

The Law Society of Alberta *Appellant*

v.

Robert G. Black, G. Patrick H. Vernon, Basil R. Cheeseman, L. Thomas Forbes, James C. McCartney, Douglas S. Ewens, D. Murray Paton, Richard A. Shaw, Edward P. Kerwin, G. Blair Cowper-Smith and Peter D. Quinn carrying on the practice of law under the firm name of **Black & Company** *Respondents*

and

The Attorney General of Quebec *Intervener*

INDEXED AS: BLACK V. LAW SOCIETY OF ALBERTA

File No.: 19889.

1988: March 22, 23; 1989: April 20.

Present: Dickson C.J. and Estey*, McIntyre, Wilson, Le Dain*, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ALBERTA

Constitutional law — Charter of Rights — Mobility rights — Employment — Interprovincial law firm — Lawyers members of both a law firm located in province and one located outside province — In-province firm including non-resident lawyers — Law Society rules prohibiting its members from entering into partnership with non-resident lawyers and from being members of dual or multiple firms — Whether or not rules infringing Charter mobility rights — If so, whether or not rules saved under s. 1 of the Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 6.

Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of association — Employment — Interprovincial law firm — Lawyers members of both a law firm located in province and one located outside province — In-province firm including non-resident lawyers — Law Society rules prohibiting its members from entering into partnership with non-resident lawyers and from being members of dual or multiple firms — Whether or not rules infringing Charter right to freedom of association — If so, whether or not rules saved under s. 1 of the Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(d).

* Estey and Le Dain JJ. took no part in the judgment.

The Law Society of Alberta *Appelante*

c.

Robert G. Black, G. Patrick H. Vernon, Basil R. Cheeseman, L. Thomas Forbes, James C. McCartney, Douglas S. Ewens, D. Murray Paton, Richard A. Shaw, Edward P. Kerwin, G. Blair Cowper-Smith et Peter D. Quinn pratiquant le droit sous la raison sociale de **Black & Company** *Intimés*

et

Le procureur général du Québec *Intervenant*

c RÉPERTORIÉ: BLACK C. LAW SOCIETY OF ALBERTA

N° du greffe: 19889.

1988: 22, 23 mars; 1989: 20 avril.

d Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Estey*, McIntyre, Wilson, Le Dain*, La Forest et L'Heureux-Dubé.

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

Dr.oit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de circulation et d'établissement — Emploi — Cabinet d'avocats multiprovincial — Avocats membres à la fois d'un cabinet situé dans la province et d'un autre cabinet situé à l'extérieur de la province — Cabinet provincial comprenant des avocats non résidents — Règlements du barreau interdisant aux membres de s'associer avec des avocats non résidents et de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats — Ces règlements portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par la Charte? — Dans l'affirmative, sont-ils sauvegardés en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 6.

Dr.oit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'association — Emploi — Cabinet d'avocats multiprovincial — Avocats membres à la fois d'un cabinet situé dans la province et d'un autre cabinet situé à l'extérieur de la province — Cabinet provincial comprenant des avocats non résidents — Règlements du barreau interdisant aux membres de s'associer avec des avocats non résidents et de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats — Ces règlements portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par la Charte? — Dans l'affirmative, sont-ils sauvegardés en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2d).

* Les juges Estey et Le Dain n'ont pas pris part au jugement.

Respondents proposed to establish an interprovincial law firm. A Calgary firm was established and was to be made up of persons exclusively members of the Law Society of Alberta. Some members lived in Calgary, others in Toronto. As members, they would be required to meet all the qualifications for membership in the Law Society and be subject to its rules of ethics. All partners of the Calgary firm were also members of a Toronto firm.

The Law Society of Alberta enacted two rules in response to this situation. Rule 154 prohibited members of the Law Society who ordinarily reside and practise in Alberta from entering into partnership with anyone who was not an active member ordinarily resident in Alberta. Rule 75B prohibited the members of the Law Society from being partners in more than one firm. The validity of these rules is at issue.

Respondents brought an action against the Law Society challenging the validity of the two rules on administrative law and *Charter* grounds. Pending trial of the action, the respondents applied for and were granted an interlocutory injunction restraining the Law Society from enforcing these rules against them. The Law Society did not attack the injunction respecting Rule 154, but was successful in overturning the order restraining the enforcement of Rule 75B.

The trial judge upheld the rules but the Court of Appeal found that they violated the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and were not saved by s. 1. The constitutional questions stated in this Court queried: (1) whether these rules infringed or denied mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Charter*; (2) if so, whether they were justified under s. 1; (3) whether these rules infringed or denied freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Charter*; and (4), if so, whether they were justified under s. 1.

Held (McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ. dissenting in part): The appeal should be dismissed. The first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

Per Dickson C.J. and Wilson and La Forest JJ.: Before the advent of the *Charter*, mobility rights received some protection arising out of the structural elements of federalism. Section 6, however, is expressed in terms of the rights of the citizen. Inherent in citizenship is the right to reside wherever one wishes in the

Les intimés comptaient établir un cabinet d'avocats multiprovincial. Un cabinet d'avocats, établi à Calgary, devait être composé exclusivement de personnes membres de la Law Society of Alberta. Certains membres demeuraient à Calgary, d'autres à Toronto. À titre de membres, ils devaient remplir toutes les conditions requises pour être membre de la Law Society et ils étaient assujettis à son code de déontologie. Tous les associés du cabinet de Calgary étaient également membres d'un cabinet de Toronto.

La Law Society of Alberta a adopté deux règlements pour remédier à cette situation. Le règlement 154 interdit aux membres de la Law Society qui résident ordinairement en Alberta de s'associer avec quelqu'un qui n'est pas un membre actif qui réside ordinairement en Alberta. Le règlement 75B interdit aux membres de la Law Society de s'associer à plus d'un cabinet d'avocats. C'est la validité de ces règlements qui est en cause.

Les intimés ont intenté contre la Law Society une action dans laquelle ils contestent la validité des deux règlements en invoquant des motifs de droit administratif et des moyens fondés sur la *Charte canadienne des droits et libertés*. Pendant l'instruction de l'action, les intimés ont demandé et obtenu une injonction interlocutoire visant à empêcher la Law Society d'appliquer ces règlements à leur égard. La Law Society n'a pas contesté l'injonction concernant le règlement 154, mais elle a réussi à faire infirmer l'ordonnance visant à empêcher la mise en application du règlement 75B.

Le juge de première instance a conclu à la validité des règlements, mais la Cour d'appel a jugé qu'ils violaient la *Charte* et n'était pas sauvegardés par l'article premier. Les questions constitutionnelles formulées par la Cour sont les suivantes: (1) les règlements portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)(b) de la *Charte*? (2) Dans l'affirmative, sont-ils justifiés en vertu de l'article premier? (3) Les règlements portent-ils atteinte à la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte*? Et, (4) dans l'affirmative, sont-ils justifiés en vertu de l'article premier?

Arrêt (les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé sont dissidents en partie): Le pourvoi est rejeté. La première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la deuxième une réponse négative.

Le juge en chef Dickson et les juges Wilson et La Forest: Avant l'avènement de la *Charte*, la liberté de circulation et d'établissement bénéficiait d'une certaine protection découlant des éléments structureux du fédéralisme. Toutefois, l'art. 6 est formulé en fonction des droits des citoyens. La citoyenneté comporte le droit

country and to pursue the gaining of a livelihood without regard to provincial boundaries. Like other *Charter* rights, the rights guaranteed in s. 6 must be interpreted generously and in a purposive manner.

A purposive approach to the *Charter* dictates a broad approach to mobility. Section 6(2) protects the right of a citizen (and of a permanent resident) to move about the country, to reside where he or she wishes and to pursue his or her livelihood without regard to provincial boundaries. The provinces may regulate these rights but, subject to ss. 1 and 6 of the *Charter*, cannot do so in terms of provincial boundaries. That would derogate from the inherent rights of the citizen to be treated equally in his or her capacity as a citizen throughout Canada. This approach is consistent with the rights traditionally attributed to the citizen and with the language of the *Charter*.

The section 6(2) right "to pursue the gaining of a livelihood in any province" does not require the physical movement of the individual to a province. A person can pursue a living in a province without being there personally. This approach is consistent with the heading "Mobility Rights" preceding s. 6. The wording of s. 6(3)(a), too, suggests that s. 6(2)(b) should have this meaning.

Both Rule 154 and Rule 75B violate s. 6(2)(b) of the *Charter*. The combined effect of the rules seriously impaired respondents' ability to gain a livelihood through the practice of law in Alberta.

Section 6(2) is subject to both s. 6(3) and to limitations under s. 1. Sections 1 and 6(3) are significantly different. Section 6(3) merely qualifies s. 6(2); it does not usurp the function of s. 1, and is not a legislative translation of how s. 1 is to be interpreted in the context of s. 6(2).

Section 6(3) of the *Charter* validates laws of general application but only if such laws do not discriminate primarily on the basis of province of residence. Rule 154 does not fall within s. 6(3)(a) of the *Charter* since it clearly discriminates on the basis of a lawyer's province of residence. Rule 75B and Rule 154 are intertwined. They are aimed at prohibiting residents and non-residents from associating for the practice of law. The effect of Rule 75B, is to discriminate on the basis of residence for it most severely affects those who would want to maintain an interprovincial law firm. Very few resident

inhérent de résider n'importe où dans le pays et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. À l'instar des autres droits garantis par la *Charte*, les droits garantis par l'art. 6 doivent recevoir une interprétation libérale fondée sur l'objet visé.

Une interprétation de la *Charte* fondée sur l'objet visé oblige à adopter une interprétation générale de la liberté de circulation. Le paragraphe 6(2) protège le droit d'un citoyen (et celui d'un résident permanent) de se déplacer à l'intérieur du pays, d'établir sa résidence à l'endroit de son choix et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. Les provinces peuvent réglementer ces droits, mais sous réserve de l'article premier et de l'art. 6 de la *Charte*, elles ne peuvent le faire en fonction des frontières provinciales. Ce serait déroger aux droits que possède le citoyen, en sa qualité même de citoyen, d'être traité également partout au Canada. Cette interprétation est conforme aux droits reconnus traditionnellement au citoyen et au texte de la *Charte*.

Le droit, garanti au par. 6(2), «de gagner [sa] vie dans toute province» n'exige pas le déplacement physique de l'individu vers une province. Une personne peut gagner sa vie dans une province sans s'y trouver personnellement. Cette interprétation est conforme à la rubrique «Liberté de circulation et d'établissement» qui précède l'art. 6. Le texte de l'al. 6(3)a laisse croire, lui aussi, que l'al. 6(2)b devrait avoir ce sens.

Les règlements 154 et 75B violent tous les deux l'al. 6(2)b de la *Charte*. L'effet conjugué des règlements compromet sérieusement la capacité des intimés de gagner leur vie en pratiquant le droit en Alberta.

Le paragraphe 6(2) est subordonné au par. 6(3) et aux restrictions de l'article premier. L'article premier et le par. 6(3) sont très différents. Le paragraphe 6(3) ne fait que nuancer le par. 6(2); il ne s'approprie pas le rôle de l'article premier et ne constitue par une transcription législative de la façon dont l'article premier doit être interprété dans le contexte du par. 6(2).

L'alinéa 6(3)a de la *Charte* déclare valides les lois d'application générale, mais seulement si elles n'établissent aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence. Le règlement 154 n'est pas visé par l'al. 6(3)a de la *Charte* puisqu'il établit nettement une distinction fondée sur la province de résidence de l'avocat. Les règlements 75B et 154 sont intimement liés. Ils ont pour objet d'interdire aux résidents de s'associer avec des non-résidents pour pratiquer le droit. Le règlement 75B a pour effet d'établir une distinction fondée sur la résidence puisque les plus durement touchés par ce règlement sont ceux qui voudraient maintenir un cabinet multiprovincial. Très peu d'avocats rési-

lawyers would have occasion to enter more than one partnership.

Nor are Rules 154 and 75B justified under s. 1. While regulating the competence and ethical standards of the legal profession constitutes a legitimate legislative objective, the limitations on s. 6(2) rights resulting from Rule 154 were completely disproportionate to the objective sought. Problems such as the assumption of responsibility for the work of a non-member, or the competence of a non-resident member in local matters, or discipline, were not so significantly greater in the case of interprovincial firms as to warrant prohibiting resident and non-resident members from associating for the practice of law. Many reasonable alternatives exist which would not so drastically affect mobility rights. Rule 75B, too, is much more sweeping than was necessary to control the problems, such as breaches of confidentiality and conflict of interest, at which the Rule is said to be directed.

Per McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ. (dissenting in part): The right to freedom of association guaranteed in s. 2(d) of the *Charter* was infringed by Rules 154 and 75B. Rule 154 prevented resident members from forming associations or partnerships with non-resident members. Rule 75B prevented the forming of more than one association in the practice of law. Neither, however, infringed any mobility right under s. 6 of the *Charter*. No one was forbidden to enter Alberta or to practise law or to form a partnership there.

Both rules were aimed at a legitimate legislative objective—the regulation and control of the legal profession. Rule 154, nevertheless, could not be justified under s. 1 of the *Charter* for it defeated, rather than supported, many Law Society's legitimate objects. Concerns relating to local customs and knowledge, discipline, and the insurance fund would be set to rest more effectively if residents and non-residents were to create partnerships and associations. Rule 75B, however, was justified under s. 1 for it was designed to maintain the ethical practice of law by preventing conflicts of interest and it impaired the right to free association as little as possible.

dants auraient la possibilité de faire partie de plus d'une association.

Les règlements 154 et 75B ne sont pas non plus justifiés en vertu de l'article premier. Bien que la réglementation des normes de compétence et d'éthique des membres de la profession juridique constitue un objectif législatif légitime, les restrictions apportées aux droits contenus au par. 6(2) en raison du règlement 154 sont tout à fait disproportionnées à l'objectif législatif poursuivi. Des problèmes comme l'attribution de responsabilité pour le travail effectué par un non-membre, la compétence d'un membre non résidant dans les affaires locales ou la discipline ne sont pas accrues, dans le cas de cabinets multiprovinciaux, au point de justifier d'interdire aux membres résidents de s'associer avec des membres non résidents en vue de pratiquer le droit. Il existe plusieurs autres moyens raisonnables qui ne porteraient pas atteinte si radicalement à la liberté de circulation et d'établissement. Le règlement 75B est lui aussi beaucoup plus général que nécessaire pour régler les problèmes notamment de secret professionnel et de conflits qui, dit-on, sont visés par ce règlement.

Les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé (dissidents en partie): Les règlements 154 et 75B portent atteinte au droit à la liberté d'association garanti par l'al. 2b) de la *Charte*. Le règlement 154 empêche les membres résidents de s'associer avec des membres non résidents. Le règlement 75B empêche la formation de plus d'une association pour pratiquer le droit. Ni l'un ni l'autre cependant ne porte atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'art. 6 de la *Charte*. Il n'est interdit à personne d'entrer en Alberta, d'y pratiquer le droit ou d'y former une association.

Les deux règles visent un objectif législatif légitime—la réglementation et le contrôle de la profession juridique. Le règlement 154 ne peut néanmoins pas être justifié en vertu de l'article premier de la *Charte* car il contrevient à un bon nombre d'objectifs légitimes de la Law Society plutôt que de les appuyer. Les inquiétudes relatives à des matières telles que les coutumes locales et la connaissance des affaires locales, la discipline et les fonds d'indemnisation seraient plus facilement dissipées en permettant la formation d'associations composées de résidents et de non-résidents. Le règlement 75B est toutefois justifié en vertu de l'article premier car il vise à assurer une pratique du droit conforme à l'éthique en prévenant les conflits d'intérêts et il porte le moins possible atteinte à la liberté d'association.

Cases Cited

By La Forest J.

Considered: *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] S.C.R. 887; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, reversing (1983), 145 D.L.R. (3d), 502; *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. v. The Queen in Right of Quebec* (1982), 142 D.L.R. (3d) 512, [1982] C.S. 1146; *Basile v. Attorney-General of Nova Scotia* (1984), 11 D.L.R. (4th) 219; *Re Mia and Medical Services Commission of British Columbia* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385; *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, 470 U.S. 274 (1985); **referred to:** *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357; *Murphy v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1958] S.C.R. 626; *Attorney-General for Manitoba v. Manitoba Egg and Poultry Association*, [1971] S.C.R. 689; *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580; *Toomer v. Witsell*, 334 U.S. 385 (1948); *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350; *Kerr v. Superintendent of Income Tax*, [1942] S.C.R. 435; *Supreme Court of Virginia v. Friedman*, 56 U.S.L.W. 4669 (1988); *Ordre des Avocats au Barreau de Paris v. Klopp*, [1985] 1 C.M.L.R. 99 (E.C.J. 1984); *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Frazier v. Heebe*, 96 L.Ed. 2d 557 (1987).

By McIntyre J. (dissenting in part)

Law Society of Upper Canada v. Skapinker, [1984] 1 S.C.R. 357; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103.

Statutes and Regulations Cited

Act Respecting the Barreau du Québec, R.S.Q. 1977, c. B-1, s. 59.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(a), (b), (c), (d), 6(2)(b), 6(3)(a), 7.
Constitution Act, 1867, ss. 91(25), 121.
Constitution Act, 1982, s. 52(1).
Constitution of the United States of America, Art. IV, s. 2(1).
Law Society Act, R.S.O. 1980, c. 233, s. 28(c).
Legal Profession Act, R.S.A. 1980, c. L-9, ss. 93, 96.
Rules of the Law Society of Alberta, ss. 75B, 129, 154.
Rules of the Supreme Court of New Hampshire, s. 42.

Authors Cited

Canada. Office of the Prime Minister. [P. E. Trudeau.] *A Time for Action—Toward the Renewal of the*

Jurisprudence

Citée par le juge La Forest

Arrêts examinés: *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] R.C.S. 887; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, infirmant (1983), 145 D.L.R. (3d), 502; *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. c. La Reine du chef du Québec*, [1982] C.S. 1146, 142 D.L.R. (3d) 512; *Basile v. Attorney-General of Nova Scotia* (1984), 11 D.L.R. (4th) 219; *Re Mia and Medical Services Commission of British Columbia* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385; *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, 470 U.S. 274 (1985); **arrêts mentionnés:** *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357; *Murphy v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1958] R.C.S. 626; *Procureur général du Manitoba c. Manitoba Egg and Poultry Association*, [1971] R.C.S. 689; *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580; *Toomer v. Witsell*, 334 U.S. 385 (1948); *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350; *Kerr v. Superintendent of Income Tax*, [1942] R.C.S. 435; *Supreme Court of Virginia v. Friedman*, 56 U.S.L.W. 4669 (1988); *Ordre des Avocats au Barreau de Paris v. Klopp*, [1985] 1 C.M.L.R. 99 (C.E.J. 1984); *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Frazier v. Heebe*, 96 L.Ed. 2d 557 (1987).

f Citée par le juge McIntyre (dissident en partie)

Law Society of Upper Canada c. Skapinker, [1984] 1 R.C.S. 357; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2(a), (b), (c), (d), 6(2)(b), 6(3)(a), 7.
Constitution des États-Unis d'Amérique, art. IV, art. 2(1).
Law Society Act, R.S.O. 1980, chap. 233, art. 28(c).
Legal Profession Act, R.S.A. 1980, chap. L-9, art. 93, 96.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(25), 121.
Loi constitutionnelle de 1982, art. 52(1).
Loi sur le Barreau du Québec, L.R.Q. 1977, chap. B-1, art. 59.
Rules of the Law Society of Alberta, art. 75B, 129, 154.
Rules of the Supreme Court of New Hampshire, art. 42.

Doctrines citées

Association du Barreau canadien. Comité sur la Constitution. *Vers un Canada nouveau*. Montréal: Fondation du Barreau canadien, 1978.

- Canadian Federation*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1978.
- Canada. Task Force on Canadian Unity. *A Future Together—Observations and Recommendations*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1970.
- Canadian Bar Association. Committee on the Constitution. *Towards a New Canada*. Montreal: Canadian Bar Foundation, 1978.
- Chrétien, Jean. *Powers Over the Economy: Securing the Canadian Economic Union in the Constitution*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1980.
- Creighton, D. *British North America Act at Confederation: A Study Prepared for the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*. In *Report of the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*, Appendix 2. Ottawa: King's Printer, 1939.
- Hogg, Peter W. *Canada Act 1982 Annotated*. Toronto: Carswells, 1982.
- Lee, Tanya and Michael J. Trebilcock. "Economic Mobility and Constitutional Reform" (1987), 37 *U. of T. L.J.* 268.
- Quebec Liberal Party. Constitutional Committee. *A New Canadian Federation*. Montreal: Constitutional Committee of the Quebec Liberal Party, 1980.
- Safarian, A. E. *Canadian Federalism and Economic Integration*. Ottawa: Privy Council Office, 1974.
- Trebilcock, Michael J., et al., eds. *Federalism and the Canadian Economic Union*. Toronto: University of Toronto Press for the Ontario Economic Council, 1983.
- Canada. Bureau du Premier ministre. [P. E. Trudeau.] *Le temps d'agir: Jalons du renouvellement de la fédération canadienne*. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services, 1978.
- Canada. Groupe de travail sur l'unité canadienne, *Se retrouver: observations et recommandations*. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services, 1970.
- Chrétien, Jean. *Pouvoirs touchant l'économie: fondements constitutionnels de l'union économique canadienne*. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services, 1980.
- Creighton, D. *British North America Act at Confederation: A Study Prepared for the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*. In *Report of the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*, Appendix 2. Ottawa: King's Printer, 1939.
- Hogg, Peter W. *Canada Act 1982 Annotated*. Toronto: Carswells, 1982.
- Lee, Tanya and Michael J. Trebilcock. «Economic Mobility and Constitutional Reform» (1987), 37 *U. of T. L.J.* 268.
- Parti Libéral du Québec. Comité constitutionnel. *Une nouvelle fédération canadienne*. Montréal: Comité constitutionnel du parti libéral du Québec, 1980.
- Safarian, A. E. *Canadian Federalism and Economic Integration*. Ottawa: Privy Council Office, 1974.
- Trebilcock, Michael J., et al., eds. *Federalism and the Canadian Economic Union*. Toronto: University of Toronto Press for the Ontario Economic Council, 1983.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1986), 44 Alta. L.R. 1, 68 A.R. 259, 27 D.L.R. (4th) 527, [1963] 3 W.W.R. 590, allowing an appeal from a judgment of Dea J. (1984), 33 Alta. L.R. (2d) 214, 57 A.R. 1, 13 D.L.R. (4th) 436, [1984] 6 W.W.R. 385. Appeal dismissed, McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ. dissenting in part. The first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

R. A. McLennan, Q.C., B. R. Burrows and J. P. Rossall, for the appellant.

J. E. Redmond, Q.C., and T. W. Wakeling, for the respondents.

Yves deMontigny and Julien Frenette, for the intervener.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1986), 44 Alta. L.R. 1, 68 A.R. 259, 27 D.L.R. (4th) 527, [1963] 3 W.W.R. 590, qui a accueilli l'appel d'une décision du juge Dea (1984), 33 Alta. L.R. (2d) 214, 57 A.R. 1, 13 D.L.R. (4th) 436, [1984] 6 W.W.R. 385. Pourvoi rejeté, les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé sont dissidents en partie. La première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la deuxième une réponse négative.

R. A. McLennan, c.r., B. R. Burrows et J. P. Rossall, pour l'appelante.

J. E. Redmond, c.r., et T. W. Wakeling, pour les intimés.

Yves deMontigny et Julien Frenette, pour l'intervenant.

The judgment of Dickson C.J. and Wilson and La Forest JJ. was delivered by

LA FOREST J.—This case concerns the validity of two rules enacted by the appellant, The Law Society of Alberta. The first rule (Rule 154) prohibits members of the Law Society who ordinarily reside and practise in Alberta from entering into partnership with anyone who is not an active member ordinarily resident in Alberta. The second rule (Rule 75B) prohibits the members of the Law Society from participating in dual or multiple partnerships. The question at issue is whether these rules violate the right to pursue the gaining of a livelihood in any province or to freedom of association as guaranteed, respectively, by s. 6(2)(b) and s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The Law Society contends that the rules do not violate these provisions or, alternatively, if there is a *prima facie* violation, the rules are saved either as laws or practices of general application under s. 6(3)(a) or as reasonable limits under s. 1 of the *Charter*.

Facts

In February 1981, the Toronto based firm of McCarthy & McCarthy submitted a proposal to the appellant Law Society, disclosing its intention to open an office in Calgary, Alberta, as part of its broader objective of becoming a national law firm with offices across Canada. Under the original proposal, the Calgary office was to be a branch of McCarthy & McCarthy and would operate under the firm name, McCarthy & McCarthy. The Calgary office was to consist solely of partners and associates qualified to practise law in Alberta although some would reside in Alberta and some in Ontario. It was made clear that only those partners who were qualified to practise in Alberta would be held out as being part of the Calgary firm.

The matter was referred to the Ethics Committee of the Law Society and was discussed by the Benchers of the Law Society at several meetings.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Wilson et La Forest rendu par

LE JUGE LA FOREST—Cette affaire porte sur la validité de deux règlements adoptés par l'appelante The Law Society of Alberta. Le premier, le règlement 154, interdit aux membres de la Law Society qui résident et pratiquent ordinairement en Alberta de s'associer avec une personne qui n'est pas un membre actif résidant ordinairement en Alberta. Le deuxième, le règlement 75B, interdit aux membres de la Law Society de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats. La question en litige est de savoir si ces règlements violent le droit de gagner sa vie dans toute province ou le droit à la liberté d'association garantis respectivement par les al. 6(2)b) et 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Law Society prétend que les règlements ne violent pas ces dispositions ou, subsidiairement, que s'il y a violation à première vue, les règlements sont sauvegardés à titre de lois ou d'usages d'application générale au sens de l'al. 6(3)a) ou de limites raisonnables au sens de l'article premier de la *Charte*.

Les faits

En février 1981, le cabinet d'avocats McCarthy & McCarthy, dont le siège social est à Toronto, a soumis un projet à la Law Society appelante dans lequel il déclarait son intention d'ouvrir un bureau à Calgary (Alberta) dans le cadre de son objectif plus général de devenir un cabinet d'avocats à l'échelle nationale qui aurait des bureaux un peu partout au Canada. Selon le projet initial, le bureau de Calgary serait une succursale de McCarthy & McCarthy et ferait affaires sous la raison sociale de McCarthy & McCarthy. Le bureau de Calgary ne serait composé que d'associés compétents pour pratiquer le droit en Alberta bien que certains d'entre eux résideraient en Alberta et d'autres en Ontario. Il était clair que seuls les associés compétents pour pratiquer en Alberta seraient réputés faire partie du cabinet de Calgary.

L'affaire a été soumise au comité d'éthique de la Law Society et examinée par les membres de son conseil au cours de plusieurs réunions. Le projet

While the original McCarthy proposal was under consideration, the proposal was amended. One of the major concerns that seemed to be troubling the Law Society was the use of the firm name, McCarthy & McCarthy, in Alberta. The amended proposal thus provided for the formation of a separate firm in Calgary operating under the name "Black and Associates". On April 9, 1981, before the Law Society was approached with the new proposal, the Benchers passed a motion providing that a committee consider the principle that resident members of the Law Society not be permitted to form partnerships or associations with persons who were not members of the Law Society. A committee was created to consider the motion.

Mr. Black, in a letter dated April 23, 1981, wrote to the Law Society requesting authorization of a firm being named "Black & Partners", comprised solely of lawyers authorized to practise in Alberta. The Ethics Committee referred this request to the Benchers and the matter was considered at various meetings. In June 1981, the Benchers approved in principle the predecessor of Rule 154, which provided that resident members not be permitted to practise law with non-members. The rule initially did not prohibit resident members from associating for the practice of law with non-resident members.

On September 1, 1981, Black & Co. was formed and commenced operations in Calgary. The partnership was made up exclusively of members of the Law Society of Alberta, some of whom resided in Calgary and some in Toronto. As members, they would be required to meet all the qualifications for membership in the Law Society and be subject to its rules of ethics.

All of the partners of Black & Co. were also partners of McCarthy & McCarthy. Shortly after Black & Co. began operations, W. Code, a Bench-er of the Law Society, lodged a complaint against Mr. Black, one of the respondents, claiming that it was improper for him to be a member of more than one firm. The complaint was dismissed, however, since there was then no rule barring a person from belonging to more than one firm.

initial de McCarthy a été modifié pendant qu'il était à l'étude. L'une des questions majeures qui semblait préoccuper la Law Society concernait l'emploi de la raison sociale McCarthy & McCarthy en Alberta. Le projet modifié prévoyait donc la constitution d'un cabinet distinct qui ferait affaires à Calgary sous la raison sociale de «Black and Associates». Le 9 avril 1981, avant que le nouveau projet soit soumis à la Law Society, les membres du conseil ont adopté une résolution visant à faire examiner par un comité le principe de l'interdiction faite aux membres de la Law Society, qui résident dans la province, de s'associer avec des personnes qui n'en sont pas membres. Un comité fut constitué pour examiner cette résolution.

Dans une lettre en date du 23 avril 1981, M^e Black a demandé à la Law Society l'autorisation de constituer un cabinet sous le nom de «Black & Partners», qui serait composé seulement d'avocats autorisés à pratiquer en Alberta. Le comité d'éthique a soumis cette demande aux membres du conseil qui l'ont étudiée à diverses réunions. Au mois de juin 1981, les membres du conseil ont donné leur accord de principe au règlement antérieur au règlement 154 qui prévoyait que les membres résidents ne pouvaient pratiquer le droit avec des non-membres. À l'origine, le règlement n'interdisait pas aux membres résidents de s'associer avec des membres non résidents pour pratiquer le droit.

Le 1^{er} septembre 1981, le cabinet Black & Co. était constitué et commençait ses activités à Calgary. Il était composé uniquement de membres de la Law Society of Alberta, dont certains résidaient à Calgary et d'autres à Toronto. À titre de membres, ils devaient remplir toutes les conditions requises pour être membre de la Law Society et ils étaient assujettis à son code de déontologie.

Tous les associés de Black & Co. étaient également associés de McCarthy & McCarthy. Peu de temps après que Black & Co. eut commencé ses activités, W. Code, un membre du conseil de la Law Society, a déposé contre M^e Black, l'un des intimés, une plainte selon laquelle il ne convenait pas que ce dernier soit membre de plus d'un cabinet. La plainte a cependant été rejetée puisqu'à l'époque aucun règlement n'empêchait une personne de faire partie de plus d'un cabinet.

In October 1981, the Legislation Committee of the Law Society introduced a draft of Rule 154, which was aimed at prohibiting firms composed of resident and non-resident members, in lieu of its predecessor which prohibited the association of members with non-members. Rule 154 was adopted by the Benchers at a meeting in February 1982. It provides:

154. An active member who ordinarily resides in and carries on the practice of law within Alberta shall not enter into or continue any partnership, association or other arrangement for the joint practice of law in Alberta with anyone who is not an active member ordinarily resident in Alberta.

Rule 154 was scheduled to come into effect on May 1, 1982. At a Benchers' meeting in November 1982, after considering a legal opinion given regarding Rule 154 (the contents of that opinion were not in evidence because privilege was claimed), it was agreed that the implementation of Rule 154 would be postponed until January 1, 1983. At the same meeting a motion that Rule 75B be added to the rules was carried and came into effect on March 31, 1983. That rule reads as follows:

75B. No member shall be a partner in or associated for the practice of law with more than one law firm.

At this meeting the Benchers agreed to invite counsel representing Black & Co. to present submissions to the Benchers regarding both Rule 154 and Rule 75B. The Law Society had sent out a notice to all its active members regarding the passage of Rule 154, but only counsel for Black & Co. was officially informed of the adoption of Rule 75B.

The respondents brought an action against the Law Society claiming that the two rules were *ultra vires*, invalid, and of no force and effect. Pending trial of the action, the respondents applied for an interlocutory injunction restraining the Law Society from enforcing these rules against them. McDonald J. of the Alberta Court of Queen's Bench granted the injunction (reported at (1983), 144 D.L.R. (3d) 439). The Law Society did not attack the injunction respecting Rule 154, but was suc-

En octobre 1981, le comité de la législation de la Law Society a déposé un avant-projet du règlement 154 qui visait à interdire les cabinets composés de membres résidants et de membres non résidants, en remplacement du règlement antérieur qui interdisait aux membres de s'associer à des non-membres. Les membres du conseil ont adopté le règlement 154 lors d'une réunion tenue au mois de février 1982. Le règlement prévoit:

[TRADUCTION] 154. Un membre actif qui réside ordinairement en Alberta et y pratique le droit ne peut s'associer ou se joindre de quelque autre manière à quelqu'un qui n'est pas un membre actif qui réside ordinairement en Alberta, pour pratiquer le droit en Alberta, ni continuer de le faire.

Le règlement 154 devait entrer en vigueur le 1^{er} mai 1982. Lors d'une réunion des membres du conseil tenue en novembre 1982, après l'examen d'une opinion juridique concernant le règlement 154 (le contenu de cette opinion n'ayant pas été produit en preuve parce qu'un privilège a été invoqué), il a été convenu que la mise en vigueur du règlement 154 serait reportée au 1^{er} janvier 1983. Lors de la même réunion, on a adopté une résolution visant à faire ajouter le règlement 75B aux règlements et à le faire entrer en vigueur le 31 mars 1983. Ce règlement se lit ainsi:

[TRADUCTION] 75B. Nul membre ne doit s'associer à plus d'un cabinet d'avocats en vue de pratiquer le droit.

Au cours de cette réunion, les membres du conseil ont convenu d'inviter l'avocat représentant Black & Co. à leur présenter des observations concernant les règlements 154 et 75B. La Law Society avait avisé tous ses membres actifs de l'adoption du règlement 154, mais seul l'avocat de Black & Co. a été officiellement informé de l'adoption du règlement 75B.

Les intimés ont intenté une action contre la Law Society en affirmant que les deux règlements étaient *ultra vires*, invalides et inopérants. Pendant l'instruction de l'action, les intimés ont demandé une injonction interlocutoire visant à empêcher la Law Society d'appliquer ces règlements à leur égard. Le juge McDonald de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a accordé l'injonction (publié à (1983), 144 D.L.R. (3d) 439). La Law Society n'a pas contesté l'injonction concernant le règle-

cessful in overturning the order restraining the enforcement of Rule 75B (reported at (1983), 8 D.L.R. (4th) 346).

The Courts Below

Alberta Court of Queen's Bench (1984), 33 *Alta. L.R.* 214

In the courts below, the two rules were challenged on both administrative law and *Charter* grounds. Dea J., who heard the case at first instance, upheld Rules 154 and 75B. He first rejected the challenges based on the principles of administrative law. He held that the rules were within the jurisdiction of the Law Society, as being within the scope of the regulatory powers delegated to it by the *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, c. L-9. He further held that the enactment of the rules was not an improper or unreasonable use of the Law Society's authority.

As to the administrative law issues, Dea J. held that the rules were not arbitrary, discriminatory or cast in overly broad terms. Their purpose, in his view, was to ensure the protection of the public. He suggested that it was illogical to apply the doctrine of restraint of trade to delegated legislation, especially when the primary legislation itself clearly restrains trade. In the event that the doctrine did apply to such delegated legislation, Dea J. was of the view that the rules, although clearly constituting a restraint of trade, were a reasonable and thus permissible restraint.

Dea J. went on to discuss the constitutionality of the two rules. He first dealt with the question of whether Rules 75B and 154 infringed the plaintiffs' (now respondents') "mobility rights" as guaranteed by s. 6(2) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. He found the rules did infringe their right to pursue the gaining of a livelihood in Alberta, since they restricted their ability to form partnerships and thus practise law in the traditional manner utilized by the legal

ment 154, mais elle a réussi à faire infirmer l'ordonnance visant à empêcher la mise en application du règlement 75B (publié à (1983), 8 D.L.R. (4th) 346).

^a Les tribunaux d'instance inférieure

La Cour du Banc de la Reine de l'Alberta (1984), 33 *Alta. L.R.* 214

^b Devant les tribunaux d'instance inférieure, les deux règlements ont été contestés pour des motifs fondés à la fois sur le droit administratif et sur la *Charte*. En première instance, le juge Dea a confirmé la validité des règlements 154 et 75B. Il a d'abord rejeté les arguments fondés sur les principes de droit administratif. Il a conclu que les règlements étaient de la compétence de la Law Society parce qu'ils relevaient des pouvoirs de réglementation que lui délègue la *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, chap. L-9. Il a statué de plus que la Law Society n'avait pas usé de son pouvoir de façon irrégulière ou abusive en adoptant lesdits règlements.

^e Quant aux questions de droit administratif, le juge Dea a conclu que les règlements n'étaient ni arbitraires, ni discriminatoires, ni rédigés en des termes trop généraux. À son avis, ils visaient à protéger le public. Il a laissé entendre qu'il était illogique d'appliquer à la législation déléguée le principe de la restriction à la liberté de commerce, surtout lorsque la loi de base apporte elle-même clairement des restrictions à la liberté de commerce. Le juge Dea s'est dit d'avis que, dans le cas où ce principe s'appliquerait à cette législation déléguée, les règlements, même s'ils apportaient clairement une restriction à la liberté de commerce, constitueraient une restriction raisonnable et donc permise.

^h Le juge Dea a ensuite analysé la constitutionnalité des deux règlements. Il a d'abord traité de la question de savoir si les règlements 75B et 154 violaient la «liberté de circulation et d'établissement» garantie aux demandeurs (maintenant intimés) par le par. 6(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il a conclu que les règlements violaient leur droit de gagner leur vie en Alberta puisqu'ils restreignaient leur capacité de s'associer et donc de pratiquer le droit à la manière tradi-

profession. Rule 75B, however, was in his view saved by s. 6(3)(a) of the *Charter* because it was a law of general application which did not discriminate primarily on the basis of residence. Rule 154, on the other hand, was not an appropriate limitation on the gaining of a livelihood as permitted by s. 6(3)(a), since it discriminated primarily on the basis of province of residence. Consequently, if Rule 154 were to be upheld, it would have to withstand scrutiny under s. 1 of the *Charter*.

Dea J. then considered whether the rules violated the freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Charter*. Since the Law Society, although not conceding that there was an infringement, did not vigorously contest the proposition but focussed rather on its argument that the rules constituted a reasonable limit within the meaning of s. 1 of the *Charter*, Dea J. dealt with the rules on the basis that they did infringe s. 2(d). He commented, however, that freedom of association is intended to further the freedoms enumerated in ss. 2(a), (b) and (c) of the *Charter*. It was not, in his view, intended "to extend to situations restraining the ability of people to enter into commercial contracts with one another unless such a restraint can be said to bear on the person's freedom of religion, speech or assembly".

Turning to s. 1 of the *Charter*, Dea J. considered three factors: (a) the objective or rational basis of the limitation (rationality); (b) the extent of the limitation which is to be balanced against its rationality (proportionality); (c) the laws and practices in other jurisdictions generally regarded as free and democratic societies (comparison). He accepted that the objective of the rules was the control by the Law Society of the professional conduct of its members in response to its public mandate to assure to the public competent, ethical and financially responsible lawyers, and he also accepted that this objective was rational. With respect to the question of proportionality, Dea J. was of the view that the rules provided a reasonable solution to reasonably perceived risks. Finally, he found that a comparative analysis was not

tionnelle de la profession juridique. À son avis, l'al. 6(3)a) de la *Charte* sauvegardait cependant le règlement 75B parce que celui-ci constituait une loi d'application générale qui n'établissait aucune distinction fondée principalement sur la résidence. D'autre part, le règlement 154 ne constituait pas une restriction appropriée au droit de gagner sa vie, permise par l'al. 6(3)a), puisqu'il établissait une distinction fondée principalement sur la province de résidence. Par conséquent, pour que le règlement 154 soit maintenu, il devait résister à l'examen fondé sur l'article premier de la *Charte*.

Le juge Dea a ensuite examiné si les règlements violaient la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte*. Puisque la Law Society, tout en n'admettant pas qu'il y avait violation, n'avait pas contesté vigoureusement le projet, mais avait plutôt insisté sur son argument que les règlements constituaient une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*, le juge Dea a abordé les règlements en tenant pour acquis qu'ils violaient l'al. 2d). Il a cependant expliqué que la liberté d'association a pour but de favoriser les libertés énumérées aux al. 2a), b) et c) de la *Charte*. À son avis, elle n'avait pas pour but [TRADUCTION] «de viser des situations qui restreignent la capacité des gens de conclure des contrats commerciaux entre eux à moins que l'on puisse affirmer que cette restriction porte sur la liberté de religion, de parole ou de réunion des personnes».

Abordant l'article premier de la *Charte*, le juge Dea a pris en considération trois facteurs: a) le fondement objectif ou rationnel de la restriction (rationalité); b) l'étendue de la restriction qui doit être soupesée en fonction de sa rationalité (proportionnalité); c) les lois et usages d'autres ressorts qui sont généralement considérés comme des sociétés libres et démocratiques (comparaison). Il a accepté que les règlements avaient pour objectif de permettre à la Law Society de contrôler la conduite professionnelle de ses membres en raison de son mandat officiel qui est d'assurer au public l'accès à des avocats compétents, respectueux de l'éthique et responsables financièrement, et il a également accepté que cet objectif était rationnel. Quant à la question de la proportionnalité, le juge Dea a exprimé l'avis que les règlements appor-

helpful because of the lack of Canadian experience with national law firms and the scarcity of evidence from other jurisdictions. From this analysis, he concluded that the rules were demonstrably justified in a free and democratic society, and thus valid.

Alberta Court of Appeal (1986), 44 Alta. L.R. 1

In the Court of Appeal, Kerans and Stevenson J.J.A. wrote separate opinions, Lieberman J.A. concurring with Stevenson J.A. All agreed that the appeal should be allowed on the ground that the two rules violated the *Charter* and were not salvaged by s. 1.

Kerans J.A. agreed with Dea J. that the rules were within the regulatory powers of the Law Society and were not an unreasonable exercise of that power. Although he accepted the trial judge's finding that the rules were enacted to regulate the conduct of members with respect to certain perceived ethical and administrative issues, Kerans J.A. expressed serious reservations about the true purpose of the rules. He was troubled by the Law Society's attempt to justify them on the basis of protecting an indigenous bar and by the apparent view of the trial judge that all non-resident practice should be discouraged.

With respect to the question of whether the rules infringed s. 6(2) of the *Charter*, Kerans J.A. agreed with the trial judge that Rule 154 violated s. 6(2) of the *Charter*, but that Rule 75B was a law of general application which on its face was not directed towards non-residents and, therefore, was an appropriate limitation on the gaining of a livelihood as permitted by s. 6(3).

He, however, found that both rules violated s. 2(d), freedom of association, since they limited the very formation of an association between two

taient une solution raisonnable à des risques raisonnablement perçus. Enfin, il a conclu qu'une analyse comparative n'était d'aucune utilité vu l'absence, au Canada, de cabinets d'avocats à l'échelle nationale et compte tenu de la rareté de la preuve provenant d'autres ressorts. À partir de cette analyse, il a conclu que la justification des règlements pouvait se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, et qu'ils étaient donc valides.

La Cour d'appel de l'Alberta (1986), 44 Alta. L.R. 1

En Cour d'appel, les juges Kerans et Stevenson ont rédigé des motifs de jugement distincts, le juge Lieberman ayant souscrit à ceux du juge Stevenson. Tous ont convenu que l'appel devait être accueilli pour le motif que les deux règlements violaient la *Charte* et qu'ils n'étaient pas sauvegardés par l'article premier.

Le juge Kerans a convenu avec le juge Dea que les règlements relevaient des pouvoirs de réglementation de la Law Society et qu'ils ne constituaient pas un exercice abusif de ce pouvoir. Bien qu'il ait accepté la conclusion du juge de première instance que les règlements avaient été adoptés pour régir la conduite des membres en regard de certaines questions éthiques et administratives précises, le juge Kerans a exprimé de sérieuses réserves quant à l'objet véritable de ces règlements. Il était préoccupé par le fait que la Law Society avait tenté de les justifier par la volonté de protéger le barreau local et par le fait que le juge de première instance était manifestement d'avis qu'il fallait décourager toute pratique par des non-résidents.

Quant à la question de savoir si les règlements violaient le par. 6(2) de la *Charte*, le juge Kerans était d'accord avec le juge de première instance pour dire que le règlement 154 violait le par. 6(2) de la *Charte*, mais que le règlement 75B était une loi d'application générale qui, à première vue, ne visait pas les non-résidents et constituait donc une restriction appropriée au droit de gagner sa vie, permise par le par. 6(3).

Il a cependant conclu que les deux règlements violaient la liberté d'association garantie par l'al. 2d) puisqu'ils limitaient la formation même d'une

individuals. He distinguished *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268 (C.A.), on the basis that the concerted actions of an association rather than its formation were at issue in that case. He noted that the pursuit of a livelihood through a trade or calling is a vital, fundamental human activity. He went on to suggest that the right to work as a lawyer, in particular, may be fundamental since access to lawyers and thus the maintenance of a legal profession is essential to the rule of law. He concluded that lawyers have the right to associate among themselves and with others inside and outside Alberta.

Kerans J.A. went on to determine whether the rules could be upheld by virtue of s. 1 of the *Charter*. He rejected the three-stage test employed by Dea J. Before adopting his own framework, Kerans, J.A. discussed at length the nature and purpose of s. 1 and the role of the judiciary. In his view, s. 1 defies the notion that there should be judicial deference to the legislatures and Parliamentary supremacy over the *Charter*.

Kerans J.A., at p. 38, adopted the following four-stage analysis which, he argued, would "complement and fulfill" the test set out by Chief Justice Dickson in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103:

(1) The limitation must be reasonably clear or ascertainable and made by recognized authority.

(2) It must bear a rational relationship to a valid governmental objective. This involves (a) the identification of the object of the violating law; (b) a decision whether that object is valid; (c) a decision whether that object bears a rational relationship to the proposed limitation.

(3) The limitation must, in the circumstances of the case, maintain and enhance a free and democratic society more than would affirmation of the right. Sometimes the question may have to be framed negatively: would the limitation less adversely affect a free and democratic society than the harm to be done by affirmation of the Charter-protected right? In either event, this involves

association entre deux individus. Il a fait une distinction d'avec l'arrêt *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268 (C.A.), en affirmant qu'il était question, dans cette affaire, des actions concertées d'une association plutôt que de sa formation. Il a souligné que le fait de gagner sa vie en exerçant une profession ou un métier est une activité vitale et fondamentale de l'être humain. Il a ensuite laissé entendre que le droit de travailler comme avocat, notamment, peut être fondamental puisque l'accès aux avocats, et par voie de conséquence le maintien d'une profession juridique, est essentiel à la primauté du droit. Il a conclu que les avocats ont le droit de s'associer entre eux et avec d'autres à l'intérieur et à l'extérieur de l'Alberta.

Le juge Kerans a ensuite examiné si les règlements pouvaient être maintenus en vertu de l'article premier de la *Charte*. Il a rejeté l'analyse en trois étapes effectuée par le juge Dea. Avant d'adopter son propre cadre d'analyse, le juge Kerans a examiné en détail la nature et l'objet de l'article premier et le rôle du pouvoir judiciaire. À son avis, l'article premier va à l'encontre de l'idée que les tribunaux devraient respecter la suprématie du Parlement et des législatures provinciales sur la *Charte*.

Le juge Kerans a adopté, à la p. 38, l'analyse suivante qui comporte quatre étapes et qui, selon lui, [TRADUCTION] «compléterait et respecterait» le critère établi par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103:

[TRADUCTION] (1) La restriction doit être raisonnablement claire ou vérifiable et établie par une autorité reconnue.

(2) Elle doit avoir un lien rationnel avec un objectif gouvernemental régulier. Cela implique a) l'identification de l'objet de la loi contestée; b) une décision quant au caractère régulier de l'objet; c) une décision quant à l'existence d'un lien rationnel entre cet objet et la restriction proposée.

(3) Dans les circonstances de l'espèce, la restriction doit maintenir et favoriser une société libre et démocratique davantage que ne le ferait l'affirmation du droit. La question peut parfois devoir être formulée sous la forme négative: la restriction serait-elle moins préjudiciable à une société libre et démocratique que le tort que causerait l'affirmation d'un droit garanti par la Charte?

(a) a categorization of the importance to a free society of the right sought to be limited, (b) consideration of the importance of the actual violation to the holder of the right in the case under review, (c) consideration of the importance to a free society of the object of the limit, and finally (d) a balancing to determine whether affirmation or limitation more effectively maintains a free society.

(4) No less intrusive means would equally serve the same object as the limitation proposed.

Applying this test, Kerans J.A. found that the rules were prescribed by law and sufficiently precise. With respect to the second branch of his test, he again accepted the trial judge's finding that the object of the rules was to control members of the Law Society and thus "assure 'competent, ethical, and financially responsible' lawyers". This was found to be a valid objective since a more competent, accessible and trustworthy legal profession was characterized as being "essential to the rule of law". Kerans J.A. expressed some reservations as to whether the object of the legislation was rationally related to the limitation. He nevertheless accepted the findings of the trial judge and confirmed that such a rational relationship existed.

The rules also passed the third stage of Kerans J.A.'s test. Although he considered that the rights involved were "of prime importance in our society" and that their violation, especially by virtue of Rule 154, was significant, he accepted the object of the limit as being sufficient to warrant some restriction. Balancing the right against the limitation, he found that regulation of non-residents may be permissible, in order to avoid conflicts of interest, to require continuing competence and proper management of trust funds where special problems arise.

It was only at the fourth and final stage that Kerans J.A. held that the rules failed his test. He

Dans un cas comme dans l'autre, cela implique a) une détermination de l'importance que revêt le droit que l'on cherche à restreindre pour une société libre, b) un examen de l'importance que la violation même revêt pour le détenteur du droit dans le cas examiné, c) un examen de l'importance que revêt l'objet de la restriction pour une société libre, et finalement, d) une évaluation permettant de déterminer laquelle de l'affirmation ou de la restriction maintient d'une manière plus efficace une société libre.

(4) Il n'existe aucune mesure moins envahissante qui répondrait tout aussi bien au même objet que la restriction proposée.

Appliquant ce critère, le juge Kerans a conclu que les règlements étaient prescrits par une loi et suffisamment précis. Quant au deuxième volet de son analyse, il a encore une fois accepté la conclusion du juge de première instance que les règlements avaient pour objet de contrôler les membres de la Law Society et donc [TRADUCTION] «d'assurer l'accès à des avocats «compétents, respectueux de l'éthique et responsables financièrement»». Il a conclu qu'il s'agissait là d'un objectif régulier puisqu'il a considéré que l'existence d'une profession juridique plus compétente, plus accessible et plus fiable est [TRADUCTION] «essentielle à la primauté du droit». Le juge Kerans a exprimé certaines réserves sur la question de savoir si l'objet de la mesure législative avait un lien rationnel avec la restriction. Il a néanmoins accepté les conclusions du juge de première instance et confirmé l'existence de ce lien rationnel.

Les règlements ont également franchi avec succès la troisième étape de l'analyse du juge Kerans. Bien qu'il ait estimé que les droits visés étaient [TRADUCTION] «d'une importance primordiale dans notre société» et que leur violation, surtout en raison du règlement 154, était grave, il a accepté que l'objet de la restriction était suffisamment important pour justifier une certaine restriction. Soupesant le droit en fonction de la restriction, il a conclu que la réglementation visant les non-résidents pouvait être permise afin d'éviter des conflits d'intérêts, pour exiger une compétence continue et une saine gestion des fonds en fiducie lorsque des problèmes particuliers surgissent.

Ce n'est qu'à la quatrième et dernière étape que le juge Kerans a conclu que les règlements ne

advocated a measure of judicial deference at the fourth stage of the test and remarked emphatically that "legislation should not be struck down as 'intrusive' or 'disproportionate' unless there is a clear and convincing alternative".

Kerans J.A. found that Dea J. erred in not inquiring whether the Law Society had satisfied him that no equally effective but less intrusive means was available. In his view, there were equally effective but less severe means available to the Law Society to achieve its goals. He examined a number of possible alternatives in the following passage at pp. 59-60:

First, a critical requirement might be that the non-resident also be a member in good standing in a sister society. Second, the Law Society might oblige a non-resident to attend continuing education programs. Ironically, it might also oblige that person to have a local association! I fail to comprehend why, if there are problems of this sort, the solution is to cut the non-resident adrift from association with resident members—an association which should be beneficial to the non-resident in terms of his keeping abreast of things, and to the law society in terms of keeping control of things. How these concerns can lead to the opposite rule utterly escapes me.

Third, the law society might indeed require that all Alberta clients' materials and monies be kept in Alberta. Fourth, it might send its officials out of the province to perform their tasks, and charge non-residents accordingly. In any event, it should be able to exercise its enforcement powers in other provinces

It is then said that "any inter-provincial practice arrangement could generate confusion as to which assurance fund would be legitimately called upon to remedy the defalcation", a problem which exists, of course, for all non-resident members. The law society has successfully argued that it has a discretionary power to award or reject claims made upon that fund. See *Petrashuyk v. Law Soc. of Alta.* 35 Alta. L.R. (2d) 259, [1985] 2 W.W.R. 549, 10 Admin. L.R. 117, 8 C.C.L.J. 27, 16 D.L.R. (4th) 22, 58 A.R. 94 (C.A.). In the exercise of that power, it can make regulations to deal with this issue.

résistaient pas à son analyse. Il a préconisé une certaine mesure de respect judiciaire à la quatrième étape de l'analyse et a souligné énergiquement que [TRADUCTION] «la mesure législative ne devrait pas être annulée comme étant «envahissante» ou «disproportionnée» à moins qu'il n'existe un autre solution claire et persuasive».

Le juge Kerans a conclu que le juge Dea avait commis une erreur en ne se demandant pas si la Law Society l'avait convaincu qu'il n'existait pas une mesure moins envahissante mais tout aussi efficace. À son avis, la Law Society disposait de moyens tout aussi efficaces mais moins draconiens pour parvenir à ses fins. Il en a examiné un certain nombre dans le passage suivant, aux pp. 59 et 60:

[TRADUCTION] Premièrement, une condition cruciale pourrait consister à exiger que le non-résident soit aussi membre en règle d'une société du barreau apparentée. Deuxièmement, la Law Society pourrait obliger un non-résident à suivre des cours de formation permanente. Ironiquement, elle pourrait également l'obliger à faire partie d'une association locale! Je ne vois pas pourquoi, si des problèmes de ce genre existent, la solution est d'empêcher carrément le non-résident de s'associer avec des membres résidants, une association qui profiterait au non-résident en lui permettant de tenir ses connaissances à jour et à la Law Society en lui permettant d'exercer un contrôle sur la situation. Je ne vois absolument pas comment ces préoccupations peuvent conduire à la règle contraire.

Troisièmement, la Law Society pourrait effectivement exiger que tous les documents et sommes appartenant à des clients albertains soient conservés en Alberta. Quatrièmement, elle pourrait envoyer ses représentants exercer leurs fonctions à l'extérieur de la province et faire payer les non-résidents en conséquence. Quoi qu'il en soit, elle devrait pouvoir exercer ses pouvoirs d'exécution dans d'autres provinces.

On affirme ensuite que «tout arrangement en matière de pratique multiprovinciale pourrait engendrer de la confusion quant au fonds d'indemnisation auquel on pourrait légitimement recourir pour remédier à des détournements de fonds», un problème qui se pose évidemment pour tous les membres non résidants. La Law Society a fait valoir avec succès qu'elle a le pouvoir discrétionnaire d'accueillir ou de rejeter les réclamations relatives à ce fonds. Voir l'arrêt *Petrashuyk v. Law Soc. of Alta.* 35 Alta. L.R. (2d) 259, [1985] 2 W.W.R. 549, 10 Admin. L.R. 117, 8 C.C.L.J. 27, 16 D.L.R. (4th) 22, 58 A.R. 94 (C.A.) Dans l'exercice de ce pouvoir, elle peut adopter des règlements concernant cette question.

Turning next to the problem of conflicts of interest which was cited as a justification for the rules, Kerans J.A. found that, with respect to Rule 75B, the risks present in dual partnerships are equivalent to those encountered by any large firm with branch offices. Since there was no evidence of any significant conflicts in large firms, the Law Society's concern regarding conflicts of interest was considered to be unsupported. He also relied on the fact that the plaintiffs had employed techniques specifically aimed at managing conflict problems. He was of the view that it was imperative for the Law Society to show the inadequacy of these techniques, and this they had not done. He concluded that the breaches of ss. 2(d) and 6 of the *Charter* were not saved by s. 1. Both rules, therefore, were held to be invalid.

Stevenson J.A. agreed with the conclusion reached by Kerans J.A. but gave separate reasons. He agreed that Rule 154 violated s. 6(2)(b) of the *Charter* and that both rules violated s. 2(d). He firmly rejected the proposition put forward by Dea J. that the purpose of s. 2(d) is limited to advancing the freedoms recognized by s. 2(a) and (b). The rules struck at the very formation of associations and they, therefore, violated s. 2(d). Neither rule was saved by s. 1. Stevenson J.A. noted that the concerns raised by the Law Society in defence of Rule 154 related specifically to non-resident practitioners. Prohibiting resident lawyers from associating with non-resident lawyers was considered to be an irrational response to the perceived problems. With respect to Rule 75B and conflicts of interest, Stevenson J.A. expressed sentiments similar to those of Kerans J.A. He was not convinced that the problem of conflicts of interest in the present case would be any different from those regarding large firms operating at different locations in the province. Yet the rule did not focus on the size or location of the firms, but was rather an outright and unjustifiable prohibition. The rules did not interfere with the plaintiffs' *Charter* rights "as little as possible" as required by

Examinant ensuite le problème des conflits d'intérêts soulevé pour justifier les règlements, le juge Kerans a conclu qu'en ce qui concerne le règlement 75B les risques découlant d'une association de différents cabinets sont équivalents à ceux que connaissent les grands cabinets qui possèdent des succursales. Vu qu'il n'y avait aucune preuve de conflits sérieux dans de grands cabinets, on a considéré que la crainte exprimée par la Law Society au sujet des conflits d'intérêts était non fondée. Le juge Kerans s'est également appuyé sur le fait que les demandeurs avaient employé des techniques destinées précisément à régler ces problèmes de conflits. Il était d'avis qu'il fallait absolument que la Law Society démontre que ces techniques étaient inadéquates, ce qu'elle n'avait pas fait. Il a conclu que les violations de l'al. 2d) et de l'art. 6 de la *Charte* n'étaient pas sauvegardées par l'article premier. Les deux règlements furent donc déclarés invalides.

Le juge Stevenson de la Cour d'appel s'est dit d'accord avec la conclusion du juge Kerans, mais il a rédigé des motifs distincts. Il a convenu que le règlement 154 violait l'al. 6(2)b) de la *Charte* et que les deux règlements violaient l'al. 2d). Il a rejeté catégoriquement la proposition du juge Dea portant que l'al. 2d) a pour seul objet de favoriser les libertés garanties par les al. 2a) et b). Les règlements touchaient la formation même d'associations et violaient donc l'al. 2d). Aucun des règlements n'était sauvegardé par l'article premier. Le juge Stevenson a souligné que les préoccupations soulevées par la Law Society à l'appui du règlement 154 concernaient expressément les praticiens non résidents. Interdire aux avocats résidents de s'associer avec des avocats non résidents était considéré comme une solution irrationnelle aux problèmes perçus. Quant au règlement 75B et aux conflits d'intérêts, le juge Stevenson a exprimé des sentiments semblables à ceux du juge Kerans. Il n'était pas convaincu que le problème des conflits d'intérêts en l'espèce était différent de ceux relatifs aux grands cabinets qui ont des bureaux à différents endroits dans la province. Ce règlement ne portait cependant pas sur la taille ou l'emplacement des cabinets, mais constituait plutôt une interdiction absolue et injustifiable. Les règlements ne portaient pas «le moins possible» atteinte aux

Dickson C.J. in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, and *R. v. Oakes*, *supra*.

Issues

On July 3, 1986, Dickson C.J. stated the following constitutional questions:

1. Does Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringe or deny mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. If Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringes or denies mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are Rule 154 and Rule 75B justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?
3. Does Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringe or deny freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
4. If Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringes or denies freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are Rule 154 and Rule 75B justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

The Attorney General of Quebec intervened to support the appellant Law Society. The Attorneys General of Canada and Alberta had originally intervened but both withdrew their intervention before the hearing of this appeal.

The respondents also raised the issue of whether Rules 154 and 75B are unreasonable or an unreasonable restraint of trade and beyond the jurisdiction of the Law Society. They did not, however, present any argument on this point.

Section 6 of the *Charter*

Section 6 of the *Charter* provides:

Mobility Rights

6. (1) Every citizen of Canada has the right to enter, remain in and leave Canada.

droits garantis aux demandeurs par la *Charte*, tel que prescrit par le juge en chef Dickson dans les arrêts *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, et *R. c. Oakes*, précité.

^a Les questions en litige

Le 3 juillet 1986, le juge en chef Dickson a formulé les questions constitutionnelles suivantes:

- ^b 1. Les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)(b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
- ^c 2. À supposer que les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)(b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ces règlements 154 et 75B sont-ils justifiés par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?
- ^d 3. Les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent-ils atteinte à la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
- ^e 4. À supposer que les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent atteinte à la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ces règlements 154 et 75B sont-ils justifiés par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Le procureur général du Québec est intervenu à l'appui de la Law Society appelante. Les procureurs généraux du Canada et de l'Alberta sont intervenus à l'origine, mais ils se sont retirés avant l'audition de ce pourvoi.

Les intimés ont également soulevé la question de savoir si les règlements 154 et 75B étaient déraisonnables ou constituaient une restriction déraisonnable à la liberté de commerce et excédaient la compétence de la Law Society. Ils n'ont cependant pas présenté d'argument sur ce point.

ⁱ L'article 6 de la *Charte*

L'article 6 de la *Charte* prévoit:

Liberté de circulation et d'établissement

^j 6. (1) Tout citoyen canadien a le droit de demeurer au Canada, d'y entrer ou d'en sortir.

(2) Every citizen of Canada and every person who has the status of a permanent resident of Canada has the right

(a) to move to and take up residence in any province; and

(b) to pursue the gaining of a livelihood in any province.

(3) The rights specified in subsection (2) are subject to

(a) any laws or practices of general application in force in a province other than those that discriminate among persons primarily on the basis of province of present or previous residence; and

(b) any laws providing for reasonable residency requirements as a qualification for the receipt of publicly provided social services.

(4) Subsections (2) and (3) do not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration in a province of conditions of individuals in that province who are socially or economically disadvantaged if the rate of employment in that province is below the rate of employment in Canada.

The appellants contend that s. 6(2)(b) does not protect the right to gain a livelihood, but rather protects only the right to move to another province (and, I presume, take up residence) for the purpose of gaining a livelihood. Both rules, it argued, affect the mobility of legal services, not the mobility of persons. Only the latter is protected by s. 6, it maintained.

It must first be determined whether Rule 154 or Rule 75B violate s. 6(2)(b) of the *Charter* and if so, whether the violation is justified by s. 6(3) or s. 1.

Background

A discussion of the scope and effect of s. 6(2)(b) in the context of this case is enhanced by a brief review of the history of the protection of interprovincial mobility in Canada.

A dominant intention of the drafters of the *British North America Act* (now the *Constitution Act, 1867*) was to establish "a new political nationality" and, as the counterpart to national unity, the creation of a national economy: D. Creighton, *British North America Act at Confed-*

(2) Tout citoyen canadien et toute personne ayant le statut de résident permanent au Canada ont le droit:

a) de se déplacer dans tout le pays et d'établir leur résidence dans toute province;

b) de gagner leur vie dans toute province.

(3) Les droits mentionnés au paragraphe (2) sont subordonnés:

a) aux lois et usages d'application générale en vigueur dans une province donnée, s'ils n'établissent entre les personnes aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence antérieure ou actuelle;

b) aux lois prévoyant de justes conditions de résidence en vue de l'obtention des services sociaux publics.

(4) Les paragraphes (2) et (3) n'ont pas pour objet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer, dans une province, la situation d'individus défavorisés socialement ou économiquement, si le taux d'emploi dans la province est inférieur à la moyenne nationale.

La Law Society appelante prétend que l'al. 6(2)(b) protège non pas le droit de gagner sa vie, mais seulement le droit de se déplacer dans une autre province (et, je présume, d'y établir sa résidence) en vue d'y gagner sa vie. Selon elle, les deux règlements touchent la liberté de circulation des services juridiques et non la liberté de circulation des personnes. Elle soutient que seule la dernière liberté est protégée par l'art. 6.

Il faut d'abord déterminer si les règlements 154 ou 75B violent l'al. 6(2)(b) de la *Charte* et, dans l'affirmative, si la violation est justifiée par le par. 6(3) ou l'article premier.

Historique

Un bref examen de l'histoire de la protection de la liberté de circulation interprovinciale au Canada facilite l'analyse de la portée et de l'effet de l'al. 6(2)(b) dans le cadre de la présente affaire.

L'une des intentions dominantes des rédacteurs de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867 (maintenant la *Loi constitutionnelle de 1867*) était d'établir [TRADUCTION] «une nouvelle identité politique» et de créer à titre de contrepartie à l'unité nationale, une économie nationale:

eration: *A Study Prepared for the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations* (1939), at p. 40. The attainment of economic integration occupied a place of central importance in the scheme. "It was an enterprise which was consciously adopted and deliberately put into execution.": Creighton, *supra*; see also *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357, at p. 373. The creation of a central government, the trade and commerce power, s. 121 and the building of a transcontinental railway were expected to help forge this economic union. The concept of Canada as a single country comprising what one would now call a common market was basic to the Confederation arrangements and the drafters of the *British North America Act* attempted to pull down the existing internal barriers that restricted movement within the country.

Section 121 of the *Constitution Act, 1867*, was one of the pillars of the Confederation scheme for achieving the economic union sought by the Fathers of Confederation. It provides:

121. All Articles of the Growth, Produce, or Manufacture of any one of the Provinces shall, from and after the Union, be admitted free into each of the other provinces.

Rand J. in *Murphy v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1958] S.C.R. 626, at p. 638, commented on the scope of s. 121:

Apart from matters of purely local and private concern, this country is one economic unit; in freedom of movement its business interests are in an extra-provincial dimension, and, among other things, are deeply involved in trade and commerce between and beyond provinces.

The word "free" in the context of s. 121 was held to mean "without impediment related to the traversing of a provincial boundary."

Echoes of these sentiments can be found in Laskin J.'s (as he then was) decision in *Attorney-*

D. Creighton, *British North America Act at Confederation: A Study Prepared for the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations* (1939), à la p. 40. La réalisation d'une intégration économique occupait une place de premier plan dans le programme. [TRADUCTION] «Il s'agissait d'une initiative adoptée consciemment et mise en œuvre volontairement.»: Creighton, précité; voir également l'arrêt *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357, à la p. 373. La création d'un gouvernement central, le pouvoir en matière d'échanges et de commerce, l'art. 121 et la construction d'un chemin de fer transcontinental devaient permettre de réaliser cette union économique. L'idée d'un Canada formant un seul pays comportant ce que l'on appellerait aujourd'hui un marché commun était fondamentale aux arrangements de la Confédération et les rédacteurs de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* ont tenté de supprimer les barrières internes existantes qui limitaient les déplacements à l'intérieur du pays.

L'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* constituait l'un des piliers du pacte confédératif qui permettrait de réaliser l'union économique recherchée par les Pères de la Confédération. En voici le texte:

121. Tous articles du crû, en provenance d'une province ou qui y sont produits ou fabriqués, seront, à dater de l'Union, admis en franchise dans chacune des autres provinces.

Dans l'arrêt *Murphy v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1958] R.C.S. 626, à la p. 638, le juge Rand s'est prononcé sur la portée de l'art. 121:

[TRADUCTION] Si l'on excepte les matières d'un intérêt purement local ou privé, ce pays constitue une entité économique; sur le plan de la liberté de la circulation des marchandises, le monde des affaires canadien déborde le cadre des provinces et, en particulier, il est profondément impliqué dans le commerce et les échanges entre les provinces et à l'extérieur du pays.

Il a été conclu que l'expression «admis en franchise», figurant à l'art. 121, s'entendait comme [TRADUCTION] «ne devant pas faire obstacle au libre passage des frontières provinciales».

Le juge Laskin (alors juge puîné) exprime les mêmes sentiments dans l'arrêt *Procureur général*

General for Manitoba v. Manitoba Egg and Poultry Association, [1971] S.C.R. 689. Laskin J. asserted at p. 717 that,

... to permit each province to seek its own advantage, so to speak, through a figurative sealing of its borders to entry of goods from others would be to deny one of the objects of Confederation, evidenced by the catalogue of federal powers and by s. 121, namely, to form an economic unit of the whole of Canada: see the *Lawson* case.

Before the enactment of the *Charter*, however, there was no specific constitutional provision guaranteeing personal mobility, but it is fundamental to nationhood, and even in the early years of Confederation there is some, if limited, evidence that the courts would, in a proper case, be prepared to characterize certain rights as being fundamental to and flowing naturally from a person's status as a Canadian citizen. In *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580, the Privy Council dealt with the validity of a British Columbia enactment that prohibited people of Chinese origin or descent from being employed in mines. The Privy Council found the provision to be *ultra vires* the provincial legislature and thus illegal. Lord Watson based his reasons on s. 91(25) of the *British North America Act*, which gives exclusive legislative authority over "naturalization and aliens" to the Parliament of Canada. "Naturalization," it was held at p. 586, includes, "the power of enacting ... what shall be the rights and privileges pertaining to residents in Canada after they have been naturalized." Provincial interference with a resident's right to live and work in the province was thus not permitted; see also *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151, at p. 157.

It was left to Rand J. in *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] S.C.R. 887, to spell out the full implications of the *Bryden* case for Canadian citizenship. Rand J. makes it clear that Canadian citizenship carries with it certain inherent rights, including some form of mobility right. The essen-

du Manitoba c. Manitoba Egg and Poultry Association, [1971] R.C.S. 689. Le juge Laskin affirme, à la p. 717, que:

... permettre à chaque province de rechercher son propre avantage, pour ainsi dire, par la fermeture (au sens figuré) de ses frontières dans le but d'interdire l'entrée des marchandises venant des autres provinces, serait aller à l'encontre de l'un des objets de la Confédération, que font ressortir la liste des pouvoirs fédéraux et l'art. 121, savoir, faire de l'ensemble du Canada une seule unité économique: voir l'arrêt *Lawson*.

Cependant, avant l'adoption de la *Charte*, il n'y avait aucune disposition constitutionnelle précise qui garantissait la libre circulation des personnes mais une telle liberté est fondamentalement liée à la nationalité, et il existe des preuves, bien que limitées, que pendant les premières années de la Confédération, les tribunaux auraient été prêts, si nécessaire, à considérer que certains droits étaient fondamentalement liés au statut de citoyen canadien d'une personne et découlaient naturellement de ce statut. Dans l'arrêt *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580, le Conseil privé devait se prononcer sur la validité d'une loi de la Colombie-Britannique qui interdisait l'embauche de personnes d'origine ou de descendance chinoise pour travailler dans les mines. Le Conseil privé a conclu que la disposition excédait la compétence de la législature provinciale et était donc illégale. Lord Watson a fondé ses motifs sur le par. 91(25) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* qui confère au Parlement du Canada le pouvoir exclusif de légiférer concernant «la naturalisation et les aubains». On a décidé, à la p. 586, que la «naturalisation» comprenait [TRADUCTION] «de pouvoir de fixer ... les droits et privilèges des résidents du Canada après leur naturalisation». Il était donc interdit à la province de porter atteinte au droit d'un résident de s'établir et de travailler dans la province; voir également l'arrêt *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151, à la p. 157.

C'est le juge Rand qui a dû formuler toutes les incidences de l'affaire *Bryden* sur la citoyenneté canadienne dans l'arrêt *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] R.C.S. 887. Le juge Rand explique clairement que la citoyenneté canadienne comporte certains droits inhérents, notamment un

tial attributes of citizenship including the right to enter and the right to work in a province, he asserted, cannot be denied by the provincial legislatures. And he extended this right for practical purposes to other residents of Canada. He thus put it at pp. 919-20:

What this implies is that a province cannot, by depriving a Canadian of the means of working, force him to leave it: it cannot divest him of his right or capacity to remain and to engage in work there: that capacity inhering as a constituent element of his citizenship status is beyond nullification by provincial action. The contrary view would involve the anomaly that although British Columbia could not by mere prohibition deprive a naturalized foreigner of his means of livelihood, it could do so to a native-born Canadian. He may, of course, disable himself from exercising his capacity or he may be regulated in it by valid provincial law in other aspects. But that attribute of citizenship lies outside of those civil rights committed to the province, and is analogous to the capacity of a Dominion corporation which the province cannot sterilize.

It follows, *a fortiori*, that a province cannot prevent a Canadian from entering it except, conceivably, in temporary circumstances, for some local reason as, for example, health. With such a prohibitory power, the country could be converted into a number of enclaves and the "union" which the original provinces sought and obtained disrupted. In a like position is a subject of a friendly foreign country; for practical purposes he enjoys all the rights of the citizen.

Such, then, is the national status embodying certain inherent or constitutive characteristics, of members of the Canadian public, and it can be modified, defeated or destroyed, as for instance by outlawry, only by Parliament.

During the constitutional exercise culminating in the enactment of the *Charter*, there was a wave of political and academic concern regarding the construction of numerous barriers to interprovincial economic activity. There was also a strong feeling that the integration of the Canadian economy, which had been only partially successful under the *British North America Act*, should be com-

droit à la liberté de circulation. Il a affirmé que les attributs essentiels de la citoyenneté, dont le droit d'entrer dans une province et d'y travailler, ne peuvent être supprimés par les législatures provinciales. Et, pour des raisons pratiques, il a étendu ce droit à d'autres résidents du Canada. C'est ainsi qu'il affirme, aux pp. 919 et 920:

[TRADUCTION] Ce que signifie ceci, c'est qu'une province ne peut, en le privant des moyens d'y travailler, forcer un Canadien à quitter son territoire; qu'elle ne peut le dépouiller de son droit ni de sa capacité d'y séjourner et d'y travailler: cette capacité constitue un élément inhérent à son statut de citoyen et est hors de portée d'une action provinciale visant à l'annuler. Si l'on adoptait un point de vue contraire, on arriverait à cette anomalie que la Colombie-Britannique, qui ne peut pas priver un étranger naturalisé de ses moyens d'existence par une simple interdiction, pourrait le faire dans le cas d'un Canadien né au pays. Ce citoyen peut bien entendu se priver lui-même de l'exercice de sa capacité, de même qu'une loi provinciale valide peut à d'autres égards venir en réglementation l'exercice. Mais cet attribut de la citoyenneté est en dehors du domaine des droits civils confiés à la province et est analogue à la capacité d'une société à charte fédérale, que la province ne peut paralyser.

À fortiori, il s'ensuit qu'une province ne peut empêcher un Canadien d'entrer sur son territoire sauf, comme on peut le présumer, dans des circonstances particulières et pour des motifs d'ordre local comme, par exemple, des raisons de santé. S'il existait un tel pouvoir d'interdiction, le pays pourrait être transformé en une série d'enclaves et l'union qu'ont recherchée et obtenue les provinces d'origine serait annihilée. Le sujet d'un pays étranger ami se trouve dans une situation semblable: à toutes fins pratiques, il bénéficie de tous les droits du citoyen.

Tel est donc le statut national, comprenant certains caractères inhérents ou constitutifs qui lui sont propres, des membres de la communauté canadienne, et seul le Parlement peut, par exemple au moyen de la mise hors la loi, le modifier, l'annuler ou le détruire.

Au cours du débat constitutionnel qui a abouti à l'adoption de la *Charte*, il y a eu une vague de préoccupations de la part des politiciens et des théoriciens concernant l'établissement de nombreux obstacles à l'activité économique interprovinciale. Il y avait aussi un net sentiment que l'intégration économique canadienne, qui n'avait été que partiellement réalisée sous le régime de

pleted. The federal government in particular was concerned about the growing fragmentation of the Canadian economic union; see Safarian, *Canadian Federalism and Economic Integration* (1974); Trebilcock, *Federalism and the Canadian Economic Union* (1983); Trudeau, *A Time for Action—Toward the Renewal of the Canadian Federation* (1978); Canadian Bar Association Committee on the Constitution, *Towards a New Canada* (1978); the Constitutional Committee of the Quebec Liberal Party, *A New Canadian Federation* (1980); The Task Force on Canadian Unity, *A Future Together—Observations and Recommendations* (1970); Chrétien, *Powers Over the Economy: Securing the Canadian Economic Union in the Constitution* (1980).

These economic concerns undoubtedly played a part in the constitutional entrenchment of inter-provincial mobility rights, under s. 6(2) of the *Charter*. But citizenship, and the rights and duties that inhere in it are relevant not only to state concerns for the proper structuring of the economy. It defines the relationship of citizens to their country and the rights that accrue to the citizen in that regard, a factor not lost on Rand J., as is evident from the passage already quoted. This approach is reflected in the language of s. 6 of the *Charter*, which is not expressed in terms of the structural elements of federalism, but in terms of the rights of the citizen and permanent residents of Canada. Citizenship and nationhood are correlatives. Inhering in citizenship is the right to reside wherever one wishes in the country and to pursue the gaining of a livelihood without regard for provincial boundaries. Under *Charter* disposition, that right is expressly made applicable to citizens and permanent residents alike. Like other individual rights guaranteed by the *Charter*, it must be interpreted generously to achieve its purpose to secure to all Canadians and permanent residents the rights that flow from membership or permanent residency in a united country.

This approach, it seems to me, is wholly consistent with the “purposive” interpretation to the

l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, devait être complétée. Le gouvernement fédéral était particulièrement préoccupé par l'effritement croissant de l'union économique canadienne; voir Safarian, *Canadian Federalism and Economic Integration* (1974); Trebilcock, *Federalism and the Canadian Economic Union* (1983); Trudeau, *Le temps d'agir: Jalons du renouvellement de la fédération canadienne* (1978); Association du Barreau canadien, comité sur la Constitution, *Vers un Canada nouveau* (1978); Comité constitutionnel du parti libéral du Québec, *Une nouvelle fédération canadienne*, (1980); Groupe de travail sur l'unité canadienne, *Se retrouver: observations et recommandations* (1970); Chrétien, *Pouvoirs touchant l'économie: fondements constitutionnels de l'union économique canadienne* (1980).

Ces préoccupations économiques ont sans doute contribué à l'enchâssement constitutionnel, au par. 6(2) de la *Charte*, de la liberté de circuler dans tout le pays et de s'établir dans toute province. Mais la citoyenneté et les droits et obligations qui lui sont inhérents ne sont pas seulement pertinents en ce qui concerne le souci de l'État de bien structurer l'économie. La citoyenneté définit les rapports des citoyens avec leur pays et les droits qui leur échoient à cet égard, un facteur qui n'avait pas échappé au juge Rand comme il ressort de l'extrait déjà reproduit. Cette interprétation se dégage du texte de l'art. 6 de la *Charte* qui n'est pas formulé en fonction des éléments structuraux du fédéralisme, mais en fonction des droits des citoyens et des résidents permanents du Canada. Il y a corrélation entre citoyenneté et nationalité. La citoyenneté comporte le droit inhérent de résider n'importe où dans le pays et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. La *Charte* rend ce droit expressément applicable aux citoyens de même qu'aux résidents permanents. Ce droit, comme les autres droits individuels garantis par la *Charte*, doit être interprété de façon libérale pour réaliser son objectif qui est d'accorder à tous les Canadiens et résidents permanents les droits qui découlent du fait d'appartenir à un pays uni ou d'y résider en permanence.

Cette conception me semble tout à fait conforme à l'interprétation de la *Charte* «fondée sur l'objet

Charter set forth by Dickson C.J. in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, in the following passage at p. 344:

In my view this analysis is to be undertaken, and the purpose of the right or freedom in question is to be sought by reference to the character and the larger objects of the *Charter* itself, to the language chosen to articulate the specific right or freedom, to the historical origins of the concepts enshrined, and where applicable, to the meaning and purpose of the other specific rights and freedoms with which it is associated within the text of the *Charter*. The interpretation should be, as the judgment in *Southam* emphasizes, a generous rather than a legalistic one, aimed at fulfilling the purpose of the guarantee and securing for individuals the full benefit of the *Charter's* protection. At the same time it is important not to overshoot the actual purpose of the right or freedom in question, but to recall that the *Charter* was not enacted in a vacuum, and must therefore, as this Court's decision in *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, illustrates, be placed in its proper linguistic, philosophic and historical contexts.

It is not without interest, given the broad similarities in the federal structure of the two countries that mobility rights have also been found to exist under the United States Constitution. The United States position, it is true, results from a different constitutional foundation from s. 6 of the *Charter* but, in my view, it can still help to illuminate some of the points that arise under s. 6.

The American constitution does not have a specific clause dealing with "mobility rights" but some of its provisions have been judicially interpreted as protecting these rights. This has been done primarily by Art. IV, s. 2(1) of the United States Constitution, which provides that "The citizens of each State shall be entitled to all Privileges and Immunities of Citizens in the several States." The United States Supreme Court in *Toomer v. Witsell*, 334 U.S. 385 (1948), stated that the aim of the privileges and immunities clause was "to help fuse into one Nation a collection of independent, sovereign States." But it is noteworthy that this aim, as in the case of the *Charter*, was achieved by according rights to the citizen. The aims of Art. IV are similar to those of s. 6 of the *Charter* and the United States courts have import-

visé» que le juge en chef Dickson a formulée dans le passage suivant de l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 344:

À mon avis, il faut faire cette analyse et l'objet du droit ou de la liberté en question doit être déterminé en fonction de la nature et des objectifs plus larges de la *Charte* elle-même, des termes choisis pour énoncer ce droit ou cette liberté, des origines historiques des concepts enchâssés et, s'il y a lieu, en fonction du sens et de l'objet des autres libertés et droits particuliers qui s'y rattachent selon le texte de la *Charte*. Comme on le souligne dans l'arrêt *Southam*, l'interprétation doit être libérale plutôt que formaliste et viser à réaliser l'objet de la garantie et à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte*. En même temps, il importe de ne pas aller au delà de l'objet véritable du droit ou de la liberté en question et de se rappeler que la *Charte* n'a pas été adoptée en l'absence de tout contexte et que, par conséquent, comme l'illustre l'arrêt de cette Cour *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, elle doit être située dans ses contextes linguistique, philosophique et historique appropriés.

Vu les ressemblances générales de la structure fédérale des deux pays, il n'est pas sans intérêt de constater qu'on a également conclu à l'existence de la liberté de circulation et d'établissement dans la Constitution américaine. Il est vrai que la position américaine découle d'un fondement constitutionnel différent de l'art. 6 de la *Charte* mais, à mon avis, elle peut quand même nous éclairer sur certains points que soulève l'art. 6.

La Constitution américaine n'a pas de disposition précise portant sur «la liberté de circulation et d'établissement», mais les tribunaux ont déjà considéré que certaines de ses dispositions garantissaient cette liberté. Cela a été fait principalement par l'article IV, par. 2(1), de la Constitution américaine qui prévoit que: [TRADUCTION] «Les citoyens de chaque État auront droit à toutes les immunités et à tous les privilèges de citoyens dans les divers États». Dans l'arrêt *Toomer v. Witsell*, 334 U.S. 385 (1948), la Cour suprême des États-Unis a affirmé que la disposition sur les immunités et privilèges avait pour but [TRADUCTION] «de réunir en une seule nation une série d'États souverains et indépendants». Mais il convient de souligner que, tout comme dans le cas de la *Charte*, on est parvenu à réaliser cet objectif en accordant des

ed rights similar to s. 6(2) into Art. IV. The same state economic concerns and the right of the citizen are intertwined.

Section 6(2)(b)—The Existing Cases

The foregoing considerations were reflected in the few cases that have thus far been decided under s. 6(2), and were repeated in the only judgment to reach this Court on the provision, *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357.

At issue in *Skapinker* was the validity of s. 28(c) of the *Law Society Act*, R.S.O. 1980, c. 233, which required all members of the Ontario bar to be Canadian citizens. Mr. Skapinker, a South African citizen and a resident of Canada, met all the preconditions to membership to the bar except that of citizenship required by s. 28(c). He argued that pursuant to s. 6(2)(b) he had as a permanent resident a “free-standing” right to work and, therefore, s. 28(c) was inconsistent with s. 6(2)(b) of the *Charter* and was thus rendered inoperative by s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*. The argument, it should be noted, was not based on residency; Mr. Skapinker was already a resident of Ontario.

Estey J., speaking for a unanimous Court, upheld s. 28(c). He discussed the inter-relationship between s. 6(2)(a) and (b) and concluded that although s. 6(2)(a) (the right to move and take up residency) and (b) (the right to pursue the gaining of a livelihood) are not to be read as being strictly conjunctive, s. 6(2)(b) could not be completely divorced from the rights granted in s. 6(1) and 6(2)(a). Section 6(2)(b) contained a mobility element. It did not, therefore, support a “free-standing” right to work for which Skapinker argued.

Section 6(2)(a) and (b) was treated as accord- ing separate but not isolated rights consistent with the fact that the section is prefaced by the head- ing—“Mobility Rights”. “There is,” said Estey J.,

droits aux citoyens. Les buts de l'article IV sont semblables à ceux de l'art. 6 de la *Charte* et les tribunaux américains ont considéré que l'article IV protégeait des droits semblables à ceux du par. 6(2). Les mêmes préoccupations économiques de l'État et le droit du citoyen sont intimement liés.

L'alinéa 6(2)b)—La jurisprudence existante

Les considérations précédentes ressortent des quelques décisions qui ont été rendues jusqu'à maintenant sous le régime du par. 6(2) et elles ont été reprises dans le seul arrêt rendu par cette Cour au sujet de cette disposition, savoir l'arrêt *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357.

L'affaire *Skapinker* portait sur la validité de l'al. 28c) de la *Law Society Act*, R.S.O. 1980, chap. 233, qui exigeait que tous les membres du barreau de l'Ontario soient citoyens canadiens. M. Skapinker, un citoyen sud-africain résidant au Canada, remplissait toutes les conditions requises pour être membre du barreau, à l'exception de celle de la citoyenneté exigée par l'al. 28c). Il a soutenu que conformément à l'al. 6(2)b) il avait, à titre de résident permanent, un droit «distinct» au travail et que, par conséquent, l'al. 28c) était incompatible avec l'al. 6(2)b) de la *Charte* et donc inopérant en vertu du par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Il convient de souligner que l'argument n'était pas fondé sur la résidence; M. Skapinker était déjà résident de l'Ontario.

Le juge Estey, qui a rédigé l'arrêt unanime de la Cour, a confirmé la validité de l'al. 28c). Il a analysé la corrélation entre les al. 6(2)a) et b) pour conclure que même si les al. 6(2)a) (le droit de se déplacer et d'établir sa résidence) et b) (le droit de gagner sa vie) ne devaient pas être interprétés comme étant strictement inséparables, l'al. 6(2)b) ne pouvait pas être entièrement dissocié des droits garantis au par. 6(1) et à l'al. 6(2)a). L'alinéa 6(2)b) comportait un élément de liberté de circulation. Il ne pouvait donc justifier le droit «distinct» au travail invoqué par Skapinker.

Les alinéas 6(2)a) et b) ont été interprétés comme conférant des droits distincts mais non dissociés, conformément à la rubrique «Liberté de circulation et d'établissement» qui précède l'arti-

“a separation of function and purpose” (p. 380) between the two clauses. The mobility element inherent in para. (b) does not go so far as to require a person to move to another province and become a resident of that province before he or she has a right to gain a livelihood in that province. At p. 382, Estey J. stated: “The two rights (in para. (a) and in para. (b)) both relate to movement into another province, either for the taking up of residence, or to work without establishing residence.”

Estey J. specifically addressed the situation of the transprovincial border commuter. Such a commuter, he held, need not establish residence in the province of employment in order to have a guaranteed right to work under para. (b).

In *Skapinker*, this Court was not required to grapple with the specific nature of the “mobility” element. What is clear, however, is that the issues must be informed by considerations regarding citizenship such as those I discussed earlier. This is evident from Estey J.’s treatment of the decision of Deschênes C.J.S.C. in *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. v. The Queen in Right of Quebec* (1982), 142 D.L.R. (3d) 512, [1982] C.S. 1146, which he described as instructive.

Malartic Hygrade was concerned with s. 59 of the *Act Respecting the Barreau du Québec*, R.S.Q. 1977, c. B-1, which allowed a member of the bar of another province to appear occasionally before the Quebec courts, but only with respect to matters involving federal jurisdiction and only if the other province extended reciprocal privileges to Quebec lawyers. The provision was attacked both under s. 2 and s. 6(2)(b) of the *Charter*. Dealing with the latter provision, the Chief Justice gave a broad meaning to s. 6(2)(b). In a passage cited by Estey J. (at p. 381), he stated at pp. 520-21:

The purpose of this provision is undoubtedly to give Canadian citizenship its true meaning and to prevent artificial barriers from being erected between the provinces.

cle. Selon le juge Estey, «Il y a une distinction de rôle et d’objet» (p. 380) entre les deux dispositions. L’élément de circulation et d’établissement inhérent à l’al. b) ne va pas jusqu’à exiger d’une personne qu’elle se déplace dans une autre province et devienne résidente de cette province avant de pouvoir y gagner sa vie. Comme l’a affirmé le juge Estey à la p. 382: «Les deux droits (à l’al. a) et à l’al. b)) se rapportent au déplacement dans une autre province, soit pour y établir sa résidence, soit pour y travailler sans y établir sa résidence».

Le juge Estey a examiné spécifiquement la situation de celui qui traverse une frontière interprovinciale pour se rendre à son travail. Il a conclu que cette personne n’a pas à établir sa résidence dans la province où elle travaille pour que l’al. b) lui garantisse un droit au travail.

Dans l’arrêt *Skapinker*, cette Cour n’avait pas à s’attaquer à la question de la nature précise de l’élément de «liberté de circulation». Ce qui est clair cependant, c’est que les questions doivent être clarifiées par des facteurs concernant la citoyenneté comme ceux que j’ai examinés précédemment. Cela ressort clairement de la façon dont le juge Estey a traité la décision rendue par le juge en chef Deschênes dans *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. c. La Reine du chef du Québec*, [1982] C.S. 1146, 142 D.L.R. (3d) 512, qu’il a qualifiée d’instructive.

L’affaire *Malartic Hygrade* portait sur l’art. 59 de la *Loi sur le Barreau du Québec*, L.R.Q. 1977, chap. B-1, qui permettait à un membre du barreau d’une autre province d’occuper occasionnellement mais seulement devant les tribunaux québécois exerçant une juridiction dans une matière de compétence fédérale et seulement si l’autre province accordait les mêmes privilèges aux avocats du Québec. La disposition a été contestée à la fois en vertu de l’art. 2 et de l’al. 6(2)(b) de la *Charte*. Traitant de cette dernière disposition, le juge en chef a accordé un sens large à l’al. 6(2)(b). Dans un passage cité par le juge Estey (à la p. 381), il a affirmé aux pp. 520 et 521:

Cette disposition vise sans doute à donner à la citoyenneté canadienne son sens véritable et à prévenir l’érection de murailles artificielles entre les provinces.

In principle the *Charter* thus intends to ensure inter-provincial mobility.

Deschênes C.J. also added, at p. 521, that s. 6(2)(b) should be construed as preventing provincial prohibitions on the basis of "extra-provinciality", i.e., making residence a criterion of exclusion. Any limitation to interprovincial mobility must, in his view, satisfy the criteria in s. 6(3)(a) to be valid. It is by way of s. 6(3)(a), he thought, that regional characteristics should be taken into account. He then went on to find s. 28(c) valid by virtue of that provision. It suffices here to say that I agree with the broad scope given to s. 6(2)(b) and need not deal with his conclusions regarding s. 6(3)(a). I shall, however, deal with the issues that arise in the present case regarding that provision later.

The nature of the requisite mobility element was raised in *Basile v. Attorney-General of Nova Scotia* (1984), 11 D.L.R. (4th) 219 (N.S.S.C.A.D.) A Nova Scotia regulation prohibited non-residents from obtaining a direct seller's licence. The plaintiff, who was employed as a direct seller for a Quebec publishing company, applied for a licence but the application was refused because he was not a permanent resident of Nova Scotia. He then challenged the provision on the basis of s. 6(2)(b) of the *Charter*. The court declared that the regulation violated s. 6(2)(b) and was not saved by s. 6(3) or s. 1.

Jones J.A., who delivered the judgment of the court, took a broad approach to s. 6(2)(b). He held at p. 224 that "... the Charter confers the right to pursue the gaining of a livelihood in any province irrespective of residency." While he accepted the view of the majority of the Ontario Court of Appeal in *Re Skapinker and Law Society of Upper Canada* (1983), 145 D.L.R. (3d) 502, later reversed by this Court, he based his reasons squarely on the fact that the prohibition in question discriminated against non-residents and that this violated the rights of the citizen, not simply

En principe la *Charte* veut donc assurer la mobilité interprovinciale.

^a Le juge en chef Deschênes a également ajouté, à la p. 521, que l'al. 6(2)(b) devrait être interprété de façon à empêcher les restrictions provinciales fondées sur «l'extra-provincialité», c.-à-d. celles qui font de la résidence un critère d'exclusion. À son avis, toute restriction à la liberté de circulation interprovinciale doit satisfaire au critère de l'al. 6(3)(a) pour être valide. Il a estimé que c'est au moyen de l'al. 6(3)(a) que les caractéristiques régionales devraient être prises en compte. Il a ensuite conclu que l'al. 28(c) était valide en vertu de cette disposition. Qu'il suffise de dire ici que je suis d'accord avec la portée générale accordée à l'al. 6(2)(b) et que je n'ai pas à examiner ses conclusions quant à l'al. 6(3)(a). Je traiterai cependant plus loin des questions que soulève cette disposition en l'espèce.

^e La nature de l'élément de «liberté de circulation» nécessaire a été soulignée dans l'arrêt *Basile v. Attorney-General of Nova Scotia* (1984), 11 D.L.R. (4th) 219 (C.S.N.-É.D.A.) Un règlement de la Nouvelle-Écosse empêchait les non-résidents d'obtenir un permis de ventes à domicile. Le demandeur qui travaillait pour une maison d'édition québécoise a présenté une demande de permis qui lui a été refusée parce qu'il n'était pas un résident permanent de la Nouvelle-Écosse. Il a alors contesté la disposition en invoquant l'al. 6(2)(b) de la *Charte*. La cour a décidé que le règlement violait l'al. 6(2)(b) et qu'il n'était sauvegardé ni par le par. 6(3) ni par l'article premier.

^h Le juge Jones qui a rendu le jugement de la cour a adopté une interprétation large de l'al. 6(2)(b). Il a conclu, à la p. 224, que [TRADUCTION] «... la Charte confère le droit de gagner sa vie dans toute province sans égard à la résidence». Bien qu'il ait accepté l'opinion des juges formant la majorité de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Re Skapinker and Law Society of Upper Canada* (1983), 145 D.L.R. (3d) 502, que cette Cour a infirmé par la suite, il a carrément fondé ses motifs sur le fait que l'interdiction en question établissait à l'égard des non-résidents une distinction qui violait les

the right to mere mobility. He had this to say at p. 224:

With respect to the Ontario Court of Appeal, the emphasis should be on the rights of citizenship and not simply mobility. Section 19 of the regulations prohibits any non-resident from carrying on business as a direct seller in Nova Scotia. The clause clearly discriminates against non-residents and the trial judge so found. It is impossible for a non-resident to obtain a licence on that ground alone. *Prima facie*, therefore, the section violates s. 6(2)(b) of the Charter.

I shall have more to say about this issue in discussing Rule 154. In any event, assuming mobility of a non-resident is required to invoke the protection given by s. 6(2)(b), it seems to me to be in the spirit of the examples given in *Skapinker*, *supra*. A non-resident who desires a Nova Scotia direct seller's licence will necessarily have to have some contact with Nova Scotia in order to make any use of the licence, even though he returns regularly to his residence in Quebec. Such contact seems sufficient to satisfy any requirement of personal mobility. A generous interpretation of the *Charter* would at least dictate that such a mobility element need not be a regular or prominent component, keeping in mind that s. 6(2)(a) merely aids in the interpretation of s. 6(2)(b) and neither subsection is wholly dependent on the other.

The cases have raised a further issue, namely, whether a particular claim is protected by the phrase "to pursue the gaining of a livelihood." Arnup J.A., dissenting in the Court of Appeal in *Skapinker*, *supra*, made passing reference to this at pp. 514-15. "The permanent resident who goes to another province," he stated, "has a right to pursue the gaining of a livelihood there, whether that person is a lawyer or a Class "A" mechanic, but must comply with the local laws concerning the qualifications of all lawyers or all mechanics (except laws discriminating on the basis of past or present province of residence)." I agree. Section 6(2)(b), in my view, guarantees not simply the

droits du citoyen et non simplement la liberté de circulation. Voici ce qu'il affirme, à la p. 224:

[TRADUCTION] En toute déférence pour la Cour d'appel de l'Ontario, il faudrait insister sur les droits de citoyenneté et non simplement sur la liberté de circulation. L'article 19 du règlement interdit aux non-résidents de travailler comme vendeurs à domicile en Nouvelle-Écosse. La disposition établit clairement une distinction à l'écart des non-résidents et le juge de première instance a conclu qu'il en était ainsi. Un non-résident se voit dans l'impossibilité d'obtenir un permis pour ce seul motif. À première vue, l'article viole donc l'al. 6(2)(b) de la Charte.

Je m'étendrai davantage sur ce point en analysant le règlement 154. Quoi qu'il en soit, si l'on tient pour acquis que la liberté de circulation d'un non-résident est nécessaire pour invoquer la protection accordée par l'al. 6(2)(b), cela me semble conforme à l'esprit des exemples donnés dans l'arrêt *Skapinker*, précité. Un non-résident qui désire obtenir un permis de vente à domicile de la Nouvelle-Écosse devra obligatoirement établir une certaine communication avec la Nouvelle-Écosse pour se servir du permis et ce, même s'il retourne régulièrement à son lieu de résidence au Québec. Cette communication semble suffisante pour remplir toute condition relative à la liberté de circulation personnelle. Il ressort à tout le moins d'une interprétation libérale de la *Charte* que cet élément de liberté de circulation n'a pas à constituer un aspect régulier ou marquant si l'on garde à l'esprit que l'al. 6(2)(a) ne fait qu'aider à interpréter l'al. 6(2)(b) et qu'aucun des alinéas ne dépend entièrement de l'autre.

Une autre question ressort de la jurisprudence, celle de savoir si une demande particulière est protégée par l'expression «de gagner leur vie». Le juge Arnup, dissident en Cour d'appel dans l'arrêt *Skapinker*, précité, fait allusion à cela, aux pp. 514 et 515. [TRADUCTION] «Le résident permanent qui se rend dans une autre province», dit-il, «a le droit d'y gagner sa vie qu'il soit avocat ou mécanicien de classe «A», mais il doit se conformer aux lois de cette province concernant les qualités requises de tous les avocats et les mécaniciens (à l'exception des lois qui établissent une distinction fondée sur la province de résidence actuelle ou antérieure)». Je partage cet avis. À mon sens, l'al.

right to pursue a livelihood, but more specifically, the right to pursue the livelihood of choice to the extent and subject to the same conditions as residents.

Denying non-residents access to some fields cannot be condoned, for the purposes of s. 6(2)(b), by the fact that some job positions are still left open to non-residents. The right to pursue this livelihood of choice must remain a viable right and cannot be rendered practically ineffective and essentially illusory by the provinces. This point may be illustrated by *Re Mia and Medical Services Commission of British Columbia* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385 (B.C.S.C), a case in which the Medical Services Commission of British Columbia refused to issue a billing number to a qualified medical doctor to practise as a general practitioner in the place chosen by her. It was held that the Commission had no jurisdiction to deny the petitioner a billing number. Although a successful administrative law argument was sufficient to dispose of the petition, McEachern C.J.S.C. (now C.J.B.C.) went on to deal with the case in the context of ss. 6 and 7 of the *Charter*. With respect to s. 6, he suggested that one need not be completely cut off from a particular livelihood for a violation to exist. It was sufficient if a person was disadvantaged in the pursuit of that livelihood. Preference was given to other members for billing numbers based on residence and previous practice. The petitioner was, therefore, disadvantaged. The argument that the petitioner was not disadvantaged by the denial of a billing number because she could require her patients to pay her directly was quickly and, in my view, correctly rejected. It is unrealistic to expect patients who have medical insurance to obtain the services of a doctor whose services are not covered by the medical plan. The denial of a billing number realistically precluded the petitioner from pursuing her livelihood of choice in the place of her choice. The phrase in s. 6(2)(b), "to pursue the gaining of a livelihood" was construed to mean "the right to practice [*sic*] on a viable economic basis" (p. 408): see also

6(2)b) garantit non seulement le droit de gagner sa vie mais, plus précisément, le droit de gagner sa vie selon la profession ou le métier de son choix tout en étant assujéti aux mêmes conditions que
 a les résidents.

Aux fins de l'al. 6(2)b), on ne peut excuser le refus aux non-résidents de l'accès à certains domaines par le fait que certains emplois leur sont encore accessibles. Le droit de gagner sa vie selon la profession ou le métier de son choix doit demeurer un droit viable et les provinces ne peuvent le rendre pratiquement sans effet et essentiellement illusoire. Ce point peut être illustré par l'affaire *Re Mia and Medical Services Commission of British Columbia* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385 (C.S.C.-B.), où la Medical Services Commission de la Colombie-Britannique avait refusé d'accorder à un médecin compétent un numéro de facturation qui lui permettrait d'exercer la médecine générale à l'endroit de son choix. Il a été décidé que la Commission n'avait pas compétence pour refuser un numéro de facturation à la requérante.
 e Bien qu'un argument de droit administratif fût suffisant pour statuer sur la requête, le juge en chef McEachern de la Cour suprême (maintenant juge en chef de la Colombie-Britannique) a poursuivi l'examen de l'affaire en fonction des art. 6 et 7 de la *Charte*. En ce qui concerne l'art. 6, il a laissé entendre qu'il n'est pas nécessaire qu'une personne soit complètement privée d'un gagne-pain particulier pour qu'il y ait violation. Il suffit qu'elle soit défavorisée dans l'exercice de sa profession ou de son métier. Une préférence fondée sur la résidence et la pratique antérieure avait été accordée à d'autres membres relativement aux numéros de facturation. La requérante avait donc été défavorisée. L'argument selon lequel le refus d'accorder un numéro de facturation n'avait pas défavorisé la requérante puisqu'elle pouvait exiger que les patients la paient directement a été rejeté rapidement et à juste titre selon moi. Il est irréaliste de s'attendre à ce que des patients qui bénéficient d'une assurance-maladie aillent consulter un médecin dont les services ne sont pas couverts par le régime médical. Le refus d'accorder un numéro de facturation à la requérante l'a effectivement empêchée de gagner sa vie à l'endroit de son choix. On a interprété l'expression «gagner leur vie» à l'al.

Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350.

It is important for the courts to look at the substance of provisions, which on their face do not appear to affect the pursuit of the gaining of a livelihood and ensure that these provisions are not for practical purposes rendered impotent.

The Application of s. 6(2)(b) of the Charter to Rules 154 and 75B

I am of the view that both Rule 154 and Rule 75B violate s. 6(2)(b) of the *Charter*. The combined effect of the rules seriously impairs the ability of the respondents to maintain a viable association for the purpose of obtaining a livelihood, and makes such a business arrangement completely unfeasible.

Dealing first with Rule 154, all the judges in the courts below agreed that the rule *prima facie* violated s. 6(2)(b). Rule 154 does not prohibit non-resident lawyers from practising law in Alberta. Rather, it prohibits non-residents from associating with residents for the purpose of the practice of law. Non-resident members of the Law Society are free to practise law in Alberta by themselves or with other non-resident members. Non-residents, although not denied the right to practise law in Alberta, are severely restricted in the way in which they can engage in the practice. Non-residents are prevented from forming partnerships with resident lawyers. Partnerships are the most common mode of law office organization and Rule 154 prohibits non-residents from forming partnerships with the people who would be their most valuable link to the Alberta legal community, the resident lawyers. Without any substantial links in Alberta, non-resident members would be seriously restricted in their ability to gain a livelihood in Alberta.

Assuming personal mobility is required to trigger the protection of s. 6(2)(b), Rule 154 is so written as to restrict such mobility. In *Skapinker*, *supra*, Estey J. stated that s. 6 protected one's right to work in another province without taking

6(2)(b) comme signifiant [TRADUCTION] «de droit de pratiquer sur une base économique viable» (p. 408); voir également la décision *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350.

Il est important que les tribunaux examinent le contenu de dispositions qui, à première vue, ne semblent pas nuire au droit de gagner sa vie et s'assurent qu'elles ne sont pas, à toutes fins pratiques, rendues inopérantes.

L'application de l'al. 6(2)(b) de la Charte aux règlements 154 et 75B

Je suis d'avis que les règlements 154 et 75B violent tous les deux l'al. 6(2)(b) de la *Charte*. L'effet conjugué de ces règlements compromet sérieusement la capacité des intimés de maintenir une association viable pour gagner leur vie et rend un tel arrangement commercial tout à fait impossible.

Examinant d'abord le règlement 154, les juges des tribunaux d'instance inférieure ont tous convenu que ce règlement violait à première vue l'al. 6(2)(b). Le règlement 154 n'interdit pas aux avocats non résidents de pratiquer le droit en Alberta. Il leur interdit plutôt de s'associer avec des résidents en vue de pratiquer le droit. Il est loisible aux membres non résidents de la Law Society de pratiquer le droit en Alberta seuls ou avec d'autres membres non résidents. Les non-résidents, bien qu'ils ne soient pas privés du droit de pratique en Alberta, sont sévèrement restreints dans l'exercice de leur pratique. Ils ne peuvent s'associer avec des avocats résidents. Les associations constituent le mode d'organisation le plus courant des cabinets d'avocats et le règlement 154 empêche les non-résidents de s'associer avec les gens qui constitueraient leur lien le plus précieux avec la communauté juridique albertaine, les avocats résidents. En l'absence de véritables liens en Alberta, les membres non résidents verraient leur capacité de gagner leur vie en Alberta sérieusement limitée.

En supposant que la liberté de circulation personnelle soit requise pour qu'entre en jeu la protection de l'al. 6(2)(b), le règlement 154 est formulé de façon à restreindre cette liberté de circulation. Dans l'arrêt *Skapinker*, précité, le juge Estey a

up residence in that province. Rule 154 makes it, for all practical purposes, impossible for any person to practise law effectively in Alberta without taking up residence there. It must be remembered that although the particular facts of this case provide a valuable context in which to examine the rules, it is the legislation that is under scrutiny and it is that legislation that must be examined to see if its object or effect is to impair mobility.

I accept the meaning attributed to the provision by Kerans J. in the court below, and I do not think it can be read down, as the Law Society and the Attorney General of Quebec suggest, so as not to include a person who resides outside Alberta but personally maintains a practice in the province. Even if I were to so read the section, however, I would have thought any relevant mobility protected by s. 6(2)(b) would be sufficient to pursue one's livelihood. The infrequent visits to Alberta of the Toronto partners of the respondents would, therefore, be enough. This flows from what I had to say earlier with respect to *Basile, supra*. Such movement, in my view gives a sufficient "taint of relevancy" to the element of mobility, to use Estey J.'s phrase in *Skapinker, supra*. It would pose an impossible task on courts to expect them to superintend precisely how much interprovincial movement an individual should engage in in order to be protected by s. 6(2)(b). That factor, indeed, suggests that s. 6(2)(b) should be approached on a broader basis.

In truth, a purposive approach to the *Charter* dictates a more comprehensive approach to mobility. What section 6(2) was intended to do was to protect the right of a citizen (and by extension a permanent resident) to move about the country, to reside where he or she wishes and to pursue his or her livelihood without regard to provincial boundaries. The provinces may, of course, regulate these rights (as *Skapinker* holds). But, subject to the exceptions in ss. 1 and 6 of the *Charter*, they

affirmé que l'art. 6 protégeait le droit d'une personne de travailler dans une autre province sans y établir sa résidence. En vertu du règlement 154, il est pratiquement impossible pour quiconque de pratiquer le droit en Alberta sans s'y établir. Il faut se rappeler que, même si les faits particuliers de cette affaire nous offrent un contexte précieux pour examiner les règlements, c'est la mesure législative qui est en cause et c'est cette mesure qui doit être examinée pour déterminer si elle a pour objet ou pour effet de compromettre la liberté de circulation.

J'accepte le sens que le juge Kerans de la Cour d'appel a attribué à la disposition et je ne crois pas qu'elle puisse être interprétée de façon atténuée, comme la Law Society et le procureur général du Québec le prétendent, pour exclure une personne qui ne réside pas en Alberta mais qui pratique personnellement dans cette province. Cependant, même si je devais interpréter la disposition de cette façon, j'aurais cru que toute liberté de circulation pertinente que protège l'al. 6(2)b serait suffisante pour permettre de gagner sa vie. Les visites irrégulières que les associés torontois des intimés effectueraient en Alberta seraient donc suffisantes. Cela découle de ce que j'ai dit précédemment au sujet de l'affaire *Basile*, précitée. À mon avis, pour reprendre l'expression du juge Estey dans l'arrêt *Skapinker*, précité, de tels déplacements confèrent un «minimum de pertinence» suffisant à l'élément de liberté de circulation. Ce serait imposer aux tribunaux une tâche impossible que d'exiger qu'ils contrôlent précisément le nombre de déplacements interprovinciaux qu'un individu devrait effectuer pour être protégé par l'al. 6(2)b). Ce facteur indique d'ailleurs que l'al. 6(2)b) devrait être abordé de façon plus large.

En réalité, une interprétation de la *Charte* fondée sur l'objet visé nous oblige à aborder de manière plus globale la liberté de circulation. Le paragraphe 6(2) était destiné à protéger le droit d'un citoyen (et par extension celui d'un résident permanent) de se déplacer à l'intérieur du pays, d'établir sa résidence à l'endroit de son choix et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. Les provinces peuvent évidemment régler ces droits (selon l'arrêt *Skapinker*). Cependant,

cannot do so in terms of provincial boundaries. That would derogate from the inherent rights of the citizen to be treated equally in his capacity as a citizen throughout Canada. Those rights are extended now to those who have the status of a permanent resident of Canada. This approach is consistent with the rights traditionally attributed to the citizen as expounded in *Winner, supra*, with the concerns expressed when the *Charter* was being negotiated, and with the language of the *Charter*. It is also consistent with the generous and purposive approach mandated by the *Charter*.

The language of s. 6(2)(b) is surely clear enough. It accords the citizen and permanent residents the right "to pursue the gaining of a livelihood in any province". The latter term, it should be noted, does not connote the physical movement of the individual to the province. The expression "to work in the province", which is used in some of the cases, might more easily be open to that interpretation. But these are not the words used in the *Charter*. There is, however, no doubt that a person can pursue a living in a province without being there personally. That is consistent with the law in other areas. A non-resident has been held to be liable to a personal tax on income earned in a province even though that person was there only through the instrument of an agent. Such a tax was considered to have been imposed "within the province"; see, for example, *Kerr v. Superintendent of Income Tax*, [1942] S.C.R. 435. As Estey J. notes in *Skapinker, supra*, at p. 379, the heading "Mobility Rights" preceding s. 6, is not controlling but is perhaps limited to eliminate a meaning that is out of sympathy with that heading. The heading seems to me to be a good general description of the provisions of s. 6, and an interpretation that permits a person to pursue his living throughout Canada does not seem to me to be a meaning that is out of sympathy with mobility. What is more, the wording of s. 6(3)(a) suggests that s. 6(2)(b) should have the meaning I have given it; see *Re Mia, supra*, at p. 404. I repeat here the words of

sous réserve des exceptions contenues à l'article premier et à l'art. 6 de la *Charte*, elles ne peuvent le faire en fonction des frontières provinciales. Ce serait déroger aux droits que possède le citoyen, en sa qualité même de citoyen, d'être traité également partout au Canada. Ces droits s'appliquent maintenant à ceux qui ont le statut de résident permanent au Canada. Cette interprétation est conforme aux droits reconnus traditionnellement au citoyen, tel qu'exposé dans l'arrêt *Winner*, précité, aux préoccupations exprimées lors des négociations entourant la *Charte* et au texte de la *Charte*. Elle est également conforme à l'interprétation libérale et fondée sur l'objet visé qu'exige la *Charte*.

Le texte de l'al. 6(2)b) est certainement assez clair. Il accorde aux citoyens et aux résidents permanents le droit «de gagner leur vie dans toute province». Il convient de signaler que la dernière expression n'implique pas le déplacement physique de l'individu vers la province. L'expression «travailler dans la province» qui est utilisée dans certaines décisions peut se prêter plus facilement à cette interprétation. Mais ce ne sont pas les termes que la *Charte* emploie. Il ne fait cependant aucun doute qu'une personne peut gagner sa vie dans une province sans s'y trouver personnellement. Cela est conforme au droit applicable dans d'autres domaines. Il a déjà été décidé qu'un non-résident était assujéti au paiement d'un impôt personnel pour le revenu gagné dans une province même s'il n'y avait fait des affaires que par l'intermédiaire d'un mandataire. On a considéré que cet impôt avait été prescrit [TRADUCTION] «dans la province»; voir, par exemple, l'arrêt *Kerr v. Superintendent of Income Tax*, [1942] R.C.S. 435. Comme le souligne le juge Estey dans l'arrêt *Skapinker*, précité, à la p. 379, la rubrique «Liberté de circulation et d'établissement» qui précède l'art. 6 n'est pas déterminante mais vise peut-être seulement à écarter un sens qui ne concorde pas avec cette rubrique. La rubrique me semble donner une bonne description générale des dispositions de l'art. 6 et une interprétation qui permet à une personne de gagner sa vie partout au Canada ne me paraît pas constituer un sens incompatible avec la liberté de circulation et d'établissement. Qui plus est, le texte de l'al. 6(3)a) laisse croire que l'al. 6(2)b) devrait avoir le sens que je lui ai attribué; voir la décision

Estey J. in *Skapinker, supra*, at p. 380, where he says:

The concluding words of s. 6(3)(a), just cited, buttress the conclusion that s. 6(2)(b) is directed towards "mobility rights", and was not intended to establish a free standing right to work. Reading s. 6(2)(b) in light of the exceptions set out in s. 6(3)(a) also explains why the words "in any province" are used: citizens and permanent residents have the right, under s. 6(2)(b), to earn a living in any province subject to the laws and practices of "general application" in that province which do not discriminate primarily on the basis of provincial residency.

It is true that many of the remarks in *Skapinker* are directed to the situation of individuals personally moving across the border. It must be remembered, however, that what was sought to be distinguished in that case was a law not directed at non-residents at all. *Skapinker* was already a resident of Ontario and the provision there did not constitute a provincial barrier that favoured residents. The reference to commuters was, therefore, a convenient vehicle to do this, particularly having regard to the fact that this example was expressly prompted in argument: see p. 370. The right of the citizen or permanent resident to pursue the gaining of a livelihood by offering his services anywhere in Canada has, in my view, a quite sufficient "taint of relevancy" to the heading "Mobility Rights" preceding s. 6.

It is persuasive that the privileges and immunities clause of the United States Constitution (which we saw has a purpose similar to s. 6(2) of the *Charter*) has been interpreted so as to give the citizens of that country rights similar to those explained in these reasons. Recently, the United States Supreme Court struck down New Hampshire's residency requirement for admission to the bar on the basis that it violated the privileges and immunities clause of the Constitution: *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, 470 U.S. 274 (1985). In *Piper*, a Vermont resident was permit-

Re Mia, précitée, à la p. 404. Je répète ici les propos tenus par le juge Estey à la p. 380 de l'arrêt *Skapinker*, précité:

Les derniers mots de l'al. 6(3)a), que je viens tout juste de citer, étayent la conclusion que l'al. 6(2)b) vise la «liberté de circulation et d'établissement» et non pas à établir un droit distinct au travail. L'interprétation de l'al. 6(2)b) en fonction des exceptions énoncées à l'al. 6(3)a) permet également d'expliquer pourquoi les mots «dans toute province» sont utilisés: en vertu de l'al. 6(2)b), les citoyens et les résidents permanents ont le droit de gagner leur vie dans toute province, mais ce droit est subordonné aux lois et usages «d'application générale» dans cette province qui n'établissent aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence.

Il est vrai que plusieurs des remarques contenues dans l'arrêt *Skapinker* visent la situation d'individus qui traversent personnellement la frontière. Il faut cependant garder en tête que ce que l'on cherchait à distinguer dans cette affaire était une loi qui ne visait pas du tout les non-résidents. *Skapinker* était déjà résident de l'Ontario et la disposition en cause ne constituait pas une barrière provinciale favorisant les résidents. Par conséquent, la mention de ceux qui traversent une frontière pour se rendre à leur travail constituait un moyen approprié d'y arriver, surtout si l'on tient compte du fait que cet exemple avait été expressément soulevé dans l'argumentation (voir p. 370). À mon avis, le droit d'un citoyen ou d'un résident permanent de gagner sa vie en offrant ses services n'importe où au Canada confère un «minimum de pertinence» tout à fait suffisant à la rubrique «Liberté de circulation et d'établissement» qui précède l'art. 6.

Il est significatif que la disposition de la Constitution américaine sur les privilèges et immunités (qui, nous l'avons vu, a un objet semblable à celui du par. 6(2) de la *Charte*) a été interprétée de façon à accorder aux citoyens de ce pays des droits semblables à ceux expliqués dans les présents motifs. La Cour suprême des États-Unis a récemment annulé l'obligation d'être résident du New Hampshire pour être admis au barreau de cet État pour le motif qu'elle violait la disposition de la Constitution sur les privilèges et immunités: *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, 470

ted to take, and successfully passed, the New Hampshire bar examination. However, she was not permitted to be sworn in because Rule 42 of the *Rules of the Supreme Court of New Hampshire* which restricts admission to state residents or persons intending to become residents. Powell J., for the Court, stated that the privileges and immunities clause "was intended to create a national economic union" (p. 280). The practice of law was considered to be important to the national economy. Depriving a citizen of one state the right to do business in another state on terms essentially equal to those imposed for citizens of the second state was held to lead to a deprivation of a privilege guaranteed by Article IV. Dealing with the particular facts of that case, Powell J. found that there was no substantial reason for discrimination against non-resident applicants, nor was it illustrated that the discriminatory practices bore a close relationship to the proffered objectives. Similar reasoning was employed by the United States Supreme Court to strike down a provision under the *Virginia Supreme Court Rules* which imposed a residency requirement for admission to that State's bar: *Supreme Court of Virginia v. Friedman*, 56 U.S.L.W. 4669 (1988).

A similar development has prevailed even in the European Economic Community. In *Ordre des Avocats au Barreau de Paris v. Klopp*, [1985] 1 C.M.L.R. 99 (E.C.J. 1984), the European Court of Justice held that the Paris Bar Council could not deny membership to a German national who wished to establish offices in Paris and Düsseldorf contrary to a Paris rule which limited an advocate to one office.

I turn then briefly to Rule 75B. It also violates s. 6(2)(b) for reasons similar to those set out with respect to Rule 154. As I stated earlier, the two rules working in concert render interprovincial law firms unfeasible, and it is obvious from the facts that that is what they were designed to do. The

U.S. 274 (1985). Dans l'affaire *Piper*, une résidente du Vermont avait été autorisée à se présenter aux examens d'admission du barreau du New Hampshire et elle les avait passés avec succès. On ne lui a cependant pas permis d'être assermentée en raison de la règle 42 des *Rules of the Supreme Court of New Hampshire* qui limitait l'admission aux résidents ou aux personnes qui avaient l'intention de devenir résidentes. Le juge Powell a affirmé, au nom de la cour, que la disposition sur les privilèges et immunités [TRADUCTION] «avait pour but de créer une union économique nationale» (p. 280). On a considéré que la pratique du droit était importante pour l'économie nationale. On a statué que priver un citoyen d'un État du droit de faire des affaires dans un autre État selon des conditions essentiellement identiques à celles qui étaient imposées aux citoyens de ce second État revenait à le priver d'un privilège garanti par l'article IV. Examinant les faits particuliers de cette affaire, le juge Powell a conclu qu'il n'y avait aucune raison sérieuse d'établir une distinction à l'égard des requérants non résidents et qu'on avait pas montré que les pratiques discriminatoires avaient un lien étroit avec les objectifs recherchés. La Cour suprême des États-Unis a eu recours à un raisonnement analogue pour annuler une disposition des *Supreme Court Rules* de la Virginie qui imposait l'obligation d'être résident pour être admis au barreau de l'État: *Supreme Court of Virginia v. Friedman*, 56 U.S.L.W. 4669 (1988).

Une situation semblable s'est présentée même dans la Communauté économique européenne. Dans la décision *Ordre des Avocats au Barreau de Paris v. Klopp*, [1985] 1 C.M.L.R. 99 (C.E.J. 1984), la Cour européenne de justice a décidé que le Conseil du barreau de Paris ne pouvait refuser d'admettre un ressortissant allemand qui désirait ouvrir des bureaux à Paris et à Düsseldorf, contrairement à un règlement du barreau de Paris qui interdisait à un avocat d'avoir plus d'un bureau.

Je vais maintenant examiner brièvement le règlement 75B. Celui-ci viole également l'al. 6(2)(b) pour des raisons semblables à celles énoncées quant au règlement 154. Comme je l'ai déjà affirmé, l'effet conjugué des deux règlements rend impossible l'établissement de cabinets d'avocats

forming of multiple partnerships is one of the most viable ways of organizing an interprovincial firm. It was added to strengthen Rule 504 and was not directed at any other problem. I shall have more to say of this in discussing s. 6(3)(a).

Limitations on s. 6(2) Right

Since I have found that both Rules 154 and 75B violate s. 6(2)(b) of the *Charter*, it remains to determine whether they can be upheld under s. 6(3)(a) or s. 1, both of which provisions circumscribe the rights guaranteed by s. 6(2). Some commentators, it is true, have suggested that s. 6(3) and (4) amount to a comprehensive legislative determination of the justifiable limits to s. 6(2) and thus render s. 1 superfluous: Hogg, *Canada Act 1982 Annotated* (1982), at pp. 25-26; Lee and Trebilcock, "Economic Mobility and Constitutional Reform" (1987), 37 *U. of T. L.J.* 268, at p. 301. I disagree with this proposition. Section 6(2) is subject to both s. 6(3) and s. 1. The two provisions are significantly different and s. 6(3) is by no means a legislative translation of how s. 1 is to be interpreted in the context of s. 6(2). Section 6(3) acts as more or less a footnote to s. 6(2). It merely qualifies s. 6(2); it does not usurp the function of s. 1. The important balancing of various interests which is achieved under s. 1 cannot be so easily displaced.

Section 6(3)(a)

Section 6(3) of the *Charter* provides:

6. ...

(3) The rights specified in subsection (2) are subject to

(a) any laws or practices of general application in force in a province other than those that discriminate among persons primarily on the basis of province of present or previous residence; and

(b) any laws providing for reasonable residency requirements as a qualification for the receipt of publicly provided social services.

multiprovinciaux et il ressort clairement des faits que c'était ce qu'ils visaient. L'établissement d'associations multiples constitue l'une des formes les plus viables d'organisation d'un cabinet multiprovincial. Le règlement a été ajouté pour renforcer le règlement 504 et ne visait aucun autre problème. Je reviendrai sur cette question au moment d'examiner l'al. 6(3)(a).

b Restrictions au droit garanti par le par. 6(2)

Puisque j'ai conclu que les règlements 154 et 75B violent l'al. 6(2)(b) de la *Charte*, il faut maintenant décider s'ils peuvent être maintenus en vertu de l'al. 6(3)(a) ou de l'article premier qui circonscrit tous les deux les droits garantis par le par. 6(2). Il est vrai que certains glossateurs ont laissé entendre que les par. 6(3) et (4) équivalent à une détermination législative complète des limites justifiables relatives au par. 6(2) et rendent ainsi superflu le recours à l'article premier: Hogg, *Canada Act 1982 Annotated* (1982), aux pp. 25 et 26; Lee et Trebilcock, «Economic Mobility and Constitutional Reform» (1987), 37 *U. of T. L.J.* 268, à la p. 301. Je ne suis pas d'accord avec cette thèse. Le paragraphe 6(2) est subordonné au par. 6(3) et à l'article premier. Les deux dispositions sont très différentes et le par. 6(3) ne constitue aucunement une transcription législative de la façon dont l'article premier doit être interprété dans le contexte du par. 6(2). Le paragraphe 6(3) sert plus ou moins à expliquer le par. 6(2). Il ne fait que nuancer le par. 6(2); il ne s'approprie pas le rôle de l'article premier. L'évaluation importante de divers intérêts qui s'effectue en vertu de l'article premier ne peut être écartée si aisément.

L'alinéa 6(3)(a)

Le paragraphe 6(3) de la *Charte* prévoit:

6. ...

(3) Les droits mentionnés au paragraphe (2) sont subordonnés:

a) aux lois et usages d'application générale en vigueur dans une province donnée, s'ils n'établissent entre les personnes aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence antérieure ou actuelle;

b) aux lois prévoyant de justes conditions de résidence en vue de l'obtention des services sociaux publics.

Section 6(3)(a) validates laws of general application but only if such laws do not discriminate primarily on the basis of province of residence.

I need not enter into an extensive discussion of the meaning of "a law of general application" because even if the rules can be said to fall within that rubric, they are not covered by s. 6(3)(a) because, in my view, they "discriminate among persons primarily on the basis of the province of present or previous residence." That is surely obvious in the case of Rule 154. That rule makes direct reference to a lawyer's province of residence. The Law Society determined who could practise with whom by reference to residence. I am hard pressed to think of a clearer example of a provision that discriminates primarily on the basis of residence.

The status of Rule 75B, however, is not as clear. Dea J. and Kerans J.A. both appear to accept that because the avowed purpose of the rule was to control conflicts of interest in general, it does not discriminate on the basis of province of residence. I have serious difficulty with this. Besides, they appear to have neglected to assess the effect of the legislation and not merely its object. In *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, Dickson C.J. stated that if the purpose or effect of a law is unconstitutional, then the law is unconstitutional. The same standard of scrutiny applies with respect to the second branch of s. 6(3)(a).

The purpose of Rule 75B must first be examined. I am strongly of the view that Rule 154 and Rule 75B are intertwined. Immediately after a legal opinion concerning Rule 154 was considered by the Law Society, Rule 75B was added to the rules and counsel for the respondents was invited to present submissions on both of them. According to the then vice-president of the Law Society, the meeting at which Rule 75B was passed was the only meeting where such a rule was discussed. Mr. Virtue, a Bencher, stated that the considerations that prompted the passage of Rule 75B were "perhaps intermingled with the considerations of the

L'alinéa 6(3)a déclare valides les lois d'application générale, mais seulement si elles n'établissent aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence.

Je n'ai pas à examiner en détail le sens d'«une loi d'application générale» parce que, même si l'on peut affirmer que les règlements sont visés par cette expression, l'al. 6(3)a ne leur est pas applicable puisque, à mon avis, «ils établissent entre les personnes [une] distinction fondée principalement sur la province de résidence antérieure ou actuelle». Cela est certainement évident en ce qui concerne le règlement 154. Ce règlement fait directement état de la province de résidence d'un avocat. La Law Society a décidé qui pouvait pratiquer avec qui en fonction de la résidence. Je puis difficilement imaginer un exemple plus clair d'une disposition qui établit une distinction fondée principalement sur la résidence.

La situation n'est cependant pas aussi claire dans le cas du règlement 75B. Les juges Dea et Kerans ont tous les deux semblé accepter que, parce que l'objet reconnu du règlement était de supprimer les conflits d'intérêts en général, il n'établissait pas de distinction fondée sur la province de résidence. Cela me pose un problème sérieux. En outre, ils paraissent avoir négligé de déterminer l'effet de la loi et non simplement son objet. Dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, le juge en chef Dickson a affirmé que si l'objet ou l'effet d'une loi est inconstitutionnel, la loi est alors inconstitutionnelle. La même norme d'examen s'applique à l'égard du deuxième volet de l'al. 6(3)a.

Il faut d'abord examiner l'objet du règlement 75B. Je suis convaincu que les règlements 154 et 75B sont intimement liés. Immédiatement après que la Law Society eut examiné une opinion juridique concernant le règlement 154, le règlement 75B a été ajouté aux règlements et l'avocat des intimés a été invité à présenter des observations au sujet des deux règlements. Selon celui qui était alors vice-président de la Law Society, le règlement 75B a été adopté au cours de la seule réunion où il en a été question. M^c Virtue, un membre du conseil, a affirmé que les considérations qui ont incité à adopter le règlement 75B étaient [TRADUCTION]

154 rule". He went on to state that the object of Rule 75B was to avoid conflicts of interest, especially those that would result "if the two partnerships are widely separated geographically". The same Benchers conceded that Rule 154 was designed to prohibit national law firms. Like Rule 154, Rule 75B was aimed at prohibiting residents and non-resident members from associating for the practice of law.

It is also apparent that the effect of Rule 75B would be to discriminate on the basis of residence. Mr. Virtue acknowledged that at the time the Benchers were considering Rule 75B, "it was clear to everyone, at least it was clear to me, that 75B would have an effect on those who wanted to try to have national law firms . . ." He went on to state that it was desirable that Rule 75B affect the creation of national law firms because the appellant could better carry out its functions in the absence of such firms. Kerans J.A., in his s. 1 analysis, acknowledged that the effect of Rule 75B was to inhibit the association of resident and non-resident members. He stated that very few resident lawyers would have any occasion to enter into more than one partnership . . . the two-level firm renders an inter-provincial law firm more feasible." It is not the members of local firms but rather those that want to develop and maintain interprovincial connections who will be most severely affected by Rule 75B. Rule 75B is therefore not saved by s. 6(3)(a) of the *Charter*. Whether the appellant was justified in discriminating on the basis of residence because of its concerns regarding conflicts of interest will be assessed under s. 1.

Section 1

Having established that Rules 154 and 75B violate s. 6(2)(b) of the *Charter* and are not justified under the terms of s. 6(3)(a), it is now

«peut-être intimement liées aux considérations relatives au règlement 154». Il a ensuite déclaré que le règlement 75B avait pour objet d'éviter les conflits d'intérêts, particulièrement ceux qui résulteraient [TRADUCTION] «si les deux cabinets associés [étaient] très éloignés géographiquement». Le même membre du conseil a admis que le règlement 154 avait pour but d'interdire l'existence de cabinets d'avocats à l'échelle nationale. Comme le règlement 154, le règlement 75B avait pour but d'interdire aux membres résidents et aux membres non résidents de s'associer pour pratiquer le droit.

Il est également manifeste que le règlement 75B aurait pour effet d'établir une distinction fondée sur la résidence. M^e Virtue a reconnu qu'à l'époque où les membres du conseil examinaient le règlement 75B, [TRADUCTION] «il était clair pour tous, à tout le moins pour moi, que le règlement 75B aurait un effet sur ceux qui voulaient essayer d'établir des cabinets d'avocats à l'échelle nationale . . .» Il a poursuivi en déclarant qu'il était souhaitable que le règlement 75B porte atteinte à la création de cabinets d'avocats à l'échelle nationale parce que l'appelante pourrait plus facilement exercer ses fonctions en leur absence. Dans son analyse fondée sur l'article premier, le juge Kerans a reconnu que le règlement 75B avait pour effet d'empêcher l'association de membres résidents avec des membres non résidents. Il a affirmé que [TRADUCTION] «très peu d'avocats résidents auraient la possibilité de faire partie de plus d'une association . . . cette forme de cabinet à deux niveaux rend davantage possible l'établissement d'un cabinet multiprovincial». Ce ne sont pas les membres des cabinets locaux qui seront les plus durement touchés par le règlement 75B mais ceux qui veulent établir et maintenir des liens interprovinciaux. Le règlement 75B n'est donc pas sauvegardé par l'alinéa 6(3)a) de la *Charte*. C'est en vertu de l'article premier qu'il faudra décider si l'appelante était justifiée d'établir une distinction fondée sur la résidence en raison de ses préoccupations relatives aux conflits d'intérêts.

L'article premier

Ayant déterminé que les règlements 154 et 75B violent l'al. 6(2)b) de la *Charte* et ne sont pas justifiés aux termes de l'al. 6(3)a), il est mainte-

necessary to assess whether these rules impose reasonable limits which are demonstrably justified in a free and democratic society within the meaning of s. 1 of the *Charter*. The onus at this stage of the *Charter* inquiry rests on the party seeking to uphold the limitation, in this case, the Law Society: *R. v. Oakes*, *supra*, at pp. 136-37.

The section 1 inquiry involves two steps. The first entails an assessment of the importance of the objectives underlying the impugned law. The legislative purpose must be "of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom": *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, at p. 352. The objective must relate to concerns "which are pressing and substantial in a free and democratic society...": *R. v. Oakes*, *supra*, at pp. 138-39.

The *Law Society Act* and the rules enacted thereunder are obviously aimed at a legitimate legislative objective, the regulation and control of the legal profession. The legal profession plays an important role in society and the government has, therefore, a valid interest in regulating the competence and ethical standards of its members.

The second step in the s. 1 analysis involves an assessment of the proportionality of the means employed to achieve the objective pursued. The nature of this proportionality test will, of course, necessarily vary with the circumstances. We must keep in mind the words of Dickson C.J. in *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at pp. 768-69:

Both in articulating the standard of proof and in describing the criteria comprising the proportionality requirement the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards.

The legislature must be given sufficient scope to achieve its objective. As I noted in *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, at p. 795, in struggling with questions of social policy and attempting to deal with conflicting pressures, "a legislature must be given reasonable room to manoeuvre..." The term "reasonable limit" is used in s. 1 and must be

nant nécessaire de décider si ces règlements imposent des limites raisonnables dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte*. À cette étape-ci, c'est à la partie qui tente de maintenir la restriction, en l'espèce, la Law Society, qu'il appartient d'établir cela: *R. c. Oakes*, précité, aux pp. 136 et 137.

L'examen fondé sur l'article premier comporte deux étapes. La première consiste à évaluer l'importance des objectifs qui sous-tendent la loi contestée. L'objet de la loi doit être «suffisamment important [...] pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution»: *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. L'objectif doit se rapporter à des préoccupations «urgentes et réelles dans une société libre et démocratique»: *R. c. Oakes*, précité, à la p. 139.

La *Law Society Act* et ses règlements d'application visent manifestement un objectif législatif légitime, savoir la réglementation et le contrôle de la profession juridique. La profession juridique joue un rôle important dans la société et le gouvernement a donc un intérêt valable dans la réglementation des normes de compétence et d'éthique de ses membres.

La deuxième étape de l'examen fondé sur l'article premier comporte une évaluation de la proportionnalité des moyens utilisés pour atteindre l'objectif poursuivi. Évidemment, la nature de ce critère de proportionnalité va forcément varier selon les circonstances. Nous devons garder à l'esprit les propos tenus par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, aux pp. 768 et 769:

Tant dans son élaboration de la norme de preuve que dans sa description des critères qui comprennent l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides.

Il faut accorder au législateur suffisamment de latitude pour lui permettre d'atteindre son objectif. Comme je l'ai souligné dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, à la p. 795, «le législateur doit disposer d'une marge de manœuvre raisonnable...» lorsqu'il affronte des questions de politique sociale et tente de répondre aux pressions oppo-

given meaning. Inherent in the word "reasonable" is the notion of flexibility. Section 1 does not advocate perfection. But, as I shall attempt to demonstrate, however flexible one may be, the present rules do not pass muster under s. 1.

Dealing first with Rule 154, the Law Society argued that prohibiting interprovincial law firms is justified on a number of grounds. I will deal with each of these purported justifications in turn.

1. *Practice by Non-Members*

The Law Society claims that legal services delivered to the public of Alberta would be endangered by interprovincial law firms because these services would ultimately be delivered in Alberta by lawyers who are not members of the Law Society. This concern is, in my view, unfounded. It is quite possible that the partners of Black & Co. will utilize the expertise of partners of McCarthy & McCarthy who are not members of the appellant. This is quite understandable since many legal problems transcend provincial boundaries and require cooperation for their resolution. Lawyers often have to draw upon the resources of people who do not belong to the same law society and, indeed, often require the services of non-lawyers even for matters having a legal component, for example, the use of paralegals.

This kind of conduct has never been seen as a threat to the quality of legal services. A lawyer cannot be an expert in all fields, nor can he or she have sufficient knowledge of the laws of various jurisdictions. It would be foolish and perhaps negligent for a lawyer to try to deal with all the complex problems that cross his or her desk without seeking guidance and assistance from one more knowledgeable in the area. It must be remembered that the member lawyer takes full responsibility for the work of a non-member, whether that non-member be a student, a paralegal, or a lawyer

sées. L'expression «limites raisonnables» est utilisée à l'article premier et il faut lui donner un sens. La notion de souplesse est inhérente au terme «raisonnables». L'article premier n'exige pas la perfection.

a Je tenterai cependant de démontrer qu'aussi souple que l'on puisse être, les présents règlements ne sont pas acceptables en vertu de l'article premier.

En ce qui concerne d'abord le règlement 154, la Law Society a prétendu que le fait d'interdire l'existence de cabinets d'avocats multiprovinciaux se justifie par un bon nombre de raisons. Je traiterai de chacune de ces justifications alléguées séparément.

1. *La pratique par des non-membres*

La Law Society prétend que les services juridiques offerts au public albertain seraient compromis par l'existence de cabinets d'avocats multiprovinciaux parce que ces services seraient finalement offerts en Alberta par des avocats qui ne sont pas membres du barreau de cette province. À mon avis, cette crainte n'est pas fondée. Il se peut fort bien que les associés de Black & Co. recourent aux connaissances spécialisées des associés de McCarthy & McCarthy qui ne sont pas membres de l'appelante. Cela est tout à fait compréhensible puisque de nombreux problèmes dépassent les frontières provinciales et exigent la coopération pour leur règlement. Les avocats font souvent appel aux ressources de gens qui ne font pas partie du même barreau et ils recourent d'ailleurs souvent aux services d'individus qui ne sont pas avocats, comme par exemple des techniciens juridiques, et ce, même pour des questions qui comportent une dimension juridique.

Ce genre de conduite n'a jamais été perçu comme une menace à la qualité des services juridiques. Un avocat ne peut être expert dans tous les domaines ni connaître suffisamment les lois de divers ressorts. Il serait insensé et voire même négligent de la part d'un avocat d'essayer de régler tous les problèmes complexes qui se présentent à lui sans faire appel aux conseils et à l'aide d'une personne mieux informée en la matière. Il faut se rappeler qu'un avocat membre est entièrement responsable du travail effectué par un non-membre, que celui-ci soit étudiant, technicien juridique ou

from another jurisdiction, and to fulfill his or her obligations to the Law Society the member lawyer must adequately supervise all work done in his or her name. If a person has engaged in the unauthorized practice of law, sanctions are available: *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, c. L-9, ss. 93 and 96.

2. Local Competence and Expertise

The Law Society's concern that local competence and expertise will be diminished by the existence of interprovincial law firms is not persuasive. This argument resembles a justification for the protection of an indigenous bar rather than a valid reason for the prohibition in Rule 154. This "problem", if that is in fact what it is, exists in relation to all non-resident members, of which there are a good number, and is in no way exacerbated by the association of residents with non-residents. In fact, by associating with resident members, non-resident members maintain a valuable link with Alberta and keep abreast of local rules and procedures. The perceived problem is not remedied by segregating resident members from non-resident members.

There is no evidence that non-resident members are less competent to deal with local matters and there is no reason to believe that this is in fact the case. As the United States Supreme Court has noted in *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, *supra*, at p. 285, a non-resident lawyer is likely to have a substantial incentive, as a practical matter, to familiarize himself or herself with local rules if he or she intends to sustain any kind of local practice or reputation.

In *Frazier v. Heebe*, 96 L.Ed. 2d 557 (1987), at p. 566, Brennan J. pointed out that non-residents who have passed the local bar exams have demonstrated their competence in local matters. The examination process should be adequate to ensure that those who are not competent to deal with local matters are disqualified from becoming members of that bar.

avocat d'un autre ressort, et que pour respecter ses obligations envers la Law Society, l'avocat membre doit superviser adéquatement tout le travail accompli en son nom. Si une personne se livre à l'exercice illégal de la profession, il existe des sanctions: *Legal Profession Act*, R.S.A. chap. L-9, art. 93 et 96.

2. La compétence et les connaissances spécialisées dans la province

La crainte de la Law Society que l'existence de cabinets d'avocats multiprovinciaux ait pour effet de diminuer la compétence et les connaissances spécialisées dans la province n'est pas convaincante. Cet argument semble constituer une justification de la protection d'un barreau local plutôt qu'une justification valable de l'interdiction contenue dans le règlement 154. Ce «problème», si cela en est vraiment un, existe à l'égard de tous les membres non résidents, parmi lesquels il en existe un bon nombre, et l'association de résidents avec des non-résidents ne l'aggrave aucunement. En fait, en s'associant avec des membres résidents, les membres non résidents conservent un lien précieux avec l'Alberta et maintiennent à jour leur connaissance des règles et de la procédure locales. Le fait de séparer les membres résidents des membres non résidents ne remédie pas au problème perçu.

Il n'y a aucune preuve que les membres non résidents sont moins compétents pour traiter d'affaires locales ni aucune raison de croire qu'il en est effectivement ainsi. Comme l'a souligné la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, précité, à la p. 285, un avocat non résident aura vraisemblablement, sur le plan pratique, un très grand intérêt à se familiariser avec les règles locales s'il veut pratiquer de quelque façon dans le ressort ou y maintenir sa réputation.

Dans l'arrêt *Frazier v. Heebe*, 96 L.Ed. 2d 557 (1987), à la p. 566, le juge Brennan a souligné que les non-résidents qui ont réussi aux examens du barreau local ont démontré leur compétence dans les affaires locales. Le processus d'examen devait être conçu pour assurer que ceux qui n'ont pas de compétence dans les affaires locales soient empêchés de devenir membres de ce barreau.

3. Assurance Fund and Liability Insurance

The Law Society contends that the Alberta assurance fund will be exposed to increased risks due to the proliferation of national law firms. It is argued that confusion would arise as to whether, in the event of a defalcation, a client would have a claim against the Alberta fund or the fund maintained in another province. The non-resident members pay into the Alberta fund to the same extent as resident members and most of the other provinces maintain similar funds. It is, therefore, unlikely that the Alberta fund will be exposed to added risks. The potential for confusion is not so significant that it demands such a sweeping prohibition. In order to claim from the Alberta assurance fund, the loss must be directly related to a member's practice within the province. An investigation is routinely conducted to determine if the claim is valid. Even where an interprovincial law firm is involved, material should be readily available to adequately establish if the defalcation was related to practice within the province. I accept that the location of the practice may not be as obvious in the case of a non-resident member who is associated with resident members, and may require more thorough investigation, but it does not create insurmountable barriers in the maintenance and regulation of the assurance fund.

Concerns about insurance coverage have also been raised. It is in the public interest for lawyers to be covered by liability insurance. The most obvious way for a law society to ensure that a member, whether a resident or not, is properly insured is to establish rules making insurance mandatory. This has in fact been done by the appellant Law Society. Non-resident members are not covered by the group insurance plan it operates, but under Rule 129, a non-resident must prove that he or she is insured against claims for professional liability arising out of his or her practice in Alberta to an extent substantially equivalent to the

3. Le fonds d'indemnisation et l'assurance-responsabilité

La Law Society prétend que le fonds d'indemnisation de l'Alberta sera soumis à des risques plus élevés en raison de la prolifération de cabinets d'avocats à l'échelle nationale. On prétend qu'il y aurait confusion quant à la question de savoir si, en cas de détournement de fonds, le client pourrait adresser une réclamation portant sur le fonds d'indemnisation de l'Alberta ou sur celui d'une autre province. Les membres non résidents versent des cotisations au fonds de l'Alberta au même titre que les membres résidents et de tels fonds existent dans la plupart des autres provinces. Il est donc peu probable que le fonds de l'Alberta sera soumis à des risques plus élevés. Le risque de confusion n'est pas important au point de requérir une interdiction aussi absolue. Pour pouvoir adresser une réclamation portant sur le fonds d'indemnisation de l'Alberta, la perte doit être directement reliée à la pratique d'un membre à l'intérieur de la province. Une enquête est habituellement tenue pour déterminer si la réclamation est valide. Même lorsqu'un cabinet multiprovincial est en cause, les documents devraient être facilement accessibles pour déterminer de façon appropriée si le détournement de fonds est relié à la pratique à l'intérieur de la province. Je reconnais qu'il se peut que le lieu de la pratique ne soit pas aussi clair dans le cas où un membre non résident est associé à des membres résidents et qu'une enquête plus approfondie soit nécessaire, mais cela ne crée pas d'obstacles insurmontables quant au maintien et à la gestion du fonds d'indemnisation.

Des préoccupations au sujet de la couverture d'assurance ont également été exprimées. Il est dans l'intérêt public que les avocats soient protégés par une assurance-responsabilité. La façon la plus claire dont un barreau peut garantir qu'un membre, résident ou non, est assuré convenablement consiste à adopter des règlements rendant l'assurance obligatoire. C'est d'ailleurs ce que la Law Society appellante a fait. Les membres non résidents ne sont pas couverts par le régime d'assurance-groupe qu'elle administre mais, en vertu du règlement 129, un non-résident doit prouver qu'il est assuré contre les réclamations en matière de

indemnity afforded to resident members. A member who is not properly insured is subject to suspension. There is no reason to suspect that this rule would not be adequate to ensure that members are sufficiently insured.

4. Discipline

The Law Society's claim that the effectiveness of its disciplinary power would be diminished with respect to non-resident members who are part of an interprovincial law firm may, at first sight, seem persuasive. Closer examination, however, reveals that this concern is unfounded. Related to this concern is the contention that the non-resident associated with a resident would lose respect for the government of the profession by the Law Society.

The Law Society can define the appropriate ethical requirements for its members and discipline them, wherever they may reside. Sanctions can be effective even outside of provincial boundaries. There is no greater problem created merely because a non-resident associates with a resident. The same concerns arise with respect to any non-resident member. An association with a resident member may in fact increase the Law Society's control over the non-resident, since the non-resident will maintain important connections with the local forum which would likely be severed completely if he or she did not respect the sanctions imposed by the Law Society. For the same reasons, the relationship may in fact increase the respect that members have for the Law Society's authority. The resident members may also put pressure on a non-resident to submit to discipline in order to maintain the integrity of the other lawyers and the reputation of the firm in the community.

A non-resident who makes the initial investments required to establish an interprovincial firm and who takes the time and trouble to become properly qualified in another province has a sig-

responsabilité professionnelle qui découlent de sa pratique en Alberta dans une mesure équivalant essentiellement à l'indemnité accordée aux membres résidents. Un membre qui n'est pas convenablement assuré peut être suspendu. Il n'y a aucune raison de craindre que ce règlement ne soit pas adéquat pour garantir que les membres sont suffisamment assurés.

b 4. La discipline

À première vue, la prétention de la Law Society que son pouvoir disciplinaire ne serait pas aussi efficace à l'égard des membres non résidents qui font partie d'un cabinet d'avocats multiprovincial semble convaincante. Un examen plus attentif révèle cependant que cette crainte n'est pas fondée. On prétend relativement à cette crainte que le non-résident associé à un résident n'aurait plus de respect pour la gestion de la profession par la Law Society.

La Law Society peut définir les normes d'éthique appropriées pour ses membres et leur imposer des mesures disciplinaires sans égard à leur lieu de résidence. Les sanctions peuvent être exécutoires même au-delà des frontières de la province. Le problème n'est pas aggravé du simple fait qu'un non-résident s'associe à un résident. Les mêmes préoccupations existent en ce qui concerne tout membre non résident. Dans le cas d'une association avec un membre résident, la Law Society peut en fait exercer un plus grand contrôle sur le membre non résident puisque celui-ci va entretenir, avec les membres de la profession locale, des relations importantes qui risquent d'être coupées complètement s'il ne respecte pas les sanctions qu'impose la Law Society. Pour les mêmes raisons, ces relations peuvent dans les faits susciter un plus grand respect des membres pour l'autorité de la Law Society. Les membres résidents peuvent également faire pression pour que le non-résident respecte la discipline afin que soient maintenues l'intégrité des autres avocats et la réputation du cabinet auprès du public.

Un non-résident qui investit les premières sommes requises pour établir un cabinet multiprovincial et qui se donne la peine de faire toutes les démarches voulues pour pouvoir pratiquer dans

nificant interest in submitting to the requirements of the Law Society. Even a suspension, for example, would seriously affect such a member even though that member could still practise in another jurisdiction, because a link that he or she found important enough to invest in developing would be broken. A suspension is likely to affect the non-resident who is associated with a resident more than a non-resident with no such affiliation.

5. *Competence Support Programs*

The appellant Law Society has a number of volunteer programs aimed at maintaining the competence of the profession such as loss prevention seminars, the assistance of a practice adviser and "mentors". Non-resident members, it is argued, cannot avail themselves of these programs and it is implied that the non-residents are therefore less competent lawyers. I discussed my view of the concerns with respect to competence earlier and I will not repeat my comments here. I doubt that all or even most of the resident members take advantage of these programs. If these programs are essential to continued competence, the Law Society should make them mandatory.

Non-residents may be able to avail themselves of the benefits of the Law Society's programs or equivalent programs offered in their province of residence. Lawyers often travel to attend conferences and seminars. The guidance of a practice adviser or voluntary mentor can be obtained over the telephone. The law society in the person's province of residence is also likely to offer similar programs.

6. *Ethics—Fee-splitting*

The final justification advanced by the Law Society for prohibiting national law firms is that such arrangements may result in fee-splitting, which the Law Society considers to be unethical. Despite this, however, the Law Society had previously rescinded the rule prohibiting such division of fees. If fee-splitting is such unethical conduct and is to be avoided at all costs, it would be only

une autre province a véritablement intérêt à se conformer aux exigences du barreau local. Par exemple, la seule suspension porterait sérieusement atteinte à ce membre, même s'il pouvait toujours pratiquer dans un autre ressort, parce qu'un lien qu'il aurait jugé suffisamment important d'exploiter serait rompu. Il est probable qu'une suspension nuise davantage au non-résident associé avec un résident qu'à un non-résident qui n'a aucune association de ce genre.

5. *Programmes de maintien de la compétence*

La Law Society appelante dispose d'un certain nombre de programmes optionnels qui visent à maintenir la compétence de la profession, comme des colloques sur la prévention des pertes, les services d'un conseiller en pratique et de «mentors». On prétend que les membres non résidents ne peuvent profiter de ces programmes et l'on insinue que les avocats non-résidents sont donc moins compétents. J'ai déjà fait part de mon opinion sur ces préoccupations relatives à la compétence et je ne la répéterai pas ici. Je doute que tous les membres résidents ou même la plupart d'entre eux profitent de ces programmes. Si ces programmes étaient essentiels au maintien de la compétence, la Law Society devrait les rendre obligatoires.

Il est possible que les non-résidents profitent des programmes de la Law Society ou des programmes équivalents offerts dans leur province de résidence. Les avocats voyagent souvent pour assister à des conférences et à des colloques. Les services d'un conseiller en pratique ou d'un mentor bénévole peuvent être obtenus par téléphone. Il est également probable que le barreau de la province de résidence de la personne offre des programmes semblables.

6. *Éthique—partage d'honoraires*

Le dernier motif invoqué par la Law Society pour interdire l'existence de cabinets d'avocats à l'échelle nationale est que de tels arrangements peuvent donner lieu à un partage d'honoraires qu'elle juge inadmissible sur le plan éthique. Cependant, malgré cela, la Law Society avait abrogé antérieurement le règlement interdisant ce partage des honoraires. Si le partage d'honoraires

logical to expect the appellant to enact a rule to deal with the matter. This they have not viewed as necessary.

Without commenting on whether fee-splitting is inherently unethical, I find that the creation of interprovincial firms will not necessarily result in fee-splitting. The arrangement between Black & Co. and McCarthy & McCarthy is a useful illustration. The profits of Black & Co. are shared only among the partners of Black & Co. If fee-splitting did occur, contrary to a rule of the Law Society, the members involved could be appropriately sanctioned.

In conclusion, I find that the limits on s. 6(2) rights resulting from Rule 154 are completely disproportionate to the alleged legislative objectives sought. The fact that the appellant did not even consider anything less than a blanket prohibition is in my view revealing. There are many reasonable alternatives for obtaining the legislative purpose aimed at without so drastically affecting these mobility rights. The rule is not reasonably justified as required by s. 1, and it is therefore of no force or effect.

Turning to Rule 75B, the appellant argues that this rule is justified because (1) it aims at controlling breaches of confidentiality and conflict of interest, and (2) reduces the ethical problem of touting and steering.

It is undoubtedly important for a lawyer to avoid conflicts of interest. As a firm increases in size and establishes branch offices, more sophisticated means of detecting and avoiding conflicts must be implemented. In this modern age of computers such detection systems are available. The computer system used by Black & Co. in conjunction with McCarthy & McCarthy has proven to be very effective in avoiding conflicts of interest. Similar systems have been successfully used in large national and international accounting firms.

représente une conduite inadmissible sur le plan éthique et doit être évité à tout prix, logiquement, on serait en droit de s'attendre à ce que l'appelante adopte un règlement en ce sens. Mais elle n'a pas jugé nécessaire de le faire.

Sans me prononcer sur la question de savoir si le partage d'honoraires est fondamentalement inadmissible sur le plan éthique, j'estime qu'un partage d'honoraires ne résultera pas forcément de l'établissement de cabinets multiprovinciaux. Un exemple utile est l'arrangement qui existe entre Black & Co. et McCarthy & McCarthy. Les profits de Black & Co. ne sont partagés qu'entre les associés de Black & Co. S'il survenait un partage d'honoraires contraire à un règlement de la Law Society, les membres concernés pourraient faire l'objet de sanctions en conséquence.

En définitive, je trouve que les restrictions apportées aux droits contenus au par. 6(2) en raison du règlement 154 sont tout à fait disproportionnées aux objectifs législatifs poursuivis. Le fait que l'appelante n'ait envisagé rien de moins qu'une interdiction générale est, à mon avis, révélateur. Il existe plusieurs autres moyens raisonnables de réaliser l'objectif législatif qui était poursuivi sans porter atteinte si radicalement à la liberté de circulation et d'établissement. Le règlement n'est pas raisonnablement justifié comme l'exige l'article premier et il est donc inopérant.

En ce qui concerne le règlement 75B, l'appelante prétend qu'il est justifié parce qu'il 1) vise à supprimer les violations du secret professionnel et les conflits d'intérêts et 2) atténue le problème éthique concernant la sollicitation de clientèle et le rabattage.

Il est sûrement important qu'un avocat évite les conflits d'intérêts. Lorsqu'un cabinet prend de l'expansion et ouvre d'autres bureaux, des moyens plus perfectionnés de détection et de prévention des conflits d'intérêts doivent être mis en place. En cette ère des ordinateurs, il existe de tels systèmes de détection. Le système informatisé que Black & Co. utilise avec McCarthy & McCarthy s'est révélé très efficace pour éviter les conflits d'intérêts. De grands cabinets d'experts-comptables à l'échelle nationale et internationale utilisent avec

In the United States, where inter-state firms have proliferated, there is no evidence that these firms have encountered significant problems with conflicts of interest.

The problems of confidentiality and conflicts are largely a function of the size of a firm. Once a firm has more than a handful of lawyers, communication becomes more difficult and a systematic means of avoiding conflicts must be put into place. Rule 75B is a sweeping prohibition which prevents associations regardless of the size of the firms or the locations. It is again a drastic measure to avoid a problem that could more easily be contained. The Law Society already requires its members to avoid conflicts. If a member violates this requirement, that person, resident or not, is subject to discipline by the Law Society.

Many of the comments I made with respect to fee-splitting also apply to the Law Society's concerns regarding touting and steering. Touting and steering are not expressly prohibited by the rules of the Law Society. If the conduct is particularly undesirable, it should be regulated by more direct means than Rule 75B. Rule 75B is not saved by s. 1 of the *Charter* and, thus, it too is of no force and effect.

In light of the conclusion I have reached with respect to s. 6(2)(b) of the *Charter*, there is no need for me to discuss whether Rules 154 and 75B violate s. 2(d) of the *Charter* or whether they amount to an unreasonable restraint of trade. I leave these matters for another day.

Conclusion

I would, therefore, dismiss the appeal with costs throughout and answer the constitutional questions as follows:

1. Does Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringe or deny mobility rights guaranteed

succès des systèmes semblables. Aux États-Unis, où il existe d'innombrables cabinets ayant des bureaux dans divers États, il n'y a aucune preuve que ces cabinets aient connu de graves problèmes en matière de conflits d'intérêts.

Les problèmes de secret professionnel et de conflits sont en grande partie fonction de la taille d'un cabinet. Lorsqu'un cabinet commence à prendre de l'expansion, la communication devient plus difficile et il faut mettre sur pied un moyen systématique de prévenir les conflits d'intérêts. Le règlement 75B interdit de manière générale les associations d'avocats peu importe la taille des cabinets ou l'endroit où ils se trouvent. Encore une fois, c'est un moyen draconien d'éviter un problème qui pourrait être résolu plus facilement. La Law Society exige déjà que ses membres évitent les situations de conflits d'intérêts. Si un membre ne respecte pas cette exigence, la Law Society peut lui infliger des mesures disciplinaires, qu'il réside ou non dans la province.

Plusieurs de mes observations au sujet du partage des honoraires s'appliquent également aux préoccupations de la Law Society concernant la sollicitation de clientèle et le rabattage. La sollicitation de clientèle et le rabattage ne sont pas expressément interdits par les règlements de la Law Society. Si cette conduite n'est particulièrement pas souhaitable, elle devrait être régie par des moyens plus directs que le règlement 75B. Le règlement 75B n'est pas sauvegardé par l'article premier de la *Charte* et est donc lui aussi opérant.

Compte tenu de la conclusion à laquelle je suis parvenu en ce qui concerne l'al. 6(2)b) de la *Charte*, il ne m'est pas nécessaire d'examiner si les règlements 154 et 75B violent l'al. 2d) de la *Charte* ou s'ils constituent une limite déraisonnable à la liberté de commerce, et je m'abstiendrai donc de le faire.

Conclusion

Par conséquent, je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens dans toutes les cours et de répondre ainsi aux questions constitutionnelles:

1. Les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent-ils atteinte à la liberté de circulation

by s. 6(2)(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Yes.

et d'établissement garantie par l'al. 6(2)b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Oui.

2. If Rule 154 or Rule 75B of the Law of Society of Alberta infringes or denies mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are Rule 154 and Rule 75B justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

No.

There is no need to answer questions 3 and 4.

The reasons of McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ. were delivered by

MCINTYRE J. (dissenting in part)—I have had the benefit of reading the judgment prepared by my colleague, Justice La Forest, in this appeal. He has set out the essential facts and the history of these proceedings and it will not be necessary for me to repeat in detail what he has said. With deference to the views expressed by my colleague, I am unable to accept his resolution of the matter, and I feel obliged to express my own opinion.

The two rules enacted by the Law Society of Alberta and questioned in this appeal are: Rule 154, which provides:

154. An active member who ordinarily resides in and carries on the practice of law within Alberta shall not enter into or continue any partnership, association or other arrangement for the joint practice of law in Alberta with anyone who is not an active member ordinarily resident in Alberta.

and Rule 75B, which provides:

75B. No member shall be a partner in or associated for the practice of law with more than one law firm.

It is not suggested that these rules would be unconstitutional on the basis of the division of powers set out in the *Constitution Act, 1867*, and, accordingly, if they are to be set aside it must be under the provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. My colleague, La Forest J., has concluded that both rules offend the provisions of s. 6(2)(b) of the *Charter*, dealing with mobility

a 2. À supposer que les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ces règlements 154 et 75B sont-ils justifiés par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Non.

c Il n'est pas nécessaire de répondre aux questions 3 et 4.

Version française des motifs des juges McIntyre et L'Heureux-Dubé rendus par

d LE JUGE MCINTYRE (dissentent in part)—J'ai eu l'avantage de lire les motifs de jugement rédigés en l'espèce par mon collègue le juge La Forest. Il a exposé les faits essentiels et tracé l'historique de ces procédures et il ne me sera pas nécessaire de les reprendre en détail. Avec déférence pour l'opinion exprimée par mon collègue, je ne puis accepter le résultat auquel il arrive et je me sens obligé d'exprimer mon opinion.

f Les deux règlements adoptés par la Law Society of Alberta et contestés en l'espèce sont: le règlement 154 qui prévoit:

g [TRADUCTION] 154. Un membre actif qui réside ordinairement en Alberta et y pratique le droit ne peut s'associer ou se joindre de quelque autre manière à quelqu'un qui n'est pas un membre actif qui réside ordinairement en Alberta, pour pratiquer le droit en Alberta, ni continuer de le faire.

h et le règlement 75B dont voici le texte:

[TRADUCTION] 75B. Nul membre ne doit s'associer à plus d'un cabinet d'avocats en vue de pratiquer le droit.

i Personne n'a suggéré que ces règlements seraient inconstitutionnels en vertu du partage des pouvoirs énoncé dans la *Loi constitutionnelle de 1867* et, par conséquent, s'ils doivent être annulés ils doivent l'être aux termes des dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Mon collègue le juge La Forest a conclu que les deux règlements contreviennent aux dispositions de l'al. 6(2)b) de la

rights and that neither of the rules may be justified under s. 1. Having found the rules to be unconstitutional, he has declined to answer the third and fourth constitutional questions formulated by the Chief Justice which raised the issue of whether the two rules infringed the *Charter* guarantee of freedom of association in s. 2(d).

I am wholly unable to conclude that Rule 154 engages or infringes any mobility right under s. 6 of the *Charter*. Section 6(2)(b) was considered by this Court in *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357. Estey J., speaking for the Court, concluded that s. 6(2)(b) of the *Charter*—while not establishing a separate and distinct right to work divorced from the concept of mobility underlying the section—did guarantee the right to move from one province to another and to pursue the gaining of a livelihood therein, with or without establishing residence. Under Rule 154 the forming of an association in the practice of law by an active resident member of the Law Society with anyone who is not an active member resident in Alberta is forbidden. That is as far as the rule goes. Nobody is forbidden entry into Alberta and nobody is prohibited from practising law or forming a partnership in Alberta. The sole restriction imposed by the rule is upon the ability of resident members to form associations or partnerships with non-resident members. While this restriction no doubt offends the provisions of s. 2(d) of the *Charter*, which guarantee freedom of association, I cannot see where s. 6 or any of its subsections is in any way violated. In my view, therefore the proper constitutional provision engaged is s. 2(d) and not s. 6.

Turning to Rule 75B, it would seem clear that on its terms no possible conflict with the mobility rights in s. 6 arises. Its only prohibition is against the forming of more than one association in the practice of law. Nobody is denied entry into the province of Alberta, nor is anyone barred from the practice of law. Again, however, the guarantee in s. 2(d) is infringed. The question in issue then, in

Charte, qui concernent la liberté de circulation et d'établissement, et que ni l'un ni l'autre règlement ne peut être justifié en vertu de l'article premier. Ayant conclu à l'inconstitutionnalité de ces règlements, il a refusé de se prononcer sur les troisième et quatrième questions constitutionnelles formulées par le Juge en chef qui soulèvent la question de savoir si ces deux règlements violent la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte*.

Il m'est tout à fait impossible de conclure que le règlement 154 touche ou porte atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie à l'art. 6 de la *Charte*. La Cour a examiné l'al. 6(2)b) dans l'arrêt *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357. Le juge Estey, s'exprimant au nom de la Cour, a conclu que même s'il ne crée pas un droit distinct au travail qui n'a rien à voir avec la notion de liberté de circulation et d'établissement sous-jacente à cet article, l'al. 6(2)b) de la *Charte* garantit effectivement le droit de se déplacer dans une autre province pour y gagner sa vie, sans avoir nécessairement à y établir sa résidence. Aux termes du règlement 154, il est interdit à un résident, membre actif de la Law Society, de s'associer, pour pratiquer le droit, avec quelqu'un qui n'est pas un membre actif résident en Alberta. Le règlement s'arrête là. Il n'est interdit à personne d'entrer en Alberta ou encore de pratiquer le droit ou de s'associer en Alberta. La seule restriction qu'impose le règlement porte sur la capacité de membres résidents de s'associer avec des membres non résidents. Quoiqu'il ne fasse pas de doute que cette restriction est contraire aux dispositions de l'al. 2d) de la *Charte*, qui garantit la liberté d'association, je ne puis voir comment l'art. 6 ou l'un ou l'autre de ses alinéas est de quelque façon transgressé. J'estime donc que la disposition constitutionnelle qui est ici en jeu est l'al. 2d) et non pas l'art. 6.

Quant au règlement 75B, il semblerait clair, d'après ses termes, qu'il ne présente aucune possibilité de conflit avec la liberté de circulation et d'établissement garantie à l'art. 6. Il ne fait qu'interdire la formation de plus d'une association pour pratiquer le droit. Personne ne se voit interdire l'entrée dans la province de l'Alberta, personne non plus ne se voit interdire de pratiquer le droit.

my view, is limited to a consideration of whether under s. 1 of the *Charter* the two rules, or either of them, can be considered as reasonable limits prescribed by law which can be demonstrably justified in a free and democratic society.

I agree with my colleague, La Forest J., that the legislative purpose of an impugned law or—in this case—rule “must be of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right”. I agree, as well, that the *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, c. L-9, amended by S.A. 1981, c. 53, s. 4, and the rules enacted thereunder are aimed at a legitimate legislative objective, that is, the regulation and control of the legal profession. This leads me, then, to the second step in the consideration of s. 1 which involves an assessment of proportionality. Rule 154 does not prevent, as I have earlier shown, the entry into Alberta of non-resident lawyers nor does it prevent the practice of law in Alberta by such lawyers. The rule contemplates the presence in Alberta of non-residents practising law and partnerships composed of such persons. It is difficult to see how any of the legitimate objects of the Law Society can be advanced by forbidding the participation of non-residents in partnerships or associations with residents. In fact, it would seem that by hiving off, as it were, the non-residents into single practitioners and firms exclusively comprising non-residents, many of the proper objectives of the Law Society would be defeated. Concerns with such matters as local customs and knowledge, discipline, control and administration of the insurance fund and liability insurance would be set at rest more effectively by enabling the creation of partnerships and associations comprised of both residents and non-residents. This would tend to bring the two groups together and encourage in the non-residents familiarity with local law and practice and compliance with the regulation and control of the profession by the Law Society. I am in general agreement with what my colleague, La Forest J., has said about the application of s. 1 to Rule 154 and,

Cependant, là encore, il y a violation de la liberté garantie à l'al. 2d). À mon avis, la question en litige consiste alors uniquement à se demander si, en vertu de l'article premier de la *Charte*, l'un ou l'autre règlement, ou les deux à la fois, peuvent être considérés comme une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Je suis d'accord avec mon collègue le juge La Forest pour dire que l'objet de la loi attaquée ou, en l'espèce, du règlement attaqué «doit être suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution». Je suis également d'accord pour dire que la *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, chap. L-9, modifiée par S.A. 1981, chap. 53, art. 4, et ses règlements d'application visent un objectif législatif légitime, soit la réglementation et le contrôle de la profession juridique. Cela m'amène à la deuxième étape de l'examen fondé sur l'article premier qui comporte une évaluation de la proportionnalité. Le règlement 154, comme je l'ai déjà indiqué, n'interdit pas l'entrée en Alberta des avocats non résidents, pas plus qu'il n'interdit la pratique du droit dans cette province par ces avocats. Ce règlement vise la présence en Alberta de non-résidents qui pratiquent le droit et les associations composés de telles personnes. Il est difficile de voir comment l'un ou l'autre des objectifs légitimes de la Law Society peuvent être atteints en interdisant à des non-résidents de s'associer avec des résidents. En fait, il semblerait qu'en obligeant les non-résidents à faire bande à part, en exerçant seuls ou en faisant partie de cabinets exclusivement composés de non-résidents, cela contreviendrait à un bon nombre des objectifs légitimes de la Law Society. Les inquiétudes au sujet de matières telles que les coutumes locales et la connaissance des affaires locales, la discipline, le contrôle et la gestion du fonds d'indemnisation et de l'assurance-responsabilité seraient plus facilement dissipées en permettant la formation d'associations composés de résidents et de non-résidents. Cela contribuerait à réunir les deux groupes ainsi qu'à encourager les non-résidents à se familiariser avec les lois et procédures locales et à se conformer à la réglemen-

in my view, the rule is not justified under s. 1 of the *Charter*.

I consider that the situation with respect to Rule 75B is different. This rule merely relates to the regulation of the practice of law in Alberta, whether the practitioner be resident or non-resident. It merely provides that no member of the Law Society may practise in association with more than one law firm at any given time. The rule draws no distinction between residents and non-residents and in no way excludes the possibility of an inter-provincial law firm, provided always that a practitioner is concerned with only one such firm. The violation of the respondents' freedom of association is justifiable under s. 1 of the *Charter* as a step in maintaining the ethical practice of law and, in particular, the avoidance or prevention of conflicts of interest. This is undoubtedly a "sufficiently significant objective", to use the words of the Chief Justice in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at p. 139. The legal profession more than most others must avoid conflicts of interest. Under no circumstances may a lawyer be justified in advising or representing a client whose interests are opposed to those of another client. Law societies governing the legal profession in the various provinces have a legitimate interest in attempting to insure that conflicts of interest do not arise. The measure adopted by the Law Society in Rule 75B is a rational attempt to achieve this objective. By confining every member to one association or firm at one time, the range of possible conflicts is diminished, and only one set of books and records need be consulted in determining the existence or possibility of conflicts. In addition, the means adopted by the Law Society impair the right of free association as little as possible. The member remains free to practise alone or in association with others, provided he is associated with one firm at a time. The rule does not prevent the members from leaving a firm at any time or joining another nor does it prevent the establishment of a wholly provincial firm having several offices, or an interprovincial or national firm. The

tation et au contrôle de la profession par la Law Society. De manière générale, je souscris à ce que mon collègue le juge La Forest a dit au sujet de l'application de l'article premier au règlement 154 et j'estime que ce règlement n'est pas justifié en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Je considère que la situation est différente en ce qui concerne le règlement 75B. Ce règlement porte simplement sur la réglementation de la pratique du droit en Alberta, que le praticien soit ou non résidant. Il établit simplement qu'aucun membre de la Law Society ne saurait pratiquer le droit en association avec plus d'un cabinet d'avocats à la fois. Il ne fait aucune distinction entre les résidents et les non-résidents et il n'écarte nullement la possibilité de cabinets d'avocats multiprovinciaux, pourvu qu'un praticien ne soit associé qu'à un seul de ces cabinets. La violation de la liberté d'association des intimés est justifiable en vertu de l'article premier de la *Charte*, comme mesure visant à assurer une pratique du droit conforme à l'éthique et, en particulier, à éviter ou à prévenir les conflits d'intérêts. Il s'agit là nettement d'un «objectif suffisamment important», pour reprendre l'expression du Juge en chef dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, à la p. 139. Les membres de la profession juridique se doivent plus que toute autre personne d'éviter les conflits d'intérêts. En aucun cas, un avocat ne peut-il être justifié de conseiller ou de représenter un client dont les intérêts sont opposés à ceux d'un autre client. Les barreaux qui régissent la profession juridique dans les différentes provinces ont légitimement intérêt à tenter d'assurer que des conflits d'intérêts ne surviennent pas. La disposition adoptée au règlement 75B de la Law Society constitue une tentative rationnelle d'atteindre cet objectif. En interdisant aux membres de s'associer à plus d'un cabinet à la fois, la gamme des possibilités de conflit d'intérêts s'en trouve diminuée et il n'est nécessaire de consulter qu'une seule série de livres et de dossiers pour déterminer l'existence ou la possibilité de conflits. En outre, les moyens choisis par la Law Society sont de nature à porter le moins possible atteinte à la liberté d'association. Un membre demeure libre de pratiquer seul ou en société, pourvu qu'il ne s'associe pas à plus d'un cabinet à la fois. Le règlement n'empêche pas un membre de quitter un

interference with the right is minimal in relation to its legislative purpose.

It may be said that in this modern day of computers, it would be a simple matter to keep records always immediately available which would make it possible to avoid conflicts, even where membership in several firms is permitted. However true that might be, the Legislature has delegated power to the Law Society to deal with this question. Legislatures and law-making bodies, as La Forest J. has acknowledged, are entitled to sufficient room for manoeuvre. In this case the legislative choice was Rule 75B. In my view, while there is a restriction on freedom of association under s. 2(d) of the *Charter* it is not out of proportion to the object sought to be attained, and it is a reasonable step towards the accomplishment of an objective of significant importance. It is, therefore, in my view, a reasonable limit prescribed by law which can be demonstrably justified in a free and democratic society.

I would accordingly allow the appeal in part and answer the constitutional questions, as follows:

1. Does Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringe or deny mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

2. If Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringes or denies mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are Rule 154 and Rule 75B justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

Not applicable.

3. Does Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringe or deny freedom of association guar-

cabinet en aucun temps pour s'associer à un autre cabinet, pas plus qu'il n'interdit la création d'un cabinet entièrement provincial comportant plusieurs bureaux, ou la création d'un cabinet multi-provincial ou national. L'atteinte au droit est minime si on la compare à l'objectif législatif visé.

Il est possible d'affirmer qu'en cette ère de l'informatique, il serait facile de conserver des dossiers toujours disponibles immédiatement qui permettraient d'écartier toute possibilité de conflit, même dans le cas où l'association à plusieurs cabinets est permise. Quoiqu'il en soit, l'Assemblée législative a délégué à la Law Society le pouvoir de trancher cette question. Comme l'a reconnu le juge La Forest, les assemblées législatives et les organismes habiles à légiférer ont droit à une liberté de manoeuvre suffisante. En l'espèce, le législateur a porté son choix sur le règlement 75B. À mon avis, bien qu'elle s'avère une restriction à la liberté d'association garantie à l'al. 2d) de la *Charte*, cette restriction n'est pas disproportionnée à l'objectif poursuivi et elle constitue une mesure raisonnable en vue de réaliser un objectif d'importance. J'estime donc qu'il s'agit d'une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

En conséquence, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi en partie et de répondre ainsi aux questions constitutionnelles:

1. Les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)(b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

2. À supposer que les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)(b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ces règlements 154 et 75B sont-ils justifiés par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Ne s'applique pas.

3. Les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent-ils atteinte à la liberté d'association

anteed by s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Yes.

4. If Rule 154 or Rule 75B of the Law Society of Alberta infringes or denies freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are Rule 154 and Rule 75B justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

Rule 154 is not justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*; Rule 75B is.

Appeal dismissed, MCINTYRE and L'HEUREUX-DUBÉ JJ. dissenting in part. The first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

Solicitors for the appellant: McLennan Ross, Edmonton.

Solicitors for the respondents: Milner & Steer, Edmonton.

Solicitor for the intervener: The Attorney General of Quebec, Ste-Foy.

garantie par l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Oui.

4. À supposer que les règlements 154 ou 75B de la Law Society of Alberta portent atteinte à la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ces règlements 154 et 75B sont-ils justifiés par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Le règlement 154 n'est pas justifié par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le règlement 75B l'est.

Pourvoi rejeté, les juges MCINTYRE et L'HEUREUX-DUBÉ sont dissidents en partie. La première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la deuxième une réponse négative.

Procureurs de l'appelante: McLennan Ross, Edmonton.

Procureurs des intimés: Milner & Steer, Edmonton.

Procureur de l'intervenant: Le procureur général du Québec, Ste-Foy.