le faire. À partir de ce raisonnement, le juge Duff a conclu que le pouvoir général qu'a le Parlement en matière d'échanges et de commerce ne l'autorise pas à

orders to prevent hoarding and profiteering.

In view of the equal division in the Supreme Court, the legislation was upheld. On appeal, as mentioned earlier, the Privy Council held the enactments to be beyond federal competence, whether under the criminal law, trade and commerce or peace, order and good government powers. With specific reference to trade and commerce, Viscount Haldane was of the opinion that s. 91(2) could only be invoked as an ancillary to another head of power under s. 91.

As I have earlier noted, Viscount Haldane's restrictive reading of s. 91(2) was repudiated by the Privy Council in the *P.A.T.A.* case, *supra*, but the starting point of Duff J.'s reasoning in *Board of Commerce*, namely a subtraction from s. 91(2) of what *Parsons* found to be within provincial jurisdiction, has gained general acceptance and is to be found prominently in most cases dealing with s. 91(2) and the general trade and commerce power. Thus, in 1938, in *Reference re Alberta Statutes*, *supra*, Duff C.J. was able, at p. 119, to say of the principle cases on the topic to date:

... if attention be directed to the thing which was the actual subject of decision, rather than to what was said, it will be found that they are completely and accurately summed up in the observation of Lord Atkin in *A.-G. for B.C. v. A.-G. for Canada*, [1937] A.C. 377, at 387 in these words:

regulation of trade and commerce does not permit the regulation of individual forms of trade or commerce confined to the province.

Forty-one years later, in the *Labatt* case, *supra*, after confirming that the proper test under the second branch of the trade and commerce power is still whether the legislation deals with a question of general interest throughout the Dominion, Estey J. went on at p. 940 to state, "What clearly is not

établir une commission habilitée à rendre des ordonnances visant précisément à empêcher l'accumulation de denrées et la réalisation de profits excessifs.

Vu le partage égal des opinions en Cour suprême, la législation a été confirmée. En appel comme nous l'avons déjà mentionné, le Conseil privé a conclu que les lois en question excédaient la compétence fédérale, que ce soit en matière de droit criminel, d'échanges et de commerce ou de paix, d'ordre et de bon gouvernement. En ce qui a trait à la compétence relative aux échanges et au commerce en particulier, le vicomte Haldane a exprimé l'avis qu'on ne saurait invoquer le par. 91(2) qu'accessoirement à un autre chef de compétence prévu à l'art. 91.

Comme je l'ai déjà mentionné, cette interprétation restrictive du par. 91(2) par le vicomte Haldane a été rejetée par le Conseil privé dans l'arrêt *P.A.T.A.*, précité, mais la notion qui a servi de point de départ au raisonnement du juge Duff dans le renvoi *Board of Commerce*, selon laquelle la portée du par. 91(2) est limitée par ce qui, suivant l'arrêt *Parsons*, relève de la compétence provinciale, est maintenant généralement acceptée et joue un rôle important dans la plupart des arrêts portant sur le par. 91(2) et la compétence générale en matière d'échanges et de commerce. Ainsi, en 1938, dans *Reference re Alberta Statutes*, précité, à la p. 119, le juge en chef Duff a pu dire concernant les arrêts de principe rendus sur le sujet jusque-là:

[TRADUCTION] ... si l'on s'arrête à ce sur quoi la décision a effectivement porté plutôt qu'à ce qui a été dit, on constatera que lord Atkin en donne un résumé à la fois complet et exact lorsqu'il fait observer dans l'arrêt *A.-G. for B.C. v. A.-G. for Canada*, [1937] A.C. 377, à la p. 387:

que la réglementation des échanges et du commerce ne permet pas de réglementer des formes particulières d'échanges et de commerce limitées à une province.

Quarante et un ans plus tard, dans l'arrêt *Labatt*, précité, après avoir confirmé que le critère qu'il faut utiliser pour déterminer l'applicabilité du second volet du pouvoir en matière d'échanges et de commerce est toujours celui de savoir si la loi en question porte sur une question d'intérêt général

of general national concern is the regulation of a single trade or industry”, a proposition which he extended to hold true even if the regulation were on a national basis. I concurred in Estey J.’s judgment in *Labatt* and I agree with this statement of what is to be subtracted from the notion of “a question of general interest throughout the Dominion”. I also agree that Lord Atkin’s conclusion in *Natural Products Marketing Act Reference* as cited by Duff C.J. in *Reference re Alberta Statutes* does accurately reflect the ratio of the early trade and commerce cases. I do not, however, believe that any of this leads necessarily to the further propositions enunciated in Duff J.’s single judgment in the *Board of Commerce* case, nor to the conclusion propounded by the respondent and the intervenant Attorneys General that the relevant legislation in the present case cannot validly depend on the federal trade and commerce power.

Every general enactment will necessarily have some local impact, and if it is true that an overly literal conception of “general interest” will endanger the very idea of the local, there are equal dangers in swinging the telescope the other way around. The forest is no less a forest for being made up of individual trees. Whatever the constitutional flaws in *The Board of Commerce Act* and *The Combines and Fair Prices Act, 1919*, they cannot be attributed, as Duff J. seems to contend, to the fact that any individual order made by the Board would have its effect on a business or trade in the province. Were that the test then no economic legislation could ever qualify under the general trade and commerce power. Such a conception is merely the obverse of the equally unacceptable proposition that economic legislation qualifies under the general trade and commerce rubric merely because it applies equally and uniformly throughout the country.

pour tout le Dominion, le juge Estey ajoute, à la p. 940, qu’«Il est clair toutefois que la réglementation d’un seul commerce ou d’une seule industrie n’est pas une question d’intérêt national général», proposition qu’il a jugée applicable même si la réglementation était à l’échelle nationale. Dans l’arrêt *Labatt*, j’ai souscrit aux motifs du juge Estey, et j’approuve sa formulation de la restriction à apporter à la notion de ce qui constitue «une question d’intérêt général pour tout le Dominion». Je suis en outre d’accord pour dire que la conclusion de lord Atkin dans *Natural Products Marketing Act Reference*, cité par le juge en chef Duff dans *Reference re Alberta Statutes*, traduit exactement le fondement des premiers arrêts en matière d’échanges et de commerce. Je ne crois pas toutefois que cela conduise nécessairement aux autres propositions énoncées par le juge Duff dans l’affaire *Board of Commerce*, ni à la conclusion proposée par l’intimée et les procureurs généraux intervenants, selon laquelle la législation qui nous intéresse en l’espèce ne peut valablement s’appuyer sur la compétence fédérale en matière d’échanges et de commerce.

Toute loi générale a forcément des répercussions locales et, s’il est vrai qu’une conception trop littérale de l’«intérêt général» met en danger l’idée même de l’intérêt local, l’inverse est tout aussi dangereux. Il ne faut pas qu’à force d’insister sur le particulier on vienne à négliger l’ensemble. Quels qu’aient pu être les défauts constitutionnels de la *Loi de la Commission de commerce* et de la *Loi des coalitions et des prix raisonnables, 1919*, ils ne peuvent être attribués, contrairement à ce que semble prétendre le juge Duff, au fait qu’une ordonnance rendue par la Commission toucherait une entreprise ou un commerce dans une province. Si c’était là le critère applicable, aucune législation d’ordre économique ne pourrait jamais relever de la compétence générale en matière d’échanges et de commerce. Ce point de vue constitue simplement le contre-pied de la proposition tout aussi inacceptable qui porte qu’une telle législation relève de la catégorie des échanges et du commerce en général tout simplement parce qu’elle s’applique de façon égale et uniforme dans tout le pays.

The reason why the regulation of a single trade or business in the province cannot be a question of general interest throughout the Dominion, is that it lies at the very heart of the local autonomy envisaged in the *Constitution Act, 1867*. That a federal enactment purports to carry out such regulation in the same way in all the provinces or in association with other regulatory codes dealing with other trades or businesses does not change the fact that what is being created is an exact overlapping and hence a nullification of a jurisdiction conceded to the provinces by the Constitution. A different situation obtains, however, when what is at issue is general legislation aimed at the economy as a single integrated national unit rather than as a collection of separate local enterprises. Such legislation is qualitatively different from anything that could practically or constitutionally be enacted by the individual provinces either separately or in combination. The focus of such legislation is on the general, though its results will obviously be manifested in particular local effects any one of which may touch upon "Property and Civil Rights in the Province". Nevertheless, in pith and substance such legislation will be addressed to questions of general interest throughout the Dominion. The line of demarcation is clear between measures validly directed at a general regulation of the national economy and those merely aimed at centralized control over a large number of local economic entities. The regulations in the *Labatt's* case were probably close to the line. It may also well be that, given the state of the economy in 1920 and the actual mechanics of the legislation, *The Board of Commerce Act* and *The Combines and Fair Prices Act, 1919*, amounted simply to an attempt to authorize the issuance of an uncoordinated series of local orders and prohibitions.

In approaching this difficult problem of characterization it is useful to note the remarks of the Chief Justice in *MacDonald v. Vapor Canada Ltd.*, *supra*, at p. 165, in which he cites as possible *indicia* for a valid exercise of the general trade and commerce power the presence of a national regula-

Si la réglementation d'un seul commerce dans une province ne peut constituer une question d'intérêt général pour tout le Dominion, cela tient à ce que cette réglementation constitue un aspect fondamental de l'autonomie locale envisagée dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Qu'un texte fédéral ait pour but d'appliquer une telle réglementation uniformément dans toutes les provinces ou conjointement avec d'autres codes de réglementation visant d'autres échanges ou commerces, il n'en reste pas moins qu'il en résulte un véritable chevauchement et, partant, une annulation de la compétence conférée aux provinces par la Constitution. Il en va autrement, cependant, lorsqu'on se trouve en présence d'une législation d'application générale ayant pour objet l'économie non pas en tant que série d'entreprises locales distinctes, mais en tant qu'entité nationale intégrée. Du point de vue qualitatif, une pareille législation est différente de ce que les provinces, agissant séparément ou conjointement, pourraient pratiquement ou constitutionnellement adopter. Une législation de ce type revêt un caractère d'ordre surtout général, même si elle a évidemment, au niveau local, des effets particuliers qui peuvent toucher «la propriété et les droits civils dans la province». Il s'agit néanmoins d'une législation qui, de par son caractère véritable, porte sur des questions d'intérêt général pour tout le Dominion. La ligne de démarcation est claire entre les mesures qui visent légitimement une réglementation générale de l'économie nationale et celles qui ont simplement pour objet d'assurer un contrôle centralisé sur un grand nombre d'entités économiques locales. La réglementation en cause dans l'arrêt *Labatt* se situait probablement près de cette ligne. Il se peut bien aussi, compte tenu de l'état de l'économie en 1920 et du mode d'application de la législation, que la *Loi de la Commission de commerce* et la *Loi des coalitions et des prix raisonnables, 1919* n'aient constitué qu'une tentative d'autoriser une série non coordonnée d'ordonnances et de prohibitions locales.

Lorsqu'on aborde ce problème difficile de caractérisation, il est utile de noter les observations qu'a faites le Juge en chef dans l'arrêt *MacDonald c. Vapor Canada Ltd.*, précité, à la p. 165, où il mentionne comme indices possibles d'un exercice valide de la compétence générale en matière

tory scheme, the oversight of a regulatory agency and a concern with trade in general rather than with an aspect of a particular business. To this list I would add what to my mind would be even stronger indications of valid general regulation of trade and commerce, namely (i) that the provinces jointly or severally would be constitutionally incapable of passing such an enactment and (ii) that failure to include one or more provinces or localities would jeopardize successful operation in other parts of the country.

The above does not purport to be an exhaustive list, nor is the presence of any or all of these *indicia* necessarily decisive. The proper approach to the characterization is still the one suggested in *Parsons*, a careful case by case assessment. Nevertheless, the presence of such factors does at least make it far more probable that what is being addressed in a federal enactment is genuinely a national economic concern and not just a collection of local ones.

It is with these considerations in mind that I turn to the question of whether s. 32(1)(c) can be said validly to depend on the federal trade and commerce power.

#### Section 32(1)(c) as Trade and Commerce

The first question is how much of the *Combines Investigation Act* is relevant for purposes of deciding whether s. 32(1)(c) is authorized by the federal trade and commerce power.

In *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1981), 33 O.R. (2d) 694, the Ontario Court of Appeal considered whether the Attorney General of Canada was constitutionally competent to prosecute an alleged violation of s. 34(1)(c) of the Act. Speaking for the Court, Martin J.A. held at pp. 735-36 that the proper approach was to consider the statute as a whole:

d'échanges et de commerce l'existence d'un système de réglementation nationale, la surveillance exercée par un organisme de réglementation et le fait de viser le commerce en général plutôt qu'un seul aspect d'une entreprise particulière. À cette liste j'ajouterais ce qui, à mon avis, constituerait des indices encore plus sûrs d'une réglementation générale valide des échanges et du commerce savoir: (i) que la Constitution n'habilite pas les provinces, conjointement ou séparément, à adopter une telle loi et (ii) que l'omission d'inclure une seule ou plusieurs provinces ou localités compromettrait l'application de ladite loi dans d'autres parties du pays.

Ce qui précède ne se veut pas une énumération exhaustive; de plus, la présence de l'un ou l'autre ou de la totalité de ces indices n'est pas nécessairement concluante. La bonne façon d'aborder la caractérisation est encore celle proposée dans l'arrêt *Parsons*, c'est-à-dire qu'on doit procéder à une appréciation méticuleuse de chaque cas qui se présente. Néanmoins, la présence de tels facteurs rend tout au moins beaucoup plus probable que ce que vise la loi fédérale en cause est vraiment une question économique d'intérêt national plutôt que simplement une série de questions d'intérêt local.

Avec ces considérations à l'esprit, je passe maintenant à la question de savoir si on peut dire à juste titre que l'al. 32(1)(c) relève de la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce.

#### L'alinéa 32(1)(c) en tant que disposition en matière d'échanges et de commerce

La première question qui se pose est de savoir si on doit tenir compte de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* dans son ensemble pour déterminer si l'al. 32(1)(c) est autorisé par le pouvoir fédéral en matière d'échanges et de commerce.

Dans l'arrêt *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1981), 33 O.R. (2d) 694, la Cour d'appel de l'Ontario a examiné si la Constitution habilite le procureur général du Canada à intenter des poursuites relativement à une prétendue violation de l'al. 34(1)(c) de la Loi. S'exprimant au nom de la cour, le juge Martin a conclu, aux pp. 735 et 736, qu'il fallait étudier la Loi dans son ensemble:

Mr. Henderson and Mr. Mundell forcefully argued that, even if some parts of the *Combines Investigation Act* could be supported as part of a regulatory scheme in respect of the general regulation of trade affecting the whole country, s. 34 can be nothing but criminal law and its constitutional validity accordingly depends upon s. 91(27). They relied upon the history of the provisions of s. 34(1)(c) which, as previously mentioned, was originally enacted in 1935 as s. 498A(1)(c) of the *Criminal Code* and was subsequently held to be validly enacted by Parliament under s. 91(27): *Reference re s. 498A of Criminal Code, supra, sub nom. A.-G. B.C. v. A.-G. Can., supra*.

I am, with deference, of the view that this is not the correct approach, and, in my opinion, it was not the approach of the Supreme Court of Canada in *R. v. Hauser, supra*. The legislation in question must be viewed as a whole and classified, and if viewed as a whole, it may be constitutionally supported under s. 91(2) as the regulation of trade affecting the whole country, then on the principle enunciated in *Hauser, supra*, as I understand it, it is not material to the constitutional question here raised that a particular offence created by the enactment may properly be characterized as criminal law, or could have been enacted under the criminal law power. The learned trial judge concluded, rightly in my view, that the *Combines Investigation Act* could also be supported under the trade and commerce power as well as under s. 91(27).

In the present case in the Alberta Court of Appeal Prowse J.A. disagreed with this approach. He was of the opinion that the majority judgment in *Hauser* did not support the proposition cited by Martin J.A. It was also his view that if, as he thought, s. 32(1)(c) when considered in isolation fell within s. 92(13), property and civil rights in the province, then the mere presence within the same Act of provisions regulating trade and commerce would not transform this section into a component of a valid regulatory scheme under the second branch of s. 91(2). Despite his disagreement with Martin J.A., however, Mr. Justice Prowse did consider the *Combines Investigation Act* at large as well as a number of specific

[TRANSLATION] M<sup>rs</sup> Henderson et Mundell ont soutenu énergiquement que, même si certaines parties de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* peuvent être maintenues comme s'inscrivant dans le cadre de la réglementation générale des échanges s'appliquant à tout le pays, l'art. 34 n'est rien d'autre qu'une disposition en matière de droit criminel dont la constitutionnalité dépend par conséquent du par. 91(27). Ils ont invoqué l'historique de l'al. 34(1)c) qui, comme nous l'avons déjà mentionné, a été adopté pour la première fois en 1935, comme al. 498A(1)c) du *Code criminel*, et qui a été déclaré, par la suite, valablement adopté par le Parlement en vertu du par. 91(27): *Reference re s. 498A of Criminal Code, précité, sous l'intitulé A.-G. B.C. v. A.-G. Can., précité*.

Avec égards, j'estime qu'il ne s'agit pas là de la bonne façon d'aborder la question et que ce n'est pas celle que la Cour suprême du Canada a adoptée dans l'arrêt *R. v. Hauser, précité*. La loi en question doit être considérée dans son ensemble et être classifiée en conséquence, et si on la considère de cette façon, elle peut relever du par. 91(2) de la Constitution à titre de réglementation des échanges s'appliquant à tout le pays; alors, si je comprends bien le principe énoncé dans l'arrêt *Hauser, précité*, il est sans importance, pour ce qui est de la question constitutionnelle en l'espèce, qu'une infraction particulière créée par cette loi puisse à bon droit être qualifiée de disposition en matière de droit criminel ou qu'elle aurait pu être adoptée en vertu de la compétence en matière de droit criminel. Le savant juge du procès a conclu, avec raison selon moi, que la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* peut se fonder aussi bien sur la compétence en matière d'échanges et de commerce que sur le par. 91(27).

En l'espèce, le juge Prowse de la Cour d'appel de l'Alberta a rejeté ce point de vue. Il a exprimé l'avis que le jugement de la majorité dans l'arrêt *Hauser* n'étayait pas la proposition citée par le juge Martin. Il a estimé en outre que si, comme il le croyait, l'al. 32(1)c), pris isolément, relevait du par. 92(13), savoir la propriété et les droits civils dans la province, alors la simple présence dans la même loi de dispositions réglementant les échanges et le commerce ne transformerait pas cet alinéa en un élément d'un système de réglementation valablement établi en vertu du second volet du par. 91(2). Toutefois, malgré son désaccord avec le juge Martin, le juge Prowse, loin de s'en tenir à l'al. 32(1)c), a fondé ses conclusions sur un examen de



sections in addition to s. 32(1)(c) in arriving at his conclusions.

In the courts below in both *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1980), 28 O.R. (2d) 164, and the present case, (reported at [1981] 2 W.W.R. 701), the judge at first instance found the respective sections of the *Combines Investigation Act* to be valid under s. 91(2) without considering how much of the Act was relevant for the determination.

In his submissions to this Court the Attorney General of Canada cites the contents and structure of the Act as a whole in support of his contention that s. 32(1)(c) is legislation in relation to trade and commerce, being part of a regulatory scheme satisfying the requirements for the second branch of s. 91(2) mentioned in *Parsons*. The Attorney General of Ontario contends that s. 32(1)(c) is an independent and separate provision with no interaction with other provisions of the Act and severable from them. He therefore submits that its constitutional characterization must be arrived at by considering it alone.

It is obvious at the outset that a constitutionally invalid provision will not be saved by being put into an otherwise valid statute, even if the statute comprises a regulatory scheme under the general trade and commerce branch of s. 91(2). The correct approach, where there is some doubt that the impugned provision has the same constitutional characterization as the Act in which it is found, is to start with the challenged section rather than with a demonstration of the validity of the statute as a whole. I do not think, however, this means that the section in question must be read in isolation. If the claim to constitutional validity is based on the contention that the impugned provision is part of a regulatory scheme it would seem necessary to read it in its context. If it can in fact be seen as part of such a scheme, attention will then shift to the constitutionality of the scheme as a whole. This is essentially the approach suggested by the Chief Justice in his examination of the constitutionality of the then s. 7(e) of the *Trade*

la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* dans son ensemble et d'un certain nombre de dispositions particulières.

Aussi bien dans l'affaire *R. v. Hoffman-LaRoche Ltd.* (1980), 28 O.R. (2d) 164, que dans la présente espèce (publiée à [1981] 2 W.W.R. 701), le juge de première instance a conclu que les dispositions respectives de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* étaient valides en vertu du par. 91(2), sans examiner si, en faisant cette détermination, on doit tenir compte de l'ensemble de la Loi.

Dans son argumentation en cette Cour, le procureur général du Canada cite la teneur et l'économie de la Loi dans son ensemble à l'appui de sa prétention que l'al. 32(1)c) est une disposition en matière d'échanges et de commerce, parce qu'il fait partie d'un système de réglementation qui satisfait aux exigences du second volet du par. 91(2), dont il est question dans l'arrêt *Parsons*. Le procureur général de l'Ontario soutient que l'al. 32(1)c) est une disposition indépendante et distincte n'a aucune interaction avec les autres dispositions de la Loi et qui est séparable de celles-ci. Il soutient donc qu'aux fins de sa caractérisation constitutionnelle il faut l'examiner isolément.

Il est évident au départ qu'une disposition inconstitutionnelle ne sera pas sauvée par son insertion dans une loi par ailleurs valide, même si cette loi comporte un système de réglementation établi en vertu de la compétence générale en matière d'échanges et de commerce que confère le par. 91(2). La bonne méthode, lorsque l'on doute que la disposition contestée ait la même caractérisation constitutionnelle que la loi dont elle fait partie, est de prendre pour point de départ ladite disposition plutôt que de commencer par démontrer la validité de la loi dans son ensemble. Je ne crois pas toutefois que cela signifie qu'il faille interpréter isolément la disposition en cause. Si l'argument de validité constitutionnelle se fonde sur la prétention que la disposition contestée fait partie d'un système de réglementation, il semblerait alors nécessaire de l'interpréter dans son contexte. Si, en fait, elle peut être considérée comme faisant partie d'un tel système, il faudra alors examiner la constitutionnalité de ce système dans

*Marks Act in MacDonald v. Vapor Canada Ltd., supra*, at p. 159:

Since s. 7(e) is not a trade mark provision, its inclusion in the *Trade Marks Act* does not stamp it with validity merely because that Act in its main provisions is quantitatively unchallenged. I come back to the question whether s. 7, and particularly s. 7(e), can stand as part of the scheme of the *Trade Marks Act* and other related federal legislation. If it can stand alone, it needs no other support; if not, it may take on a valid constitutional cast by the context and association in which it is fixed as complementary provision serving to reinforce other admittedly valid provisions.

As a starting point for the characterization, I am willing to take the above quote literally and begin with s. 32(1)(c) "alone":

32. (1) Every one who conspires, combines, agrees or arranges with another person

(c) to prevent, or lessen, unduly, competition in the production, manufacture, purchase, barter, sale, storage, rental, transportation or supply of a product, or in the price of insurance upon persons or property, . . .

is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years or a fine of one million dollars or both.

In the *Criminal Code* of 1892 this provision appeared as s. 520(c):

520. Every one is guilty of an indictable offence . . . who conspires, combines, agrees or arranges with any other person, . . .

(c) to unduly prevent, limit or lessen the manufacture or production of any such article or commodity, or to unreasonably enhance the price thereof; . . .

son ensemble. Il s'agit là essentiellement de la méthode que propose le Juge en chef dans son examen de la constitutionnalité de ce qui était alors l'al. 7e) de la *Loi sur les marques de commerce*, dans l'arrêt *MacDonald c. Vapor Canada Ltd.*, précité, à la p. 159:

Puisque l'al. e) de l'art. 7 n'a pas trait aux marques de commerce, sa présence dans la *Loi sur les marques de commerce* n'est pas une garantie de validité simplement parce que les principales dispositions n'en sont pas attaquées. Je reviens à la question de savoir si l'art. 7, particulièrement l'al. e) peut être considéré comme une partie du système général de la *Loi sur les marques de commerce* et des autres lois fédérales connexes. Si l'article est valide en soi, il n'a pas besoin d'autre appui. Sinon, sa constitutionnalité est susceptible de venir du contexte où il a le caractère de disposition additionnelle servant à renforcer d'autres dispositions d'une validité incontestable.

Comme point de départ de cette caractérisation, je suis disposé à prendre ce passage au pied de la lettre en considérant «isolément» l'al. 32(1)c):

32. (1) Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans ou d'une amende d'un million de dollars, ou de l'une et l'autre peine, toute personne qui complot, se coalise, se concerte ou s'entend avec une autre

c) pour empêcher ou diminuer, indûment, la concurrence dans la production, la fabrication, l'achat, le troc, la vente, l'entreposage, la location, le transport ou la fourniture d'un produit, ou dans le prix d'assurances sur les personnes ou les biens . . .

Dans le *Code criminel* de 1892 cette disposition était l'al. 520c):

520. Est coupable d'un acte criminel . . . tout individu qui . . . conspire, se coalise, convient ou s'entend avec un autre . . .

c) Pour empêcher, limiter ou diminuer indûment la fabrication ou la production de tout tel article ou denrée, ou pour en élever déraisonnablement le prix . . .

The underlined words in this section refer back to subs. (a) which dealt with undue limitations in the facilities for: dealing, transporting, producing . . . or dealing in any article or commodity which may be a subject of trade or commerce.

Thus, even in 1892 there was a link between the predecessor of s. 32(1)(c) and trade and commerce, at least in its literal meaning. The question, of course, is not whether s. 32(1)(c) or its predecessors come within the literal definition of "regulation of trade and commerce". Clearly they do. The question is whether there is any constitutional reason for limiting the meaning of that phrase so as to exclude such enactments.

Prowse J.A. [at (1982), 135 D.L.R. (3d) 89, at p. 112] dealt with this question as follows:

When s. 32(1)(c) is considered under s. 91(27) of the *B.N.A. Act, 1867*, it is clear that it is directed at conduct which is harmful and iniquitous. If it is considered under s. 91(2) "the regulation of trade and commerce" it would be the commercial aspect that comes to the fore. It would then be directed not at conduct *per se* but to matters such as commercial practices related to contracts. In my view, merely because the exercise of federal power under s. 91(27) has a commercial aspect does not bring it within s. 91(2). If it requires support under the criminal law power then it is not a valid exercise of the power set out in s. 91(2). When s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* is viewed from its commercial aspect it merely prohibits certain commercial practices which, if not viewed as the exercise of the criminal law power, fall within s. 92(13), "property and civil rights in the Province".

Mr. Justice Prowse recognized that in *MacDonald v. Vapor Canada Ltd.*, *supra*, Laskin C.J. was prepared to entertain the possibility of validating economic legislation under s. 91(2) if it were truly part of a regulatory scheme. But quoting the Chief Justice on characterization of s. 7 (e) of the *Trade Marks Act* in that case, he concluded that

Les mots soulignés renvoient à l'al. a) qui portait sur la limitation indue des facilités de transport, de production . . . ou de commerce de tout article ou denrée qui peut faire l'objet d'un trafic ou d'un commerce.

Ainsi, même en 1892 il existait un lien entre la disposition qui a précédé l'al. 32(1)c) et les échanges et le commerce, du moins dans son sens littéral. La question qui se pose, bien entendu, n'est pas de savoir si la définition littérale de l'expression «réglementation des échanges et du commerce» s'applique à l'al. 32(1)c) ou aux dispositions qui l'ont précédé. C'est manifestement le cas. La question est plutôt de savoir s'il existe une raison constitutionnelle de restreindre le sens de cette expression de manière à exclure ce genre de dispositions.

Le juge Prowse de la Cour d'appel [(1982) 135 D.L.R. (3d) 89, à la p. 112] a traité ainsi cette question:

[TRADUCTION] Si l'on examine l'al. 32(1)c) par rapport au par. 91(27) de l'*A.A.N.B., 1867*, il devient évident que cet alinéa vise un comportement qui est à la fois nocif et inique. Si, par contre, on l'examine en fonction du par. 91(2), savoir «la réglementation des échanges et du commerce», c'est l'aspect commercial qui ressort. Dans ce dernier cas, l'al. 32(1)c) viserait non pas un comportement comme tel, mais des questions comme celle des pratiques commerciales relatives aux contrats. Selon moi, ce n'est pas simplement parce que l'exercice d'un pouvoir fédéral en vertu du par. 91(27) comporte un aspect commercial qu'il relève également du par. 91(2). S'il doit s'appuyer sur la compétence en matière de droit criminel, il ne s'agit pas alors d'un exercice valide du pouvoir que confère le par. 91(2). Considéré sous son aspect commercial, l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ne fait qu'interdire certaines pratiques commerciales qui, si elles ne sont pas perçues comme un exercice de la compétence en matière de droit criminel, relèvent du par. 92(13), savoir «la propriété et les droits civils dans la province».

Le juge Prowse a reconnu que, dans l'arrêt *MacDonald c. Vapor Canada Ltd.*, précité, le juge en chef Laskin était prêt à envisager la possibilité de fonder la validité d'une législation en matière économique sur le par. 91(2), à la condition qu'elle fasse vraiment partie d'un système de réglementation. Mais, citant ce que dit le Juge en chef dans

the same points could be made about s. 32(1)(c) and the similar parts of the *Combines Investigation Act*:

The provision is not directed to trade but to the ethical conduct of persons engaged in trade or in business, and, in my view, such a detached provision cannot survive alone unconnected to a general regulatory scheme to govern trading relations going beyond merely local concern. Even on the footing of being concerned with practices in the conduct of trade, its private enforcement by civil action gives it a local cast because it is as applicable in its terms to local or intraprovincial competitors as it is to competitors in interprovincial trade.

The *Combines Investigation Act* also is directed at "ethical conduct of persons engaged in trade or business", ethical conduct, the breach of which is treated as commercial fraud. The local cast of that conduct is recognized by s. 39 (rep. & sub. *idem*) and s. 31.1 (enacted *idem*) of the Act, Part V.

Is it in fact accurate to say that s. 32(1)(c) is unconnected to a regulatory scheme? Staying for the moment with s. 32(1)(c) in isolation, what is notable about this provision is the vagueness of the offence it prescribes. The basic test for criminality is "unduly" restricting competition. Considered as criminal law this requirement of "undue" restriction has posed difficult interpretive questions for the courts. See *Aetna Insurance Co. v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 731. Considered as economic legislation the specification of "undue" restriction makes the impact of s. 32(1) totally unpredictable in the absence of some policy direction afforded by a larger context. For this reason it is now appropriate to expand the parameters of the analysis.

Section 32 itself provides some policy focus for s. 32(1). Subsection (2) removes some kinds of combinations and agreements from the ambit of s. 32(1). Subsection (3) qualifies subs. (2). Subsection (4) removes conspiracies in relation to exports

cet arrêt quant à la caractérisation de l'al. 7e) de la *Loi sur les marques de commerce*, il a conclu qu'on pourrait dire la même chose de l'al. 32(1)c) et des parties analogues de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*:

L'objet de la disposition n'est pas le commerce mais l'éthique des personnes qui s'adonnent au commerce ou aux affaires, et, à mon avis, on ne peut maintenir une semblable disposition seule et sans lien avec un système général régissant les relations commerciales dépassant l'intérêt local. Même en disant qu'elle vise des pratiques commerciales, son application par action civile à l'instance des particuliers lui donne un caractère local parce qu'elle vise, dans ses termes, des concurrents locaux ou à l'intérieur d'une même province aussi bien que des concurrents au niveau interprovincial.

[TRADUCTION] La *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* vise elle aussi «l'éthique des personnes qui s'adonnent au commerce ou aux affaires» et tout manquement à cette éthique est considéré comme une fraude commerciale. Le caractère local d'une telle conduite est reconnu par l'art. 39 (abrogé et remplacé *idem*) et par l'art. 31.1 (adopté *idem*) de la Loi, partie V.

Est-il vraiment exact de dire que l'al. 32(1)c) n'a rien à voir avec un système de réglementation? Si l'on s'en tient pour le moment à l'al. 32(1)c) pris isolément, ce qui est remarquable au sujet de cette disposition c'est l'imprécision de l'infraction qu'elle crée. Le critère de base de la criminalité est le fait de restreindre «indûment» la concurrence. Considérée comme du droit criminel, cette exigence d'une restriction «indue» a posé aux tribunaux des problèmes d'interprétation délicats. Voir l'arrêt *Aetna Insurance Co. c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 731. Vue comme une disposition en matière économique, cette spécification d'une restriction «indue», en l'absence d'un principe directeur fourni par un contexte plus large, rend tout à fait imprévisible l'incidence du par. 32(1). Pour cette raison, il convient maintenant d'élargir les paramètres de cette analyse.

L'article 32 lui-même contient des éclaircissements sur son par. (1). Le paragraphe (2) soustrait certains types d'associations d'intérêts et d'accords à l'application du par. 32(1). Le paragraphe (3) apporte une restriction au par. (2). Sous réserve

from s. 32(1), but subs. (5) qualifies and clarifies this exclusion. Finally subss. (6) and (7) introduce further qualifications to the applicability of subs. (1). The basis of these inclusions and exclusions cannot be said to be the moral or ethical quality of the acts in question. The purpose of these specifications seems to be to include the kinds of acts and agreements that are considered to have economically harmful consequences while ignoring the same kinds of acts and agreements when their consequences are beneficial or at least domestically harmless.

Let us further broaden the analysis. The six sections which follow s. 32 in Part V of the Act—Offences in Relation to Competition—repeat the same pattern with respect to other named commercial offences. They proscribe certain kinds of commercial conduct affecting competition and then either in the sections themselves or by reference to the definitions section, they narrow the scope of these offences to include only what is considered to be economically deleterious.

With respect, all this casts considerable doubt on the statement of Mr. Justice Prowse that, like the former s. 7(e) of the *Trade Marks Act*, the *Combines Investigation Act* is simply directed at “ethical conduct of persons engaged in trade or business . . .” the breach of which is treated as commercial fraud. The *raison d’être* of the section lies at least as much in economics as in ethics.

In the lines immediately before the passage from *MacDonald v. Vapor Canada* set out by Prowse J.A. in which the quoted phrase appears, Laskin C.J. had said [at p. 165]:

One looks in vain for any regulatory scheme in s. 7, let alone s. 7(e). Its enforcement is left to the chance of private redress without public monitoring by the continuing oversight of a regulatory agency which would at least level some colour to the alleged national or Canada-wide sweep of s. 7(e).

des restrictions et des précisions énoncées au par. (5), le par. (4) rend le par. 32(1) inapplicable aux complots relatifs à l’exportation. Finalement, les par. (6) et (7) limitent davantage l’application du par. (1). On ne saurait prétendre que ces inclusions et exclusions ont pour fondement la moralité des actes visés. Elles semblent avoir pour objet d’inclure les actes et les accords jugés économiquement nocifs, tout en passant sous silence les mêmes actes et accords lorsqu’ils ont des conséquences bénéfiques ou, tout au moins, inoffensives dans ce pays.

Élargissons davantage le champ de notre analyse. Les six articles qui suivent l’art. 32 dans la partie V de la Loi — Infractions relatives à la concurrence — répètent la même chose à l’égard d’autres infractions commerciales précises. Ces dispositions interdisent certains types de conduite commerciale touchant la concurrence, puis, soit directement, soit par renvoi à l’article d’interprétation, elles limitent la portée de ces infractions de manière à n’inclure que ce qui peut être considéré comme économiquement nuisible.

Avec égards, tout cela met grandement en doute la déclaration du juge Prowse portant que, tout comme l’ancien al. 7e) de la *Loi sur les marques de commerce*, la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* vise simplement «l’éthique des personnes qui s’adonnent au commerce ou aux affaires . . .» et tout manquement à cette éthique est considéré comme une fraude commerciale. La raison d’être de l’article est au moins autant d’ordre économique que d’ordre moral.

Dans les lignes qui précèdent immédiatement l’extrait de l’arrêt *MacDonald c. Vapor Canada*, reproduit par le juge Prowse, où figure le membre de phrase que je viens de citer, le juge en chef Laskin affirme:

C’est en vain qu’on cherche dans l’art. 7, à plus forte raison dans l’al. e), un système de réglementation. L’application en est laissée à l’initiative des particuliers, sans contrôle public par un organisme qui surveillerait de façon permanente l’application des règlements, ce qui donnerait au moins quelque apparence de fondement à la prétention que l’al. e) de l’art. 7 est de portée nationale ou qu’il vise tout le Canada.

In this respect as well, the context of s. 32(1)(c) differs from that of the impugned section of the *Trade Marks Act*. The earlier parts of the *Com-bines Investigation Act* set out a complex administrative machinery. Part I of the Act provides for a system of investigation and research under which inquiries can be made by the Director of Investigations and Research. Part II supplements the investigatory procedure by provisions which allow the Director to prepare a report to be submitted to the Restrictive Trade Practices Commission, which in turn reports to the Minister of Consumer and Corporate Affairs assessing the effect on the public interest of the arrangements and practices in question and making recommendations as to the application of remedies to these arrangements and practices. These provisions are of relevance to an assessment of s. 32(1)(c) because they indicate the existence of a process by which a policy is evolved to give substance to the offence of "unduly" restricting competition.

Even before the promulgation of the 1976 amendments which elaborated these administrative procedures, the determination of what was an illegal business combination was at least partly an administrative decision made on the basis of economic policy considerations. In [*Constitutional Aspects of Canadian Anti-Combines Law Enforcement*] (1969), 47 Can. Bar Rev. 161, Professor McDonald says at pp. 211 and 213:

The decision to prosecute is usually made only after the parties and the facts of each case have been subjected to investigation by the Director of Investigation and Research and to a hearing before the Restrictive Trade Practices Commission in accordance with the provisions of the Act. Indeed, the scheme of the statute envisages the decision to prosecute only being made after the winnowing process of the administrative discretions, upon consideration of the Restrictive Trade Practices Commission view of the effect of the arrangement upon the public interest, and after the exercise of any relevant political judgment.

Often the critical aspect of enforcement is not who absorbs the cost, but rather who exercises any discretion as to whether, and if so whom, to prosecute. This can be

À cet égard aussi, le contexte de l'al. 32(1)c) diffère de celui de l'article contesté de la *Loi sur les marques de commerce*. Les premières parties de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* énoncent des mécanismes administratifs complexes. La partie I de la Loi établit une procédure d'enquête et de recherche en vertu de laquelle le directeur des enquêtes et recherches peut procéder à des enquêtes. La partie II complète la procédure d'enquête par des dispositions qui autorisent le directeur à dresser un rapport qui doit être soumis à la Commission sur les pratiques restrictives du commerce qui, à son tour, doit remettre au ministre de la Consommation et des Corporations un rapport contenant une appréciation de l'effet sur l'intérêt public des arrangements et pratiques en question ainsi que des recommandations sur l'application de certains recours à ces arrangements et pratiques. Ces dispositions sont utiles pour analyser l'al. 32(1)c) parce qu'elles révèlent l'existence d'un processus d'élaboration d'une politique destinée à préciser l'infraction qui consiste à limiter «indûment» la concurrence.

Même avant la promulgation des modifications de 1976 qui ont mis au point cette procédure administrative, la détermination de ce qui constituait une coalition commerciale illégale était, du moins en partie, une décision administrative fondée sur des considérations relevant du domaine de la politique économique. Dans [*Constitutional Aspects of Canadian Anti-Combines Law Enforcement*] (1969), 47 R. du B. Can. 161, le professeur McDonald affirme, aux pp. 211 à 213:

[TRADUCTION] Habituellement, la décision de poursuivre n'est prise dans chaque cas qu'au terme d'une enquête sur les parties et sur les faits menée par le directeur des enquêtes et recherches et à l'issue d'une audience devant la Commission sur les pratiques restrictives du commerce conformément à la Loi. En fait, celle-ci envisage que la décision de poursuivre sera prise seulement après un examen minutieux des pouvoirs discrectionnaires administratifs, après examen de l'avis de la Commission sur les pratiques restrictives du commerce quant à l'effet de l'arrangement sur l'intérêt public et après l'exercice, s'il y a lieu, d'un jugement politique.

Souvent la question délicate que pose l'application est de savoir non pas qui en assumera le coût, mais plutôt qui exercera le pouvoir discrétionnaire de déterminer s'il

very important in anti-combines cases because only at this point may such factors as unequal business pressures, the extent of complicity or economic effect be accommodated. The decision is presumably also based partly on the Commission's appraisal of the public interest involved, and upon the Commission's recommended remedies.

Section 32(1)(c) depends upon the administrative machinery which controls the exercise of this discretion.

Expanding the focus even wider, the criminal remedies in Part V are not the only means of enforcing the Act and its regulatory policies. Sections 28-31 contain additional remedies enforceable by various judicial and governmental authorities in a variety of forums. Without passing on the wisdom or the constitutionality of any of these provisions, it is clear their purpose is to provide a flexible repertoire of remedial responses to enforce the policies underlying the Act. And the existence of ss. 28-31 is yet another indication that s. 32(1) is part of a regulatory scheme.

Having found that s. 32(1)(c) is not an isolated provision, but rather part of a regulatory scheme, it still remains to assess whether this scheme is valid under the second branch of s. 91(2). The fact of forming part of such a scheme is but one *indicium* of validity and not in itself determinative. A number of cases have found that the scheme embodied by the Act also displays such additional *indicia* as a national scope, a general application and a concern with the trade as a whole rather than with a single business. In *P. G. du Canada v. Miracle Mart Inc.*, [1982] C.S. 342, at p. 353, Ryan J. provides a comprehensive summary of the factors in favour of finding of validity under the general trade and commerce power:

[TRANSLATION] ... I think it clear that s. 37.1 forms part, as I mentioned earlier, of a self-contained regulatory scheme designed to eliminate unfair trade practices throughout Canada, not at any specific place or in any

y aura des poursuites et, dans l'affirmative, contre qui. Cela peut revêtir une importance capitale dans les affaires relatives aux coalitions parce que ce n'est qu'à ce stade qu'on peut tenir compte de facteurs tels que l'inégalité des pressions commerciales, l'étendue de la complicité ou l'incidence sur le plan économique. De plus, la décision se fonde vraisemblablement, en partie, sur l'appréciation que fait la Commission de l'intérêt public qui est en jeu, et sur les recours qu'elle recommande.

L'alinéa 32(1)c) est assujéti aux mécanismes administratifs qui régissent l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire.

Pour donner encore plus d'ampleur à notre analyse, soulignons que les mesures pénales prévues à la partie V ne constituent pas l'unique mode d'application de la Loi et des principes de réglementation qu'elle véhicule. Les articles 28 à 31 prévoient d'autres moyens auxquels peuvent avoir recours différentes autorités judiciaires et gouvernementales devant différents tribunaux. Sans se prononcer sur la sagesse ou la constitutionnalité de ces dispositions, il est clair qu'elles ont pour objet de fournir un arsenal souple de recours visant à assurer l'application des politiques sous-jacentes de la Loi. L'existence des art. 28 à 31 constitue malgré tout un autre indice que le par. 32(1) fait partie d'un système de réglementation.

Ayant conclu que l'al. 32(1)c), loin d'être une disposition isolée, fait partie d'un système de réglementation, il reste à examiner si ce système est valide en vertu du second volet du par. 91(2). Le fait de faire partie d'un tel système n'est qu'un signe de validité et n'est pas en soi déterminant. De nombreux arrêts ont établi que le système créé par la Loi affiche d'autres indices tels qu'une portée nationale, une application générale et le fait qu'il vise le commerce dans son ensemble plutôt qu'une seule entreprise. Dans l'affaire *P. G. du Canada c. Miracle Mart Inc.*, [1982] C.S. 342, à la p. 353, le juge Ryan fait un résumé complet des facteurs qui militent en faveur d'une conclusion de validité fondée sur la compétence générale en matière d'échanges et de commerce:

... il me semble clair que l'article 37.1 fait partie, comme je l'ai indiqué plus haut, d'un schème de réglementation complet en soi et visant à éliminer des pratiques commerciales contraires à une saine concurrence à

particular business or industry. Put otherwise, Part V of the Act and s. 37.1 in particular are not meant to prohibit specific practices in a province or in an industry: its purpose is to eliminate unfair competition throughout Canada. I can think of no better illustration of exercise of the power over "The Regulation of Trade and Commerce" in Canada: *B.N.A. Act*, s. 91(2).

A similar list of reasons for validity was enunciated by Linden J. in *R. v. Hoffman-La Roche Ltd.*, *supra*, at pp. 191-92:

... I am of the view that s. 34(1)(c) can also be constitutionally supported on the basis of s. 91(2). It is part of a legislative scheme aimed at deterring a wide range of unfair competitive practices that affect trade and commerce generally across Canada, and is not limited to a single industry, commodity or area. The conduct being prohibited is generally of national and of international scope. The presence or absence of healthy competition may affect the welfare of the economy of the entire nation. It is, therefore, within the sphere of the federal Parliament to seek to regulate such competition in the interest of all Canadians. (It would likely be otherwise, however, if the competition being regulated was merely of a local nature, in which case, the matter might not fall within the federal trade and commerce power.)

As the parenthetical ending to this passage indicates, it is still necessary even in the face of all these factors to consider the issue of constitutional balance, and whether a finding of validity under the trade and commerce power might not erode the local autonomy in economic regulation contemplated by the Constitution. This was the fear voiced by Marceau J. in *Rocois Construction Inc. v. Quebec Ready Mix Inc.*, [1980] 1 F.C. 184 (T.D.), at p. 203:

It is because a general statute on competition as such, that is a statute regulating competition beyond the detection, prevention and penalization of disapproved and proscribed acts, may make such an encroachment [on provincial powers] possible that I do not think that it can be based on the power of Parliament over trade and commerce. As the prime mover in our system of production and exchange of goods and services, competition

*travers le pays* et non à quelque endroit spécifique, ni dans un commerce ou une industrie en particulier. Autrement dit, la partie V de la loi et l'article 37.1 en particulier ne visent pas à empêcher des pratiques particulières à une province ni à une industrie: elle veut éliminer la concurrence déloyale à travers le pays. Je ne vois pas de meilleure illustration de l'exercice du pouvoir de «réglementation du trafic et du commerce» au Canada, article 91 paragr. 2 *A.A.N.B.*

Le juge Linden dresse une liste semblable de motifs de validité dans la décision *R. v. Hoffman-La Roche Ltd.*, précitée, aux pp. 191 et 192:

[TRADUCTION] ... j'estime que l'al. 34(1)c) peut aussi avoir pour fondement constitutionnel le par. 91(2). Il fait partie d'un régime législatif visant à empêcher toute une variété de pratiques déloyales en matière de concurrence qui touchent les échanges et le commerce en général dans tout le Canada et qui ne se limitent pas à une seule industrie, denrée ou région. En règle générale, la conduite interdite a une portée à la fois nationale et internationale. L'économie de tout le pays peut se ressentir de la présence ou de l'absence d'une saine concurrence. Il est donc de la compétence du Parlement fédéral de tenter de réglementer la concurrence dans l'intérêt de tous les Canadiens. (Toutefois, il en serait vraisemblablement autrement si la concurrence réglementée revêtait un caractère purement local, auquel cas la compétence fédérale en matière d'échanges et de commerce pourrait ne pas s'appliquer.)

Comme l'indique le passage entre parenthèses en fin de citation, il est encore nécessaire, même en présence de tous ces facteurs, d'examiner la question de l'équilibre constitutionnel et de se demander si une conclusion de validité fondée sur le pouvoir en matière d'échanges et de commerce n'est pas susceptible de porter atteinte à l'autonomie locale envisagée par la Constitution dans le domaine de la réglementation économique. C'est la crainte qu'exprime le juge Marceau dans la décision *Rocois Construction Inc. c. Quebec Ready Mix Inc.*, [1980] 1 C.F. 184 (Division de première instance), à la p. 203:

C'est parce qu'une loi générale sur la concurrence en tant que telle, donc une loi qui réglementerait la concurrence par-delà la détection, la prévention et la sanction d'actes réprouvés et prohibés, permettrait un tel accaparement [des pouvoirs provinciaux] qu'il ne me paraît pas possible de l'appuyer sur le pouvoir du Parlement en matière d'échanges et de commerce. La concurrence, en tant que moteur de notre système de production et de



depends on so many factors and takes on so many aspects that it may give rise to legislation as far-reaching as it is diversified. To admit that, as such, it is covered by Parliament's power pursuant to subsection (2) of section 91, would be to open the door to a potential trenching on the powers of the provinces which, in my view, the courts have definitively rejected, despite their persistent hesitation.

For the reasons cited earlier I would in any event be inclined to reject this contention. To give it heed would amount to a denial of the possibility of Parliament ever validly exercising its general trade and commerce power, a power which if properly understood and properly constrained does not erode local autonomy but rather complements it. I would also, however, mention an additional factor. A scheme aimed at the regulation of competition is in my view an example of the *genre* of legislation that could not practically or constitutionally be enacted by a provincial government. Given the free flow of trade across provincial borders guaranteed by s. 121 of the *Constitution Act, 1867* Canada is, for economic purposes, a single huge marketplace. If competition is to be regulated at all it must be regulated federally. This fact leads to the syllogism cited by Hogg and Grover, *The Constitutionality of the Competition Bill* (1977), 1 Can. Bus. L.J. 197, at p. 200:

... regulation of the competitive sector of the economy can be effectively accomplished only by federal action. If there is no federal power to enact a competition policy, then Canada cannot have a competition policy. The consequence of a denial of federal constitutional power is therefore, in practical effect, a gap in the distribution of legislative powers.

It has been suggested that in *The King v. Eastern Terminal Elevator Co.*, [1925] S.C.R. 434, at p. 448, [1925] 3 D.L.R. 1, at p. 12, Duff J. endorsed the existence of such a distributive gap when he identified as a "lurking fallacy" in a federal argument the proposition "that the Dominion has such power because no single province, nor, indeed, all the provinces acting together, could put into effect such a sweeping scheme." I am of the

circulation des biens et des services, dépend de tant d'éléments et se présente sous tellement d'aspects qu'elle peut donner lieu à des législations aussi vastes que diversifiées. Admettre que, comme telle, elle est couverte par le pouvoir du Parlement en vertu du paragraphe (2) de l'article 91, ce serait ouvrir la porte à une possibilité d'empiétement sur les pouvoirs des provinces que la jurisprudence a, à mon sens, malgré ses hésitations persistantes, définitivement condamnée.

Pour les raisons déjà mentionnées, je suis porté de toute manière à rejeter ce point de vue. Le retenir équivaldrait à toujours refuser au Parlement la possibilité d'exercer valablement son pouvoir général en matière d'échanges et de commerce, pouvoir qui, à condition de bien l'interpréter et de lui imposer les restrictions appropriées, complète l'autonomie locale plutôt que de la miner. Je tiens toutefois à mentionner un autre facteur. Un système visant à réglementer la concurrence est, selon moi, un exemple du genre de législation qu'il serait pratiquement et constitutionnellement impossible à un gouvernement provincial d'adopter. Étant donné le libre mouvement des échanges interprovinciaux que garantit l'art. 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le Canada constitue, du point de vue économique, un seul vaste marché. Si jamais la concurrence doit être réglementée, c'est au fédéral qu'il appartient de le faire. Cela mène au syllogisme formulé par Hogg et Grover dans *The Constitutionality of the Competition Bill* (1977), 1 Can. Bus. L.J. 197, à la p. 200:

[TRADUCTION] ... le fédéral est seul à pouvoir réglementer d'une manière efficace la concurrence dans l'économie. Si le fédéral n'a pas compétence pour adopter une politique en matière de concurrence, il s'ensuit que le Canada ne peut avoir de politique dans ce domaine. Le déni du pouvoir constitutionnel fédéral a donc pour conséquence pratique la création d'une lacune dans le partage des pouvoirs législatifs.

On a laissé entendre que, dans l'arrêt *The King v. Eastern Terminal Elevator Co.*, [1925] R.C.S. 434, à la p. 448, [1925] 3 D.L.R. 1, à la p. 12, le juge Duff a reconnu l'existence d'une telle lacune lorsqu'il a qualifié d'erreur cachée dans un argument fédéral la proposition selon laquelle [TRADUCTION] «le Dominion a ce pouvoir parce que ni une seule province ni, d'ailleurs, toutes les provinces réunies ne pourraient mettre en vigueur un

opinion that Duff J. was in this quote speaking of logistical or financial obstacles standing in the way of provincial action. If he intended to go beyond this and identify an area in which neither the federal nor the provincial government could constitutionally legislate then, with great respect, I believe him to have been in error. The same error would deny federal constitutional competence to legislate under the general trade and commerce power.

All these considerations lead to the conclusion that s. 32(1)(c) is valid federal legislation under s. 91(2) of the *Constitution Act, 1867* as well as s. 91(27). The Attorney General of Canada also contends that s. 32(1)(c) is valid under the peace, order and good government power, but in view of the finding of validity under s. 91(2) it is unnecessary to pursue this contention.

#### Authority to Prosecute under s. 32(1)(c)

The result of holding s. 32(1)(c) to be valid under both the criminal law and the trade and commerce power is in my view a finding of concurrent federal and provincial prosecutorial authority. The majority in *Hauser* held that the authority to prefer indictments and conduct prosecutions with reference to legislation other than that enacted under s. 91(27) was validly vested in the Attorney General of Canada. Therefore, in so far as s. 32(1)(c) depends on the trade and commerce power, the federal Attorney General is the proper prosecutor. As to prosecutorial authority by virtue of the characterization of s. 32(1)(c) as criminal law, I am still of the opinion that only the provincial Attorney General can validly prosecute criminal enactments. See my reasons, *R. v. Wetmore* [[1983] 2 S.C.R. 284], judgment which is being delivered concurrently herewith.

programme d'une telle envergure». Selon moi, le juge Duff parle dans cet extrait d'obstacles d'ordre logistique ou pécuniaire à l'action provinciale. S'il a voulu aller plus loin et identifier un domaine où, selon la Constitution, ni le gouvernement fédéral ni le gouvernement d'une province n'est habilité à légiférer, alors, avec les plus grands égards, j'estime qu'il a commis une erreur. Cette même erreur aurait pour effet de nier au fédéral le pouvoir constitutionnel de légiférer en vertu de sa compétence générale en matière d'échanges et de commerce.

Toutes ces considérations mènent à la conclusion que l'al. 32(1)c) a été validement adopté par le fédéral tant en vertu du par. 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qu'en vertu du par. 91(27). Le procureur général du Canada soutient également que l'al. 32(1)c) est valide en vertu de la compétence en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement, mais, vu la conclusion de validité en vertu du par. 91(2), il n'est pas nécessaire d'examiner cet argument.

#### Le pouvoir d'intenter des poursuites en vertu de l'al. 32(1)c)

Conclure que l'al. 32(1)c) est valide en vertu à la fois du pouvoir en matière de droit criminel et du pouvoir en matière d'échanges et de commerce équivaut, selon moi, à conclure que le fédéral et les provinces détiennent des pouvoirs concurrents d'engager des poursuites. La majorité dans l'arrêt *Hauser* a conclu que le pouvoir de présenter des actes d'accusation et de diriger des poursuites relativement à une législation qui n'a pas été adoptée en vertu du par. 91(27) était validement conféré au procureur général du Canada. Par conséquent, dans la mesure où l'al. 32(1)c) relève de la compétence en matière d'échanges et de commerce, il revient au procureur général fédéral d'intenter des poursuites. Quant au pouvoir de poursuivre fondé sur la caractérisation de l'al. 32(1)c) comme une disposition en matière de droit criminel, je suis toujours d'avis que seul le procureur général d'une province peut légitimement poursuivre les infractions à une loi criminelle. Voir les motifs que j'ai rédigés dans l'arrêt *R. c. Wetmore* [[1983] 2 R.C.S. 284], rendu en même temps que le présent arrêt.

In *Hauser* I argued against concurrent federal and provincial prosecutorial authority under ss. 91(27) and 92(14) respectively. I do not want to be understood as having changed my mind about concurrency in that situation in now endorsing concurrency as the result of simultaneous validity under two separate heads of federal authority.

As a practical matter concurrent federal and provincial prosecutorial authority may possibly mean that by virtue of the doctrine of federal paramountcy the provincial Attorney General can at any time be validly excluded from the prosecutorial function. Indeed, that is the purported effect of s. 2(2) of the *Criminal Code*.

For both the legal and the practical reasons cited in *Hauser* this is unacceptable in the case of legislation dependent solely on the criminal law power. Where, however, there is another head of federal power justifying legislation also valid under s. 91(27), the situation is different.

In *Hauser* I observed that there is a certain unity and cohesion between the three aspects of law enforcement, investigation, policing and prosecution, which would be imperilled if the investigatory function were discharged at one level of government and the prosecutorial function at the other level. In *Hauser* this reasoning would have worked to the benefit of the provincial position, as I was of opinion that the *Narcotic Control Act* was criminal law. My opinion was then, and is now, that under s. 92(14) of the *Constitution Act, 1867* to police and investigate criminal activity, and that authority to conduct and oversee criminal prosecutions is an inherent and essential part of such jurisdiction.

Dans l'arrêt *Hauser*, je me suis prononcé contre l'idée que les par. 91(27) et 92(14) confèrent respectivement au fédéral et aux provinces des pouvoirs concurrents en matière de poursuites. Il faut toutefois se garder de conclure qu'en approuvant maintenant la compétence concurrente lorsqu'un texte constitue un exercice valide de deux pouvoirs fédéraux distincts, j'ai changé d'avis quant à la compétence concurrente dans la situation susmentionnée.

Du point de vue pratique, dire que le fédéral et les provinces possèdent des pouvoirs concurrents en matière de poursuites peut peut-être signifier qu'en application de la doctrine de la prépondérance fédérale, on peut à bon droit, et ce à n'importe quel moment, refuser au procureur général d'une province le droit d'intenter des poursuites. C'est d'ailleurs là l'effet apparent du par. 2(37) du *Code criminel*.

À la fois pour les raisons d'ordre juridique et d'ordre pratique mentionnées dans l'arrêt *Hauser*, cette situation est inacceptable dans le cas d'une législation fondée exclusivement sur le pouvoir en matière de droit criminel. Cependant, la situation est différente lorsqu'un texte qui est valide en vertu du par. 91(27) se justifie également par un autre chef de compétence fédérale.

Dans l'arrêt *Hauser*, j'ai fait remarquer qu'il existe entre les trois aspects de la mise en application de la loi (les investigations, le maintien de l'ordre et les poursuites), une unité et une cohésion qui seraient ébranlées si le pouvoir d'investigation était exercé par un ordre de gouvernement et celui d'intenter des poursuites, par l'autre. Dans l'affaire *Hauser*, ce raisonnement aurait joué en faveur du point de vue provincial, puisque j'étais d'avis que la *Loi sur les stupéfiants* est une loi en matière criminelle. J'étais alors d'avis, tout comme je le suis aujourd'hui, que le par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* investit les provinces de compétence pour appliquer les lois pénales et pour enquêter sur les activités criminelles, et que le pouvoir de diriger et de surveiller les poursuites criminelles fait partie intégrante de cette compétence.

This Court and the Privy Council, in both the *P.A.T.A.* and *Dominion Trade and Industry Commission* cases, held that the investigative aspect of anti-combines enforcement is properly conferred on federal officials and boards as an exercise of the criminal law power. Further, the same two cases upheld provisions permitting the Attorney General of Canada to lay informations, commence prosecutions and attend proceedings related to federally-initiated combines charges. Even if such findings had not been made on the basis of s. 91(27), these same powers would clearly be within federal competence as necessarily incidental to the trade and commerce power. In these circumstances confiding the prosecutorial function solely to the provinces under s. 92(14) would have precisely the effect of separating investigative and prosecutorial functions which I found unacceptable in the area of pure criminal law. As a consequence, under the *Combines Investigation Act* concurrent prosecutorial power with its attendant prospect of federal paramountcy does not imperil effective enforcement. Neither does it offend historical tradition or constitutional precedent. It does all these things when applied with reference to enactments dependent solely on the criminal law power.

For these reasons it is both legally and pragmatically correct to find that s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* and s. 2(2) of the *Criminal Code*, in so far as they refer to prosecutions under the *Combines Investigation Act*, are both *intra vires*.

### Conclusion

I would answer the questions in the following manner:

Question 1: "Yes" in the sense that s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* is supportable under s. 91(27) and also supportable under s. 91(2). If the meaning of the question is

Le Conseil privé et cette Cour ont respectivement conclu dans les affaires *P.A.T.A.* et *Dominion Trade and Industry Commission*, que l'aspect investigations de l'application des lois contre les coalitions est du ressort légitime de commissions et de fonctionnaires fédéraux, à titre d'exercice du pouvoir en matière de droit criminel. Qui plus est, les deux mêmes arrêts ont confirmé la validité des dispositions habilitant le procureur général du Canada à déposer des dénonciations, à intenter des poursuites et à participer aux procédures se rapportant à des accusations relatives aux coalitions portées par le fédéral. Même si ces conclusions n'avaient pas eu pour fondement le par. 91(27), ces mêmes pouvoirs relèveraient clairement de la compétence fédérale comme nécessairement incidents à la compétence en matière d'échanges et de commerce. Dans ces circonstances, l'attribution du pouvoir de poursuivre aux seules provinces en vertu du par. 92(14) aurait précisément pour effet de séparer la fonction relative aux enquêtes de celle relative aux poursuites, ce que j'ai jugé inacceptable dans le domaine du droit purement criminel. Par conséquent, en ce qui concerne la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, l'existence de pouvoirs concurrents en matière de poursuites, avec la prépondérance fédérale que cela peut comporter, ne compromet nullement son application efficace, pas plus qu'elle ne s'oppose aux vieilles traditions et aux précédents constitutionnels. Il en va tout autrement lorsque les textes en question relèvent exclusivement du pouvoir en matière de droit criminel.

Pour ces raisons, tant du point de vue juridique que du point de vue pratique, on a raison de conclure que le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et le par. 2(37) du *Code criminel*, dans la mesure où ils visent des poursuites en vertu de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, sont tous les deux *intra vires*.

### Conclusion

Je suis d'avis de répondre aux questions de la manière suivante:

Question 1: «Oui», en ce sens que l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* peut s'appuyer sur le par. 91(27) et aussi sur le par. 91(2). Si la question était de savoir si l'al.

whether s. 32(1)(c) is supportable solely under s. 91(27) I would answer "No".

Question 2: "Yes" as to s. 15(2) of the *Combines Investigation Act*, and "yes" as to s. 2(2) of the *Criminal Code* in so far as they relate to s. 32(1) of the *Combines Investigation Act*. However in so far as s. 2(2) of the *Criminal Code* generally gives the Attorney General of Canada authority to initiate and conduct prosecutions resting on offences created under federal legislation enacted solely under s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*, it is *ultra vires*.

In the result, the Attorney General of Canada has authority under s. 15(2) of the *Combines Investigation Act* to conduct the prosecution at issue in this case.

I would allow the appeal and vary the judgment of the Alberta Court of Appeal by answering the questions posed for decision in the manner above set forth.

The following are the reasons delivered by

BEETZ AND LAMER JJ.—We have had the considerable advantage of reading the reasons for judgment of the Chief Justice and of our brother Dickson and we find ourselves in substantial agreement with those of our brother Dickson to the effect that s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23, as amended by 1974-75-76 (Can.), c. 76, s. 14(1), has been validly enacted by the Parliament of Canada under its authority to make laws in relation to trade and commerce, pursuant to s. 91(2) of the *Constitution Act, 1867*.

It follows that the constitutional validity of s. 32(1)(c) does not depend upon s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*, the criminal law power of Parliament, whether or not it can also be supported under this section.

We would accordingly answer "No" to the first question stated by the Chief Justice and we do not find it necessary to answer the second question

32(1)(c) peut s'appuyer seulement sur le par. 91(27), je répondrais par la négative.

Question 2: «Oui» quant au par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et quant au par. 2(37) du *Code criminel* dans la mesure où ils se rapportent au par. 32(1) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*. Toutefois, dans la mesure où le par. 2(37) du *Code criminel* confère généralement au procureur général du Canada le pouvoir d'intenter et de diriger des poursuites fondées sur des infractions à des lois fédérales adoptées seulement en vertu du par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il est *ultra vires*.

En définitive, le par. 15(2) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* autorise le procureur général du Canada à diriger les poursuites présentement en cause.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de modifier l'arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta en répondant aux questions soulevées en l'espèce de la manière énoncée ci-dessus.

Version française des motifs rendus par

LES JUGES BEETZ ET LAMER — Ayant eu le grand avantage de lire les motifs de jugement du Juge en chef et de notre collègue le juge Dickson, nous souscrivons pour l'essentiel à ceux du juge Dickson portant que l'al. 32(1)(c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, chap. C-23, modifié par 1974-75-76 (Can.), chap. 76, par. 14(1), a été validement adopté par le Parlement du Canada en vertu du pouvoir de légiférer en matière d'échanges et de commerce que lui confère le par. 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Il s'ensuit que la validité constitutionnelle de l'al. 32(1)(c) ne dépend pas du par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui attribue au Parlement compétence en matière de droit criminel et ce, même si l'alinéa en question peut également s'appuyer sur ledit par. 91(27).

En conséquence, nous sommes d'avis de répondre «non» à la première question formulée par le Juge en chef et, puisque la seconde dépend d'une

since it is predicated upon an affirmative answer to the first one.

We would allow the appeal, set aside the judgment of the Alberta Court of Appeal and restore the judgment of the trial judge, Medhurst J.

There should be no order as to costs either to or against the parties or to or against the interveners.

*Appeal allowed.*

*Solicitor for the appellant: Roger Tassé, Ottawa.*

*Solicitors for the respondents Canadian National Transportation, Limited and Canadian National Railway Company: R. W. Lusk and P. G. Foy, Vancouver*

*Solicitors for the respondents Canadian Pacific Transport Company Limited and Kenneth G. Paulley: N. D. Mullins and L. Taylor, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General for Alberta: W. Henkel and Nolan D. Steed, Edmonton.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Ontario: John Cavarzan, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General of Quebec: Henri Brun, Lorraine Pilette and Jean-François Dionne, Quebec.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General of New Brunswick: John H. Evans and Claude Pardons, Fredericton.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General of British Columbia: E. R. A. Edwards and Joseph J. Arvay, Victoria.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: James C. MacPherson, Regina.*

réponse affirmative à la première, nous estimons qu'il n'est pas nécessaire d'y répondre.

Nous sommes d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta et de rétablir le jugement que le juge Medhurst a rendu en première instance.

Il ne devrait pas y avoir d'adjudication de dépens pour ou contre les parties ou les intervenants.

*Pourvoi accueilli.*

*Procureur de l'appelant: Roger Tassé, Ottawa.*

*Procureurs des intimées les Transports Nationaux du Canada, Limitée et la Compagnie des Chemins de fer nationaux du Canada: R. W. Lusk et P. G. Foy, Vancouver.*

*Procureurs des intimés la Compagnie de Transport Canadien Pacifique Limitée et Kenneth G. Paulley: N. D. Mullins et L. Taylor, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: W. Henkel et Nolan D. Steed, Edmonton.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario: John Cavarzan, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général du Québec: Henri Brun, Lorraine Pilette et Jean-François Dionne, Québec.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick: John H. Evans et Claude Pardons, Fredericton.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique: E. R. A. Edwards and Joseph J. Arvay, Victoria.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: James C. MacPherson, Regina.*