

**IN THE MATTER OF Section 55 of the Supreme Court Act, R.S.C. 1970, c. S-19, as amended;**

**AND IN THE MATTER OF a Reference by the Governor in Council concerning certain language rights under Section 23 of the Manitoba Act, 1870, and Section 133 of the Constitution Act, 1867 and set out in Order-in-Council P.C. 1984-1136 dated the 5th day of April 1984**

File No.: 18606.

1984: June 11, 12, 13; 1985: June 13.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey, McIntyre, Lamer, Wilson and Le Dain JJ.

REFERENCE BY THE GOVERNOR IN COUNCIL

*Constitutional law — Language guarantees — Manitoba statutes to be enacted, printed and published in both English and French — Whether or not s. 23 of Manitoba Act, 1870 mandatory or directory — Whether or not statutes, current, repealed or spent, valid if constitutional linguistic requirements not met — Extent of force or effect, if any, if statutes invalid — Whether or not Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes valid and of force or effect — Manitoba Act, 1870, R.S.C. 1970, App. II, s. 23 — Constitution Act, 1867, s. 133 — Constitution Act, 1982, s. 52 — An Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba, 1890 (Man.), c. 14 — Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes, 1980 (Man.), c. 3.*

The Governor General in Council by Order in Council P.C. 1984-1136 dated April 5, 1984, in accordance with s. 55 of the *Supreme Court Act*, referred to this Court four questions. The questions and this Court's answers are:

Question 1—Are the requirements of s. 133 of the *Constitution Act, 1867* and of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* respecting the use of both the English and French languages in

- (a) the Records and Journals of the Houses of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba, and

**DANS L'AFFAIRE de l'article 55 de la Loi sur la Cour suprême, S.R.C. 1970, chap. S-19 et ses modifications;**

**a ET DANS L'AFFAIRE d'un renvoi adressé par le gouverneur en conseil au sujet de certains droits linguistiques garantis par l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba et par l'article 133 de la Loi constitutionnelle de 1867, tel qu'énoncé dans le décret C.P. 1984-1136 en date du 5 avril 1984**

N° du greffe: 18606.

c 1984: 11, 12, 13 juin; 1985: 13 juin.

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

RENOI ADRESSÉ PAR LE GOUVERNEUR EN CONSEIL

*Droit constitutionnel — Garanties linguistiques — Obligation d'adopter, d'imprimer et de publier en français et en anglais les lois du Manitoba — L'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba est-il impératif ou directif? — Les lois actuelles, abrogées ou périmées sont-elles valides si les exigences en matière linguistique n'ont pas été respectées? — Si les lois sont invalides, dans quelle mesure sont-elles opérantes? — La Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs est-elle valide et opérante? — Loi de 1870 sur le Manitoba, S.R.C. 1970, app. II, art. 23 — Loi constitutionnelle de 1867, art. 133 — Loi constitutionnelle de 1982, art. 52 — An Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba, 1890 (Man.), chap. 14 — Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, 1980 (Man.), chap. 3.*

Le gouverneur général en conseil a, par le décret C.P. 1984-1136 en date du 5 avril 1984, conformément à l'art. 55 de la *Loi sur la Cour suprême*, soumis à cette Cour les questions constitutionnelles suivantes. La Cour répond ainsi à ces questions:

Question n° 1—Les obligations imposées par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et par l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, relativement à l'usage du français et de l'anglais dans:

- a) les archives, procès-verbaux et journaux des chambres du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba, et

(b) the Acts of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba

mandatory?

Answer— Yes.

Question 2—Are those statutes and regulations of the Province of Manitoba that were not printed and published in both the English and French languages invalid by reason of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*?

Answer— Yes, but, for the reasons given by the Court, the invalid current Acts of the Legislature will be deemed temporarily valid for the minimum period of time necessary for their translation, re-enactment, printing and publication.

Question 3—If the answer to question 2 is affirmative, do those enactments that were not printed and published in English and French have any legal force and effect, and if so, to what extent and under what conditions?

Answer— The Acts of the Legislature that were not enacted, printed and published in English and French have no legal force and effect because they are invalid, but, for the reasons given by the Court, the current Acts of the Legislature will be deemed to have temporary force and effect for the minimum period of time necessary for their translation, re-enactment, printing and publication.

Question 4—Are any of the provisions of *An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes*, enacted by S.M. 1980, Ch. 3, inconsistent with the provisions of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*, and if so are such provisions, to the extent of such inconsistency, invalid and of no legal force and effect?

Answer— If *An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes*, enacted by S.M. 1980, Ch. 3, was not enacted, printed and published in

b) les actes du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba

sont-elles impératives?

<sup>a</sup> Réponse— Oui.

Question n° 2—Est-ce que les dispositions de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* rendent invalides les lois et les règlements de la province du Manitoba qui n'ont pas été imprimés et publiés en langue anglaise et en langue française?

Réponse— Oui, mais pour les motifs exposés par la Cour, les lois actuelles de la Législature qui sont invalides seront réputées temporairement valides pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier.

<sup>d</sup> Question n° 3—Dans l'hypothèse où il a été répondu par l'affirmative à la question n° 2, les textes législatifs qui n'ont pas été imprimés et publiés en langue anglaise et en langue française sont-ils opérants et, dans l'affirmative, dans quelle mesure et à quelles conditions?

<sup>e</sup> Réponse— Les lois de la Législature qui n'ont pas été adoptées, imprimées et publiées en français et en anglais sont inopérantes pour cause d'invalidité mais, pour les motifs exposés par la Cour, les lois actuelles de la Législature seront réputées temporairement opérantes pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier.

Question n° 4—Est-ce que l'une ou l'autre des dispositions de la *Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, constituant le chapitre 3 des Statuts du Manitoba de 1980, sont incompatibles avec les dispositions de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et, dans l'affirmative, est-ce que les dispositions considérées sont, dans la mesure de l'incompatibilité, invalides et inopérantes?

<sup>i</sup> Réponse— Si la *Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, promulguée à S.M. 1980, chap. 3, n'a pas été adoptée, imprimée

both official languages, then it is invalid and of no force and effect in its entirety.

If it was enacted, printed and published in both official languages, then ss. 1 to 5 are <sup>a</sup> invalid and of no force and effect.

## I

*Question 1:*

The requirement that both English and French be used in the Records, Journals and Acts of Canada, Quebec and Manitoba, in s. 133 of the *Constitution Act, 1867* and s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*, is mandatory. The history and language of these sections indicate that the guarantee they entrench must be obeyed.

## II

*Questions 2 and 3:*

The words "Acts of the Legislature" in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* encompass all statutes, regulations, and delegated legislation of the Manitoba Legislature, enacted since 1890, which are covered by this Court's judgments in *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016, and *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1981] 1 S.C.R. 312.

All of the unilingual Acts of the Legislature of Manitoba are, and always have been, invalid and of no force or effect. Section 23 of the *Manitoba Act, 1870* entrenches a mandatory requirement to enact, print and publish all Acts of the Legislature in both official languages and, thus, establishes a constitutional duty on the Manitoba Legislature with respect to the manner and form of enactment of legislation. This duty protects the substantive rights of all Manitobans to equal access to the law in either French or English.

Section 52 of the *Constitution Act, 1982* does not alter the principles which have provided the foundation for judicial review over the years. In a case where constitutional manner and form requirements have not been complied with, the consequence of such non-compliance continues to be invalidity. The words "of no force or effect" mean that a law thus inconsistent with the Constitution has no force or effect because it is invalid.

et publiée dans les deux langues officielles, alors elle est totalement invalide et inopérante.

Si la Loi a été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles, alors les art. 1 à 5 sont invalides et inopérants.

## I

<sup>b</sup> *Question n° 1:*

L'exigence que les deux langues française et anglaise soient utilisées dans les archives, les procès-verbaux, les journaux et les lois du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba, imposée par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et par l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, est impérative. Il ressort de l'historique et des termes de ces articles que la garantie qui y est enchâssée doit être observée.

<sup>d</sup>

## II

*Questions n°s 2 et 3:*

L'expression «actes de la législature», que l'on trouve à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, vise toutes les lois, tous les règlements et toute la législation déléguée adoptés par la législature du Manitoba depuis 1890, auxquels s'appliquent les arrêts dans cette Cour *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016, et *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1981] 1 R.C.S. 312.

Toutes les lois unilingues de la législature du Manitoba sont et ont toujours été invalides et inopérantes. L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* enchâsse une exigence impérative d'adopter, d'imprimer et de publier dans les deux langues officielles toutes les lois de la Législature et impose ainsi à la législature du Manitoba une obligation constitutionnelle quant aux modalités et à la forme de l'adoption de ses lois. Cette obligation a pour effet de protéger les droits fondamentaux de tous les Manitobains à l'égalité de l'accès à la loi dans l'une ou l'autre des langues française ou anglaise.

L'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* ne modifie pas les principes qui, au cours des années, ont constitué le fondement du contrôle judiciaire. Dans un cas où on n'a pas respecté les modalités et la forme requises en matière constitutionnelle, l'invalidité continue d'être la conséquence de ce non-respect. Le mot «inopérantes» signifie qu'une règle de droit ainsi incompatible avec la Constitution est inopérante pour cause d'invalidité.

The unilingual enactments of the Manitoba Legislature are inconsistent with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and are invalid and of no force or effect because the constitutionally required manner and form for their enactment has not been followed.

The Court must declare the unilingual Acts of the Legislature of Manitoba to be invalid and of no force and effect. This declaration, however, without more, would create a legal vacuum with consequent legal chaos in the Province of Manitoba. The Manitoba Legislature has, since 1890, enacted nearly all of its laws in English only. The conclusion that all unilingual Acts of the Legislature of Manitoba are invalid and of no force or effect means that the positive legal order which has purportedly regulated the affairs of the citizens of Manitoba since 1890 is destroyed and the rights, obligations and any other effects arising under these laws are invalid and unenforceable. From the date of this judgment, the Province of Manitoba has an invalid and therefore ineffectual legal system until the Legislature is able to translate, re-enact, print and publish its current laws in both official languages.

The constitutional principle of the rule of law would be violated by these consequences. The principle of rule of law, recognized in the *Constitution Acts* of 1867 and 1982, has always been a fundamental principle of the Canadian constitutional order. The rule of law requires the creation and maintenance of an actual order of positive laws to govern society. Law and order are indispensable elements of civilized life. This Court must recognize both the unconstitutionality of Manitoba's unilingual laws and the Legislature's duty to comply with the supreme law of this country, while avoiding a legal vacuum in Manitoba and ensuring the continuity of the rule of law.

There will be a period of time during which it would not be possible for the Manitoba Legislature to comply with its constitutional duty under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*. It is therefore necessary, in order to preserve the rule of law, to deem temporarily valid and effective the Acts of the Manitoba Legislature, which would be currently in force were it not for their constitutional defect. The period of temporary validity will run from the date of this judgment to the expiry of the minimum period necessary for translation, re-enactment, printing and publishing.

With respect to rights, obligations and any other effects which have purportedly arisen under repealed,

Les textes législatifs adoptés dans une seule langue par la législature du Manitoba sont incompatibles avec l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et ils sont invalides et inopérants pour le motif que les exigences constitutionnelles quant aux modalités et à la forme de leur adoption n'ont pas été respectées.

La Cour se doit de déclarer invalides et inopérantes les lois unilingues de la législature du Manitoba. Cette déclaration, sans plus, créerait un vide juridique suivi du chaos en la matière dans la province du Manitoba. Depuis 1890, la législature du Manitoba a adopté presque toutes ses lois en anglais seulement. La conclusion que toutes les lois unilingues de la législature du Manitoba sont invalides et inopérantes signifie que l'ordre de droit positif qui est censé avoir réglementé les affaires des citoyens du Manitoba depuis 1890 se trouvera détruit et que les droits, obligations et autres effets découlant de ces règles de droit sont invalides et non exécutoires. À compter de la date du présent jugement, le système juridique de la province du Manitoba sera invalide et donc inefficace jusqu'à ce que la Législature soit en mesure de traduire, d'adopter de nouveau, d'imprimer et de publier ses lois actuelles dans les deux langues officielles.

Ces conséquences iraient à l'encontre du principe constitutionnel de la primauté du droit. La primauté du droit, reconnue dans les *Lois constitutionnelles* de 1867 et de 1982, a toujours été un principe fondamental de la structure constitutionnelle canadienne. La primauté du droit exige la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif régissant la société. L'ordre public est un élément essentiel de la vie civilisée. Cette Cour se doit de reconnaître à la fois l'inconstitutionnalité des lois unilingues du Manitoba et le devoir de la Législature de se conformer à la loi suprême de notre pays, tout en évitant de créer un vide juridique au Manitoba et en assurant le maintien de la primauté du droit.

Il y aura une période pendant laquelle il ne sera pas possible à la législature du Manitoba de se conformer à l'obligation constitutionnelle qui lui incombe en vertu de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. Il est donc nécessaire, afin de préserver la primauté du droit, de considérer comme temporairement valides et opérantes les lois de la législature du Manitoba qui, n'était-ce du vice dont elles sont entachées sur le plan constitutionnel, seraient actuellement en vigueur. La période de validité temporaire commencera à courir à compter de la date du présent jugement et prendra fin à l'expiration du délai minimum requis pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier ces lois.

Quant aux droits, obligations et autres effets qui sont censés avoir découlé des lois unilingues abrogées, péri-

spent or current unilingual Acts of the Manitoba Legislature, some will be enforceable and forever beyond challenge by the operation of legal doctrines such as the *de facto* doctrine, *res judicata* and mistake of law. Those rights, obligations and other effects not saved by the operation of these doctrines are deemed temporarily to have been, and to continue to be, valid, enforceable and beyond challenge until the expiry of the minimum period necessary for translation, re-enactment, printing and publishing of the Acts of the Legislature of Manitoba under which they arose. At the termination of the minimum period, these rights, obligations and other effects will cease to have temporary validity and enforceability, unless the Acts under which they arose have been translated, re-enacted, printed and published in both languages. As a consequence, to ensure the continuing validity and enforceability of rights, obligations and other effects not saved by the *de facto* or other doctrines, the repealed or spent Acts of the Legislature, under which these rights, obligations and other effects have purportedly arisen, may need to be re-enacted, printed and published, and then again repealed, in both official languages.

Temporary validity, however, will not apply to unilingual Acts of the Legislature passed after the date of this judgment. From the date of judgment, laws not enacted, printed and published in both languages will be invalid and of no force or effect *ab initio*.

The Court, as presently equipped, is unable to determine the period during which it would not be possible for the Manitoba Legislature to comply with its constitutional duty. Following a request for determination from the Attorney General of Canada or the Attorney General of Manitoba, made within one hundred and twenty days of the date of judgment, the Court will set a special hearing, accept submissions from the Attorney General of Canada, the Attorney General of Manitoba as well as the other interveners, and make a determination of the minimum period necessary for translation, re-enactment, printing and publishing of the Acts of the Manitoba Legislature.

### III

#### Question 4:

*An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes*, 1980 (Man.), c. 3, is invalid and of no force and effect in its entirety if it was not enacted, printed and published in both official

mées ou actuelles de la législature du Manitoba, certains seront exécutoires et à tout jamais incontestables par application de principes juridiques comme ceux de la validité *de facto*, de la chose jugée et de l'erreur de droit. Les droits, obligations et autres effets non sauvés par l'application de ces principes sont temporairement réputés avoir été valides, exécutoires et incontestables et continuer de l'être jusqu'à l'expiration du délai minimum requis pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier les lois de la législature du Manitoba dont ils découlent. À l'expiration du délai minimum, ces droits, obligations et autres effets cesseront d'être temporairement valides et exécutoires à moins que les lois dont ils découlent n'aient été traduites, adoptées de nouveau, imprimées et publiées dans les deux langues. En conséquence, afin d'assurer que les droits, obligations et autres effets, qui ne sont pas sauvés par l'application du principe de la validité *de facto* ou d'autres principes, demeurent valides et exécutoires, il se peut qu'il faille adopter de nouveau, imprimer et publier, pour ensuite abroger, dans les deux langues officielles, les lois abrogées ou périmées de la Législature dont ces droits, obligations et autres effets sont censés avoir découlé.

Toutefois, la validité temporaire ne s'appliquera pas aux lois adoptées dans une seule langue par la Législature après la date du présent jugement. À compter de la date du présent jugement, les règles de droit qui ne seront pas adoptées, imprimées et publiées dans les deux langues seront invalides et inopérantes dès le départ.

Compte tenu de la documentation dont elle dispose actuellement, la Cour est incapable de déterminer le délai pendant lequel il serait impossible à la législature du Manitoba de se conformer à son obligation constitutionnelle. Lorsque le procureur général du Canada ou le procureur général du Manitoba lui aura demandé de statuer sur ce point, demande qui devra être faite dans les cent vingt jours de la date du présent jugement, la Cour fixera une audition spéciale, invitera le procureur général du Canada, le procureur général du Manitoba et les autres intervenants à soumettre des mémoires et fixera le délai minimum requis pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier les lois de la législature du Manitoba.

### III

#### Question n° 4:

*La Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, 1980 (Man.), chap. 3, est totalement invalide et inopérante si elle n'a pas été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues

languages. In any event, ss. 1 to 5 are invalid and of no force or effect because they violate the rights guaranteed in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

### Cases Cited

*Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016, affirming [1978] C.A. 351, 95 D.L.R. (3d) 42, affirming [1978] C.S. 37, 85 D.L.R. (3d) 252; *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1981] 1 S.C.R. 312, followed; *Attorney General of the Republic v. Mustafa Ibrahim*, [1964] Cyprus Law Reports 195; *Special Reference No. 1 of 1955*, P.L.R. 1956 W.P. 598, considered; *Pellant v. Hebert*, St. Boniface Co. Ct., March 9, 1892, reported at (1981), 12 R.G.D. 242; *Bertrand v. Dussault*, St. Boniface Co. Ct., January 30, 1909, reported at 77 D.L.R. (3d) 458; *Re Forest and Registrar of Court of Appeal of Manitoba* (1977), 77 D.L.R. (3d) 445; *R. v. Forest* (1976), 74 D.L.R. (3d) 704; *Attorney General of Manitoba v. Forest*, [1979] 2 S.C.R. 1032; *Bilodeau v. Attorney General of Manitoba*, [1981] 5 W.W.R. 393; *Société Asbestos Ltée v. Société nationale de l'amiante*, [1979] C.A. 342; *Re Public Finance Corp. and Edwards Garage Ltd.* (1957), 22 W.W.R. 312; *Jones v. Attorney General of New Brunswick*, [1975] 2 S.C.R. 182; *Montreal Street Railway Co. v. Normandin*, [1917] A.C. 170; *Howard v. Bodington* (1877), 2 P. 203; *R. ex rel. Anderson v. Buchanan* (1909), 44 N.S.R. 112; *Bribery Commissioner v. Ranasinghe*, [1965] A.C. 172; *Amax Potash Ltd. v. Government of Saskatchewan*, [1977] 2 S.C.R. 576; *Re: Resolution to Amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753; *Procureur général du Québec v. Collier*, [1983] C.S. 366; *Procureur général du Québec v. Brunet*, J.E. 83-510, rev'd on other grounds, J.E. 84-62 (S.C.); *Carl-Zeiss-Stiftung v. Rayner and Keeler Ltd.* (No. 2), [1966] 2 All E.R. 536; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121; *Reference re Disallowance and Reservation of Provincial Legislation*, [1938] S.C.R. 71; *Abbé de Fontaine's Case* (1431), Y.B. 9 H. VI, fol. 32; *Scadding v. Lorant* (1851), 3 H.L.C. 418, 10 E.R. 164; *R. v. Slythe* (1827), 6 B. & C. 240, 108 E.R. 441; *Margate Pier Co. v. Hannam* (1819), 3 B. & Ald. 266, 106 E.R. 661; *O'Neil v. Attorney-General of Canada* (1896), 26 S.C.R. 122; *Turtle v. Township of Euphemia* (1900), 31 O.R. 404; *R. v. Gibson* (1896), 29 N.S.R. 4; *R. v. Corporation of Bedford Level* (1805), 6 East 356, 102 E.R. 1323; *Parker v. Kett* (1702), 1 Ld. Raym. 658, 91 E.R. 1338; *Eadie v. Township of Brantford*, [1967] S.C.R. 573; *Texas v. White*, 74 U.S. 700 (1868); *Horn v. Lockhart*, 84 U.S. 570 (1873); *United States v. Insurance Companies*, 89 U.S. 99 (1874); *Baldy v. Hunter*, 171 U.S. 388 (1898); *Madzimbamuto v. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645; *Federation of Pakistan v. Tamizuddin Khan*, P.L.R. 1956 W.P. 306; *In re*

officielles. De toute façon, les art. 1 à 5 sont invalides et inopérants pour le motif qu'ils portent atteinte aux droits garantis par l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

### <sup>a</sup> Jurisprudence

Arrêts suivis: *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016, confirmant [1978] C.A. 351, 95 D.L.R. (3d) 42, confirmant [1978] C.S. 37, 85 D.L.R. (3d) 252; *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1981] 1 R.C.S. 312; arrêts examinés: *Attorney General of the Republic v. Mustafa Ibrahim*, [1964] Cyprus Law Reports 195; *Special Reference No. 1 of 1955*, P.L.R. 1956 W.P. 598; arrêts mentionnés: *Pellant v. Hebert*, Cour de comté de St-Boniface, le 9 mars 1892, reproduit dans (1981), 12 R.G.D. 242; *Bertrand v. Dussault*, Cour de comté de St-Boniface, le 30 janvier 1909, reproduit dans 77 D.L.R. (3d) 458; *Re Forest and Registrar of Court of Appeal of Manitoba* (1977), 77 D.L.R. (3d) 445; *R. v. Forest* (1976), 74 D.L.R. (3d) 704; *Procureur général du Manitoba c. Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032; *Bilodeau v. Attorney General of Manitoba*, [1981] 5 W.W.R. 393; *Société Asbestos Ltée c. Société nationale de l'amiante*, [1979] C.A. 342; *Re Public Finance Corp. and Edwards Garage Ltd.* (1957), 22 W.W.R. 312; *Jones c. Procureur général du Nouveau-Brunswick*, [1975] 2 R.C.S. 182; *Montreal Street Railway Co. v. Normandin*, [1917] A.C. 170; *Howard v. Bodington* (1877), 2 P. 203; *R. ex rel. Anderson v. Buchanan* (1909), 44 N.S.R. 112; *Bribery Commissioner v. Ranasinghe*, [1965] A.C. 172; *Amax Potash Ltd. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1977] 2 R.C.S. 576; *Renvoi: Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753; *Procureur général du Québec c. Collier*, [1983] C.S. 366; *Procureur général du Québec c. Brunet*, J.E. 83-510, infirmé pour d'autres motifs, J.E. 84-62 (C.S.); *Carl-Zeiss-Stiftung v. Rayner and Keeler Ltd.* (No. 2), [1966] 2 All E.R. 536; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121; *Reference re Disallowance and Reservation of Provincial Legislation*, [1938] R.C.S. 71; *Abbé de Fontaine's Case* (1431), Y.B. 9 H. VI, fol. 32; *Scadding v. Lorant* (1851), 3 H.L.C. 418, 10 E.R. 164; *R. v. Slythe* (1827), 6 B. & C. 240, 108 E.R. 441; *Margate Pier Co. v. Hannam* (1819), 3 B. & Ald. 266, 106 E.R. 661; *O'Neil v. Attorney-General of Canada* (1896), 26 R.C.S. 122; *Turtle v. Township of Euphemia* (1900), 31 O.R. 404; *R. v. Gibson* (1896), 29 N.S.R. 4; *R. v. Corporation of Bedford Level* (1805), 6 East 356, 102 E.R. 1323; *Parker v. Kett* (1702), 1 Ld. Raym. 658, 91 E.R. 1338; *Eadie v. Township of Brantford*, [1967] R.C.S. 573; *Texas v. White*, 74 U.S. 700 (1868); *Horn v. Lockhart*, 84 U.S. 570 (1873); *United States v. Insurance Companies*, 89 U.S. 99 (1874); *Baldy v. Hunter*, 171 U.S. 388 (1898); *Madzimbamuto v. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645; *Federation of*

*Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935; *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503, referred to.

*Pakistan v. Tamizuddin Khan*, P.L.R. 1956 W.P. 306; *In re Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935; *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503.

#### Statutes and Regulations Cited

*Act respecting a judgment rendered in the Supreme Court of Canada on 13 December 1979 on the language of the legislature and the courts in Québec*, 1979 (Qué.), c. 61.

*Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes*, 1980 (Man.), c. 3.

*Act to amend an Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes*, 1982 (Man.), c. 3, s. 1.

*Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba*, 1890 (Man.), c. 14.

*Colonial Laws Validity Act*, 1865 (U.K.), 28 & 29 Vict., c. 63, s. 2.

*Constitution Act, 1867*, preamble, ss. 55, 57, 90, 92, 92A [en. *Constitution Act, 1982*, s. 50], 93, 95, 133.

*Constitution Act, 1982*, preamble, ss. 18(1), 41(a), 43, 52.

*Interpretation Act*, 1867 (Can.), 31 Vict., c. 1, s. 6(3).

*Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 28 "shall".

*Manitoba Act, 1870*, R.S.C. 1970, App. II, ss. 2, 14, 17, 23.

*Statute of Westminster*, 1931 (U.K.), 22 Geo. V, c. 4.

*Supreme Court Act*, R.S.C. 1970, c. S-19, s. 55.

#### Authors Cited

Constantineau, A. *The De Facto Doctrine*, Toronto, Canada Law Book Co., 1910.

Dicey, A.V. *The Law of the Constitution*, 10th ed., London, MacMillan & Co. Ltd., 1959.

Honore, A.M. "Reflections on Revolutions" (1967), 2 *Irish Jurist* 268.

Jennings, W.I. *The Law and the Constitution*, 5th ed., London, University of London Press, 1959.

*Odgers' Construction of Deeds and Statutes*, 5th ed. by G. Dworkin, London, Sweet & Maxwell, 1967.

Raz, J. *The Authority of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1979.

Stavsky, M.M. "The Doctrine of State Necessity in Pakistan" (1983), 16 *Cornell Int. L.J.* 341.

Wade, E.C.S. and G.G. Phillips. *Constitutional and Administrative Law*, 9th ed., by A.W. Bradley, London, Longman, 1977.

#### a Lois et règlements cités

*Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba*, 1890 (Man.), chap. 14.

b *Acte d'Interprétation*, 1867 (Can.), 31 Vict. chap. 1, art. 6(3).

*Colonial Laws Validity Act*, 1865 (R.-U.), 28 & 29 Vict., chap. 63, art. 2.

c *Loi concernant un jugement rendu par la Cour suprême du Canada le 13 décembre 1979 sur la langue de la législation et de la justice au Québec*, 1979 (Qué.), chap. 61.

*Loi constitutionnelle de 1867*, préambule, art. 55, 57, 90, 92, 92A [aj. *Loi constitutionnelle de 1982*, art. 50], 93, 95, 133.

d *Loi constitutionnelle de 1982*, préambule, art. 18(1), 41a), 43, 52.

*Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 28 «doit ou devra».

*Loi de 1870 sur le Manitoba*, S.R.C. 1970, app. II, art. 2, 14, 17, 23.

e *Loi modifiant la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, 1982 (Man.), chap. 3, art. 1.

*Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, 1980 (Man.), chap. 3.

f *Loi sur la Cour suprême*, S.R.C. 1970, chap. S-19, art. 55.

*Statut de Westminster*, 1931 (R.-U.), 22 Geo. V, chap. 4.

#### g Doctrine citée

Constantineau, A. *The De Facto Doctrine*, Toronto, Canada Law Book Co., 1910.

Dicey, A.V. *The Law of the Constitution*, 10th ed., London, MacMillan & Co. Ltd., 1959.

h Honore, A.M. «Reflections on Revolutions» (1967), 2 *Irish Jurist* 268.

Jennings, W.I. *The Law and the Constitution*, 5th ed., London, University of London Press, 1959.

*Odgers' Construction of Deeds and Statutes*, 5th ed. by G. Dworkin, London, Sweet & Maxwell, 1967.

i Raz, J. *The Authority of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1979.

Stavsky, M.M. «The Doctrine of State Necessity in Pakistan» (1983), 16 *Cornell Int. L.J.* 341.

j Wade, E.C.S. et G.G. Phillips. *Constitutional and Administrative Law*, 9th ed., by A.W. Bradley, London, Longman, 1977.

REFERENCE by the Governor General in Council, pursuant to s. 55 of the *Supreme Court Act*, concerning certain language rights under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867*.

*Pierre Genest, Q.C., Edward R. Sojonky, Q.C., and Peter W. Hogg, Q.C., for the Attorney General of Canada.*

*Joseph Eliot Magnet, for the Société franco-manitobaine.*

*Gérald-A. Beaudoin, Q.C., for the Fédération des francophones hors Québec.*

*Jean-K. Samson et André Binette, for the Attorney General of Quebec.*

*Vaughan L. Baird, Q.C., for Roger Bilodeau.*

*Stephen A. Scott and Warren J. Newman, for Alliance Québec.*

*Walter J. Roustan, for the Freedom of Choice Movement.*

*A. Kerr Twaddle, Q.C., and William S. Gange, for the Attorney General of Manitoba.*

*D. C. H. McCaffrey, Q.C., Colin J. Gillespie and J. F. Reeh Taylor, Q.C., for Douglas L. Campbell, James A. Richardson, Cecil Patrick Newbound, Russell Doern, Herbert Schulz and Patricia Maltman.*

The following is the judgment delivered by

THE COURT

I

The Reference

This Reference combines legal and constitutional questions of the utmost subtlety and complexity with political questions of great sensitivity. The proceedings were initiated by Order in Council, P.C. 1984-1136 dated April 5, 1984, pursuant to s. 55 of the *Supreme Court Act*, R.S.C. 1970, c. S-19. The Order in Council reads:

WHEREAS the Minister of Justice reports;

1. That it is important to resolve as expeditiously as possible legal issues relating to certain language rights

RENVOI adressé par le gouverneur général en conseil, conformément à l'art. 55 de la *Loi sur la Cour suprême*, au sujet de certains droits linguistiques garantis par l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et par l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

*Pierre Genest, c.r., Edward R. Sojonky, c.r., et Peter W. Hogg, c.r., pour le procureur général du*  
b *Canada.*

*Joseph Eliot Magnet, pour la Société franco-manitobaine.*

*Gérald-A. Beaudoin, c.r., pour la Fédération*  
c *des francophones hors Québec.*

*Jean-K. Samson et André Binette, pour le procureur général du Québec.*

a *Vaughan L. Baird, c.r., pour Roger Bilodeau.*

*Stephen A. Scott et Warren J. Newman, pour Alliance Québec.*

*Walter J. Roustan., pour le Mouvement de la*  
e *liberté de choix.*

*A. Kerr Twaddle, c.r., et William S. Gange, pour le procureur général du Manitoba.*

*D. C. H. McCaffrey, c.r., Colin J. Gillespie et J. F. Reeh Taylor, c.r., pour Douglas L. Campbell, James A. Richardson, Cecil Patrick Newbound, Russell Doern, Herbert Schulz et Patricia Maltman.*

g *Version française du jugement rendu par*

LA COUR

I

h Le renvoi

Le présent renvoi allie des questions juridiques et constitutionnelles des plus subtiles et complexes à des questions politiques très délicates. Les procédures ont été engagées par le décret C.P. 1984-1136 en date du 5 avril 1984, conformément à l'art. 55 de la *Loi sur la Cour suprême*, S.R.C. 1970, chap. S-19. Ce décret dispose:

j Vu que le ministre de la Justice estime:

1. Qu'il importe de trancher dans les meilleurs délais possibles divers problèmes juridiques que soulèvent cer-



under section 23 of the Manitoba Act, 1870 and section 133 of the Constitution Act, 1867.

2. That in order that such legal issues be addressed without delay, it is considered necessary that the opinion of the Supreme Court of Canada be obtained in relation to the following questions, namely:

Question #1

Are the requirements of section 133 of the Constitution Act, 1867 and of section 23 of the Manitoba Act, 1870 respecting the use of both the English and French languages in

- (a) the Records and Journals of the Houses of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba, and
- (b) the Acts of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba

mandatory?

Question #2

Are those statutes and regulations of the Province of Manitoba that were not printed and published in both the English and French languages invalid by reason of section 23 of the Manitoba Act, 1870?

Question #3

If the answer to question 2 is affirmative, do those enactments that were not printed and published in English and French have any legal force and effect, and if so, to what extent and under what conditions?

Question #4

Are any of the provisions of An Act Respecting the Operation of section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes, enacted by S.M. 1980, Ch. 3, inconsistent with the provisions of section 23 of the Manitoba Act, 1870, and if so are such provisions, to the extent of such inconsistency, invalid and of no legal force and effect?

THEREFORE, HIS EXCELLENCY, THE GOVERNOR GENERAL IN COUNCIL, on the recommendation of the Minister of Justice, pursuant to section 55 of the Supreme Court Act, is pleased hereby to refer the questions immediately above set forth to the Supreme Court of Canada for hearing and consideration.

An order of this Court dated April 10, 1984 directed that the Attorney General of Canada have carriage of the Reference. Leave to intervene

tains droits linguistiques garantis par l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba et par l'article 133 de la Loi constitutionnelle de 1867.

2. Qu'il importe, pour régler rapidement les problèmes juridiques en question, d'obtenir l'avis de la Cour suprême du Canada sur les questions suivantes:

Question n° 1

Les obligations imposées par l'article 133 de la Loi constitutionnelle de 1867 et par l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba, relativement à l'usage du français et de l'anglais dans:

- a) les archives, procès-verbaux et journaux des chambres du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba, et
- b) les actes du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba

sont-elles impératives?

Question n° 2

Est-ce que les dispositions de l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba rendent invalides les lois et les règlements de la province du Manitoba qui n'ont pas été imprimés et publiés en langue anglaise et en langue française?

Question n° 3

Dans l'hypothèse où il a été répondu par l'affirmative à la question n° 2, les textes législatifs qui n'ont pas été imprimés et publiés en langue anglaise et en langue française sont-ils opérants et, dans l'affirmative, dans quelle mesure et à quelles conditions?

Question n° 4

Est-ce que l'une ou l'autre des dispositions de la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, constituant le chapitre 3 des Statuts du Manitoba de 1980, sont incompatibles avec les dispositions de l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba et, dans l'affirmative, est-ce que les dispositions considérées sont, dans la mesure de l'incompatibilité, invalides et inopérantes?

À ces causes, sur avis conforme du ministre de la Justice et en vertu de l'article 55 de la Loi sur la Cour suprême, il plaît à Son Excellence le Gouverneur général en conseil de soumettre à la Cour suprême du Canada, pour audition et pour examen, les questions énoncées ci-dessus.

Par ordonnance en date du 10 avril 1984, cette Cour a confié au procureur général du Canada la charge du renvoi. Ont été autorisés à intervenir: les

was granted to: the Attorneys General of the Provinces of Manitoba and Quebec; Société franco-manitobaine; Alliance Québec, Alliance for Language Communities in Quebec (formerly Positive Action Committee); Fédération des francophones hors Québec; the Freedom of Choice Movement; Roger Joseph Albert Bilodeau; Douglas L. Campbell, James A. Richardson, Cecil Patrick Newbound, Russell Doern, Herbert Schulz, and Patricia Maltman, residents of Manitoba and persons interested in the questions before the Court.

Section 23 of the *Manitoba Act, 1870* provides:

23. Either the English or the French language may be used by any person in the debates of the Houses of the Legislature, and both those languages shall be used in the respective Records and Journals of those Houses; and either of those languages may be used by any person, or in any Pleading or Process, in or issuing from any Court of Canada established under the Constitution Act, 1867, or in or from all or any of the Courts of the Province. The Acts of the Legislature shall be printed and published in both those languages.

The provisions of s. 133 of the *Constitution Act, 1867* are virtually identical to those of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*. Section 133 provides:

133. Either the English or the French Language may be used by any Person in the Debates of the Houses of the Parliament of Canada and of the Houses of the Legislature of Quebec; and both those Languages shall be used in the respective Records and Journals of those Houses; and either of those Languages may be used by any Person or in any Pleading or Process in or issuing from any Court of Canada established under this Act, and in or from all or any of the Courts of Quebec.

The Acts of the Parliament of Canada and of the Legislature of Quebec be printed and published in both those Languages.

procureurs généraux des provinces du Manitoba et de Québec; la Société franco-manitobaine; Alliance Québec, l'Alliance pour les communautés linguistiques au Québec (autrefois Positive Action Committee); la Fédération des francophones hors Québec; le Mouvement de la liberté de choix; Roger Joseph Albert Bilodeau; Douglas L. Campbell, James A. Richardson, Cecil Patrick Newbound, Russell Doern, Herbert Schulz et Patricia Maltman, résidents du Manitoba et personnes intéressées aux questions soumises à la Cour.

L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* dispose:

23. L'usage de la langue française ou de la langue anglaise sera facultatif dans les débats des Chambres de la législature; mais dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux respectifs de ces chambres, l'usage de ces deux langues sera obligatoire; et dans toute plaidoirie ou pièce de procédure par devant les tribunaux ou émanant des tribunaux du Canada, qui sont établis sous l'autorité de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et par devant tous les tribunaux ou émanant des tribunaux de la province, il pourra être également fait usage, à faculté, de l'une ou l'autre de ces langues. Les actes de la législature seront imprimés et publiés dans ces deux langues.

Les dispositions de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sont pratiquement identiques à celles de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. L'article 133 dispose:

133. Dans les chambres du parlement du Canada et les chambres de la législature de Québec, l'usage de la langue française ou de la langue anglaise, dans les débats, sera facultatif; mais dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux respectifs de ces chambres, l'usage de ces deux langues sera obligatoire; et dans toute plaidoirie ou pièce de procédure par-devant les tribunaux ou émanant des tribunaux du Canada qui seront établis sous l'autorité du présent acte, et par-devant tous les tribunaux ou émanant des tribunaux de Québec, il pourra être fait également usage, à faculté, de l'une ou de l'autre de ces langues.

Les actes du parlement du Canada et de la législature de Québec devront être imprimés et publiés dans ces deux langues.

## II

Manitoba's Language Legislation

Section 23 of the *Manitoba Act, 1870* was the culmination of many years of co-existence and struggle between the English, the French, and the Metis in Red River Colony, the predecessor to the present day Province of Manitoba. Though the region was originally claimed by the English Hudson's Bay Company in 1670 under its Royal Charter, for much of its pre-confederation history, Red River Colony was inhabited by anglophones and francophones in roughly equal proportions. On November 19, 1869 the Hudson's Bay Company issued a deed of surrender to transfer the North-West Territories, which included the Red River Colony, to Canada. The transfer of title took effect on July 15, 1870.

Between November 19, 1869 and July 15, 1870, the provisional government of Red River Colony attempted to unite the various segments of the Red River colony and drew up a "Bill of Rights" to be used in negotiations with Canada. A Convention of Delegates was elected in January, 1870 to prepare the terms upon which Red River Colony would join the Confederation. The Convention was made up of equal numbers of anglophones and francophones elected from the various French and English parishes.

The final version of the Bill of Rights which was used by the Convention delegates in their negotiations with Ottawa, contained these provisions:

That the English and French languages be common in the Legislature, and in the courts, and that all public documents, as well as all Acts of the Legislature, be published in both languages.

That the Judge of the Superior Court speak the English and French languages.

These clauses were re-drafted by the Crown lawyers in Ottawa and included in a Bill to be introduced in Parliament. The Bill passed through Parliament with no opposition from either side of the House, resulting in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*. In 1871 this Act was entrenched in the

## II

Législation du Manitoba en matière linguistique

L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* fut l'aboutissement de nombreuses années de coexistence et de luttes entre les Anglais, les Français et les Métis dans la colonie de la rivière Rouge qui est à l'origine de la province actuelle du Manitoba. Même si cette région fut d'abord revendiquée, en 1670, par la Compagnie anglaise de la Baie d'Hudson en vertu de sa charte royale, la colonie de la rivière Rouge fut, pendant une bonne partie de ses années d'existence avant la Confédération, habitée dans des proportions à peu près égales par des anglophones et des francophones. Le 19 novembre 1869, la Compagnie de la Baie d'Hudson transféra au Canada, par un acte de cession, les territoires du Nord-Ouest qui comprenaient la colonie de la rivière Rouge. Le transfert du titre entra en vigueur le 15 juillet 1870.

Entre le 19 novembre 1869 et le 15 juillet 1870, le gouvernement provisoire de la colonie de la rivière Rouge tenta d'unir les divers groupes de la colonie et rédigea une «Liste des droits» qui devait servir dans les négociations avec le Canada. Une convention de délégués choisie en janvier 1870 fut chargée de rédiger les conditions auxquelles la colonie de la rivière Rouge se joindrait à la Confédération. La convention comptait autant d'anglophones que de francophones élus dans les diverses paroisses anglaises et françaises.

La version finale de la Liste des droits qui fut utilisée par la convention de délégués dans leurs négociations avec Ottawa, contenait les dispositions suivantes:

Que les langues française et anglaise soient communes dans la législature et les cours, et que tous les documents publics, ainsi que les actes de la Législature, soient publiés dans les deux langues.

Que le Juge de la Cour Suprême parle le français et l'anglais.

Ces clauses furent remaniées par les conseillers juridiques de Sa Majesté à Ottawa et incluses dans un projet de loi déposé au Parlement. Le projet de loi fut adopté par le Parlement sans opposition ni d'un côté ni de l'autre de la Chambre. Ces clauses sont devenues l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le*

*British North America Act, 1871* (renamed *Constitution Act, 1871* in the *Constitution Act, 1982*, s. 53). The *Manitoba Act, 1870* is now entrenched in the Constitution of Canada by virtue of s. 52(2)(b) of the *Constitution Act, 1982*.

In 1890 *An Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba, 1890* (Man.), c. 14 (hereinafter the *Official Language Act, 1890*), was enacted by the Manitoba Legislature. This Act provides:

1 Any statute or law to the contrary notwithstanding, the English language only shall be used in the records and journals of the House of Assembly for the Province of Manitoba, and in any pleadings or process in or issuing from any court in the Province of Manitoba. The Acts of the Legislature of the Province of Manitoba need only be printed and published in the English language.

2 This Act shall only apply so far as this Legislature has jurisdiction so to enact, and shall come into force on the day it is assented to.

Upon enactment of the *Official Language Act, 1890* the Province of Manitoba ceased publication of the French version of Legislative Records, Journals and Acts.

### III

#### Legal Challenges to Manitoba's Language Legislation

The *Official Language Act, 1890* was challenged before the Manitoba courts soon after it was enacted. It was ruled *ultra vires* in 1892 by Judge Prud'homme of the County Court of St. Boniface, who stated: [TRANSLATION] "I am therefore of the view that c. 14, 53 Vict. is *ultra vires* the Legislature of Manitoba and that section 23 of the *Manitoba Act* cannot be changed and even less repealed by the Legislature of that province": *Pellant v. Hebert*, first published in *Le Manitoba* (a French language newspaper), March 9, 1892, reported in (1981), 12 R.G.D. 242. This ruling was not followed by the Legislature or the Government of Manitoba. The *Official Language*

*Manitoba*. En 1871, cette loi fut enchâssée dans l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1871* (rebaptisé *Loi constitutionnelle de 1871* dans la *Loi constitutionnelle de 1982*, art. 53). La *Loi de 1870 sur le Manitoba* est maintenant enchâssée dans la Constitution du Canada en vertu de l'al. 52(2)b) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

En 1890, *An Act to Provide that the English Language shall be the Official Language of the Province of Manitoba, 1890* (Man.), chap. 14 (ci-après l'*Official Language Act, 1890*), fut adoptée par la législature du Manitoba. Cette loi prévoyait:

[TRADUCTION] 1 Nonobstant toute loi ou disposition contraire, seule la langue anglaise sera utilisée dans les archives, procès-verbaux et journaux de l'assemblée législative du Manitoba ainsi que dans toute plaidoirie ou pièce de procédure devant les tribunaux de la province du Manitoba ou émanant de ces tribunaux. Dans l'impression et la publication des lois de la législature du Manitoba, l'usage de la langue anglaise suffira.

2 La présente loi ne s'appliquera que dans la mesure où elle relève de la compétence législative de la Législature et entrera en vigueur le jour de sa sanction.

Dès l'adoption de l'*Official Language Act, 1890*, la province du Manitoba a cessé de publier les versions françaises des lois ainsi que des archives, procès-verbaux et journaux de l'Assemblée législative.

### III

#### Contestations judiciaires de la législation du Manitoba en matière linguistique

Peu après son adoption, l'*Official Language Act, 1890* fut contestée devant les tribunaux du Manitoba. En 1892, elle était déclarée inconstitutionnelle par le juge Prud'homme de la Cour de comté de St-Boniface, qui a dit: «Je suis donc d'opinion que le c. 14, 53 Vict. est *ultra vires* de la législature du Manitoba et que la clause 23, de l'*Acte de Manitoba*, ne peut pas être changée et encore moins abrogée par la législature de cette province»: *Pellant v. Hebert*, décision publiée à l'origine dans *Le Manitoba* (un quotidien de langue française) le 9 mars 1892 et publiée dans (1981), 12 R.G.D. 242. Ce jugement ne fut suivi ni par la législature ni par le gouvernement du Manitoba. L'*Official*

*Act, 1890* remained in successive revisions of the *Statutes of Manitoba*; the Government did not resume bilingual publication of Legislative Records, Journals or Acts.

In 1909, the *Official Language Act, 1890* was again challenged in Manitoba Courts and again ruled unconstitutional: *Bertrand v. Dussault*, January 30, 1909, County Court of St. Boniface (unreported), reproduced in *Re Forest and Registrar of Court of Appeal of Manitoba* (1977), 77 D.L.R. (3d) 445 (Man. C.A.), at pp. 458-62. According to Monnin J.A. in *Re Forest, supra*, at p. 458, "This latter decision, not reported, appears to have been unknown or ignored".

In 1976, a third attack was mounted against the *Official Language Act, 1890* and the Act was ruled unconstitutional: *R. v. Forest* (1976), 74 D.L.R. (3d) 704 (Man. Co. Ct.) Nonetheless, the *Official Language Act, 1890* remained on the Manitoba statute books; bilingual enactment, printing and publication of Acts of the Manitoba Legislature was not resumed.

In 1979, the constitutionality of the *Official Language Act, 1890* was tested before this Court. On December 13, 1979, in *Attorney General of Manitoba v. Forest*, [1979] 2 S.C.R. 1032, this Court, in unanimous reasons, held that the provisions of Manitoba's *Official Language Act, 1890* were in conflict with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and unconstitutional.

On July 9, 1980, after the decision of this Court in *Forest*, the Legislature of Manitoba enacted *An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes, 1980* (Man.), c. 3. The validity of this Act is the subject of question 4 of this Reference.

In the fourth session (1980) and the fifth session (1980-1981) of the thirty-first Legislature of Manitoba, the vast majority of the Acts of the Legislature of Manitoba were enacted, printed and published in English only.

*Language Act, 1890* est demeurée la même dans les refontes successives des *Statutes of Manitoba*; le gouvernement n'a pas recommencé à publier dans les deux langues les archives, procès-verbaux et journaux de l'Assemblée législative, ni les lois.

En 1909, l'*Official Language Act, 1890* fut contestée de nouveau devant les tribunaux du Manitoba et à nouveau déclarée inconstitutionnelle: *Bertrand v. Dussault*, le 30 janvier 1909, Cour de comté de St-Boniface (non publiée), reproduite dans *Re Forest and Registrar of Court of Appeal of Manitoba* (1977), 77 D.L.R. (3d) 445 (C.A. Man.), aux pp. 458 à 462. Selon le juge Monnin dans l'arrêt *Re Forest*, précité, à la p. 458, [TRA-DUCTION] « Cette dernière décision, non publiée, semble être passée inaperçue ou avoir été ignorée ».

En 1976, l'*Official Language Act, 1890* fut attaquée pour une troisième fois et déclarée inconstitutionnelle: *R. v. Forest* (1976), 74 D.L.R. (3d) 704 (C. de comté Man.). Néanmoins, l'*Official Language Act, 1890* est restée dans les recueils de lois du Manitoba; l'adoption, l'impression et la publication dans les deux langues des lois de l'assemblée législative du Manitoba n'ont pas été reprises.

En 1979, la question de la constitutionnalité de l'*Official Language Act, 1890* a été soumise à cette Cour. Le 13 décembre 1979, dans l'arrêt *Procureur général du Manitoba c. Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032, la Cour, dans des motifs unanimes, a déclaré que les dispositions de l'*Official Language Act, 1890* du Manitoba, précitée, étaient incompatibles avec l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et inconstitutionnelles.

Le 9 juillet 1980, après l'arrêt *Forest* de cette Cour, l'assemblée législative du Manitoba a adopté la *Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, 1980* (Man.), chap. 3. La validité de cette loi fait l'objet de la question n° 4 du présent renvoi.

Au cours de la quatrième session (1980) et de la cinquième session (1980-1981) de la trente et unième législature du Manitoba, la majeure partie des lois de la législature du Manitoba ont été adoptées, imprimées et publiées en langue anglaise seulement.

Since the first session of the thirty-second Legislature of Manitoba (1982), the Acts of the Legislature of Manitoba have been enacted, printed and published in both English and French. However, those Acts that only amend Acts that were enacted, printed and published in English only, and private Acts, have in most instances been enacted in English only.

In *Bilodeau v. Attorney General of Manitoba*, [1981] 5 W.W.R. 393, the Manitoba Court of Appeal held that Manitoba's *Highway Traffic Act*, R.S.M. 1970, c. H60, and *The Summary Convictions Act*, R.S.M. 1970, c. S230, although enacted in English only, were valid. This decision is under appeal to this Court\*.

On July 4, 1983, the Attorney General of Manitoba introduced into the Legislative Assembly of Manitoba a resolution to initiate a constitutional amendment under s. 43 of the *Constitution Act, 1982*. The purpose of the resolution was to amend the language provisions of the *Manitoba Act, 1870*. The second session of the thirty-second Legislature was prorogued on February 27, 1984, without the resolution having been adopted.

It might also be mentioned that on December 13, 1979, in *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016 (*Blaikie No. 1*), this Court held that the provisions of Quebec's *Charter of the French language* (Bill 101), enacted in 1977, were in conflict with s. 133 of the *Constitution Act, 1867*. The *Charter* purported to provide for the introduction of Bills in the legislature in French only, and for the enactment of statutes in French only. The day after the decision of this Court in *Blaikie No. 1*, the Legislature of Quebec re-enacted in both languages all those Quebec statutes that had been enacted in French only. See: *An Act respecting a judgment rendered in the Supreme Court of Canada on 13 December*

\* Judgment in *Bilodeau v. Attorney General of Manitoba* will be delivered at the time of delivery of judgment in *MacDonald v. City of Montreal*.

Depuis la première session de la trente-deuxième législature du Manitoba (1982), les lois de la législature du Manitoba sont adoptées, imprimées et publiées à la fois en langue française et en langue anglaise. Toutefois, les lois qui ne font que modifier les lois adoptées, imprimées et publiées en langue anglaise seulement et les lois d'intérêt privé sont, dans la plupart des cas, adoptées en langue anglaise seulement.

Dans l'arrêt *Bilodeau v. Attorney General of Manitoba*, [1981] 5 W.W.R. 393, la Cour d'appel du Manitoba a conclu que *The Highway Traffic Act*, R.S.M. 1970, chap. H60, et *The Summary Convictions Act*, R.S.M. 1970, chap. S230, étaient valides même si elles avaient été adoptées en langue anglaise seulement. Cet arrêt fait présentement l'objet d'un pourvoi devant cette Cour\*.

Le 4 juillet 1983, le procureur général du Manitoba a déposé devant l'assemblée législative du Manitoba une résolution visant à introduire une modification constitutionnelle en vertu de l'art. 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette résolution avait pour objet de modifier les dispositions en matière linguistique contenues dans la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. La deuxième session de la trente-deuxième législature du Manitoba a été prorogée le 27 février 1984 sans que cette résolution ait été adoptée.

On pourrait également mentionner que, le 13 décembre 1979, dans l'arrêt *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016 (*Blaikie n° 1*), cette Cour a statué que la *Charte de la langue française* du Québec (Loi 101) adoptée en 1977 était contraire à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La *Charte* prévoyait le dépôt des projets de loi en langue française seulement à l'Assemblée nationale et l'adoption des lois en langue française seulement. Le lendemain de l'arrêt *Blaikie n° 1* de cette Cour, l'assemblée nationale du Québec a adopté de nouveau dans les deux langues toutes les lois du Québec qui avaient été adoptées en langue française seulement. Voir: *Loi concernant un jugement rendu par la Cour*

\* Le jugement dans l'affaire *Bilodeau c. Procureur général du Manitoba* sera rendu en même temps que celui dans l'affaire *MacDonald c. Ville de Montréal*.

1979 on the language of the legislature and the courts in Québec, 1979 (Que.), c. 61.

suprême du Canada le 13 décembre 1979 sur la langue de la législation et de la justice au Québec, 1979 (Qué.), chap. 61.

The implication of this Court's holdings in *Blaikie No. 1*, *supra*, and *Forest*, *supra*, was that provincial legislation passed in accordance with the *ultra vires* statutes, *i.e.* enacted in one language only, was itself in derogation of the constitutionally entrenched language provisions of the *Constitution Act, 1867* and the *Manitoba Act, 1870*, and therefore invalid. In *Société Asbestos Ltée v. Société nationale de l'amiante*, [1979] C.A. 342, the Quebec Court of Appeal held, in a judgment also rendered December 13, 1979, that this was indeed the consequence of unilingual enactment and struck down two statutes that had not been enacted in English.

In *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1981] 1 S.C.R. 312 (*Blaikie No. 2*), this Court elaborated its earlier decision in *Blaikie No. 1* by holding that regulations adopted by or subject to the approval of the Government of Quebec and Rules of Court were subject to the requirements of s. 133. However, regulations adopted by subordinate bodies, outside the Government of Quebec, and not subject to the approval of the Government of Quebec, as well as municipal by-laws and school board by-laws, were not subject to the requirements of s. 133.

The Manitoba Court of Appeal, in *Bilodeau*, *supra*, was faced with a similar challenge to unilingually enacted legislation. That Court held that the unilingual legislation of the Manitoba Legislature was not invalid. The majority (*per* Freedman C.J.M.) held that the requirement for bilingual enactment was *directory* rather than *mandatory* and that therefore the consequence of disobedience was not invalidity. Monnin J.A. thought that s. 23 was mandatory but would have applied the doctrine of state necessity (of which more anon) to prevent invalidity.

<sup>a</sup> Il découlait des arrêts de cette Cour *Blaikie n° 1* et *Forest*, précités, que la législation provinciale adoptée conformément à ces lois inconstitutionnelles, c.-à-d. unilingue seulement, constituait elle-même une dérogation aux dispositions en matière linguistique enchâssées dans la *Loi constitutionnelle de 1867* et dans la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et était, par conséquent, invalide. Dans l'arrêt *Société Asbestos Ltée c. Société nationale de l'amiante*, [1979] C.A. 342, également rendu le 13 décembre 1979, la Cour d'appel du Québec a déclaré que telle était la conséquence de l'adoption unilingue et a annulé deux lois qui n'avaient pas été adoptées en anglais.

<sup>d</sup> Dans l'arrêt *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1981] 1 R.C.S. 312 (*Blaikie n° 2*), cette Cour a explicité la décision rendue dans l'arrêt *Blaikie n° 1* en statuant que les exigences de l'art. 133 s'appliquent aux règlements adoptés par le gouvernement du Québec ou soumis à son approbation, et aux règles des tribunaux. Elle a toutefois ajouté que les exigences de l'art. 133 ne s'appliquent pas aux règlements adoptés par des organismes de compétence secondaire non gouvernementaux et non soumis à l'approbation du gouvernement du Québec, ni aux règlements des organismes municipaux ou scolaires.

<sup>g</sup> Dans l'arrêt *Bilodeau*, précité, la Cour d'appel du Manitoba était saisie d'une contestation semblable d'une législation adoptée en une seule langue. Cette cour a décidé que la législation adoptée en une seule langue par la législature du Manitoba n'était pas invalide. Le juge en chef Freedman, au nom de la majorité, a statué que l'exigence de l'adoption dans les deux langues est *directive* plutôt qu'*impérative* et que, par conséquent, y contrevenir n'entraîne pas l'invalidité. Le juge Monnin a pour sa part exprimé l'avis que l'art. 23 est impératif, mais aurait appliqué le principe de l'état de nécessité (sur lequel nous reviendrons) pour ne pas prononcer l'invalidité de la législation.

## IV

Question 1

*The Mandatory Nature of s. 133 of the Constitution Act, 1867 and s. 23 of the Manitoba Act, 1870*

Question No. 1 of this Reference asks whether the requirements of s. 133 of the *Constitution Act, 1867* and s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*, respecting the use of both English and French in the Records, Journals and Acts of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba, are "mandatory".

The Attorney General of Manitoba responds to this question in his written argument with the plain assertion that:

Since the decisions of this Court in *Attorney General of Quebec v. Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016 and *Attorney General of Manitoba v. Forest*, [1979] 2 S.C.R. 1032 it is beyond dispute that statutes of the Parliament of Canada, of the National Assembly of Quebec and of the Legislature of Manitoba are required to be enacted in both the English and the French languages. The requirement is imperative, rather than permissive, in the sense that the legislative bodies have no option in the matter.

and later:

Obviously it was intended that the requirement of enactment in both languages be observed. The relevant question is: What is the consequence of non-observance?

The consequence of non-observance will be addressed when questions 2 and 3 are under consideration.

For present purposes, it seems clear that the bilingual record-keeping and the printing and publication requirements of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867* are mandatory in the sense that they were meant to be obeyed.

Section 23 of the *Manitoba Act, 1870*, provides that both English and French "shall be used in the ... Records and Journals" of the Manitoba Legislature. It further provides that "[t]he Acts of the Legislature shall be printed and published in both

## IV

Question n° 1

*Le caractère impératif de l'art. 133 de la Loi constitutionnelle de 1867 et de l'art. 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba*

La question n° 1 du présent renvoi est de savoir si les exigences de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* portant sur l'usage du français et de l'anglais dans les archives, les procès-verbaux, les journaux et les lois du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba sont «impératives».

Dans ses observations écrites, le procureur général du Manitoba répond simplement à cette question que:

[TRADUCTION] Depuis les arrêts de cette Cour *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016 et *Procureur général du Manitoba c. Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032, il est incontestable que les lois du Parlement du Canada, de l'assemblée nationale du Québec et de la législature du Manitoba doivent être adoptées à la fois en langue française et en langue anglaise. Cette exigence est impérative plutôt que facultative, en ce sens que les corps législatifs n'ont pas le choix en la matière.

Et plus loin:

[TRADUCTION] Manifestement, on voulait que cette exigence de l'adoption dans les deux langues soit observée. La question qui se pose est la suivante: Quelle est la conséquence du défaut de s'y conformer?

La conséquence du défaut de se conformer à cette exigence sera abordée lors de l'examen des questions n°s 2 et 3.

Aux fins des présentes, il semble évident que l'exigence, qu'imposent l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, de rédiger, d'imprimer et de publier dans les deux langues est impérative en ce sens que l'on entendait qu'elle soit respectée.

L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* dispose que l'usage du français et de l'anglais «sera obligatoire» dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux de la législature du Manitoba. Il dispose en outre que «[l]es actes de la législature



those languages". Section 133 of the *Constitution Act, 1867*, is strikingly similar. It provides that both English and French "shall be used in the respective Records and Journals" of Parliament and the Legislature of Quebec. It also provides that "[t]he Acts of the Parliament of Canada and the Legislature of Quebec shall be printed and published in both those Languages".

As used in its normal grammatical sense, the word "shall" is presumptively imperative. See *Odgers' Construction of Deeds and Statutes* (5th ed. 1967) at p. 377; *The Interpretation Act, 1867* (Can.), 31 Vict., c. 1, s. 6(3); *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 28 ("shall is to be construed as imperative"). It is therefore incumbent upon this Court to conclude that Parliament, when it used the word "shall" in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867*, intended that those sections be construed as mandatory or imperative, in the sense that they must be obeyed, unless such an interpretation of the word "shall" would be utterly inconsistent with the context in which it has been used and would render the sections irrational or meaningless. See, e.g. *Re Public Finance Corp. and Edwards Garage Ltd.* (1957), 22 W.W.R. 312, p. 317 (Alta. S.C.)

There is nothing in the history or the language of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* or s. 133 of the *Constitution Act, 1867* to indicate that "shall" was not used in its normal imperative sense. On the contrary, the evidence points ineluctably to the conclusion that the word "shall" was deliberately and carefully chosen by Parliament for the express purpose of making the bilingual record-keeping and printing and publication requirements of those sections obligatory. In particular, Parliament's use of the presumptively imperative word "shall" twice in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and twice in s. 133 of the *Constitution Act, 1867* contrasts starkly with its use of the presumptively permissive word "may" twice in the same sections. Section 23 provides that either English or French "may be

seront imprimés et publiés dans ces deux langues». L'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* lui ressemble d'une manière frappante. Il dispose que «l'usage de ces deux langues [anglaise et française] sera obligatoire» dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux respectifs du Parlement et de la législature du Québec. Il dispose en outre que «[l]es actes du parlement du Canada et de la législature de Québec devront être imprimés et publiés dans ces deux langues».

Employé dans son sens grammatical ordinaire, le terme anglais «shall» [«doit»] est, par présomption, impératif. Voir *Odgers' Construction of Deeds and Statutes* (5th ed. 1967), à la p. 377; *Acte d'Interprétation, 1867* (Can.), 31 Vict., chap. 1, par. 6(3); *Loi d'interprétation, S.R.C. 1970*, chap. I-23, art. 28 («doit» ou «devra», devant un infinitif, exprime une obligation). Il incombe donc à cette Cour de conclure que le Parlement, lorsqu'il a employé le terme «shall» dans la version anglaise de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, voulait que ces articles soient interprétés comme étant impératifs, en ce sens qu'ils doivent être respectés, à moins que cette interprétation du terme «shall» ne soit absolument incompatible avec le contexte dans lequel il a été employé et ne rende les articles irrationnels ou vides de sens. Voir, par exemple, *Re Public Finance Corp. and Edwards Garage Ltd.* (1957), 22 W.W.R. 312, à la p. 317 (C.S. Alb.)

Rien dans l'historique ou le texte de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* ou de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'indique que le mot «shall» n'a pas été employé dans son sens impératif ordinaire. Au contraire, la preuve amène inéluctablement à la conclusion que c'est délibérément et avec soin que le Parlement a choisi le terme «shall» dans le but exprès de rendre obligatoires les exigences de ces articles relatives à la rédaction, à l'impression et à la publication dans les deux langues. En particulier, le fait que le Parlement emploie deux fois à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et deux fois à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* le mot «shall» qui est, par présomption, impératif, contraste fortement avec l'emploi qu'il fait à deux reprises dans

used" by anyone in the debates of the Manitoba Legislature and that either language "may be used" by anyone in the Manitoba courts. Similarly, s. 133 provides that either English or French "may be used" by anyone in the debates of Parliament and the Legislature of Quebec, and in the courts of Canada and Quebec.

The French versions of both sections leave no doubt that the choice of these contrasting terms was deliberate. In the French version of s. 23, "shall" appears as "*sera obligatoire*" and "*seront*", while "may" appears as "*sera facultatif*" and "*pourra être . . . à faculté*". Similarly, in the French version of s. 133, "shall" is expressed as "*sera obligatoire*" at one point, and as "*devront être*" at another, while "may" is expressed as "*sera facultatif*" in the first clause in which it appears and as "*pourra être . . . à faculté*" in the second.

In *Blaikie v. Attorney General of Quebec* (1978), 85 D.L.R. (3d) 252 (Que. S.C.), at p. 260, Deschênes C.J.S.C. had this to say about the may/shall dichotomy in s. 133 of the *Constitution Act, 1867*:

The Imperial Parliament has passed s. 133 with, from all evidence, extreme care and even the most mildly attentive observer cannot help but be struck by the alternation of the means of expression that are found in considering the use of the two languages: first part, 'Either . . . may'; second part, 'Both . . . shall'; third part, 'Either . . . may'; fourth part, 'Shall . . . both'.

The Court is totally incapable of finding in the second part of s. 133 justification for the alternates or the sequence of the languages that the Attorney-General of Quebec suggests can be read there: this is not one or the other language as a choice, but the two at the same time which must be used in the records and journals of the Legislature.

(Emphasis added.)

See also *Jones v. Attorney General of New Brunswick*, [1975] 2 S.C.R. 182, at pp. 192-93.

ces mêmes articles du mot «*may*» qui, par présomption, exprime une faculté. L'article 23 dispose, dans sa version anglaise, que l'anglais ou le français «*may be used*» [«*sera facultatif*»] dans les débats de la législature du Manitoba et que l'une ou l'autre de ces langues «*may be used*» [«*il pourra être fait . . . usage, à faculté*»] devant les tribunaux du Manitoba. De même, l'art. 133 dispose que l'anglais ou le français «*may be used*» [«*sera facultatif*»] dans les débats du Parlement et de la législature du Québec, ainsi que devant les tribunaux du Canada et du Québec.

Les versions françaises de ces deux articles ne laissent aucun doute que le choix de ces termes distincts était intentionnel. Dans la version française de l'art. 23, «*shall*» est rendu par «*sera obligatoire*» et «*seront*», alors que «*may*» est rendu par «*sera facultatif*» et «*pourra être . . . à faculté*». De même, dans la version française de l'art. 133, «*shall*» est rendu par «*sera obligatoire*» à un endroit et par «*devront être*» à un autre, alors que «*may*» est rendu par «*sera facultatif*» dans le premier segment de l'article et par «*pourra être . . . à faculté*» dans le second segment.

Dans *Blaikie c. Procureur général du Québec*, [1978] C.S. 37, à la p. 44, le juge en chef Deschênes de la Cour supérieure dit ce qui suit concernant la dichotomie «*may*» et «*shall*» à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*:

Le Parlement impérial a rédigé l'article 133 avec, de toute évidence, un soin extrême et l'observateur le moins attentif ne peut qu'être frappé par l'alternance des modes d'expression qu'on y trouve au sujet de l'emploi des deux langues: Première partie: *Either . . . may*; Deuxième partie: *Both . . . shall*; Troisième partie: *Either . . . may*; Quatrième partie: *Shall . . . both*.

La Cour est tout à fait incapable de trouver dans la deuxième partie de l'article 133 la permission d'alternance ou de succession des langues que le Procureur général du Québec suggère d'y lire: ce n'est pas l'une ou l'autre langue au choix, mais les deux à la fois qui doivent être employées dans les *Records and Journals* de la Législature.

(C'est nous qui soulignons.)

Voir également *Jones c. Procureur général du Nouveau-Brunswick*, [1975] 2 R.C.S. 182, aux pp. 192 et 193.

If more evidence of Parliament's intent is needed, it is necessary only to have regard to the purpose of both s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867*, which was to ensure full and equal access to the legislatures, the laws and the courts for francophones and anglophones alike. The fundamental guarantees contained in the sections in question are constitutionally entrenched and are beyond the power of the provinces of Quebec or Manitoba to amend unilaterally: *Blaikie No. 1, supra*; *Attorney General of Manitoba v. Forest, supra*. Those guarantees would be meaningless and their entrenchment a futile exercise were they not obligatory.

That this was recognized by the drafters of s. 133, after which s. 23 was modeled, is clear from the former section's legislative history. Early drafts of s. 133 used the permissive word "may". This generated considerable concern and comment during the Confederation Debates, and in the third draft of s. 133 in February 1867 the word "may" was replaced by the word "shall" in the provision regarding the use of both languages in the records and journals of Parliament and the Legislature of Quebec. In the final draft of s. 133 of the *British North America Act, 1867* (as it was then called) the provision for printing and publication of all laws in both languages was added, the word "shall" again being used.

The conclusion seems inescapable that the drafters of the *Constitution Act, 1867* deliberately selected the imperative term "shall" in preference to the permissive term "may" because they intended s. 133's language guarantees to be just that—*guarantees*. And the use by Parliament only three years later of nearly identical language in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* is strong evidence of a similar intentment with regard to the language provisions of that Act. The requirements of s. 133 of the *Constitution Act, 1867* and of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* respecting the use of both English and French in the Records, Journals and Acts of Parliament and the Legislatures of Quebec and Manitoba are "mandatory" in the normally

S'il faut ajouter à la preuve de l'intention du Parlement, il suffit simplement de considérer l'objet de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui est d'assurer aux francophones et aux anglophones l'accès égal aux corps législatifs, aux lois et aux tribunaux. Les garanties fondamentales contenues dans les articles en question sont enchâssées dans la Constitution et les provinces de Québec et du Manitoba n'ont pas le pouvoir de les modifier unilatéralement: *Blaikie n° 1* et *Procureur général du Manitoba c. Forest*, précités. Si ces garanties n'étaient pas obligatoires, elles seraient vides de sens et leur enchâssement serait futile.

L'historique de l'adoption de l'art. 133, duquel s'inspire l'art. 23, indique clairement que c'est ce qu'ont reconnu ses auteurs. Les premières ébauches du texte anglais de l'art. 133 employaient le terme facultatif «*may*». Cela a suscité beaucoup de préoccupations et de commentaires dans les débats sur la Confédération, et dans la troisième ébauche de l'art. 133, au mois de février 1867, le terme «*may*» a été remplacé par le terme «*shall*» dans la disposition concernant l'usage des deux langues dans les archives, procès-verbaux et journaux du Parlement et de la législature du Québec. Dans la version finale de l'art. 133 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867* (comme on l'appelait alors), on a ajouté la disposition relative à l'impression et à la publication de toutes les lois dans les deux langues, en employant là encore le terme «*shall*».

Il semble impossible d'échapper à la conclusion que les auteurs de la *Loi constitutionnelle de 1867* ont choisi délibérément le terme impératif «*shall*» dans la version anglaise, et les termes «*sera*» et «*devront*» dans la version française, de préférence aux termes facultatifs «*may*» et «*sera facultatif*» ou «*pourra . . . à faculté*», parce qu'ils voulaient que les garanties linguistiques de l'art. 133 soient exactement cela, des *garanties*. Et l'emploi par le Parlement, seulement trois ans plus tard, d'un langage presque identique dans l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* établit clairement une intention semblable à l'égard des dispositions en matière linguistique contenues dans cette loi. Les exigences de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et

accepted sense of that term. That is, they are obligatory. They must be observed.

Nonetheless, it has been argued by the Attorney General of Manitoba that, though the words of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867* are mandatory in the common grammatical sense, they are only directory in the legal sense and, thus, laws in violation of these provisions will not necessarily be invalid. He states in his factum:

The Courts have drawn a distinction between requirements which are said to be "directory" and those which are said to be "mandatory". The terminology used has not always been consistent and mandatory requirements have been referred to as "imperative" or "obligatory". Non-compliance with a directory requirement does not result in what was done having no effect whereas if a mandatory requirement is not complied with all of what is done is a nullity.

The Attorney General goes on to argue that the requirements of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867*, are directory rather than mandatory.

A distinction between statutory provisions that are mandatory in the sense that failure to comply with them will lead to invalidity of the act in question, and directory, in the sense that failure to comply will not necessarily lead to such invalidity, is one that is found in Anglo-Canadian law. The most commonly cited formulation is Sir Arthur Channell's in *Montreal Street Railway Co. v. Normandin*, [1917] A.C. 170 (P.C.), at pp. 174-75:

The question whether provisions in a statute are directory or imperative has very frequently arisen in this country, but it has been said that no general rule can be laid down and that in every case the object of the statute must be looked at . . . . When the provisions of a statute relate to the performance of a public duty and the case is such that to hold null and void acts done in neglect of this duty would work serious general inconvenience, or injustice to persons who have no control over those

de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* concernant l'usage de l'anglais et du français dans les archives, procès-verbaux et journaux du Parlement et des législatures du Québec et du Manitoba sont «impératives» au sens normalement reconnu de ce terme. Autrement dit, elles sont obligatoires; elles doivent être observées.

Le procureur général du Manitoba a néanmoins fait valoir que, même si les termes de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sont impératifs au sens grammatical ordinaire, ils ne sont que directives au sens juridique et, ainsi, les lois qui contreviennent à ces dispositions ne seront pas nécessairement invalides. Dans son mémoire, il affirme ce qui suit:

[TRADUCTION] Les tribunaux ont établi une distinction entre les exigences dites «directives» et celles dites «impératives». La terminologie employée n'a pas toujours été uniforme et des exigences impératives ont été qualifiées d'«absolues» ou d'«obligatoires». Le non-respect d'une exigence directive n'entraîne pas la nullité de ce qui a été fait alors que, si une exigence impérative n'est pas respectée, tout ce qui a été fait est nul et sans effet.

Le procureur général fait ensuite valoir que les exigences de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sont directives plutôt qu'impératives.

On trouve en droit anglo-canadien une distinction entre les dispositions législatives impératives qui entraînent l'invalidité de l'acte en question si elles ne sont pas respectées, et les dispositions directives qui n'entraînent pas nécessairement l'invalidité si elles ne sont pas respectées. La formulation que l'on cite le plus souvent est celle de sir Arthur Channell dans l'arrêt *Montreal Street Railway Co. v. Normandin*, [1917] A.C. 170 (C.P.), aux pp. 174 et 175:

[TRADUCTION] La question de savoir si les dispositions d'une loi sont directives ou impératives a très souvent été soulevée dans notre pays, mais on a dit qu'il n'est pas possible d'établir une règle générale et que, dans chaque cas, il faut considérer l'objet de la loi . . . . Lorsque les dispositions d'une loi se rapportent à l'exécution d'un devoir public et que, dans un cas donné, déclarer nuls et non avenue des actes accomplis par manquement à ce devoir entraînerait pour des personnes qui n'ont aucun

entrusted with the duty, and at the same time would not promote the main object of the Legislature, it has been the practice to hold such provisions to be directory only, the neglect of them, though punishable, not affecting the validity of the acts done.

See also *Howard v. Bodington* (1877), 2 P. 203 at p. 210.

The doctrinal basis of the mandatory/directory distinction is difficult to ascertain. The "serious general inconvenience or injustice" of which Sir Arthur Channell speaks in *Montreal Street Railway Co. v. Normandin*, *supra*, appears to lie at the root of the distinction as it is applied by the courts. In Russel J.'s words (*R. ex rel. Anderson v. Buchanan* (1909), 44 N.S.R. 112 (C.A.), at p. 130):

I do not profess to be able to draw the distinction between what is directory and what is imperative, and I find that I am not alone in suspecting that, under the authorities, a provision may become directory if it is very desirable that compliance with it should not have been omitted, when that same provision would have been held to be imperative if the necessity had not arisen for the opposite ruling.

The temptation is very great, where the consequences of holding a statute to be imperative are seriously inconvenient, to strain a point in favor of the contention that it is mere directory . . . .

There is no authority in Canada for applying the mandatory/directory doctrine to constitutional provisions. It is our belief that the doctrine should not be applied when the constitutionality of legislation is in issue. This was the position of Monnin J.A. of the Manitoba Court of Appeal, dissenting on this point in *Bilodeau*, *supra*, at pp. 405-07:

I see no necessity to import into this argument the notion of directory legislation as opposed to mandatory legislation. Unfortunately, this court raised it in *A.G. Man. v. Forest*, *supra*, at p. 247, but I am certain that this theory has been put to rest by the two decisions of the Supreme Court of Canada on the matter, especially in *Blaikie*, *supra*. The Supreme Court of Canada did not call to its assistance such theories, and declared that in

contrôle sur ceux chargés de ce devoir une injustice ou des inconvénients généraux graves, et en même temps n'aiderait pas à atteindre l'objet principal visé par le législateur, on conclut habituellement que ces dispositions ne sont que directives et que leur non-respect, bien qu'il puisse entraîner des sanctions, ne porte pas atteinte à la validité des actes accomplis.

Voir également *Howard v. Bodington* (1877), 2 P. 203, à la p. 210.

Il est difficile de vérifier le fondement doctrinal de la distinction entre ce qui est impératif et ce qui est directif. L'«injustice ou [les] inconvénients généraux graves» dont parle sir Arthur Channell dans l'arrêt *Montreal Street Railway Co. v. Normandin*, précité, semblent servir de fondement à la distinction appliquée par les tribunaux. Comme l'affirme le juge Russel (*R. ex rel. Anderson v. Buchanan* (1909), 44 N.S.R. 112 (C.A.), à la p. 130):

[TRADUCTION] Je ne prétends pas être capable de faire la distinction entre ce qui est directif et ce qui est impératif, et je conclus que je ne suis pas le seul à avoir le sentiment que, selon la jurisprudence, une disposition peut devenir directive s'il est très souhaitable qu'on n'y ait pas dérogé, alors que la même disposition aurait été déclarée impérative s'il n'avait pas été nécessaire de conclure en sens contraire.

Lorsque la conclusion qu'une loi est impérative entraîne des inconvénients graves, on est grandement tenté de faire une exception en faveur de la prétention qu'elle est simplement directive . . . .

Nulle jurisprudence canadienne ne permet d'appliquer à des dispositions constitutionnelles la théorie de la distinction entre ce qui est impératif ou directif. Nous sommes d'avis que cette théorie ne doit pas être appliquée lorsque la constitutionnalité d'une loi est en jeu. Il s'agit là de la position adoptée par le juge Monnin de la Cour d'appel du Manitoba, dissident sur ce point dans l'arrêt *Bilodeau*, précité, aux pp. 405 à 407:

[TRADUCTION] Je ne vois pas la nécessité d'introduire dans cet argument la notion de loi directive par opposition à la loi impérative. Malheureusement, cette Cour l'a soulevée dans l'arrêt *A.G. Man. v. Forest*, précité, à la p. 247, mais je suis certain que cette théorie a été écartée par les deux arrêts de la Cour suprême du Canada sur cette question, en particulier l'arrêt *Blaikie*, précité. La Cour suprême du Canada n'a pas fait appel à

respect to the province of Quebec all statutes must be published in both languages.

ces théories et a déclaré qu'en ce qui concerne la province de Québec toutes les lois doivent être publiées dans les deux langues.

... the legislation is clear, and speaks of "shall be used" and "shall be printed". There is nothing of a directory nature in that language. Furthermore, entrenched linguistic rights are by nature mandatory and never directory. If they were directory only, the risk is that they would never be enjoyed or be of any use to those to whom they were addressed. If it were merely directory it would fly in the face of entrenchment, which, but by its very nature, is mandatory. The authorities submitted by counsel on the mandatory or directory nature of legislation has [sic] no application to entrenched rights. Violence to the constitution cannot be tolerated.

<sup>a</sup> ... la loi est claire; elle dit «l'usage ... sera obligatoire» et «seront imprimés». Il n'y a rien qui soit de nature directive dans ce langage. En outre, des droits linguistiques enchâssés sont par nature impératifs, jamais directifs. S'ils n'étaient que directifs, il y aurait danger que <sup>b</sup> les personnes auxquelles ils s'adressent ne puissent jamais en profiter ou les exercer. Si la loi était directive, elle irait à l'encontre de l'enchâssement qui, de par sa nature même, est impératif. La jurisprudence qu'invoquent les avocats concernant la nature impérative ou directive de la législation ne s'applique pas à des droits enchâssés. Les entorses à la Constitution ne peuvent être tolérées.

(Emphasis added.)

(C'est nous qui soulignons.)

The decisions of this Court in *Blaikie No. 1*, *supra*, and *Forest*, *supra*, referred to by Monnin J.A. in the above excerpt are not the only constitutional cases in which the mandatory/directory distinction has not been applied. In *Bribery Commissioner v. Ranasinghe*, [1965] A.C. 172, for example, the Privy Council did not mention the distinction in ruling that legislation which had not been enacted in compliance with the appropriate constitutional "manner and form" requirements was invalid. Reference could also be made to the numerous decisions of American courts striking down legislation as unconstitutional, without bothering to discuss the mandatory/directory distinction, even though the distinction figures prominently in the American law on statutory construction.

<sup>d</sup> Les arrêts de cette Cour *Blaikie n° 1* et *Forest*, précités, que mentionne le juge Monnin dans l'extrait ci-dessus sont pas les seuls arrêts constitutionnels où l'on n'a pas appliqué la distinction entre ce qui est impératif ou directif. Par exemple, dans <sup>e</sup> l'arrêt *Bribery Commissioner v. Ranasinghe*, [1965] A.C. 172, le Conseil privé n'a pas mentionné cette distinction en décidant qu'une loi qui n'avait pas été adoptée suivant [TRADUCTION] «les modalités et la forme» requises en matière constitutionnelle était invalide. On pourrait également mentionner les nombreuses décisions américaines où on a invalidé des lois pour le motif qu'elles étaient inconstitutionnelles sans se donner la peine <sup>g</sup> d'examiner la distinction entre ce qui est impératif ou directif, même si cette distinction occupe une place importante dans le droit américain relatif à l'interprétation des lois.

More important than the lack of authority to support the application of the mandatory/directory distinction to constitutional provisions, however, is the harm that would be done to the supremacy of Canada's Constitution if such a vague and expedient principle were used to interpret it. It would do great violence to our Constitution to hold that a provision on its face mandatory, should be labelled directory on the ground that to hold otherwise would lead to inconvenience or even chaos. Where there is no textual indication that a constitutional provision is directory and where the words clearly

<sup>h</sup> Cependant, ce qui est plus important que l'absence de jurisprudence justifiant l'application de la distinction entre ce qui est impératif ou directif aux dispositions constitutionnelles, c'est le tort qui serait causé à la suprématie de la Constitution canadienne si un principe aussi vague était utilisé <sup>i</sup> comme expédient pour l'interpréter. Ce serait une entorse grave à la Constitution que de conclure qu'une disposition en apparence impérative doit être qualifiée de directive pour le motif qu'une conclusion en sens contraire entraînerait des inconvénients ou même le chaos. Lorsqu'il n'y a aucune

indicate that the provision is mandatory, there is no room for interpreting the provision as directory.

In answer to Question 1, s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867* are mandatory.

V

### Questions 2 and 3

Question 2 asks whether the unilingual statutes and regulations of Manitoba are invalid. Question 3 asks about the force and effect of these statutes and regulations if they are found to be invalid. Before addressing the consequences of the Manitoba Legislature's failure to enact its laws in both French and English, it will be necessary to determine what is encompassed by the words "Acts of the Legislature" in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

#### A) *The Meaning of "Acts of the Legislature"*

The requirements of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* pertain to "Acts of the Legislature". These words are, in all material respects, identical to those found in s. 133 of the *Constitution Act, 1867*. As we have already indicated, in *Blaikie No. 2, supra*, this Court held that s. 133 applied to regulations enacted by the Government of Quebec, a Minister of the Government or a group of Ministers and to regulations of the civil administration and of semi-public agencies which required the approval of that Government, a Minister or group of Ministers for their legal effect. It was emphasized that only those regulations which could properly be called "delegated legislation" fell within the scope of s. 133; rules or directives of internal management did not. It was also held that s. 133 applied to rules of practice enacted by courts and quasi-judicial tribunals, but that it did not apply to the by-laws of municipal bodies or the regulations of school bodies.

Given the similarity of the provisions, the range of application of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*,

indication textuelle qu'une disposition constitutionnelle est directive et lorsqu'il ressort clairement de ses termes qu'elle est impérative, il n'y a pas lieu d'interpréter cette disposition comme étant directive.

En réponse à la question n° 1, l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sont impératifs.

b

V

### Questions n°s 2 et 3

À la question n° 2, on demande si les lois et les règlements unilingues du Manitoba sont invalides. La question n° 3 porte sur le caractère opérant de ces lois et de ces règlements dans l'hypothèse où ils seraient jugés invalides. Avant d'examiner les conséquences de l'omission de la législature du Manitoba d'adopter ses lois à la fois en français et en anglais, il sera nécessaire de déterminer ce que vise l'expression «actes de la législature» que l'on trouve à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

#### A) *Le sens de l'expression «actes de la législature»*

Les exigences de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* concernent les «actes de la législature». Cette expression est essentiellement identique à celle qu'emploie l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Comme nous l'avons déjà souligné, dans l'arrêt *Blaikie n° 2*, précité, cette Cour a conclu que l'art. 133 s'applique aux règlements adoptés par le gouvernement du Québec, un ministre ou un groupe de ministres ainsi qu'aux règlements de l'Administration et des organismes parapublics qui, pour entrer en vigueur, nécessitent l'approbation de ce gouvernement, d'un ministre ou d'un groupe de ministres. Cette Cour a souligné que l'art. 133 vise uniquement les règlements qui constituent de la «législation déléguée» proprement dite et non pas les règles ou directives de régie interne. On a également conclu que l'art. 133 s'applique aux règles de pratique adoptées par les tribunaux judiciaires et quasi judiciaires, mais qu'il ne s'applique pas aux règlements d'organismes municipaux ou scolaires.

Vu la similitude de ces dispositions, la portée de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* doit

should parallel that of s. 133 of the *Constitution Act, 1867*. All types of subordinate legislation that in Quebec would be subject to s. 133 of the *Constitution Act, 1867*, are, in Manitoba, subject to s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

In this judgment, all references to "Acts of the Legislature" are intended to encompass all statutes, regulations and delegated legislation of the Manitoba Legislature, enacted since 1890, that are covered by this Court's judgments in *Blaikie No. 1* and *Blaikie No. 2*.

B) *The Consequences of the Manitoba Legislature's Failure to Enact, Print and Publish in both Languages*

Section 23 of the *Manitoba Act, 1870* entrenches a mandatory requirement to enact, print, and publish all Acts of the Legislature in both official languages (see *Blaikie No. 1, supra*). It establishes a constitutional duty on the Manitoba Legislature with respect to the manner and form of enactment of its legislation. This duty protects the substantive rights of all Manitobans to equal access to the law in either the French or the English language.

Section 23 of the *Manitoba Act, 1870* is a specific manifestation of the general right of Franco-Manitobans to use their own language. The importance of language rights is grounded in the essential role that language plays in human existence, development and dignity. It is through language that we are able to form concepts; to structure and order the world around us. Language bridges the gap between isolation and community, allowing humans to delineate the rights and duties they hold in respect of one another, and thus to live in society.

The constitutional entrenchment of a duty on the Manitoba Legislature to enact, print and publish in both French and English in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* confers upon the judiciary the responsibility of protecting the correlative language rights of all Manitobans including the Fran-

correspondre à celle de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Toute législation déléguée qui, au Québec, serait assujettie à l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* est, au Manitoba, assujettie à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

Dans les présents motifs, toute mention des «actes de la législature» est destinée à englober toutes les lois, tous les règlements et toute la législation déléguée adoptés par la législature du Manitoba depuis 1890, auxquels s'appliquent les arrêts *Blaikie n° 1* et *Blaikie n° 2* de cette Cour.

B) *Les conséquences de l'omission de la législature du Manitoba de procéder à l'adoption, à l'impression et à la publication dans les deux langues*

L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* enchâsse une exigence impérative d'adopter, d'imprimer et de publier dans les deux langues officielles toutes les lois de la Législature (voir l'arrêt *Blaikie n° 1*, précité). Il impose à la législature du Manitoba une obligation constitutionnelle quant aux modalités et à la forme de l'adoption de ses lois. Cette obligation a pour effet de protéger les droits fondamentaux de tous les Manitobains à l'égalité de l'accès à la loi dans l'une ou l'autre des langues française ou anglaise.

L'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* est une manifestation spécifique du droit général qu'ont les Franco-manitobains de s'exprimer dans leur propre langue. L'importance des droits en matière linguistique est fondée sur le rôle essentiel que joue la langue dans l'existence, le développement et la dignité de l'être humain. C'est par le langage que nous pouvons former des concepts, structurer et ordonner le monde autour de nous. Le langage constitue le pont entre l'isolement et la collectivité, qui permet aux êtres humains de délimiter les droits et obligations qu'ils ont les uns envers les autres, et ainsi, de vivre en société.

L'enchâssement constitutionnel, à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, d'une obligation pour la législature du Manitoba de procéder à l'adoption, à l'impression et à la publication dans les langues française et anglaise a pour effet d'imposer au pouvoir judiciaire la responsabilité de



co-Manitoban minority. The judiciary is the institution charged with the duty of ensuring that the government complies with the Constitution. We must protect those whose constitutional rights have been violated, whomever they may be, and whatever the reasons for the violation.

The Constitution of a country is a statement of the will of the people to be governed in accordance with certain principles held as fundamental and certain prescriptions restrictive of the powers of the legislature and government. It is, as s. 52 of the *Constitution Act, 1982* declares, the "supreme law" of the nation, unalterable by the normal legislative process, and unsuffering of laws inconsistent with it. The duty of the judiciary is to interpret and apply the laws of Canada and each of the provinces, and it is thus our duty to ensure that the constitutional law prevails.

As this Court said in *Amax Potash Ltd. v. Government of Saskatchewan*, [1977] 2 S.C.R. 576, at p. 590:

A state, it is said, is sovereign and it is not for the Courts to pass upon the policy or wisdom of legislative will. As a broad statement of principle that is undoubtedly correct, but the general principle must yield to the requisites of the constitution in a federal state. By it the bounds of sovereignty are defined and supremacy circumscribed. The Courts will not question the wisdom of enactments which, by the terms of the Canadian Constitution are within the competence of the Legislatures, but it is the high duty of this Court to insure that the legislatures do not transgress the limits of their constitutional mandate and engage in the illegal exercise of power.

(Emphasis added.)

See also *Re: Resolution to Amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753 (the *Patriation Reference*), at pp. 841, 848, 877.

Since April 17, 1982, the mandate of the judiciary to protect the Constitution has been embodied

protéger les droits corrélatifs que possèdent en matière linguistique tous les Manitobains, y compris la minorité franco-manitobaine. C'est au pouvoir judiciaire qu'il incombe d'assurer que le gouvernement observe la Constitution. Nous devons protéger les personnes dont les droits constitutionnels sont violés, quelles que soient ces personnes et quelles que soient les raisons de cette violation.

La Constitution d'un pays est l'expression de la volonté du peuple d'être gouverné conformément à certains principes considérés comme fondamentaux et à certaines prescriptions qui restreignent les pouvoirs du corps législatif et du gouvernement. Elle est, comme le déclare l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la «loi suprême» de notre pays, qui ne peut être modifiée par le processus législatif normal et qui ne tolère aucune loi incompatible avec elle. Il appartient au pouvoir judiciaire d'interpréter et d'appliquer les lois du Canada et de chacune des provinces et il est donc de notre devoir d'assurer que la loi constitutionnelle a préséance.

Comme l'affirme cette Cour dans l'arrêt *Amax Potash Ltd. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1977] 2 R.C.S. 576, à la p. 590:

On dit qu'un État est souverain et qu'il n'appartient pas aux tribunaux de juger de la raison d'être ni de la sagesse de la volonté expresse du législateur. En tant que déclaration de principe, c'est indubitablement exact, mais dans un État fédéral, le principe général doit céder devant les exigences de la constitution qui définit les limites de la souveraineté et de la suprématie. Les tribunaux ne mettront pas en doute la sagesse des textes législatifs qui, aux termes de la Constitution canadienne, relèvent de la compétence des législatures, mais une des hautes fonctions de cette Cour est de s'assurer que les législatures n'outrepassent pas les limites de leur mandat constitutionnel et n'exercent pas illégalement certains pouvoirs.

(C'est nous qui soulignons.)

Voir également *Renvoi: Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753 (ci-après le *Renvoi sur le rapatriement*), aux pp. 841, 848 et 877.

Depuis le 17 avril 1982, le mandat du pouvoir judiciaire de protéger la Constitution est enchâssé

in s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. This section reads:

52. (1) The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

Prior to enactment of the *Constitution Act, 1982*, the governing provision was, pursuant to the *Statute of Westminster, 1931*, s. 2 of the *Colonial Laws Validity Act, 1865*, 1865 (U.K.), 28 & 29 Vict., c. 63, which provides:

2. Any Colonial Law which is or shall be in any respect repugnant to the Provisions of any Act of Parliament extending to the Colony to which such Law may relate, or repugnant to any Order or Regulation made under Authority of such Act of Parliament, or having in the Colony the Force and Effect of such Act, shall be read subject to such Act, Order, or Regulation, and shall, to the Extent of such Repugnancy, but not otherwise, be and remain absolutely void and inoperative.

(Emphasis added.)

The constitutional jurisprudence, developed under the *Colonial Laws Validity Act, 1865*, was based on the invalidity doctrine. If Parliament or a provincial legislature was *ultra vires* its constitutionally allocated powers in enacting a certain Act, then the repugnancy of that Act with the provisions of the *British North America Act, 1867* would mean that the Act was "absolutely void and inoperative".

Section 52 of the *Constitution Act, 1982* does not alter the principles which have provided the foundation for judicial review over the years. In a case where constitutional manner and form requirements have not been complied with, the consequence of such non-compliance continues to be invalidity. The words "of no force or effect" mean that a law thus inconsistent with the Constitution has no force or effect because it is invalid.

Canadian courts have been unanimous in finding that failure to respect mandatory requirements to enact, print and publish statutes and regulations in both official languages leads to inconsistency

à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui se lit ainsi:

52. (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Avant l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la disposition applicable était, conformément au *Statut de Westminster, 1931*, l'art. 2 de la *Loi de 1865 relative à la validité des lois des colonies*, 1865 (R.-U.), 28 & 29 Vict., chap. 63, lequel dispose:

[TRADUCTION] 2. Toute loi coloniale qui est ou sera de quelque façon incompatible avec les dispositions d'une loi du Parlement applicable à la Colonie d'où provient cette loi, ou incompatible avec une ordonnance ou un règlement adopté en vertu de ladite loi du Parlement, ou ayant dans la Colonie l'effet de ladite loi, doit s'interpréter sous réserve desdits loi, ordonnance ou règlement et sera absolument nulle et inopérante, mais seulement dans la mesure de cette incompatibilité.

(C'est nous qui soulignons.)

La théorie juridique en matière constitutionnelle, établie sous le régime de la *Loi de 1865 relative à la validité des lois des colonies*, était fondée sur le principe de l'invalidité. Si le Parlement ou une législature provinciale outrepassait les pouvoirs que lui conférait la Constitution en adoptant une loi donnée, alors l'incompatibilité de cette loi avec les dispositions de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867* faisait en sorte que la loi en question était «absolument nulle et inopérante».

L'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* ne modifie pas les principes qui, au cours des années, ont constitué le fondement du contrôle judiciaire. Dans un cas où on n'a pas respecté les modalités et la forme requises en matière constitutionnelle, l'invalidité continue d'être la conséquence de ce non-respect. Le mot «inopérantes» signifie qu'une règle de droit ainsi incompatible avec la Constitution est inopérante pour cause d'invalidité.

Les tribunaux canadiens sont unanimes à conclure que l'omission de se conformer aux exigences impératives de l'adoption, de l'impression et de la publication des lois et règlements dans les deux

and thus invalidity. See, *Société Asbestos Ltée v. Société nationale de l'amiante, supra*; *Procureur général du Québec v. Collier*, [1983] C.S. 366; *Procureur général du Québec v. Brunet*, J.E. 83-510, reversed on other grounds, J.E. 84-62 (S.C.) These cases accord with the general principle that failure to comply with constitutional provisions dealing with the manner and form of the enactment of legislation will result in inconsistency and thus invalidity. See *Bribery Commissioner v. Ranasinghe, supra*.

In the present case the unilingual enactments of the Manitoba Legislature are inconsistent with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* since the constitutionally required manner and form for their enactment has not been followed. Thus they are invalid and of no force or effect.

### C) *The Rule of Law*

#### 1. The Principle

The difficulty with the fact that the unilingual Acts of the Legislature of Manitoba must be declared invalid and of no force or effect is that, without going further, a legal vacuum will be created with consequent legal chaos in the Province of Manitoba. The Manitoba Legislature has, since 1890, enacted nearly all of its laws in English only. Thus, to find that the unilingual laws of Manitoba are invalid and of no force or effect would mean that only laws enacted in both French and English *before 1890*, would continue to be valid, and would still be in force even if the law had purportedly been repealed or amended by a post-1890 unilingual statute; matters that were not regulated by laws enacted before 1890 would now be unregulated by law, unless a pre-confederation law or the common law provided a rule.

The situation of the various institutions of provincial government would be as follows: the courts, administrative tribunals, public officials, municipal corporations, school boards, professional governing bodies, and all other bodies created by law, to the extent that they derive their existence from

langues officielles entraîne l'incompatibilité et ainsi l'invalidité. Voir *Société Asbestos Ltée. c. Société nationale de l'amiante*, précité; *Procureur général du Québec c. Collier*, [1983] C.S. 366; *Procureur général du Québec c. Brunet*, J.E. 83-510, infirmé pour d'autres motifs, J.E. 84-62 (C.S.) Ces affaires s'accordent avec le principe général portant que l'omission d'observer les dispositions constitutionnelles relatives aux modalités et à la forme de l'adoption des lois entraîne l'incompatibilité et ainsi l'invalidité. Voir l'arrêt *Bribery Commissioner v. Ranasinghe*, précité.

En l'espèce, les textes législatifs adoptés dans une seule langue par la législature du Manitoba sont incompatibles avec l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* étant donné que les exigences constitutionnelles quant aux modalités et à la forme de leur adoption n'ont pas été respectées. Ils sont donc invalides et inopérants.

### C) *La primauté du droit*

#### 1. Le principe

Le problème que pose le fait que les lois unilingues de la législature du Manitoba doivent être déclarées invalides et inopérantes est, sans plus, le vide juridique que cela engendrera et le chaos qui s'ensuivra en la matière dans la province du Manitoba. Depuis 1890, la législature du Manitoba a adopté presque toutes ses lois en anglais seulement. Donc, conclure que les lois unilingues du Manitoba sont invalides et inopérantes signifierait que seules les lois adoptées dans les langues française et anglaise *avant 1890* demeureraient valides et seraient toujours opérantes même si elles sont censées avoir été abrogées ou modifiées par une loi unilingue postérieure à 1890. Les matières qui n'ont pas été abordées par des lois adoptées avant 1890 ne seraient désormais régies par aucune loi à moins qu'une règle ne soit prévue par une loi antérieure à la Confédération ou par la *common law*.

La situation des diverses institutions du gouvernement provincial serait la suivante: les tribunaux administratifs ou judiciaires, les officiers publics, les municipalités, les commissions scolaires, les corps professionnels et tous les autres organismes créés par la loi, dans la mesure où ils doivent leur

or purport to exercise powers conferred by Manitoba laws enacted since 1890 in English only, would be acting without legal authority.

Questions as to the validity of the present composition of the Manitoba Legislature might also be raised. Under the *Manitoba Act, 1870*, the Legislative Assembly was to be composed of 24 members (s. 14), and voters were to be male and over 21 (s. 17). By laws enacted after 1890 in English only, the size of the Legislative Assembly was increased to 57 members, and all persons, both women and men, over 18 were granted the right to vote: see *Act to amend "The Manitoba Election Act"*, 1916 (Man.), c. 36; *Act to amend "The Election Act"*, 1969 (Man.), 2nd Sess., c. 7; *The Legislative Assembly Act*, R.S.M. 1970, c. L110, s. 4(1). If these laws are invalid and of no force or effect, the present composition of the Manitoba Legislature might be invalid. The invalidity of the post-1890 laws would not touch the existence of the Legislature or its powers since these are matters of federal constitutional law: *Constitution Act, 1867*, ss. 92, 92A, 93, 95; *Manitoba Act, 1870*, s. 2.

Finally, all legal rights, obligations and other effects which have purportedly arisen under all Acts of the Manitoba Legislature since 1890 would be open to challenge to the extent that their validity and enforceability depends upon a regime of unconstitutional unilingual laws.

In the present case, declaring the Acts of the Legislature of Manitoba invalid and of no force or effect would, without more, undermine the principle of the rule of law. The rule of law, a fundamental principle of our Constitution, must mean at least two things. First, that the law is supreme over officials of the government as well as private individuals, and thereby preclusive of the influence of arbitrary power. Indeed, it is because of the supremacy of law over the government, as established in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 52 of the *Constitution Act, 1982*, that this Court must

existence à des lois du Manitoba adoptées après 1890 en anglais seulement ou sont censés exercer des pouvoirs conférés par ces lois, agiraient illégalement.

<sup>a</sup> On pourrait également mettre en doute la validité de la composition actuelle de la législature du Manitoba. Selon la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, l'Assemblée législative devait être composée de 24 membres (art. 14) et avaient droit de vote les personnes du sexe masculin âgées de 21 ans et plus (art. 17). En vertu de lois adoptées après 1890 en anglais seulement, le nombre des membres de l'Assemblée législative a été porté à 57, et toute personne, femme ou homme, âgée d'au moins 18 ans s'est vu accorder le droit de vote: voir *Act to amend "The Manitoba Election Act"*, 1916 (Man.), chap. 36; *Act to amend "The Election Act"*, 1969 (Man.), 2<sup>e</sup> Sess., chap. 7; *The Legislative Assembly Act*, R.S.M. 1970, chap. L110, par. 4(1). Si ces lois sont invalides et inopérantes, il se pourrait que la composition actuelle de la législature du Manitoba soit invalide. L'invalidité des lois postérieures à 1890 ne porterait pas atteinte à l'existence de la Législature ou à ses pouvoirs puisque ce sont là des questions de droit constitutionnel fédéral: *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 92, 92A, 93, 95; *Loi de 1870 sur le Manitoba*, art. 2.

Enfin, tous les droits, obligations et autres effets qui sont censés avoir découlé de toutes les lois adoptées par la législature du Manitoba depuis 1890 seraient susceptibles d'être contestés dans la mesure où leur validité et leur caractère exécutoire dépendent d'un ensemble de lois unilingues inconstitutionnelles.

<sup>h</sup> En l'espèce, déclarer les lois de la législature du Manitoba invalides et inopérantes aurait pour effet, sans plus, de miner le principe de la primauté du droit. La primauté du droit, qui constitue un principe fondamental de notre Constitution, doit signifier au moins deux choses. En premier lieu, que le droit est au-dessus des autorités gouvernementales aussi bien que du simple citoyen et exclut, par conséquent, l'influence de l'arbitraire. En réalité, c'est à cause de la suprématie du droit sur le gouvernement, établie par l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et l'art. 52 de la *Loi*

find the unconstitutional laws of Manitoba to be invalid and of no force and effect.

Second, the rule of law requires the creation and maintenance of an actual order of positive laws which preserves and embodies the more general principle of normative order. Law and order are indispensable elements of civilized life. "The rule of law in this sense implies . . . simply the existence of public order." (W. I. Jennings, *The Law and the Constitution* (5th ed. 1959), at p. 43). As John Locke once said, "A government without laws is, I suppose, a mystery in politics, inconceivable to human capacity and inconsistent with human society" (quoted by Lord Wilberforce in *Carl-Zeiss-Stiftung v. Rayner and Keeler Ltd. (No. 2)*, [1966] 2 All E.R. 536 (H.L.), at p. 577). According to Wade and Phillips, *Constitutional and Administrative Law* (9th ed. 1977), at p. 89: ". . . the rule of law expresses a preference for law and order within a community rather than anarchy, warfare and constant strife. In this sense, the rule of law is a philosophical view of society which in the Western tradition is linked with basic democratic notions".

It is this second aspect of the rule of law that is of concern in the present situation. The conclusion that the Acts of the Legislature of Manitoba are invalid and of no force or effect means that the positive legal order which has purportedly regulated the affairs of the citizens of Manitoba since 1890 will be destroyed and the rights, obligations and other effects arising under these laws will be invalid and unenforceable. As for the future, since it is reasonable to assume that it will be impossible for the Legislature of Manitoba to rectify *instantaneously* the constitutional defect, the Acts of the Manitoba Legislature will be invalid and of no force or effect until they are translated, re-enacted, printed and published in both languages.

Such results would certainly offend the rule of law. As we stated in the *Patriation Reference*, *supra*, at pp. 805-06:

*constitutionnelle de 1982*, que cette Cour doit conclure que les lois inconstitutionnelles du Manitoba sont invalides et inopérantes.

a En second lieu, la primauté du droit exige la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif qui préserve et incorpore le principe plus général de l'ordre normatif. L'ordre public est un élément essentiel de la vie civilisée. [TRADUCTION] b «La primauté du droit en ce sens sous-tend . . . simplement l'existence de l'ordre public.» (W. I. Jennings, *The Law and the Constitution* (5th ed. 1959), à la p. 43.) Comme l'a déjà dit John Locke, [TRADUCTION] c «Un gouvernement sans lois est, je suppose, un mystère politique, inconcevable pour l'esprit humain et incompatible avec la société des hommes». (Cité par lord Wilberforce dans *Carl-Zeiss-Stiftung v. Rayner and Keeler Ltd. (No. 2)*, [1966] 2 All E.R. 536 (H.L.), à la p. 577.) Selon d Wade et Phillips dans *Constitutional and Administrative Law* (9th ed. 1977), à la p. 89: [TRADUCTION] e « . . . la primauté du droit exprime la préférence pour l'ordre public dans une société plutôt que pour l'anarchie, la guerre et les luttes incessantes. En ce sens, la primauté du droit est une perception philosophique de la société qui, dans la tradition occidentale, est liée aux notions fondamentales de démocratie».

f C'est ce second aspect de la primauté du droit qui est en cause dans la présente situation. La conclusion que les lois de la législature du Manitoba sont invalides et inopérantes signifie que l'ordre de droit positif qui est censé avoir réglementé les affaires des habitants du Manitoba depuis 1890 se trouvera détruit et que les droits, obligations et autres effets découlant de ces règles de droit seront invalides et non exécutoires. Quant à l'avenir, puisqu'il est raisonnable de présumer qu'il sera impossible à la législature du Manitoba de corriger *instantanément* ce vice d'ordre constitutionnel, les lois de la législature du Manitoba seront invalides et inopérantes jusqu'à ce qu'elles aient été traduites, adoptées de nouveau, imprimées et publiées dans les deux langues.

Une telle conséquence serait certainement contraire à la primauté du droit. Comme nous l'avons dit dans le *Renvoi sur le rapatriement*, précité, aux pp. 805 et 806:

The "rule of law" is a highly textured expression ... conveying, for example, a sense of orderliness, of subjection to known legal rules and of executive accountability to legal authority.

(Emphasis added.)

Dr. Raz has said: "The rule of law' means literally what it says: the rule of the law . . . . It has two aspects: (1) that people should be ruled by the law and obey it, and (2) that the law should be such that people will be able to be guided by it" (*The Authority of Law* (1979), at pp. 212-13). The rule of law simply cannot be fulfilled in a province that has no positive law.

The constitutional status of the rule of law is beyond question. The preamble to the *Constitution Act, 1982* states:

Whereas Canada is founded upon principles that recognize the supremacy of God and the rule of law.

(Emphasis added.)

This is explicit recognition that "the rule of law [is] a fundamental postulate of our constitutional structure" (*per* Rand J., *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, at p. 142). The rule of law has always been understood as the very basis of the English Constitution characterising the political institutions of England from the time of the Norman Conquest (A.V. Dicey, *The Law of the Constitution* (10th ed. 1959), at p. 183). It becomes a postulate of our own constitutional order by way of the preamble to the *Constitution Act, 1982*, and its implicit inclusion in the preamble to the *Constitution Act, 1867* by virtue of the words "with a Constitution similar in principle to that of the United Kingdom".

Additional to the inclusion of the rule of law in the preambles of the *Constitution Acts* of 1867 and 1982, the principle is clearly implicit in the very nature of a Constitution. The Constitution, as the Supreme Law, must be understood as a purposive ordering of social relations providing a basis upon which an actual order of positive laws can be

La «règle de droit» est une expression haute en couleur qui ... communique par exemple un sens de l'ordre, de la sujétion aux règles juridiques connues et de la responsabilité de l'exécutif devant l'autorité légale.

<sup>a</sup> (C'est nous qui soulignons.)

Monsieur Raz a affirmé: La «primauté du droit» signifie littéralement ce que l'expression dit: la primauté du droit ... L'expression signifie deux choses: (1) que les gens doivent être régis par le droit et tenus d'y obéir et (2) que le droit doit être de nature à pouvoir servir de guide aux gens» (*The Authority of Law* (1979), aux pp. 212 et 213). Il ne peut y avoir de primauté du droit dans une province qui n'a aucune règle de droit positif.

Le statut constitutionnel de la primauté du droit est incontestable. Le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1982* déclare:

Attendu que le Canada est fondé sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu et la primauté du droit:

<sup>e</sup> (C'est nous qui soulignons.)

Il y a là reconnaissance explicite que [TRADUCTION] «la primauté du droit [est] un des postulats fondamentaux de notre structure constitutionnelle» (le juge Rand, *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, à la p. 142). La primauté du droit a toujours été considérée comme le fondement même de la Constitution anglaise qui caractérise les institutions politiques d'Angleterre depuis l'époque de la conquête normande (A.V. Dicey, *The Law of the Constitution* (10th ed. 1959), à la p. 183). Elle devient un postulat de notre propre structure constitutionnelle en raison du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1982* et de son inclusion implicite dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, en vertu des mots «avec une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni».

<sup>i</sup> En plus de l'inclusion de la primauté du droit dans le préambule des *Lois constitutionnelles* de 1867 et de 1982, le principe est nettement implicite de par la nature même d'une constitution. La Constitution, en tant que loi suprême, doit être interprétée comme un aménagement fonctionnel des relations sociales qui sert de fondement à

brought into existence. The founders of this nation must have intended, as one of the basic principles of nation building, that Canada be a society of legal order and normative structure: one governed by rule of law. While this is not set out in a specific provision, the principle of the rule of law is clearly a principle of our Constitution.

This Court cannot take a narrow and literal approach to constitutional interpretation. The jurisprudence of the Court evidences a willingness to supplement textual analysis with historical, contextual and purposive interpretation in order to ascertain the intent of the makers of our Constitution.

The Court has in the past inferred constitutional principles from the preambles to the Constitution Acts and the general object and purpose of the Constitution. In the *Patriation Reference, supra*, the Court found the federal principle to be inherent in the Constitution in this way. At pages 905-06 the Court said:

The reason for the rule is the federal principle. Canada is a federal union. The preamble of the *B.N.A. Act* states that

... the Provinces of Canada, Nova Scotia, and New Brunswick have expressed their Desire to be federally united ...

The federal character of the Canadian Constitution was recognized in innumerable judicial pronouncements. We will quote only one, that of Lord Watson in *Liquidators of the Maritime Bank of Canada v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] A.C. 437, at pp. 441-42:

The object of the Act was neither to weld the provinces into one, nor to subordinate provincial governments to a central authority, but to create a federal government in which they should all be represented, entrusted with the exclusive administration of affairs in which they had a common interest, each province retaining its independence and autonomy.

The federal principle cannot be reconciled with a state of affairs where the modification of provincial legislative powers could be obtained by the unilateral action of the federal authorities. It would indeed offend the federal principle that "a radical change to ... (the) constitution

l'existence d'un ordre réel de droit positif. Les fondateurs de notre pays ont certainement voulu, entre autres principes fondamentaux d'édification nationale, que le Canada soit une société où règne l'ordre juridique et dotée d'une structure normative: une société soumise à la primauté du droit. Même s'il ne fait pas l'objet d'une disposition précise, le principe de la primauté du droit est nettement un principe de notre Constitution.

Cette Cour ne peut interpréter la Constitution de façon étroite et littérale. La jurisprudence de la Cour démontre sa volonté de compléter l'analyse textuelle par une interprétation de l'historique, du contexte et de l'objet de notre Constitution dans le but de déterminer l'intention de ses auteurs.

Par le passé, la Cour a dégagé des principes constitutionnels des préambules des lois constitutionnelles et de l'objet général de la Constitution. C'est ainsi que, dans le *Renvoi sur le rapatriement*, précité, la Cour a conclu que le principe fédéral est inhérent à la Constitution. La Cour affirme, aux pp. 905 et 906:

La raison d'être de la règle est le principe fédéral. Le Canada est une union fédérale. Le préambule de l'*A.A.N.B.* énonce que

... les provinces du Canada, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick ont exprimé le désir de contracter une Union Fédérale ...

D'innombrables déclarations judiciaires reconnaissent le caractère fédéral de la constitution canadienne. Nous n'en citerons qu'une, celle de lord Watson dans l'arrêt *Liquidators of the Maritime Bank of Canada v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] A.C. 437 aux pp. 441 et 442:

[TRADUCTION] Le but de l'Acte n'était pas de fusionner les provinces en une seule ni de subordonner les gouvernements provinciaux à une autorité centrale, mais de créer un gouvernement fédéral dans lequel elles seraient toutes représentées et auquel serait confiée de façon exclusive l'administration des affaires dans lesquelles elles avaient un intérêt commun, chaque province conservant son indépendance et son autonomie.

Le principe fédéral est irréconciliable avec un état des affaires où l'action unilatérale des autorités fédérales peut entraîner la modification des pouvoirs législatifs provinciaux. Il irait vraiment à l'encontre du principe fédéral qu'un changement radical de (la) constitution

(be) taken at the request of a bare majority of the members of the Canadian House of Commons and Senate" (Report of Dominion Provincial Conference, 1931, at p. 3).

Martland and Ritchie JJ. in their dissent stated (at p. 841):

However, on occasions, this Court has had to consider issues for which the *B.N.A. Act* offered no answer. In each case, this Court has denied the assertion of any power which would offend against the basic principles of the Constitution.

They went on to discuss a number of the more important decisions rendered by this Court and conclude with the following (at pp. 844-45):

It may be noted that the above instances of judicially developed legal principles and doctrines share several characteristics. First, none is to be found in express provisions of the *British North America Acts* or other constitutional enactments. Second, all have been perceived to represent constitutional requirements that are derived from the federal character of Canada's Constitution. Third, they have been accorded full legal force in the sense of being employed to strike down legislative enactments. Fourth, each was judicially developed in response to a particular legislative initiative in respect of which it might have been observed, as it was by Dickson J. in the *Amax (supra)* case at p. 591, that "There are no Canadian constitutional law precedents addressed directly to the present issue . . ."

(Emphasis added.)

In other words, in the process of Constitutional adjudication, the Court may have regard to unwritten postulates which form the very foundation of the Constitution of Canada. In the case of the *Patriation Reference, supra*, this unwritten postulate was the principle of federalism. In the present case it is the principle of rule of law.

2) Application of the Principle of the Rule of Law

It is clear from the above that: (i) the law as stated in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 52 of the *Constitution Act, 1982* requires that the unilingual Acts of the Manitoba Legislature be declared to be invalid and of no force or effect, and

(soit) décidé à la demande d'une simple majorité des membres de la Chambre des communes et du Sénat canadiens» (Compte rendu de la conférence Dominion-provinces de 1931, à la p. 3).

<sup>a</sup> Dans leur opinion dissidente, les juges Martland et Ritchie affirment (à la p. 841):

Toutefois, à l'occasion, cette Cour a eu à examiner des questions pour lesquelles l'*A.A.N.B.* n'offrait aucune réponse. Dans chaque cas, elle a rejeté la revendication de pouvoir qui porterait atteinte aux principes fondamentaux de la Constitution.

<sup>c</sup> Puis ils poursuivent en analysant certains des arrêts les plus importants rendus par cette Cour et concluent de la façon suivante (aux pp. 844 et 845):

On peut noter que dans les cas susmentionnés, les principes et doctrines juridiques élaborés par le judiciaire ont plusieurs points communs. Premièrement, aucun ne figure dans les dispositions expresses des *Actes de l'Amérique du Nord britannique* ni dans d'autres textes constitutionnels. Deuxièmement, on a considéré qu'ils représentent tous des exigences constitutionnelles découlant du caractère fédéral de la Constitution du Canada. Troisièmement, on leur a accordé à tous un plein effet juridique, c'est-à-dire qu'on les a utilisés pour faire annuler des textes de loi. Quatrièmement, ils ont tous été élaborés par le judiciaire pour répondre à une initiative législative particulière à l'égard de laquelle on pourrait dire, comme le fait le juge Dickson dans l'affaire *Amax* (précitée) à la p. 591, que: «La jurisprudence en droit constitutionnel canadien n'a jamais traité directement de cette question . . .».

<sup>g</sup> (C'est nous qui soulignons.)

En d'autres termes, dans les décisions constitutionnelles, la Cour peut tenir compte des postulats non écrits qui constituent le fondement même de la Constitution du Canada. Dans le cas du *Renvoi sur le rapatriement*, précité, ce postulat non écrit était le principe du fédéralisme. Dans le cas présent, c'est le principe de la primauté du droit.

2) Application du principe de la primauté du droit

Il ressort clairement de ce qui précède que (i) la règle de droit énoncée à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* exige que les lois unilingues de la législature du Manitoba soient déclarées invalides



(ii) without more, such a result would violate the rule of law. The task the Court faces is to recognize the unconstitutionality of Manitoba's unilingual laws and the Legislature's duty to comply with the "supreme law" of this country, while avoiding a legal vacuum in Manitoba and ensuring the continuity of the rule of law.

A number of the parties and interveners have suggested that the Court declare the unilingual Acts of the Manitoba Legislature to be invalid and of no force or effect and leave it at that, relying on the legislatures to work out a constitutional amendment. This approach because it would rely on a future and uncertain event, would be inappropriate. A declaration that the laws of Manitoba are invalid and of no legal force or effect would deprive Manitoba of its legal order and cause a transgression of the rule of law. For the Court to allow such a situation to arise and fail to resolve it would be an abdication of its responsibility as protector and preserver of the Constitution.

Other solutions suggested by the parties and interveners are equally unsatisfactory. Counsel for the Attorney General of Manitoba argues that the linguistic rights guaranteed by s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* can be protected by the Lieutenant-Governor of the province, who can either withhold royal assent to a unilingual bill or reserve the bill for the signification of the Governor General's pleasure: *Constitution Act, 1867*, ss. 55, 57, 90. See also *Manitoba Act, 1870*, s. 2. Though this legal power continues to exist, it has not been exercised in recent years. See, *Reference re Disallowance and Reservation of Provincial Legislation*, [1938] S.C.R. 71.

The fundamental difficulty with the Attorney General of Manitoba's suggestion is that it would make the executive branch of the federal government, rather than the courts, the guarantor of constitutionally entrenched language rights. It should be noted that a decision of a provincial Lieutenant-Governor as to whether to withhold assent or reserve a bill is not reviewable by the courts: *Reference re Disallowance and Reservation*

et inopérantes et que (ii), sans plus, un tel résultat irait à l'encontre de la primauté du droit. La Cour est appelée à reconnaître l'inconstitutionnalité des lois unilingues du Manitoba et le devoir de la Législature de se conformer à la «loi suprême» de notre pays, tout en évitant de créer un vide juridique au Manitoba et tout en assurant le maintien de la primauté du droit.

Un certain nombre de parties et d'intervenants ont proposé que la Cour déclare invalides et inopérantes les lois unilingues de la législature du Manitoba et en reste là, en comptant sur les législatures pour mettre au point une modification constitutionnelle. Parce qu'elle dépend d'un événement futur et incertain, cette solution serait inadéquate. Une déclaration que les lois du Manitoba sont invalides et inopérantes priverait le Manitoba de son ordre sur le plan juridique et causerait un manquement au principe de la primauté du droit. En permettant à une telle situation de survenir et en omettant d'y remédier, cette Cour renoncerait à ses fonctions de protectrice et de gardienne de la Constitution.

Les autres solutions proposées par les parties et les intervenants ne sont pas plus satisfaisantes. L'avocat du procureur général du Manitoba soutient que les droits linguistiques garantis par l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* peuvent être protégés par le lieutenant-gouverneur de la province, qui peut soit refuser la sanction royale à un projet de loi unilingue, soit le réserver pour la signification du bon plaisir du gouverneur général: *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 55, 57 et 90. Voir aussi *Loi de 1870 sur le Manitoba*, art. 2. Bien que ce pouvoir légal existe toujours, il n'a pas été exercé au cours des dernières années. Voir *Reference re Disallowance and Reservation of Provincial Legislation*, [1938] R.C.S. 71.

Le problème fondamental que pose la thèse du procureur général du Manitoba est qu'elle ferait de l'organe exécutif du gouvernement fédéral, plutôt que des tribunaux, le garant des droits linguistiques enchâssés dans la Constitution. Il faut souligner que la décision du lieutenant-gouverneur d'une province de refuser la sanction royale ou de réserver un projet de loi n'est pas susceptible de révision par les tribunaux: *Reference*

of *Provincial Legislation, supra*, at p. 95. The overall effect of implementing the suggestion of the Attorney General of Manitoba would be to insulate the Legislature's failure to comply with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* from judicial review. Such a result would be entirely inconsistent with the judiciary's duty to uphold the Constitution.

Similar considerations would apply to the six Manitoba citizen interveners' contention that the federal power of disallowance in the *Constitution Act, 1867* could be used as an alternative to judicial invalidation. This is not an appropriate alternative solution because it asks the Court to abdicate its responsibility to enforce the dictates of the Constitution.

The only appropriate resolution to this Reference is for the Court to fulfill its duty under s. 52 of the *Constitution Act, 1982* and declare all the unilingual Acts of the Legislature of Manitoba to be invalid and of no force and effect and then to take such steps as will ensure the rule of law in the Province of Manitoba.

There is no question that it would be impossible for all the Acts of the Manitoba Legislature to be translated, re-enacted, printed and published overnight. There will necessarily be a period of time during which it would not be possible for the Manitoba Legislature to comply with its constitutional duty under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

The vexing question, however, is what will be the legal situation in the Province of Manitoba for the duration of this period. The difficulties faced by the Province of Manitoba are two-fold: first, all of the rights, obligations and other effects which have arisen under the repealed, spent and current Acts of the Manitoba Legislature will be open to challenge, since the laws under which they purportedly arise are invalid and of no force or effect; and, second, the Province of Manitoba has an invalid and therefore ineffectual legal system until

*re Disallowance and Reservation of Provincial Legislation*, précité, à la p. 95. La mise en oeuvre de la proposition du procureur général du Manitoba aurait pour effet global de soustraire au contrôle judiciaire l'omission de la Législature de se conformer à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. Un tel résultat serait tout à fait incompatible avec le devoir du pouvoir judiciaire de faire respecter la Constitution.

Des considérations analogues s'appliqueraient à la prétention des six citoyens intervenants du Manitoba selon laquelle le pouvoir fédéral de désaveu prévu dans la *Loi constitutionnelle de 1867* pourrait servir de solution de rechange à l'invalidation judiciaire. Une telle solution de rechange n'est pas appropriée du fait qu'elle exige que la Cour renonce à la responsabilité qui lui incombe de faire respecter la Constitution.

Pour statuer sur le présent renvoi, la Cour ne peut que faire son devoir en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et déclarer invalides et inopérantes toutes les lois unilingues de la législature du Manitoba et prendre ensuite les mesures nécessaires pour garantir la primauté du droit dans la province du Manitoba.

Il n'y a pas de doute qu'il sera impossible de traduire, d'adopter de nouveau, d'imprimer et de publier toutes les lois de la législature du Manitoba du jour au lendemain. Il y aura nécessairement un intervalle au cours duquel il sera impossible à la législature du Manitoba de se conformer à l'obligation constitutionnelle qui lui incombe en vertu de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

La question épineuse qui se pose cependant est de savoir quelle sera la situation juridique de la province du Manitoba durant cet intervalle. Le problème auquel fait face la province du Manitoba est double: en premier lieu, tous les droits, obligations et autres effets découlant des lois abrogées, périmées ou actuelles de la législature du Manitoba seront susceptibles d'être contestés puisque les lois dont ils sont censés découler sont invalides et inopérantes; en second lieu, le système juridique de la province du Manitoba est invalide et donc

the Legislature is able to translate, re-enact, print and publish its current Acts.

With respect to the first of these problems, it was argued by a number of the parties and interveners that the *de facto* doctrine might be used to uphold the rights, obligations and other effects which have purportedly arisen under the unilingual Acts of the Manitoba Legislature since 1890.

The *de facto* doctrine is defined by Judge Albert Constantineau in *The De Facto Doctrine* (1910), at pp. 3-4 as follows:

The *de facto* doctrine is a rule or principle of law which, in the first place, justifies the recognition of the authority of governments established and maintained by persons who have usurped the sovereign authority of the State, and assert themselves by force and arms against the lawful government; secondly, which recognizes the existence of, and protects from collateral attack, public or private bodies corporate, which, though irregularly or illegally organized, yet, under color of law, openly exercise the powers and functions of regularly created bodies; and, thirdly, which imparts validity to the official acts of persons who, under color of right or authority, hold office under the aforementioned governments or bodies, or exercise lawfully existing offices of whatever nature, in which the public or third persons are interested, where the performance of such official acts is for the benefit of the public or third persons, and not for their own personal advantage.

That the foundation of the principle is the more fundamental principle of the rule of law is clearly stated by Constantineau in the following passage (at pp. 5-6):

Again, the doctrine is necessary to maintain the supremacy of the law and to preserve peace and order in the community at large, since any other rule would lead to such uncertainty and confusion, as to break up the order and quiet of all civil administration. Indeed, if any individual or body of individuals were permitted, at his or their pleasure, to challenge the authority of and refuse obedience to the government of the state and the numerous functionaries through whom it exercises its various powers, or refuse to recognize municipal bodies and their officers, on the ground of irregular existence or defective titles, insubordination and disorder of the

inefficace jusqu'à ce que la Législature soit en mesure de traduire, d'adopter de nouveau, d'imprimer et de publier ses lois actuelles.

Quant à la première de ces difficultés, un certain nombre de parties et d'intervenants ont fait valoir qu'on pourrait recourir au principe de la validité *de facto* pour maintenir les droits, obligations et autres effets qui sont censés avoir découlé des lois unilingues de la législature du Manitoba depuis 1890.

Dans l'ouvrage intitulé *The De Facto Doctrine* (1910), aux pp. 3 et 4, le juge Albert Constantineau définit ainsi le principe de la validité *de facto*:

[TRADUCTION] Le principe de la validité *de facto* est une règle ou un principe de droit qui, premièrement, justifie la reconnaissance de l'autorité des gouvernements établis et maintenus par des gens qui ont usurpé le pouvoir souverain de l'État et se sont imposés par la force et les armes contre le gouvernement légitime; qui, deuxièmement, reconnaît l'existence, les protégeant d'une contestation indirecte, des corps publics ou privés qui, bien qu'irrégulièrement ou illégalement constitués, sous apparence de légalité, exercent ouvertement les pouvoirs et fonctions des corps régulièrement constitués; et, qui troisièmement, valide les actes officiels des personnes qui, sous apparence de droit ou d'autorité, exercent une charge au sein des gouvernements ou corps précités, ou exercent une charge légitime de quelque nature que ce soit, dans laquelle le public ou des tiers sont intéressés, lorsque l'accomplissement de ces actes officiels est au profit du public ou de tiers et non pour leur propre avantage personnel.

Le juge Constantineau dit clairement que ce principe a pour fondement le principe supérieur de la primauté du droit (aux pp. 5 et 6):

[TRADUCTION] Ici encore, le principe est nécessaire au maintien de la primauté du droit et à la préservation de la paix et de l'ordre dans la société en général, car toute autre règle susciterait une incertitude et une confusion de nature à anéantir l'ordre et la tranquillité de toute administration civile. D'ailleurs, si un individu ou un groupe d'individus étaient autorisés, selon leur bon plaisir, à contester l'autorité de l'État et des divers fonctionnaires par lesquels il exerce ses nombreux pouvoirs, et à refuser de leur obéir, ou à refuser de reconnaître les corps municipaux et leurs officiers, en raison de leur existence irrégulière ou pour vice de titres, l'insubordi-

worst kind would be encouraged, which might at any time culminate in anarchy.

The *de facto* doctrine is of ancient and venerable origin. The first reported English case was the *Abbé de Fontaine's Case* (1431), Y.B. 9 H. VI., fol. 32. The doctrine's utility was even recognized by the Romans. See A.M. Honore, "Reflections on Revolutions" (1967), 2 *Irish Jurist* 268 at p. 269. See also, *Scadding v. Lorant* (1851), 3 H.L.C. 418, 10 E.R. 164 (H.L.); *R. v. Slythe* (1827), 6 B. & C. 240, 108 E.R. 441, at p. 444; *Margate Pier Co. v. Hannam* (1819), 3 B. & Ald. 266, 106 E.R. 661, at p. 663.

The *de facto* doctrine has long been accepted in Canada. In *O'Neil v. Attorney-General of Canada* (1896), 26 S.C.R. 122, at p. 130, Chief Justice Strong said: "The rule of law is that the acts of a person assuming to exercise the functions of an office to which he has no legal title are, as regards third persons, . . . legal and binding". See also *Turtle v. Township of Euphemia* (1900), 31 O.R. 404; *R. v. Gibson* (1896), 29 N.S.R. 4; see generally cases collected in Constantineau, *supra*, at p. 20, note 35.

There is only one true condition precedent to the application of the doctrine: the *de facto* officer must occupy his or her office under colour of authority. This is consistent with the rationale for the doctrine, *viz.*, that the members of the public with whom the officer dealt relied upon his ostensible status. Simply put, "[a]n officer *de facto* is one who has the reputation of being the officer he assumes to be, and yet is not a good officer in point of law". *R. v. Corporation of Bedford Level* (1805), 6 East 356, 102 E.R. 1323 at p. 1328 (*per* Lord Ellenborough C.J.). See also *Parker v. Kett* (1702), 1 Ld. Raym. 658, 91 E.R. 1338, at p. 1340.

The application of the *de facto* doctrine is, however, limited to validating acts which are taken under invalid authority: it does not validate the authority under which the acts took place. In other words, the doctrine does not give effect to uncon-

nation et le désordre les plus graves seraient encouragés, ce qui, à tout moment, pourrait conduire à l'anarchie.

Le principe de la validité *de facto* est d'origine ancienne et vénérable. *Abbé de Fontaine's Case* (1431), Y.B. 9 H. VI., fol. 32, est le premier précédent anglais rapporté. Même les Romains avaient reconnu l'utilité de ce principe. Voir A.M. Honore, «Reflections on Revolutions» (1967), 2 *Irish Jurist* 268 à la p. 269. Voir également *Scadding v. Lorant* (1851), 3 H.L.C. 418, 10 E.R. 164 (H.L.); *R. v. Slythe* (1827), 6 B. & C. 240, 108 E.R. 441, à la p. 444; *Margate Pier Co. v. Hannam* (1819), 3 B. & Ald. 266, 106 E.R. 661, à la p. 663.

Le principe de la validité *de facto* est accepté depuis longtemps au Canada. Dans l'arrêt *O'Neil v. Attorney-General of Canada* (1896), 26 R.C.S. 122, à la p. 130, le juge en chef Strong affirme: [TRADUCTION] «Suivant la primauté du droit, les actes de celui qui assume l'exercice d'une charge à laquelle il n'a légalement aucun droit sont, à l'égard des tiers, . . . légaux et ont force obligatoire». Voir aussi *Turtle v. Township of Euphemia* (1900), 31 O.R. 404, et *R. v. Gibson* (1896), 29 N.S.R. 4; voir en général la jurisprudence rassemblée dans l'ouvrage de Constantineau, précité, à la p. 20, note 35.

Il n'y a qu'une seule vraie condition préalable à l'application de ce principe: l'officier *de facto* doit occuper sa charge sous apparence d'autorité. Cela est conforme à la raison d'être du principe, savoir que les membres du public ayant traité avec l'officier se soient fiés à son statut apparent. Simplement, [TRADUCTION] «[l']officier *de facto* est celui qui a la réputation d'être l'officier qu'il prétend être, quoiqu'il ne soit pas vraiment officier aux yeux du droit». *R. v. Corporation of Bedford Level* (1805), 6 East 356, 102 E.R. 1323, à la p. 1328 (le juge en chef lord Ellenborough). Voir aussi *Parker v. Kett* (1702), 1 Ld. Raym. 658, 91 E.R. 1338, à la p. 1340.

Le principe de la validité *de facto* n'a toutefois pour effet que de valider les actes posés en vertu d'une autorité invalide: il n'a pas pour effet de valider l'autorité en vertu de laquelle les actes ont été posés. En d'autres termes, le principe ne donne

stitutional laws. It recognizes and gives effect only to the justified expectations of those who have relied upon the acts of those administering the invalid laws and to the existence and efficacy of public and private bodies corporate, though irregularly or illegally organized. Thus, the *de facto* doctrine will save those rights, obligations and other effects which have arisen out of actions performed pursuant to invalid Acts of the Manitoba Legislature by public and private bodies corporate, courts, judges, persons exercising statutory powers and public officials. Such rights, obligations and other effects are, and will always be, enforceable and unassailable.

The *de facto* doctrine will not by itself save all of the rights, obligations and other effects which have purportedly arisen under the repealed and current Acts of the Legislature of Manitoba from 1890 to the date of this judgment. Some of these rights, obligations and other effects did not arise as a consequence of reliance by the public on the acts of officials acting under colour of authority or on the assumed validity of public and private bodies corporate. Furthermore, the *de facto* authority of officials and entities acting under the invalid laws of the Manitoba Legislature will cease on the date of this judgment since all colour of authority ceases on that date. Thus, the *de facto* doctrine only provides a partial solution.

It should be noted that there are other doctrines which might provide relief from the consequences of the invalidity of Manitoba's laws. For example, *res judicata* would preclude the re-opening of cases decided by the courts on the basis of invalid laws. And the doctrine of mistake of law might, in some circumstances, preclude recovery of monies paid under invalid laws: see *Eadie v. Township of Brantford*, [1967] S.C.R. 573; *Amax Potash Ltd. v. Government of Saskatchewan*, *supra*. However, as the Attorney General of Canada has stated in his factum, these doctrines are of limited scope and may not cover all of the situations that could be questioned.

pas effet à des lois inconstitutionnelles. Il ne reconnaît et ne donne effet qu'aux attentes justifiées de gens qui se sont fiés aux actes de ceux qui ont appliqué les lois invalides, ainsi qu'à l'existence et au fonctionnement des corps publics ou privés mêmes irrégulièrement ou illégalement constitués. Ainsi, le principe de la validité *de facto* permettra de sauver les droits, obligations et autres effets ayant découlé des actes accomplis, conformément à des lois invalides du Manitoba, par des corps publics ou privés, des tribunaux, des juges, des personnes exerçant des pouvoirs légaux et des officiers publics. Ces droits, obligations et autres effets sont et seront toujours exécutoires et incontestables.

Le principe de la validité *de facto* n'aura pas en soi pour effet de sauver tous les droits et toutes les obligations qui sont censés avoir découlé des lois abrogées et des lois actuelles de la législature du Manitoba entre 1890 et la date du présent jugement. Un bon nombre de ces droits, obligations et autres effets ne doivent pas leur existence au fait que le public s'est fié aux actes d'officiers qui agissaient avec l'apparence d'autorité ou à la validité présumée de corps publics ou privés. De plus, l'autorité *de facto* des officiers et des entités qui agissent en vertu des lois invalides de la législature du Manitoba prendra fin à la date du présent jugement étant donné que toute apparence d'autorité cessera d'exister à cette date. Donc, le principe de la validité *de facto* ne fournit qu'une solution partielle.

Il faut souligner qu'il existe d'autres principes qui pourraient permettre de remédier aux conséquences de l'invalidité des lois du Manitoba. Par exemple, le principe de la chose jugée empêcherait de rouvrir les dossiers sur lesquels les tribunaux ont statué en fonction de lois invalides. Et le principe de l'erreur de droit pourrait, dans certaines circonstances, empêcher le recouvrement de sommes versées en vertu de lois invalides: voir *Eadie v. Township of Brantford*, [1967] R.C.S. 573, et *Amax Potash Ltd. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, précité. Toutefois, comme le procureur général du Canada l'a déclaré dans son mémoire, ces principes ont une portée restreinte et ne peuvent s'appliquer à toutes les situations qui pourraient être contestées.

The only appropriate solution for preserving the rights, obligations and other effects which have arisen under invalid Acts of the Legislature of Manitoba and which are not saved by the *de facto* or other doctrines is to declare that, in order to uphold the rule of law, these rights, obligations and other effects have, and will continue to have, the same force and effect they would have had if they had arisen under valid enactments, for that period of time during which it would be impossible for Manitoba to comply with its constitutional duty under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*. The Province of Manitoba would be faced with chaos and anarchy if the legal rights, obligations and other effects which have been relied upon by the people of Manitoba since 1890 were suddenly open to challenge. The constitutional guarantee of rule of law will not tolerate such chaos and anarchy.

Nor will the constitutional guarantee of rule of law tolerate the Province of Manitoba being without a valid and effectual legal system for the present and future. Thus, it will be necessary to deem temporarily valid and effective the unilingual Acts of the Legislature of Manitoba which would be currently in force, were it not for their constitutional defect, for the period of time during which it would be impossible for the Manitoba Legislature to fulfil its constitutional duty. Since this temporary validation will include the legislation under which the Manitoba Legislature is presently constituted, it will be legally able to re-enact, print and publish its laws in conformity with the dictates of the Constitution once they have been translated.

Analogous support for the measures proposed can be found in cases which have arisen under the doctrine of state necessity. Necessity in the context of governmental action provides a justification for otherwise illegal conduct of a government during a public emergency. In order to ensure rule of law, the Courts will recognize as valid the constitutionally invalid Acts of the Legislature. According to Professor Stavsky, "The Doctrine of State Necessity in Pakistan" (1983), 16 *Cornell Int. L.J.* 341,

La seule solution qui permet de préserver les droits, obligations et autres effets qui découlent des lois invalides de la législature du Manitoba et qui ne sont pas sauvés par l'application du principe de la validité *de facto* ou d'autres principes consiste à déclarer que, pour maintenir la primauté du droit, ces droits, obligations et autres effets sont et continueront d'être opérants tout comme s'ils avaient découlé de textes législatifs valides, pendant la période durant laquelle il sera impossible au Manitoba de se conformer à l'obligation constitutionnelle qui lui incombe en vertu de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. La province du Manitoba ferait face au chaos et à l'anarchie si les droits, obligations et autres effets juridiques sur lesquels se sont fondés les Manitobains depuis 1890 pouvaient soudainement être contestés. La garantie constitutionnelle de la primauté du droit ne tolérera pas un tel chaos ou une telle anarchie.

La garantie constitutionnelle de la primauté du droit ne permettra pas non plus que la province du Manitoba se trouve désormais sans système juridique valide et efficace. Il sera donc nécessaire de considérer les lois unilingues de la législature du Manitoba qui, n'était-ce de leur vice sur le plan constitutionnel, seraient actuellement en vigueur, comme temporairement valides et opérantes pour la période durant laquelle il sera impossible à la législature du Manitoba de se conformer à son obligation constitutionnelle. Étant donné que cette validation temporaire visera également la loi en vertu de laquelle la législature du Manitoba est actuellement constituée, cette dernière sera légalement en mesure d'adopter de nouveau, d'imprimer et de publier ses lois conformément aux prescriptions de la Constitution, dès qu'elles auront été traduites.

On peut trouver une justification analogue pour les mesures proposées dans les affaires découlant du principe de l'état de nécessité. La nécessité dans le contexte de l'action gouvernementale permet de justifier une conduite par ailleurs illégale adoptée par un gouvernement dans une situation d'urgence. Pour assurer la primauté du droit, les tribunaux reconnaîtront comme valides les lois inconstitutionnelles de la Législature. D'après le professeur Stavsky, dans «The Doctrine of State Necessity in

at p. 344: "If narrowly and carefully applied, *the doctrine constitutes an affirmation of the rule of law*" (Emphasis added.)

The courts have applied the doctrine of necessity in a variety of circumstances. A number of cases have involved challenges to the laws of an illegal and insurrectionary government. In the aftermath of the American Civil War, the question arose as to the validity of laws passed by the Confederate States. The courts in addressing this question were primarily concerned with ensuring that the rule of law be upheld. The principle which emerges from these cases can be summarized as follows: During a period of insurrection, when territory is under the control and dominance of an unlawful, hostile government and it is therefore impossible for the lawful authorities to legislate for the peace and good order of the area, the laws passed by the usurping government which are necessary to the maintenance of organized society and which are not in themselves unconstitutional will be given force and effect: see *Texas v. White*, 74 U.S. 700 (1868); *Horn v. Lockhart*, 84 U.S. 570 (1873); *United States v. Insurance Companies*, 89 U.S. 99 (1874); *Baldy v. Hunter*, 171 U.S. 388 (1898).

The general principles and concerns which underlie these cases are best stated by Mr. Justice Field in *Horn v. Lockhart*, *supra*, at pp. 580-81:

We admit that the acts of the several States in their individual capacities, and of their different departments of government, executive, judicial, and legislative, during the war, so far as they did not impair or tend to impair the supremacy of the National authority, or the just rights of citizens under the Constitution, are, in general, to be treated as valid and binding. The existence of a state of insurrection and war did not loosen the bonds of society, or do away with civil government, or the regular administration of the laws. Order was to be preserved, police regulations maintained, crime prosecuted, property protected, contracts enforced, marriages celebrated, estates settled, and the transfer and descent of property regulated precisely as in time of peace. No one that we are aware of seriously questions the validity of judicial or legislative acts in the insurrectionary States touching these and kindred subjects, where they

Pakistan» (1983), 16 *Cornell Int.L.J.* 341, à la p. 344: [TRADUCTION] «Lorsqu'il est strictement et soigneusement appliqué, *ce principe constitue une affirmation de la primauté du droit*». (Les itali-  
ques sont de nous.)

Les tribunaux ont appliqué le principe de l'état de nécessité dans diverses circonstances. Un certain nombre d'affaires mettaient en cause des attaques contre les lois d'un gouvernement illégal et insurrectionnel. Au lendemain de la guerre de Sécession aux États-Unis, la question de la validité des lois adoptées par les États confédérés s'est posée. Les tribunaux saisis de la question se sont surtout souciés d'assurer le maintien de la primauté du droit. Le principe qui se dégage de cette jurisprudence peut se résumer ainsi: au cours d'une période d'insurrection, alors que le territoire se trouve sous le contrôle et la domination d'un gouvernement illégal et hostile, et qu'il est, par conséquent, impossible pour les autorités légitimes de légiférer pour la paix et l'ordre de la région, les lois adoptées par le gouvernement usurpateur qui sont nécessaires au maintien d'une société organisée et qui ne sont pas en soi inconstitutionnelles seront déclarées valides: voir *Texas v. White*, 74 U.S. 700 (1868), *Horn v. Lockhart*, 84 U.S. 570 (1873), *United States v. Insurance Companies*, 89 U.S. 99 (1874) et *Baldy v. Hunter*, 171 U.S. 388 (1898).

Le meilleur exposé des principes généraux et des préoccupations qui sous-tendent cette jurisprudence est donné par le juge Field, dans l'arrêt *Horn v. Lockhart*, précité, aux pp. 580 et 581:

[TRADUCTION] Nous reconnaissons que les actes posés par les divers États en leur capacité individuelle, et ceux de leurs différents organes de gouvernement, exécutif, judiciaire et législatif, au cours de la guerre, dans la mesure où ils n'ont pas porté atteinte ou ne tendaient pas à porter atteinte à la suprématie de l'Autorité nationale ou aux droits légitimes que possèdent les citoyens en vertu de la Constitution, doivent généralement être considérés comme valides et ayant force obligatoire. L'existence d'un état d'insurrection et de guerre n'a pas dissous les liens de la société ni fait disparaître le gouvernement civil ou encore l'application régulière des lois. L'ordre devait être préservé, les règlements de police maintenus, le crime réprimé, la propriété protégée, les contrats exécutés, les mariages célébrés, les successions réglées et le transfert et la dévolution de la propriété régis aussi minutieusement qu'en temps de

were not hostile in their purpose or mode of enforcement to the authority of the National government, and did not impair the rights of citizens under the Constitution.

The doctrine of necessity was also applied with respect to an insurrectionary government in *Madzimbamuto v. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645 (P.C.) This case dealt with the efficacy of official acts of the Smith régime shortly after Southern Rhodesia's unilateral declaration of independence from Britain in 1965. Lord Reid, writing for the majority, canvassed the American authorities discussed above, but found them distinguishable on the ground that in this case, Parliament had specifically provided that it would have legislative authority for the territory of Southern Rhodesia (in the *Southern Rhodesia Act* and Order in Council of 1965), and it thereby followed that there was no "legal vacuum" necessitating recognition by the courts of the laws purportedly enacted by the insurrectionary Smith government.

Lord Pearce dissented from the majority view. He saw no merit in the distinction drawn by the majority, noting that while the lawful government had *formally* asserted its authority, it was in no position, *as a practical matter*, to actually govern. In his view, the American cases presented "a helpful analogy" and, in reliance on them, he formulated the "state necessity doctrine" as follows, at p. 732:

I accept the existence of the principle that acts done by those actually in control without lawful validity may be recognized as valid or acted upon by the courts, with certain limitations namely (a) so far as they are directed to and reasonably required for ordinary orderly running of the State, and (b) so far as they do not impair the rights of citizens under the lawful (1961) Constitution, and (c) so far as they are not intended to and do not in fact directly help the usurpation and do not run contrary to the policy of the lawful Sovereign. This last, *i.e.*, (c),

paix. Personne que l'on sache ne met sérieusement en doute la validité des actes judiciaires ou législatifs qui dans les États insurgés touchent les matières de ce genre lorsque, sur le plan de leur objet ou de leur mode d'exécution, ils ne sont pas hostiles à l'autorité du gouvernement national et ne portent pas atteinte aux droits garantis aux citoyens par la Constitution.

Le principe de l'état de nécessité a aussi été appliqué, à l'égard d'un gouvernement insurrectionnel, dans l'arrêt *Madzimbamuto v. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645 (C.P.) Cette affaire portait sur la validité des actes officiels du régime Smith, peu après que la Rhodésie du Sud eut proclamé unilatéralement son indépendance vis-à-vis de la Grande-Bretagne, en 1965. Lord Reid, s'exprimant au nom de la majorité, a examiné à fond la jurisprudence américaine que je viens d'analyser, mais a trouvé qu'elle pouvait faire l'objet d'une distinction fondée sur le fait qu'en l'espèce le Parlement avait spécifiquement prévu qu'il détiendrait l'autorité législative sur le territoire de la Rhodésie du Sud (dans la *Southern Rhodesia Act* et dans un décret de 1965); il s'ensuivait qu'il n'existait pas de «vide juridique» nécessitant la reconnaissance judiciaire des lois prétendument adoptées par le gouvernement insurrectionnel de Smith.

Lord Pearce n'a pas partagé cette opinion de la majorité. Il ne voyait aucun fondement dans la distinction faite par la majorité, faisant remarquer que, bien que le gouvernement légitime ait *formellement* affirmé son autorité, il n'était pas, *en pratique*, en mesure de gouverner réellement. Selon lui, la jurisprudence américaine offrait [TRADUCTION] «une analogie utile» et, s'appuyant sur elle, il a formulé ainsi le «principe de l'état de nécessité», à la p. 732:

[TRADUCTION] Je reconnais l'existence du principe selon lequel les actes de ceux qui exercent effectivement et illégalement le pouvoir peuvent être reconnus valides ou être sanctionnés par les tribunaux, sous certaines réserves, savoir a) dans la mesure où ils visent à assurer la bonne administration habituelle de l'État et qu'ils sont raisonnablement nécessaires à cette fin, b) dans la mesure où ils ne portent pas atteinte aux droits garantis aux citoyens par la Constitution légitime (1961) et c) dans la mesure où ils n'ont pas pour but de renforcer et en fait ne renforcent pas directement l'usurpation, ni ne sont contraires à la politique du souverain légitime.



is tantamount to a test of public policy.

Again, it is clear that the reasons for applying the state necessity doctrine pertain to a concern with the rule of law. At page 740, Lord Pearce says:

If one disregards all illegal provision for the needs of the country, there is a vacuum and chaos.

In my view, the principle of necessity or implied mandate applies to the present circumstances in Rhodesia.

(Emphasis added.)

It should be noted that neither the American cases on necessity, nor the comments of Lord Pearce in *Madzimbamuto* can be applied directly to the present case. All of these cases are concerned with insurrectionary governments, the present case is not. But even more fundamental than this distinction is the fact that all of these cases require that the laws saved by the application of the doctrine not impair the rights of the citizens guaranteed by the Constitution. In the present case, the laws in question *do* impair these rights. Nonetheless, the necessity cases on insurrectionary governments illustrate the more general proposition that temporary effect can be given to invalid laws where this is necessary to preserve the rule of law.

The doctrine of state necessity has also been used to uphold laws enacted by a lawful government in contravention of express constitutional provisions under extraordinary circumstances which render it impossible for the government to comply with the Constitution. In *Attorney General of the Republic v. Mustafa Ibrahim*, [1964] Cyprus Law Reports 195, the Court of Appeal of Cyprus invoked the doctrine of state necessity to hold valid a law passed in direct contravention of the express provisions of the Cypriot Constitution.

Cyprus is a dyarchy, power being shared between Greek and Turkish Cypriots. The 1960 Cypriot Constitution contained several entrenched

Cette dernière réserve, c.-à-d. c), équivaut au critère de l'ordre public.

Ici encore, il est clair que les raisons d'appliquer le principe de l'état de nécessité sont liées à un souci d'assurer la primauté du droit. À la p. 740, lord Pearce dit:

[TRADUCTION] Si l'on écarte toutes les dispositions illégales pourvoyant aux besoins du pays, il y a vide et chaos.

À mon avis, le principe de l'état de nécessité ou du mandat implicite s'applique à la situation actuelle en Rhodésie.

(C'est nous qui soulignons.)

Il faut noter que ni la jurisprudence américaine sur l'état de nécessité, ni les observations de lord Pearce dans l'arrêt *Madzimbamuto*, ne peuvent être appliquées directement à la présente espèce. Toute cette jurisprudence porte sur des gouvernements insurrectionnels, ce n'est pas le cas en l'espèce. Mais, ce qui est encore plus fondamental que cette distinction, tous ces précédents requièrent que les lois sauvées par l'application du principe ne portent pas atteinte aux droits des citoyens garantis par la Constitution. En l'espèce, les lois en question portent *effectivement* atteinte à ces droits. Néanmoins, la jurisprudence sur l'état de nécessité en cas de gouvernement insurrectionnel illustre la proposition plus générale selon laquelle des lois invalides peuvent être déclarées temporairement opérantes si cela est nécessaire pour préserver la primauté du droit.

Le principe de l'état de nécessité a aussi été utilisé pour maintenir des lois adoptées, par un gouvernement légitime, contrairement à des dispositions constitutionnelles expresses, dans des circonstances extraordinaires où il était impossible pour le gouvernement de respecter la Constitution. Dans l'arrêt *Attorney General of the Republic v. Mustafa Ibrahim*, [1964] Cyprus Law Reports 195, la Cour d'appel de Chypre a invoqué le principe de l'état de nécessité pour juger valide une loi adoptée directement à l'encontre des dispositions expresses de la Constitution cyprite.

Chypre est une dyarchie, le pouvoir étant partagé entre les Cypriotes grecs et turcs. La Constitution cyprite de 1960 comportait plusieurs dispo-

provisions guaranteeing the equality of status of the two Cypriot communities. In particular, the Constitution established a High Court of Justice and a Supreme Constitutional Court, each staffed by judges from both communities and governed by a neutral (non-Cypriot) President. A Turkish Cypriot charged with an offence against a Greek Cypriot was given the right to be tried by such a "mixed" court. In addition, all laws were required to be enacted in both the Turkish and the Greek languages. These constitutional provisions, termed "basic articles", could not be amended.

In 1963, Turkish insurgents gained control over those parts of Cyprus inhabited by the Turkish community. This effectively prevented Turkish Cypriots from participating in the government of the country, including the Parliament of Cyprus and all courts located outside the Turkish areas. As a consequence, it became impossible to constitute "mixed" courts as required by the Constitution, to assemble the Supreme Constitutional Court, or to enact laws in Turkish, there being virtually no qualified translators available during the insurgency.

To deal with the emergency, the Parliament of Cyprus passed a temporary law abolishing the requirement of mixed courts for the duration of the insurrection and conferring on a new Court of Appeal, composed solely of Greek Cypriot Judges, the jurisdiction then vested by the Constitution in the Supreme Constitutional Court. This temporary measure, enacted in Greek only, was challenged as unconstitutional.

The Court of Appeal upheld the law on grounds of necessity. Josephides J. at p. 265 set forth four prerequisites which he said must be satisfied before the doctrine of state necessity could apply to validate such an unconstitutional law:

- (a) an imperative and inevitable necessity or exceptional circumstances;
- (b) no other remedy to apply;
- (c) the measure taken must be proportionate to the necessity; and

sitions garantissant l'égalité de statut des deux communautés cyprïotes. En particulier, la Constitution a créé une haute cour de justice et une cour suprême constitutionnelle, dont les juges devaient provenir des deux communautés et qui étaient régies par un président neutre (non cyprïote). Un Cyprïote turc accusé d'une infraction contre un Cyprïote grec avait le droit d'être jugé par un tel tribunal «mixte». En outre, toutes les lois devaient être adoptées en langue turque et en langue grecque. Ces dispositions constitutionnelles, appelées «articles fondamentaux», ne pouvaient pas être modifiées.

En 1963, des insurgés turcs ont pris le contrôle des zones de Chypre habitées par la communauté turque. Cela a empêché les Cyprïotes turcs de participer au gouvernement du pays, y compris au Parlement de Chypre et à tous les tribunaux situés à l'extérieur des zones turques. En conséquence, il devint impossible de constituer des tribunaux «mixtes» comme le requérait la Constitution, de rassembler la Cour suprême constitutionnelle ou d'adopter les lois en turc, aucun traducteur qualifié n'étant en fait disponible pendant l'insurrection.

Afin de remédier à la situation d'urgence, le Parlement de Chypre a adopté une loi temporaire abolissant l'exigence des tribunaux mixtes pour la durée de l'insurrection et conférant à une nouvelle cour d'appel, composée uniquement de juges cyprïotes grecs, la compétence attribuée par la Constitution à la Cour suprême constitutionnelle. Cette mesure temporaire, adoptée en grec uniquement, fut contestée comme étant inconstitutionnelle.

La Cour d'appel a maintenu cette loi pour des motifs de nécessité. À la page 265, le juge Josephides énonce quatre conditions préalables qui, d'après lui, doivent être remplies pour que le principe de l'état de nécessité puisse s'appliquer et valider une telle loi inconstitutionnelle:

[TRADUCTION]

- a) un état de nécessité impératif et inévitable ou des circonstances exceptionnelles;
- b) aucune autre solution possible;
- c) la mesure prise doit être proportionnée à l'état de nécessité; et

(d) it must be of a temporary character limited to the duration of the exceptional circumstances.

d) elle doit être de nature temporaire et limitée à la durée des circonstances exceptionnelles.

Josephides J. added:

A law thus enacted is subject to the control of this court to decide whether the aforesaid prerequisites are satisfied, *i.e.* whether there exists such a necessity and whether the measures taken were necessary to meet it.

All four conditions being satisfied, Josephides J. concluded (at p. 268) that the impugned law, while unconstitutional, was nevertheless effectual "for the duration of the necessity and no more".

The question in *Ibrahim, supra*, was whether a temporary unconstitutional law, enacted in order to meet the exigencies of a state of emergency, could be valid. The question in the present Reference is quite different. Here, the Court is concerned with whether unconstitutional laws can be given temporary validity in order to avoid a state of emergency. It is the Court which must take steps to avoid the deleterious consequences of the Manitoba Legislature's persistent failure to observe the Constitution. In *Ibrahim* the Court simply condoned the measures taken by the Parliament of Cyprus in response to a necessitous situation arising out of circumstances beyond its control. Thus, *Ibrahim* is not directly applicable to the circumstances of the present case.

The principle that can be deduced from the *Ibrahim* case with respect to the present context, however, is that a Court may temporarily treat as valid and effective laws which are constitutionally flawed in order to preserve the rule of law. The case stands for the proposition that under conditions of emergency, when it is impossible to comply with the Constitution, the Court may allow the government a temporary reprieve from such compliance in order to preserve society and maintain, as nearly as possible, normal conditions. The overriding concern is the protection of the rule of law.

Le juge Josephides ajoute:

<sup>a</sup> [TRADUCTION] Une loi ainsi adoptée est soumise au contrôle de cette cour qui décidera si les conditions préalables précitées sont remplies, c.-à-d. s'il existe un tel état de nécessité et si les mesures prises étaient nécessaires pour y remédier.

<sup>b</sup>

Les quatre conditions étant remplies, le juge Josephides a conclu (à la p. 268) que la loi attaquée, quoique inconstitutionnelle, était néanmoins opérante [TRADUCTION] «pendant la durée de l'état de nécessité et pas plus».

<sup>c</sup>

Dans l'arrêt *Ibrahim*, précité, la question était de savoir si une loi inconstitutionnelle temporaire, adoptée afin de répondre aux exigences d'une situation d'urgence, pouvait être valide. La question qui se pose dans le présent renvoi est tout à fait différente. En l'espèce, il s'agit pour la Cour de déterminer si des lois inconstitutionnelles peuvent être déclarées temporairement valides afin d'éviter une situation d'urgence. C'est la Cour qui doit prendre des mesures afin d'éviter les conséquences néfastes de l'omission incessante de la législature du Manitoba de se conformer à la Constitution.

<sup>f</sup> Dans l'arrêt *Ibrahim*, la Cour a simplement approuvé les mesures prises par le Parlement de Chypre afin de faire face à un état de nécessité découlant de circonstances indépendantes de sa volonté. Ainsi, l'arrêt *Ibrahim* n'est pas directement applicable aux circonstances de la présente espèce.

<sup>g</sup>

Cependant, le principe qui peut être dégagé de l'arrêt *Ibrahim* par rapport au présent contexte est qu'une cour peut temporairement considérer comme valides et opérantes des lois entachées d'un vice d'ordre constitutionnel afin de préserver la primauté du droit. L'affaire appuie la thèse selon laquelle, en situation d'urgence, lorsqu'il est impossible d'observer la Constitution, la Cour peut permettre au gouvernement de surseoir temporairement à cette observance afin de protéger la société et de maintenir, autant que possible, une situation normale. Le souci primordial est de protéger la primauté du droit.

<sup>i</sup>

<sup>j</sup>

A third situation in which the doctrine of necessity has been applied is where the executive has taken emergency action to fill a legislative void created by a court ruling. In the Pakistani case of *Special Reference No. 1 of 1955*, P.L.R. 1956 W.P. 598, there was a challenge to emergency action taken by the Governor General of Pakistan in the face of an apparent legal vacuum. The *Indian Independence Act, 1947*, was the original Constitution for the newly created dominions of India and Pakistan. As a step toward complete independence, the Act provided for a Constituent Assembly in each country, with power to amend the Act and enact new constitutional laws. Royal assent was required for the passage of all such constitutional legislation.

The Constituent Assembly of Pakistan set out immediately to forge its own Constitution. From 1947 to 1954 it enacted 44 constitutional amendments. The members of the Assembly, however, felt that it was important that the new Constitution have roots as independent of imperial authority as possible. They therefore deliberately failed to obtain royal assent to any of the amendments. Indeed, in 1948, the Assembly passed an amendment purportedly abolishing the requirement of royal assent. This amendment, like the other 43, was itself passed without royal assent.

In *Federation of Pakistan v. Tamizuddin Khan*, P.L.R. 1956 W.P. 306, the Federal Court of Pakistan held the constitutional amendments void. It followed that a great many statutes and regulations enacted pursuant to the invalid amendments were themselves nullities. The situation that obtained was in many respects similar to that now facing Manitoba.

The Governor General of Pakistan reacted to the emergency by summoning a Constituent Convention and issuing a proclamation assuming to himself, until the Convention could act, the power to validate and enforce all laws necessary to preserve the State and maintain the government of the country. This action was challenged, and in *Special Reference No. 1 of 1955, supra*, the Fed-

Un troisième cas où le principe de l'état de nécessité a été appliqué est celui où l'exécutif a pris des mesures d'urgence pour combler un vide législatif créé par une décision judiciaire. Dans l'affaire pakistanaise *Special Reference No. 1 of 1955*, P.L.R. 1956 W.P. 598, on contestait une mesure d'urgence prise par le gouverneur général du Pakistan face à un vide juridique apparent. L'*Indian Independence Act* de 1947 a servi de constitution initiale aux dominions de l'Inde et du Pakistan nouvellement créés. À titre d'étape vers l'indépendance totale, cette loi prévoyait une assemblée constituante pour chaque pays, dotée du pouvoir de modifier ladite loi et d'adopter de nouvelles lois constitutionnelles. La sanction royale était requise pour l'adoption de toute loi constitutionnelle de cette nature.

L'assemblée constituante du Pakistan a entrepris immédiatement de forger sa propre constitution. De 1947 à 1954, elle a adopté 44 modifications constitutionnelles. Toutefois, les membres de cette assemblée estimaient important que la nouvelle Constitution ait une assise aussi indépendante que possible du pouvoir impérial. Ils ont donc délibérément omis d'obtenir la sanction royale pour toutes ces modifications. D'ailleurs, en 1948, l'Assemblée a adopté une modification dans le but d'abolir l'exigence de la sanction royale. Cette modification, comme les 43 autres, fut elle-même adoptée sans la sanction royale.

Dans l'arrêt *Federation of Pakistan v. Tamizuddin Khan*, P.L.R. 1956 W.P. 306, la Cour fédérale du Pakistan a déclaré nulles ces modifications constitutionnelles. Il s'ensuivit qu'un grand nombre de lois et de règlements adoptés en vertu des modifications invalides étaient eux-mêmes nuls. La situation qui en a résulté est, à bien des égards, analogue à celle à laquelle fait maintenant face le Manitoba.

Le gouverneur général du Pakistan, en réaction à cette situation d'urgence, a convoqué une convention constituante et lancé une proclamation lui attribuant personnellement, jusqu'à ce que la convention puisse agir, le pouvoir de valider et de faire exécuter toutes les lois nécessaires à la préservation de l'État et au maintien du gouvernement du pays. Cette mesure fut contestée et, dans l'arrêt

eral Court of Pakistan held that although the Governor General's action was not authorized by the Constitution, it nevertheless was valid under the doctrine of state necessity. Muhammad Munir C.J. said (at p. 671):

The disaster that stared the Governor-General in the face, consequent on the illegal manner in which the Constituent Assembly exercised its legislative authority is apparent . . . The Governor-General must, therefore, be held to have acted in order to avert an impending disaster and to prevent the State and society from dissolution. His proclamation of the 16th April, 1955, declaring that the laws mentioned in the Schedule to the Emergency Powers Ordinance, 1955, shall be retrospectively enforceable is accordingly valid during the interim period, i.e., until the validity of these laws is decided upon by the new Constituent Assembly.

The *Special Reference No. 1 of 1955, supra*, stands for the proposition that a situation of state necessity can arise as a consequence of judicial invalidation of unconstitutional laws, leaving a legal void. The difference between that case and the present is that in the present case it is the *judicial* branch of government that is retrospectively recognizing unconstitutional laws as temporarily valid and enforceable, while in the *Special Reference No. 1 of 1955* case it was the *executive* branch of government which proclaimed that laws were retrospectively valid and enforceable, and the role of the judiciary was simply to condone the actions of the executive.

Thus, the *Special Reference No. 1 of 1955* case, *supra*, cannot be directly applied to the present set of circumstances. It is, however, illustrative of the broader principles which justify this Court's action in the present case: namely, that otherwise invalid acts may be recognized as temporarily valid in order to preserve normative order and the rule of law. The Federal Court of Pakistan allowed an unconstitutional exercise of executive power since the effects of *not* allowing such an exercise of power would have been anarchy and chaos and thereby a violation of the rule of law.

*Special Reference No. 1 of 1955*, précité, la Cour fédérale du Pakistan a conclu que, même si elle n'était pas autorisée par la Constitution, cette intervention du gouverneur général était néanmoins valide en vertu du principe de l'état de nécessité. Le juge en chef Muhammad Munir a affirmé (à la p. 671):

[TRADUCTION] Le désastre auquel faisait face le gouverneur général par suite de l'exercice illégal par l'Assemblée constituante de son pouvoir législatif, est évident . . . On doit donc conclure que le gouverneur général a agi pour éviter un désastre imminent et prévenir la désagrégation de l'État et de la société. Sa proclamation du 16 avril 1955 déclarant que les lois mentionnées dans l'annexe de l'Emergency Powers Ordinance de 1955 seront exécutoires rétroactivement est en conséquence valide dans l'intervalle, c.-à-d. tant que la nouvelle Assemblée constituante ne se sera pas prononcée sur la validité de ces lois.

L'arrêt *Special Reference No. 1 of 1955*, précité, appuie la thèse selon laquelle un état de nécessité peut survenir par suite d'une invalidation judiciaire de lois inconstitutionnelles créant un vide juridique. La différence entre cette affaire et le présent cas réside dans le fait qu'en l'espèce c'est l'organe *judiciaire* du gouvernement qui, rétroactivement, reconnaît des lois inconstitutionnelles comme étant valides et opérantes, alors que dans l'affaire *Special Reference No. 1 of 1955*, précité, c'est l'organe *exécutif* du gouvernement qui a proclamé que les lois étaient rétroactivement valides et opérantes, le rôle du pouvoir judiciaire consistant simplement à approuver les actes du pouvoir exécutif.

Ainsi, l'arrêt *Special Reference No. 1 of 1955*, précité, ne saurait être appliqué directement aux circonstances de la présente affaire. Il constitue cependant une illustration des principes plus larges qui justifient l'intervention de cette Cour en l'espèce: savoir que ces lois par ailleurs invalides peuvent être reconnues comme temporairement valides afin de préserver l'ordre normatif et la primauté du droit. La Cour fédérale du Pakistan a autorisé un exercice inconstitutionnel de pouvoir exécutif parce que le *refus* de l'autoriser aurait eu pour effet de susciter l'anarchie et le chaos et, par conséquent, de violer la primauté du droit.

The cases on the necessity doctrine in all three circumstances discussed above point to the same conclusion: the courts will recognize unconstitutional enactments as valid where a failure to do so would lead to legal chaos and thus violate the constitutional requirement of the rule of law. This is well expressed by Mr. Justice Triantafyllides in *Ibrahim, supra*, at p. 237:

If the position was that the administration of justice and the preservation of the rule of law and order in the State could no longer be secured in a manner which would not be inconsistent with the constitution, a constitution under which the sovereign will of the people could not be expressed so as to regulate through an amendment of the fundamental law such a situation, then the House of Representatives, elected by the people, should be empowered to take such necessary steps as are warranted, by the doctrine of necessity, in the exigencies of the situation. Otherwise the absurd corollary would have been entailed viz. that a State, and the people, should be allowed to perish for the sake of the constitution; on the contrary, a constitution should exist for the preservation of the State and the welfare of the people.

(Emphasis added.)

The doctrine of necessity is not used in these cases to support some law which is above the Constitution; it is, instead used to ensure the unwritten but inherent principle of rule of law which must provide the foundation of any constitution.

In every case in which the doctrine of state necessity has been applied it has been either the executive or the legislative branch of government which has responded to the necessitous circumstances, later to have its actions tested in the courts. This fact does not, however, detract from the general relevance of these cases in demonstrating that the courts will not allow the Constitution to be used to create chaos and disorder.

Turning back to the present case, because of the Manitoba Legislature's persistent violation of the constitutional dictates of the *Manitoba Act, 1870*, the Province of Manitoba is in a state of emergency: all of the Acts of the Legislature of Manitoba, purportedly repealed, spent and current (with the

La jurisprudence concernant le principe de l'état de nécessité, dans les trois cas que je viens d'analyser, amène à la même conclusion: les tribunaux reconnaîtront la validité de textes législatifs inconstitutionnels lorsque l'omission de le faire entraînerait le chaos sur le plan juridique et violerait ainsi l'exigence constitutionnelle de la primauté du droit. C'est ce qui est bien exprimé par le juge Triantafyllides dans l'arrêt *Ibrahim*, précité, à la p. 237:

[TRADUCTION] Si la situation était telle que l'administration de la justice et la préservation de la primauté du droit et de l'ordre dans l'État ne pourraient plus être assurées d'une manière qui ne soit pas incompatible avec la constitution, une constitution en vertu de laquelle la volonté souveraine du peuple ne pourrait plus être exprimée de manière à régler cette situation par une modification de la loi fondamentale, la Chambre des représentants, élue par le peuple, devrait alors pouvoir prendre les mesures nécessaires que justifie le principe de l'état de nécessité, compte tenu de l'urgence de la situation. Sinon, un corollaire absurde s'imposerait: on laisserait périr l'État et le peuple par égard pour la constitution; au contraire, une constitution doit exister pour la préservation de l'État et le bien-être du peuple.

(C'est nous qui soulignons.)

Le principe de l'état de nécessité ne sert pas, dans cette jurisprudence, à justifier des lois qui sont au-dessus de la constitution; il sert au contraire à garantir le principe non écrit, mais inhérent, de la primauté du droit qui doit être à la base de toute constitution.

Dans chaque cas où on a appliqué le principe de l'état de nécessité, c'est soit l'organe exécutif soit l'organe législatif du gouvernement qui a réagi à l'état de nécessité pour voir ensuite ses actes contestés devant les tribunaux. Cependant, ce fait ne diminue en rien l'importance générale de ces précédents qui démontrent que les tribunaux ne permettront pas que la Constitution serve à créer le chaos et le désordre.

Pour en revenir à la présente espèce, en raison de la violation incessante, par la législature du Manitoba, des prescriptions constitutionnelles de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, la province du Manitoba se trouve dans une situation d'urgence: toutes les lois de la législature du Manitoba, appa-

exception of those recent laws which have been enacted, printed and published in both languages), are and always have been invalid and of no force or effect, and the Legislature is unable to immediately re-enact these unilingual laws in both languages. The Constitution will not suffer a province without laws. Thus the Constitution requires that temporary validity and force and effect be given to the current Acts of the Manitoba Legislature from the date of this judgment, and that rights, obligations and other effects which have arisen under these laws and the repealed and spent laws of the Province prior to the date of this judgment, which are not saved by the *de facto* or some other doctrine, are deemed temporarily to have been and continue to be effective and beyond challenge. It is only in this way that legal chaos can be avoided and the rule of law preserved.

To summarize, the legal situation in the Province of Manitoba is as follows. All unilingually enacted Acts of the Manitoba Legislature are, and always have been, invalid and of no force or effect.

All Acts of the Manitoba Legislature which would currently be valid and of force and effect, were it not for their constitutional defect, are deemed temporarily valid and effective from the date of this judgment to the expiry of the minimum period necessary for translation, re-enactment, printing and publishing. Rights, obligations and any other effects which have arisen under these current laws by virtue of reliance on acts of public officials, or on the assumed legal validity of public or private bodies corporate, are enforceable and forever beyond challenge under the *de facto* doctrine. The same is true of those rights, obligations and other effects which have arisen under current laws and are saved by doctrines such as *res judicata* and mistake of law.

Rights, obligations and any other effects which have arisen under purportedly repealed or spent laws by virtue of reliance on acts of public offi-

remment abrogées, périmées ou actuelles (à l'exception des lois récentes qui ont été adoptées, imprimées et publiées dans les deux langues), sont et ont toujours été invalides et inopérantes, et la Législature est dans l'impossibilité d'adopter de nouveau immédiatement dans les deux langues ces lois unilingues. La Constitution ne permet pas qu'une province soit dépourvue de lois. La Constitution exige donc que les lois actuelles de la législature du Manitoba soient déclarées temporairement valides et opérantes à compter de la date du présent jugement et que les droits, obligations et autres effets découlant de ces lois et des lois de cette province abrogées ou devenues périmées avant la date du présent jugement, qui ne sont pas sauvés par l'application du principe de la validité *de facto* ou de quelque autre principe, soient réputés temporairement avoir été opérants et incontestables et continuer de l'être. C'est là la seule manière d'éviter le chaos juridique et de préserver la primauté du droit.

En résumé, la situation de la province du Manitoba sur le plan juridique est la suivante. Toutes les lois adoptées dans une seule langue par la législature du Manitoba sont et ont toujours été invalides et inopérantes.

Toutes les lois de la législature du Manitoba qui seraient actuellement valides et opérantes, n'était-ce du vice dont elles sont entachées sur le plan constitutionnel, sont réputées temporairement valides et opérantes à compter de la date du présent jugement jusqu'à l'expiration du délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier. Les droits, obligations et tous autres effets découlant de ces lois actuelles, du fait que l'on se soit fié aux actes d'officiers publics ou à la validité juridique présumée de corps publics ou privés, sont exécutoires et à tout jamais incontestables par application du principe de la validité *de facto*. C'est également le cas des droits, obligations et autres effets qui ont découlé des lois actuelles et qui sont sauvés par l'application de principes comme ceux de la chose jugée et de l'erreur de droit.

Les droits, obligations et autres effets qui ont découlé de lois apparemment abrogées ou périmées, du fait que l'on se soit fié aux actes d'offi-

cial, or on the assumed legal validity of public or private bodies corporate are enforceable and forever beyond challenge under the *de facto* doctrine. The same is true of those rights, obligations and other effects which have arisen under purportedly repealed or spent laws and are saved by doctrines such as *res judicata* and mistake of law.

All rights, obligations and any other effects which have arisen under Acts of the Manitoba Legislature which are purportedly repealed, spent, or would currently be in force were it not for their constitutional defect, and which are *not* saved by the *de facto* doctrine, or doctrines such as *res judicata* and mistake of law, are deemed temporarily to have been, and to continue to be, enforceable and beyond challenge from the date of their creation to the expiry of the minimum period of time necessary for translation, re-enactment, printing and publishing of these laws. At the termination of the minimum period these rights, obligations and other effects will cease to have force and effect unless the Acts under which they arose have been translated, re-enacted, printed and published in both languages. As a consequence, to ensure the continuing validity and enforceability of rights, obligations and any other effects not saved by the *de facto* or other doctrines, the repealed or spent Acts of the Legislature, under which these rights, obligations and other effects have purportedly arisen, may need to be enacted, printed and published, and then repealed, in both official languages.

As concerns the future, the Constitution requires that, from the date of this judgment, all new Acts of the Manitoba Legislature be enacted, printed and published in both French and English. Any Acts of the Legislature that do not meet this requirement will be invalid and of no force or effect.

## VI

### The Duration of the Temporary Period

The difficult question, then, is what is the duration of the minimum period necessary for transla-

ciers publics ou à la validité juridique présumée de corps publics ou privés, sont exécutoires et à tout jamais incontestables par application du principe de la validité *de facto*. C'est également le cas des droits, obligations et autres effets qui ont découlé de lois apparemment abrogées ou périmées et qui sont sauvés par l'application de principes comme ceux de la chose jugée et de l'erreur de droit.

Tous les droits, obligations et autres effets qui ont découlé des lois de la législature du Manitoba qui sont apparemment abrogées ou périmées ou qui seraient actuellement en vigueur n'était-ce du vice dont elles sont entachées sur le plan constitutionnel, et qui *ne* sont *pas* sauvés par l'application du principe de la validité *de facto* ou de principes comme ceux de la chose jugée et de l'erreur de droit, sont réputés temporairement avoir été pleinement exécutoires et incontestables et continuer de l'être à compter de la date où ils ont commencé à exister jusqu'à l'expiration du délai minimum requis pour traduire, adopter, imprimer et publier ces lois. À l'expiration de ce délai minimum, ces droits, obligations et autres effets cesseront d'être opérants à moins que les lois dont ils découlent n'aient été traduites, adoptées de nouveau, imprimées et publiées dans les deux langues. En conséquence, pour assurer que les droits, obligations et autres effets, qui ne sont pas sauvés par le principe de la validité *de facto* ou d'autres principes, demeurent valides et exécutoires, il se peut qu'il faille adopter de nouveau, imprimer et publier, pour ensuite abroger, dans les deux langues officielles, les lois abrogées ou périmées de la Législature dont ces droits, obligations et autres effets sont censés avoir découlé.

Quant à l'avenir, la Constitution exige qu'à compter de la date du présent jugement toutes les nouvelles lois de la législature du Manitoba soient adoptées, imprimées et publiées à la fois en français et en anglais. Toute loi de la Législature qui ne satisfera pas à cette exigence sera invalide et inopérante.

## VI

### La durée du délai de validité temporaire

La question délicate qui se pose est donc de savoir quelle doit être la durée du délai minimum



tion, re-enactment, printing and publishing of the unilingual Acts of the Manitoba Legislature?

It was argued by the Attorney General of Canada and by the Fédération des francophones hors Québec that this Court fix some arbitrary period such as a year or two years during which the Manitoba Legislature could re-enact its unilingual legislation in both languages.

This solution would not be satisfactory. We do not know how many of the Acts of the Legislature have already been translated. We know nothing as to the availability of translators or their daily output. We thus have no factual basis for determining a period during which compliance with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* would not be possible.

As presently equipped the Court is incapable of determining the period of time during which it would not be possible for the Manitoba Legislature to comply with its constitutional duty. The Court will, however, at the request of either the Attorney General of Canada, or the Attorney General of Manitoba, made within one hundred and twenty days of the date of this judgment, make such a determination. The Attorney General of Canada was granted carriage of this Reference and the Attorney General of Manitoba represents the province whose laws are in issue in this case. Following such a request, a special hearing will be set and submissions will be accepted from the Attorney General of Canada and the Attorney General of Manitoba and the other interveners.

The period of temporary validity will not apply to any unilingual Acts of the Legislature enacted after the date of judgment. From the date of judgment, laws which are not enacted, printed, and published in both languages will be invalid and of no force and effect *ab initio*.

requis pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier les lois unilingues de la législature du Manitoba?

Le procureur général du Canada et la Fédération des francophones hors Québec ont soutenu que cette Cour devrait fixer un délai arbitraire d'une année ou deux au cours duquel la législature du Manitoba pourrait adopter de nouveau ses lois unilingues dans les deux langues.

Cette solution ne serait pas satisfaisante. Nous ne connaissons pas le nombre des lois de la Législature qui ont déjà été traduites. Nous ignorons tout au sujet du nombre de traducteurs disponibles ou de leur production quotidienne. Nous ne disposons donc d'aucun fondement factuel permettant de déterminer le délai pendant lequel il ne serait pas possible de se conformer à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

Compte tenu de la documentation dont elle dispose actuellement, la Cour est incapable de déterminer le délai pendant lequel il serait impossible à la législature du Manitoba de se conformer à son obligation constitutionnelle. Cependant, la Cour statuera sur ce point à la demande de l'un ou l'autre du procureur général du Canada ou du procureur général du Manitoba, faite dans les cent vingt jours de la date du présent jugement. Le procureur général du Canada s'est vu confier la charge du présent renvoi et le procureur général du Manitoba représente la province dont les lois sont en cause en l'espèce. Suite à cette demande, une audition spéciale sera fixée et le procureur général du Canada, le procureur général du Manitoba et les autres intervenants seront invités à soumettre des mémoires.

Le délai de validité temporaire ne s'appliquera pas aux lois unilingues adoptées par la Législature après la date du présent jugement. À compter de la date de ce jugement, les lois qui ne seront pas adoptées, imprimées et publiées dans les deux langues seront invalides et inopérantes dès le départ.

## VII

Question 4*The Status of the 1980 Act*

Question No. 4 of this Reference asks whether any of the provisions of *An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes*, 1980 (Man.), c. 3 (the 1980 Act), are inconsistent with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and, if so, whether the inconsistent provisions are invalid and of no force or effect.

The Act in its entirety reads:

**Definition of "official language".**

1 In this Act "official language" means the English language or the French language.

**Interpretation where conflict.**

2 Where the meaning of a provision of an Act in one official language conflicts with, is repugnant to or is inconsistent with the meaning of the corresponding provision of the Act in the other official language

(a) the provision in the official language in which the Bill for the Act was printed when copies thereof were first distributed to the members of the assembly in the assembly prevails over the corresponding provision in the other official language; and

(b) if the Bill for the Act was printed in both official languages when copies thereof were first distributed to the members of the assembly in the assembly, preference shall be given to that meaning of the provision that, according to the true spirit, intent and meaning of the Act as a whole, best insures the attainment of its objects.

**Certificate on introduction of Bill.**

3(1) Where a Bill introduced in the Legislature is printed in only one of the official languages when copies thereof are first distributed to the members of the assembly in the assembly, the Clerk of the House shall endorse on the Bill a certificate certifying that the Bill was printed in that official language when copies thereof were first distributed to the members of the assembly in the assembly and, if the Bill is enacted, that certificate shall be printed on the Act in all copies thereof printed and published by or on behalf of the government.

**Language for distribution of old statutes.**

3(2) For greater certainty in the interpretation of the statutes of the province heretofore enacted, the Bills for

## VII

Question n° 4*Le statut de la Loi de 1980*

<sup>a</sup> La question n° 4 du présent renvoi est de savoir si des dispositions de la *Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, 1980 (Man.), chap. 3 (la Loi de 1980), sont incompatibles avec l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et, dans l'affirmative, si les dispositions incompatibles sont invalides et inopérantes.

Voici le texte complet de la Loi:

<sup>c</sup> **Définition de l'expression «langue officielle».**

1 Dans la présente loi, «langue officielle» désigne le français ou l'anglais.

**Interprétation en cas de conflit.**

<sup>d</sup> 2 Lorsque les deux versions d'une disposition d'une loi rédigée dans les deux langues officielles n'ont pas le même sens, se contredisent ou sont incompatibles

<sup>e</sup> a) la disposition rédigée dans la langue officielle dans laquelle le projet de loi a été imprimé et distribué initialement aux députés de l'Assemblée à l'Assemblée l'emporte sur la disposition correspondante rédigée dans l'autre langue officielle; et

<sup>f</sup> b) dans le cas où le projet de loi a été imprimé et distribué initialement aux députés de l'Assemblée à l'Assemblée dans les deux langues officielles, la version qui, d'après l'esprit, l'intention et le sens véritables de la loi considérée globalement, assure le mieux la réalisation de ses objets a préséance sur l'autre.

**Attestation de dépôt du projet de loi.**

<sup>g</sup> 3(1) Lorsqu'un projet de loi déposé devant la Législature est imprimé et distribué initialement aux députés de l'Assemblée à l'Assemblée dans une seule langue officielle, le Greffier de la Chambre doit signer sur le projet de loi une attestation indiquant que la langue du projet de loi est la langue officielle dans laquelle le projet de loi a été imprimé et distribué initialement aux députés de l'Assemblée à l'Assemblée et, si le projet de loi est adopté, cette attestation doit être imprimée sur toutes les copies de cette loi imprimées et publiées par le gouvernement ou en son nom.

<sup>j</sup> **Langue de distribution des anciennes lois.**

3(2) Pour éviter toute ambiguïté dans l'interprétation des lois de la province adoptées jusqu'à présent, les

all Acts heretofore enacted shall be conclusively deemed to have been printed in the English language when copies thereof were first distributed to the members of the assembly in the assembly.

#### Where translation of Bill deemed enacted.

4(1) Where a Bill for an Act that was introduced in the Legislature was printed in only one of the official languages and was enacted before a translation thereof into the other official language was available, if subsequently there is deposited with the Clerk of the House a translation of the Act into that other official language, certified to be a true translation of the Act by a person designated by the Speaker for the purpose of examining and certifying the translation of the Act, that translation of the Act into that other official language shall, for all purposes, be valid and of the same effect as the Act in the official language in which the Bill for the Act was printed, from and after the date of the enactment of the Act.

#### Printing of translation.

4(2) Where the translation of an Act into an official language is deposited with the Clerk of the House in accordance with subsection (1), the Clerk of the House shall endorse on the translation a certificate certifying that the translation, certified by the person designated by the Speaker for the purpose of examining and certifying the translation of the Act, has been deposited with him as of the date on which it was so deposited, and that certificate, and the certificate of the person designated by the Speaker for the purpose of examining and certifying the translation of the Act shall be printed on the translation of the Act in all copies thereof printed and published by or on behalf of the government.

#### Reference to lines in Acts.

5 Where in an Act of the Legislature enacted before January 1, 1981, there is a reference to a specific line of a section, subsection, clause, sub-clause, sub-sub-clause, paragraph, sub-paragraph, schedule, form or other portion of that Act or any other Act of the Legislature enacted before January 1, 1981 (hereinafter in this section referred to as the "named Act") and there appears to be an inconsistency or ambiguity raised by the reference because that specific line in the named Act printed in one official language differs in content from the specific line in the named Act printed in the other official language, the reference shall be deemed to be a reference to that specific line in the named Act printed in the English language.

projets de loi des lois adoptées jusqu'à présent sont, par les présentes, irrévocablement présumés avoir été imprimés et distribués initialement aux députés de l'Assemblée à l'Assemblée dans la langue anglaise.

#### <sup>a</sup> Entrée en vigueur présumée des traductions.

4(1) Lorsqu'un projet de loi déposé devant la Législature et imprimé dans une seule langue officielle est adopté avant que sa traduction dans l'autre langue officielle ne soit disponible, la traduction de la loi est réputée, à toute fin que de droit, à compter de la date de l'adoption de la loi, avoir la même valeur légale et produire le même effet que la version de la loi établie dans la langue officielle dans laquelle le projet de loi correspondant a été imprimé, lorsqu'une traduction de la loi dans l'autre langue officielle, attestée quant à son exactitude par la personne désignée par l'Orateur pour vérifier la traduction de la loi et attester son exactitude, est subséquemment déposée devant le Greffier de la <sup>d</sup> Chambre.

#### Publication de la traduction.

4(2) Lorsque la traduction d'une loi dans une langue officielle est déposée devant le Greffier de la Chambre conformément au paragraphe (1), le Greffier de la <sup>e</sup> Chambre doit signer sur le texte traduit une attestation indiquant que la traduction, attestée par la personne désignée par l'Orateur pour vérifier la traduction de la loi et en attester l'exactitude, a été déposée auprès de lui <sup>f</sup> à la date à laquelle elle a été déposée; cette attestation et celle de la personne désignée par l'Orateur pour vérifier la traduction de la loi et en attester l'exactitude doivent être imprimées sur tous les textes de la loi traduite imprimés et publiés par le gouvernement ou en son nom. <sup>g</sup>

#### Mention de lignes dans une loi.

5 Lorsque, dans une loi de la Législature adoptée avant le 1<sup>er</sup> janvier 1981, il est mentionné une ligne précise <sup>h</sup> d'un article, d'un paragraphe, d'une disposition, d'une sous-disposition, d'une sous-sous-disposition, d'un alinéa, d'un sous-alinéa, d'une annexe, d'une formule ou d'une autre partie de ladite loi ou de toute autre loi de la Législature adoptée avant le 1<sup>er</sup> janvier 1981 (appelée la <sup>i</sup> «loi désignée» au présent article), et que la mention semble faire apparaître une contradiction ou une ambiguïté du fait que la ligne de la loi désignée imprimée dans une langue officielle ne correspond pas à la même ligne de la loi désignée imprimée dans l'autre langue officielle, la mention est réputée être une mention de la <sup>j</sup> ligne en question de la loi désignée imprimée dans la langue anglaise.

**Place in Continuing Consolidation.**

6 This Act may be referred to as chapter S207 of the Continuing Consolidation of the Statutes of Manitoba.

**Repeal.**

7 An Act to provide that the English language shall be the Official Language of the Province of Manitoba, being chapter O10 of the Revised Statutes, is repealed.

**Commencement of Act.**

8 This Act comes into force on the day it receives the royal assent.

The Act was amended in 1982 to add the following subsection:

**Where a Speaker unable to act.**

4(3) Where the Speaker is absent or unable for any other reason to designate a person for the purpose of examining and certifying the translation of an Act, the Deputy Speaker may designate a person for that purpose, and where there is no Speaker or Deputy Speaker, or both the Speaker and the Deputy Speaker are absent or unable to act, the Attorney-General may designate a person for the purpose of examining and certifying the translation of an Act.

*(An Act to Amend an Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes, 1982 (Man.), c. 3, s. 1.)*

This amendment was enacted, printed and published in both French and English (see *Loi modifiant la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, 1982 (Man.), c. 3*).

There is a dispute among the parties, however, as to whether the 1980 Act itself was enacted, printed and published in both languages or whether it was enacted, printed and published in English only. The Attorney General of Manitoba claims that the 1980 Act was passed in both languages. Counsel for Alliance Québec says that it was not. The record before the Court is inconclusive. On the one hand, counsel for Alliance Québec has submitted the sworn statement of the Acting Clerk for the Legislative Assembly of Manitoba that the 1980 Act was passed in the French language by the Manitoba Legislature (Appendices to factum of Alliance Québec, at p. 13). And counsel for the Attorney General of Canada has submitted a French version of the 1980 Act, entitled "*Loi sur*

**Classement dans la codification permanente.**

6 La présente loi est le chapitre S207 de la codification permanente des Lois du Manitoba.

**Abrogation.**

7 La loi prévoyant que la langue anglaise est la langue officielle de la province du Manitoba, chapitre O10 des Lois révisées, est abrogée.

**Entrée en vigueur de la loi.**

8 La présente loi entre en vigueur le jour de la sanction royale.

La Loi a été modifiée en 1982 par l'adjonction du paragraphe suivant:

**Absence ou empêchement d'agir de l'Orateur.**

4(3) Lorsque l'Orateur est absent ou empêché pour toute autre raison de désigner une personne pour vérifier la traduction d'une loi et en attester l'exactitude, l'Orateur suppléant peut désigner une personne à cette fin. Lorsqu'il n'y a ni Orateur ni Orateur suppléant, ou en cas d'absence ou d'empêchement de ces derniers, le procureur général peut procéder à cette désignation.

*(Loi modifiant la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, 1982 (Man.), chap. 3, art. 1.)*

Cette modification a été adoptée, imprimée et publiée en anglais et en français (voir *Loi modifiant la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, 1982 (Man.), chap. 3*).

Les parties ne s'entendent pas cependant sur la question de savoir si la Loi de 1980 a elle-même été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues ou si elle a été adoptée, imprimée et publiée en anglais seulement. Le procureur général du Manitoba soutient que la Loi de 1980 a été adoptée dans les deux langues. L'avocat d'Alliance Québec affirme le contraire. Le dossier soumis à la Cour n'est pas déterminant. D'une part, l'avocat d'Alliance Québec a produit une déclaration sous serment du greffier suppléant de l'assemblée législative du Manitoba, selon laquelle la Loi de 1980 a été adoptée en français par la législature du Manitoba (annexes du mémoire d'Alliance Québec, à la p. 13). L'avocat du procureur général du Canada a présenté une version française de la Loi de 1980

*l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*" (factum of the Attorney General of Canada, at p. 60). On the other hand, there is no French language version of the 1980 Act in the 1980 volume of the *Statutes of Manitoba*. Nor does such a version appear in the *Continuing Consolidation of the Statutes of Manitoba*, although an English version of the Act appears there, as chapter S207. Finally, the English version of the Act has, in the upper right hand corner, the notation: "Assented to July 9, 1980". The French version submitted by the Attorney General of Canada has a similar notation, but the date is left blank. It reads: "Sanctionnée le 1980".

On the record as it stands, it is difficult to say with certitude whether the 1980 Act was indeed passed in both languages or whether, even if passed in both languages, it ever received royal assent, or whether, even if passed and assented to in both languages, it was ever actually published in French. It is unnecessary to resolve this factual question for the purposes of this Reference. It is enough to say that if the 1980 Act was not enacted, printed and published in both English and French, the entire Act, with the exception of new s. 4(3), is invalid and of no force or effect under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*. Beyond this, several individual sections of the 1980 Act, including new s. 4(3), are, themselves, in substantive conflict with s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and invalid.

In *Blaikie No. 1*, this Court held that Chapter III of Title I of the *Charter of the French language, 1977* (Qué.), c. 5, ss. 7-13, was *ultra vires* the Legislature of Quebec by virtue of s. 133 of the *Constitution Act, 1867*. Among the provisions struck down were these:

7. French is the language of the legislature and the courts in Quebec.

8. Legislative bills shall be drafted in the official language. They shall also be tabled in the Assemblée nationale, passed and assented to in that language.

intitulée *Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs* (mémoire du procureur général du Canada, à la p. 58). D'autre part, aucune version française de la Loi de 1980 ne figure dans le volume de 1980 des *Statutes of Manitoba*. On ne trouve pas non plus de telle version dans la *Codification permanente des lois du Manitoba*, bien qu'une version anglaise de la Loi s'y trouve sous le numéro de chapitre S207. Enfin, la version anglaise de la Loi porte, dans le coin supérieur droit, la mention «*Assented to July 9, 1980*». La version française présentée par le procureur général du Canada comporte une mention semblable, mais la date est laissée en blanc. Elle se lit «*Sanctionnée le 1980*».

Selon le dossier dans son état actuel, il est difficile de dire avec certitude si la Loi de 1980 a vraiment été adoptée dans les deux langues ou, à supposer qu'elle ait été adoptée dans les deux langues, si elle a reçu la sanction royale, ou encore, à supposer qu'elle ait été adoptée et sanctionnée dans les deux langues, si elle a jamais été vraiment publiée en français. Il n'est pas nécessaire de trancher cette question de fait pour les fins du présent renvoi. Il suffit de dire que, si la Loi de 1980 n'a pas été adoptée, imprimée et publiée à la fois en anglais et en français, la totalité de la Loi, à l'exception du nouveau par. 4(3), est invalide et inopérante en vertu de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. En outre, plusieurs articles précis de la Loi de 1980, dont le nouveau par. 4(3), sont eux-mêmes fondamentalement incompatibles avec l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et invalides.

Dans l'arrêt *Blaikie n° 1*, cette Cour a statué que les art. 7 à 13 du chapitre III du titre premier de la *Charte de la langue française, 1977* (Qué.), chap. 5, étaient *ultra vires* de la législature du Québec en vertu de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Parmi les dispositions invalidées, il y a les suivantes:

7. Le français est la langue de la législation et de la justice au Québec.

8. Les projets de loi sont rédigés dans la langue officielle. Ils sont également, en cette langue, déposés à l'Assemblée nationale, adoptés et sanctionnés.

9. Only the French text of the statutes and regulations is official.

10. An English version of every legislative bill, statute and regulation shall be printed and published by the civil administration.

The teaching of *Blaikie No. 1* is three-fold. First, s. 133 of the *Constitution Act, 1867* demands not just bilingual printing and publication, but bilingual *enactment*. "It was urged before this Court that there was no requirement of enactment in both languages, as contrasted with printing and publishing. However, if full weight is given to every word of s. 133 it becomes apparent that this requirement is implicit" (at p. 1022).

Second, the English and French texts of laws must be equally authoritative. "[Section 133] not only provides but requires that official status be given to both French and English ..." (at p. 1022) (holding unconstitutional ss. 8, 9 of the *Charter of the French language*, reproduced *supra*). Cf. *Constitution Act, 1982*, s. 18(1).

In the Quebec Court of Appeal, *Attorney General of Quebec v. Blaikie* (1978), 95 D.L.R. (3d) 42, Dubé J.A. said, after setting forth ss. 7 to 13 of the *Charter of the French language* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867* (at p. 51):

[TRANSLATION] It seems to me, obviously, that these two Acts are in flagrant contradiction. Chapter III of the *Charter of the French Language* seeks to make the French language the only official language in the National Assembly and before the Courts, with respect to both oral and written proceedings, whereas s.133 of the *British North America Act, 1867*, on the other hand, seeks to put the French language and the English language on exactly the same footing of equality before the Legislature and before the Courts of Quebec, as well as before the Houses of the Parliament of Canada and before the Courts of Canada.

(Emphasis added.)

Deschênes C.J.S.C., put it this way in the Quebec Superior Court (1978), 85 D.L.R. (3d) 252, at p. 264:

9. Seul le texte français des lois et des règlements est officiel.

10. L'Administration imprime et publie une version anglaise des projets de loi, des lois et des règlements.

a

L'arrêt *Blaikie* n° 1 nous enseigne trois choses. En premier lieu, l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* exige non seulement l'impression et la publication bilingues, mais encore l'adoption bilingue. «On a soutenu devant la Cour que cette exigence ne vise pas l'adoption des lois dans les deux langues, mais seulement leur impression et leur publication. Cependant, si l'on donne à chaque mot de l'art. 133 toute sa portée, il devient évident que cette exigence est implicite» (à la p. 1022).

En deuxième lieu, les versions anglaise et française des lois doivent faire pareillement autorité. «[L'article 133] ne prévoit pas seulement mais exige, qu'un statut officiel soit reconnu à l'anglais et au français ...» (à la p. 1022) (où l'on déclare inconstitutionnels les art. 8 et 9 de la *Charte de la langue française*, déjà cités). Comparer avec la *Loi constitutionnelle de 1982*, par. 18(1).

En Cour d'appel du Québec, *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1978] C.A. 351, le juge Dubé, après avoir cité les art. 7 à 13 de la *Charte de la langue française* et l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, affirme ceci (à la p. 361):

Il me semble de toute évidence que ces deux Lois sont en contradiction flagrante: Le chapitre III de la *Charte de la langue française* veut rendre la langue française la seule langue officielle de l'Assemblée nationale et devant les Tribunaux tant dans les procédures verbales qu'écrites alors que l'article 133 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, au contraire, veut que la langue française et que la langue anglaise soient exactement sur un pied d'égalité devant la législature et devant les Tribunaux du Québec de même que devant les chambres du parlement du Canada et devant les Tribunaux du Canada.

(C'est nous qui soulignons.)

Le juge en chef Deschênes s'exprime ainsi en Cour supérieure du Québec, [1978] C.S. 37, à la p. 47:

The Court therefore holds to its conclusion that the requirement of the printing and publishing of the laws in the two languages, French and English, necessarily implies that of their passing and assent in these two languages in a way that the two versions possess this character that Bill 22 called "authentic" and that the Charter qualifies rather as "official".

These observations, which make clear that both versions of laws are to be equally authoritative, were adopted by this Court in disposing of the Attorney General's appeal (at p. 1027).

The third criterion which emerges from *Blaikie No. 1* is the requirement of simultaneity in the use of both languages in the enactment process.

The Attorney-General of Quebec maintains that this expression ["both those languages shall be used"] does not imply simultaneity in the use of both the French and English languages.

The Court is totally incapable of finding in the second part of s. 133 justification for the alternates or the sequence of the languages that the Attorney-General of Quebec suggests can be read there: this is not one or the other language as a choice, but the two at the same time which must be used in the records and journals of the Legislature.

The Court concludes that arts. 7 to 10 of the Charter contravene s. 133 of the *British North America Act, 1867*, inasmuch as they purport to abolish the obligation of using simultaneously the two languages, French and English, in the "Records" or archives of the National Assembly. [*Blaikie v. Attorney-General of Quebec* (1978), 85 D.L.R. (3d) at pp. 260-61, adopted in the reasons for judgment of this Court in *Attorney-General of Quebec v. Blaikie*, [1979] 2 S.C.R. 1016, at p. 1027.]

(Emphasis added.)

As this Court observed in *Blaikie No. 1* "it would be strange to have a requirement, as in s. 133 of the *Constitution Act, 1867*, that both English and French 'shall be used in the ... Records and Journals' ... and not to have this requirement extend to the enactment of legislation" (at p. 1022). Simultaneity of the use of both English and French is therefore required throughout the process of enacting bills into law.

La Cour s'en tient donc à sa conclusion que l'exigence de l'impression et de la publication des lois dans les deux langues française et anglaise implique nécessairement celle de leur adoption et sanction dans ces deux langues de sorte que les deux versions possèdent ce caractère que la Loi 22 appelait authentique et que la Charte qualifie plutôt d'officiel.

Ces observations, qui démontrent clairement que les deux versions des lois doivent faire pareillement autorité, ont été adoptées par cette Cour lorsqu'elle s'est prononcée sur le pourvoi du Procureur général (à la p. 1027).

Le troisième critère qui ressort de l'arrêt *Blaikie n° 1* est l'exigence de l'usage simultané des deux langues dans le processus d'adoption.

Le Procureur général du Québec soutient que cette expression [«l'usage de ces deux langues sera obligatoire»] n'emporte pas simultanéité de l'usage des deux langues française et anglaise.

La Cour est tout à fait incapable de trouver dans la deuxième partie de l'article 133 la permission d'alternance ou de succession des langues que le Procureur général du Québec suggère d'y lire: ce n'est pas l'une ou l'autre langue au choix, mais les deux à la fois qui doivent être employées dans les *Records and Journals* de la Législature.

La Cour conclut que les articles 7 à 10 de la Charte contreviennent à l'article 133 de l'A.A.N.B. en autant qu'ils prétendent supprimer l'obligation de l'emploi simultané des deux langues française et anglaise dans les *Records* ou archives de l'Assemblée nationale. [*Blaikie c. Procureur général du Québec*, [1978] C.S. 37, aux pp. 44 et 45, motifs que cette Cour a adoptés dans ses propres motifs de jugement dans l'arrêt *Procureur général du Québec c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016, à la p. 1027.]

(C'est nous qui soulignons.)

Comme cette Cour le fait remarquer dans l'arrêt *Blaikie n° 1*, «il serait singulier que l'art. 133 prescrive que «dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux» ... l'usage de l'anglais et du français «sera obligatoire» et que cette exigence ne s'applique pas également à l'adoption des lois» (à la p. 1022). L'usage simultané de l'anglais et du français est donc requis pendant tout le processus d'adoption des lois.

To summarize, *Blaikie No. 1* stands for the proposition that s. 133 of the *Constitution Act, 1867* requires (i) simultaneous enactment of legislation in both English and French, and (ii) equal authority and status for both the English and the French versions. Nothing less would adequately preserve the linguistic guarantees of those sections or ensure that the law was equally accessible to francophones and anglophones alike.

As we have said, s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867* are coterminous. *Blaikie No. 1* is therefore controlling on the question of the effect of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* on the similar legislation in issue here. Applying the criteria as laid down in *Blaikie No. 1* to the present case, it is clear that the 1980 Act does not meet the requirements of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

The heart of the 1980 Act is s. 4(1), which authorizes the bilingual promulgation of legislation in two stages: (i) the enactment of a statute in one official language only; and (ii) subsequent translation into the other official language. The translation, once certified and deposited with the Clerk of the House, is deemed "valid and of the same effect" as the formally enacted version.

This procedure is insufficient to satisfy s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*. Bilingual enactment is required by s. 23 and unilingual enactment, followed by the later deposit of a translation, is not bilingual enactment. Moreover, s. 4(1) does not contemplate simultaneity in the use of English and French in the enactment process, *i.e.* in the Records and Journals of the Legislature, as required by s. 23.

Beyond this, the provision for the deposit of a translation is entirely voluntary. There is no requirement that a translation be deposited. Section 4(1) says only that "if . . . there is deposited with the Clerk of the House a translation . . ." the

En résumé, l'arrêt *Blaikie n° 1* appuie la thèse selon laquelle l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* exige (i) qu'il y ait adoption simultanée des lois en anglais et en français et (ii) que les versions anglaise et française fassent pareillement autorité et aient le même statut. Rien de moins ne pourrait assurer adéquatement la préservation des garanties linguistiques accordées par ces articles et l'égalité d'accès aux lois pour les francophones et les anglophones pareillement.

Comme nous l'avons déjà dit, l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* coïncident. En conséquence, l'arrêt *Blaikie n° 1* est déterminant quant à la question de l'effet de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* sur les dispositions législatives semblables qui sont en cause ici. Appliquant le critère énoncé dans l'arrêt *Blaikie n° 1* à la présente espèce, il est évident que la *Loi de 1980* ne satisfait pas aux exigences de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

Le principe de la *Loi de 1980* se trouve au par. 4(1) qui autorise la promulgation bilingue des lois en deux étapes: (i) l'adoption d'une loi dans une seule langue officielle et (ii) la traduction subséquente dans l'autre langue officielle. Après avoir été attestée et déposée auprès du greffier de la Chambre, la traduction est réputée «avoir la même valeur légale et produire le même effet» que la version déjà adoptée.

Cette procédure est insuffisante pour satisfaire aux exigences de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. L'article 23 exige l'adoption dans les deux langues et l'adoption dans une seule langue suivie, plus tard, du dépôt d'une traduction ne constitue pas de l'adoption dans les deux langues. De plus, le par. 4(1) n'envisage pas l'usage simultané de l'anglais et du français dans le processus d'adoption, *c.-à-d.* dans les archives, procès-verbaux et journaux de la législature, comme l'exige l'art. 23.

En outre, la disposition prévoyant le dépôt d'une traduction est entièrement facultative. Il n'y a aucune obligation de déposer une traduction. Le paragraphe 4(1) dit seulement que «lorsqu'une traduction . . . est subséquentement déposée devant



translation will be deemed valid and effective. To be sure, most recent legislation in Manitoba has been bilingually promulgated in accordance with this procedure. But that is because the provincial government has chosen to do so. The 1980 Act nowhere requires that the procedure set forth in s. 4(1) be followed. Unilingually promulgated legislation is still permissible under the Act.

Finally, the effort to give legal force and effect to a mere translation of an Act through certification and deposit with the Clerk of the House must fail as an unconstitutional attempt to interfere with the powers of the Lieutenant-Governor. Royal assent is required of all enactments. Section 4(1) purports to do away with royal assent for the translations of Acts, while giving the translations the full force of law. This scheme is clearly *ultra vires* the province under s. 41(a) of the *Constitution Act, 1982*. See *In re Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935 (P.C.)

For all of these reasons, s. 4(1) of the 1980 Act is invalid.

Section 4(2), which facilitates the process of certifying translations, is also invalid because it is inextricably linked to s. 4(1). It would be meaningless standing alone. *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), at p. 518.

Section 4(3), added by amendment in 1982, is subject to the same infirmity.

The same could be said of ss. 1, 2, 3 and 5. All contemplate the unconstitutional two step promulgation process authorized by s. 4(1) and are designed either to facilitate or complement that scheme.

Additionally, ss. 2(a) and 5 violate *Blaikie No. 1*'s requirement that the English and French texts of statutes be equally authoritative. Section 2(a) provides that when one version conflicts with the other, the original enactment prevails over the subsequent translation. And s. 5 provides that for all laws enacted before January 1, 1981 any ambiguities or inconsistencies in cross-references

le Greffier de la Chambre», elle est réputée avoir la même valeur légale et produire le même effet. Certes, la plupart des lois récentes du Manitoba ont été promulguées dans les deux langues selon cette procédure. Mais c'est parce que le gouvernement provincial a choisi de le faire. Aucune disposition de la Loi de 1980 n'exige que la procédure énoncée au par. 4(1) soit suivie. La promulgation de lois unilingues est encore permise selon la Loi.

Enfin, la tentative de rendre juridiquement opérante la simple traduction d'une loi par son attestation et son dépôt auprès du greffier de la Chambre doit échouer pour le motif qu'il s'agit là d'une tentative inconstitutionnelle de porter atteinte aux pouvoirs du lieutenant-gouverneur. Toutes les lois doivent recevoir la sanction royale. Le paragraphe 4(1) a pour objet de soustraire les traductions de lois à la sanction royale tout en leur donnant force de loi. Cette méthode est manifestement *ultra vires* de la province en vertu de l'al. 41a) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Voir *In re Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935 (C.P.)

Pour tous ces motifs, le par. 4(1) de la Loi de 1980 est invalide.

Le paragraphe 4(2), qui facilite le processus d'attestation des traductions, est également invalide parce qu'il est inextricablement lié au par. 4(1). Seul, il serait vide de sens. *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (C.P.), à la p. 518.

Le paragraphe 4(3), ajouté par modification en 1982, est entaché du même vice.

On pourrait en dire autant des art. 1, 2, 3 et 5. Tous ces articles envisagent le processus inconstitutionnel de promulgation en deux étapes autorisé par le par. 4(1) et ils ont pour objet soit de faciliter soit de compléter ce processus.

De plus, l'alinéa 2a) et l'art. 5 vont à l'encontre de l'exigence, énoncée dans l'arrêt *Blaikie n° 1*, que les versions anglaise et française des lois fassent pareillement autorité. L'alinéa 2a) prévoit que lorsqu'une version n'a pas le même sens que l'autre version, le texte législatif original l'emporte sur sa traduction subséquente. L'article 5 dispose que, pour toutes les lois adoptées avant le 1<sup>er</sup> janvier

to other laws are to be resolved by reference to the English text of such laws. These provisions cannot stand. Any mechanism for resolving semantic conflicts between the English and French versions of a statute which prefers one text to the other renders the non-preferred text legally irrelevant, since it cannot safely be relied upon. The non-preferred version has the status of law only in so far as it is consistent with the preferred version. In all instances, it is necessary to have regard to the preferred version in order to know the law. This is in conflict with the command of *Blaikie No. 1* that both language versions be "official" (at p. 1022).

It does not matter, for constitutional purposes, whether the linguistic preference is expressly given to one language, as in s. 5, or left to be determined by the member who introduces the bill, as in s. 2(a). Any mechanism for attributing superior status to one language version, however fashioned, violates s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

Section 3(1), which provides for certification of the language of enactment, and s. 3(2), which establishes a conclusive presumption that the language of enactment was English in the case of all statutes enacted before the coming into effect of the 1980 Act, are clearly ancillary to and inseverable from s. 2(1). They are also, as we have said, inseverable parts of the unilingual enactment scheme envisaged by s. 4(1). They therefore fall with these two sections.

Section 1, which provides simply that the term "official language" means either English or French, would be innocuous in any other context. It is clearly, however, ancillary to the invalid provisions of the 1980 Act. The term it defines, "official language", appears fourteen times in the four unconstitutional sections discussed above. In our view, s. 1, although unobjectionable in itself, is inseverable from the invalid provisions and falls with them. It would, in any event, be meaningless standing alone.

1981, toute ambiguïté ou incohérence dans les renvois à d'autres lois doit se résoudre en fonction du texte anglais de ces lois. Ces dispositions ne peuvent être maintenues. Tout mécanisme de solution des divergences de sens entre la version anglaise et la version française d'une loi qui accorde la préférence à un texte (texte désigné) plutôt qu'à l'autre texte a pour effet de rendre ce dernier texte (non désigné) juridiquement inapplicable puisqu'on ne peut s'y fier. La version non désignée n'a le statut de loi que dans la mesure où elle est compatible avec la version désignée. Dans tous les cas, il est nécessaire de se référer à la version désignée pour savoir ce que dit la loi. Cela est incompatible avec l'exigence, énoncée dans l'arrêt *Blaikie n° 1*, que les versions dans l'une et l'autre langue soient «officielles» (à la p. 1022).

Pour les fins constitutionnelles, il importe peu que la préférence soit expressément accordée à une langue, comme à l'art. 5, ou déterminée par le député qui dépose le projet de loi, comme à l'al. 2a). Tout mécanisme quel qu'il soit visant à conférer un statut supérieur à une version dans une langue contrevient à l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

Le paragraphe 3(1) qui prévoit l'attestation de la langue d'adoption et le par. 3(2), qui établit une présomption irréfutable que la langue d'adoption a été l'anglais pour toutes les lois adoptées avant l'entrée en vigueur de la Loi de 1980, sont manifestement accessoires au par. 2(1) et inséparables de ce dernier. Ils sont aussi, comme nous l'avons déjà dit, inséparables du processus d'adoption unilingue envisagé par le par. 4(1). En conséquence, ils tombent avec ces deux paragraphes.

Dans tout autre contexte, l'art. 1, qui dispose simplement que l'expression «langue officielle» désigne le français ou l'anglais, serait sans conséquence. Toutefois, il est manifestement accessoire aux dispositions invalides de la Loi de 1980. L'expression «langue officielle» qu'il définit figure douze fois dans les quatre dispositions inconstitutionnelles que je viens d'analyser. À notre avis, bien qu'il soit acceptable en soi, l'art. 1 est inséparable des dispositions invalides et tombe donc avec elles. De toute façon, seul, il serait vide de sens.

Subsection 2(b) provides that where a statute is bilingually enacted, conflicts in meaning between the two language versions are to be resolved by giving preference to the version that "according to the true spirit, intent and meaning of the Act as a whole, best insures the attainment of its objects". This subsection, too, is inextricably bound up with the other unconstitutional provisions of the 1980 Act, and is invalid for that reason.

Sections 1 to 5 of the 1980 Act are invalid and of no force or effect under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*.

Sections 6, 7 and 8 of the 1980 Act, however, are severable from the unconstitutional moiety and do not substantively conflict with s. 23. Section 7, for example, repeals the *Official Language Act 1890* which this Court held invalid in *Attorney General of Manitoba v. Forest, supra*. Section 6, in turn, gives the 1980 Act a chapter number in the *Continuing Consolidation of the Statutes of Manitoba*. And s. 8 simply provides for the Act coming into force on the day it receives royal assent. These three provisions are unobjectionable and can stand on their own, free from the defects which infect the rest of the 1980 Act. They are, in our view, severable from the unconstitutional provisions of the 1980 Act.

To summarize, the entire Act, except for new s. 4(3), may be invalid under s. 23 of the *Manitoba Act, 1870*, if it was not enacted, printed and published bilingually. The record is inconclusive on this point. Substantively, ss. 6, 7 and 8 are unobjectionable. Section 4(1), however, violates s. 23's requirement of simultaneous, bilingual enactment and ss. 2(a) and 5 violate s. 23's requirement that both language versions be equally authoritative. The remaining sections of the Act are inseverable from the constitutionally infirm provisions and fall with them.

L'alinéa 2b) dispose que lorsqu'une loi est adoptée dans les deux langues, on doit résoudre les divergences de sens entre les deux versions en donnant préséance à la version qui, «d'après l'esprit, l'intention et le sens véritables de la loi considérée globalement, assure le mieux la réalisation de ses objets». Cet alinéa est, lui aussi, inextricablement lié aux autres dispositions inconstitutionnelles de la Loi de 1980 et est invalide pour ce motif.

Les articles 1 à 5 de la Loi de 1980 sont invalides et inopérants en vertu de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*.

Les articles 6, 7 et 8 de la Loi de 1980 sont toutefois séparables de la partie inconstitutionnelle de cette loi et ne sont pas fondamentalement incompatibles avec l'art. 23. Par exemple, l'art. 7 abroge l'*Official Language Act, 1890* que cette Cour a déjà déclarée invalide dans l'arrêt *Procureur général du Manitoba c. Forest*, précité. L'article 6, quant à lui, donne à la Loi de 1980 un numéro de chapitre dans la *Codification permanente des lois du Manitoba*. Et l'article 8 prévoit simplement que la Loi entrera en vigueur le jour où elle recevra la sanction royale. Ces trois articles sont acceptables et peuvent être valides en soi, vu qu'ils sont exempts des vices qui entachent le reste de la Loi de 1980. Ils sont, à notre avis, séparables des dispositions inconstitutionnelles de la Loi de 1980.

En résumé, toute la Loi, sauf le nouveau par. 4(3), peut être invalide en vertu de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* si elle n'a pas été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues. Le dossier n'est pas concluant sur ce point. Les articles 6, 7 et 8 sont fondamentalement acceptables. Cependant, le par. 4(1) va à l'encontre de l'exigence de l'art. 23 quant à l'adoption bilingue simultanée et l'al. 2a) et l'art. 5 vont à l'encontre de l'exigence de l'art. 23 que les versions dans les deux langues fassent pareillement autorité. Les autres articles de la Loi sont inséparables des dispositions inconstitutionnelles et tombent donc avec elles.

## VIII

Conclusions

i) Section 133 of the *Constitution Act, 1867* and s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* are mandatory;

ii) All Acts of the Manitoba Legislature that were not printed and published in both the English and French languages are, and always have been, invalid and of no force and effect;

iii) The Acts of the Manitoba Legislature which would currently be in force were it not for their constitutional defect (*i.e.* current Acts) are deemed to have temporary validity and force and effect from the date of this judgment to the expiry of the minimum period required for translation, re-enactment, printing and publishing;

iv) Rights, obligations and any other effects which have arisen under current Acts, and purportedly repealed or spent Acts, of the Legislature of Manitoba, which are not saved by the *de facto* doctrine or doctrines such as *res judicata* and mistake of law, are deemed temporarily to have been, and to continue to be, valid, and of force and effect until the expiry of the minimum period required for translation, re-enactment, printing and publishing;

v) The Court will, at the request of either the Attorney General of Canada or the Attorney General of Manitoba, made within one hundred and twenty days of the date of this judgment, establish the minimum period necessary for translation, re-enactment, printing and publishing of (1) unilingual Acts of the Legislature of Manitoba which would be currently in force were it not for their constitutional defect, and (2) the unilingual repealed and spent Acts of the Legislature of Manitoba. Following such a request, a special hearing will be set and submissions will be accepted from the Attorney General of Canada and the Attorney General of Manitoba and the other interveners.

vi) *An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes,*

## VIII

Conclusions

i) L'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* sont impératifs;

ii) Toutes les lois de la législature du Manitoba qui n'ont pas été imprimées et publiées en anglais et en français sont invalides et inopérantes et l'ont toujours été;

iii) Les lois de la législature du Manitoba qui seraient actuellement en vigueur, n'était-ce du vice dont elles sont entachées sur le plan constitutionnel (*c.-à-d.* les lois actuelles), sont réputées temporairement valides et opérantes à compter de la date du présent jugement jusqu'à l'expiration du délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier;

iv) Les droits, obligations et tous autres effets qui ont découlé des lois actuelles ou des lois apparemment abrogées et périmées de la législature du Manitoba et qui ne sont pas sauvés par l'application du principe de la validité *de facto* ou de principes comme ceux de la chose jugée et de l'erreur de droit, sont réputés temporairement avoir été valides et opérantes et continuer de l'être jusqu'à l'expiration du délai minimum requis pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier ces lois;

v) À la demande du procureur général du Canada ou du procureur général du Manitoba, faite dans les cent vingt jours de la date du présent jugement, la Cour fixera le délai minimum requis pour traduire, adopter de nouveau, imprimer et publier (1) les lois unilingues de la législature du Manitoba qui seraient actuellement en vigueur, n'était-ce du vice dont elles sont entachées sur le plan constitutionnel et (2) les lois unilingues abrogées ou périmées de la législature du Manitoba. Suite à cette demande, une audition spéciale sera fixée et le procureur général du Canada, le procureur général du Manitoba et les autres intervenants seront invités à soumettre des mémoires.

vi) *La Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, 1980*

1980 (Man.), c. 3, is invalid and of no force and effect in its entirety if it was not enacted, printed, and published in both official languages. In any event, ss. 1 to 5 are invalid and of no force and effect.

## IX

Answer to the Questions*Question 1*

“Are the requirements of section 133 of the Constitution Act, 1867 and of section 23 of the Manitoba Act, 1870 respecting the use of both the English and French languages in

- (a) the Records and Journals of the Houses of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba, and
- (b) the Acts of the Parliament of Canada and of the Legislatures of Quebec and Manitoba

mandatory?”

*Answer:*

Yes.

*Question 2*

“Are those statutes and regulations of the Province of Manitoba that were not printed and published in both the English and French languages invalid by reason of section 23 of the Manitoba Act, 1870?”

*Answer:*

Yes, but, for the reasons given by the Court, the invalid current Acts of the Legislature will be deemed temporarily valid for the minimum period of time necessary for their translation, re-enactment, printing and publication.

*Question 3*

“If the answer to question 2 is affirmative, do those enactments that were not printed and published in English and French have any legal force and effect, and if so, to what extent and under what conditions?”

(Man.), chap. 3, est totalement invalide et inopérante si elle n'a pas été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles. De toute façon, les art. 1 à 5 sont invalides et inopérants.

*a*

## IX

Réponse aux questions*Question n° 1*

«Les obligations imposées par l'article 133 de la Loi constitutionnelle de 1867 et par l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba, relativement à l'usage du français et de l'anglais dans:

- a) les archives, procès-verbaux et journaux des chambres du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba, et
- b) les actes du Parlement du Canada et des législatures du Québec et du Manitoba

sont-elles impératives?»

*e Réponse:*

Oui.

*Question n° 2*

«Est-ce que les dispositions de l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba rendent invalides les lois et les règlements de la province du Manitoba qui n'ont pas été imprimés et publiés en langue anglaise et en langue française?»

*Réponse:*

Oui, mais pour les motifs exposés par la Cour, les lois actuelles de la Législature qui sont invalides seront réputées temporairement valides pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier.

*Question n° 3*

«Dans l'hypothèse où il a été répondu par l'affirmative à la question n° 2, les textes législatifs qui n'ont pas été imprimés et publiés en langue anglaise et en langue française sont-ils opérants et, dans l'affirmative, dans quelle mesure et à quelles conditions?»

*Answer:*

The Acts of the Legislature that were not enacted, printed and published in English and French have no legal force and effect because they are invalid, but, for the reasons given by the Court, the current Acts of the Legislature will be deemed to have temporary force and effect for the minimum period of time necessary for their translation, re-enactment, printing and publication.

*Question 4*

“Are any of the provisions of An Act Respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes, enacted by S.M. 1980, Ch. 3, inconsistent with the provisions of section 23 of the Manitoba Act, 1870, and if so are such provisions, to the extent of such inconsistency, invalid and of no legal force and effect?”

*Answer:*

If *An Act respecting the Operation of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes* enacted by S.M. 1980, Ch. 3, was not enacted, printed and published in both official languages, then it is invalid and of no force and effect in its entirety.

If it was enacted, printed and published in both official languages, then ss. 1 to 5 are invalid and of no force and effect.

*The questions referred to were answered as follows:*

*Question 1:—Yes.*

*Question 2:—Yes, but, for the reasons given by the Court, the invalid current Acts of the Legislature will be deemed temporarily valid for the minimum period of time necessary for their translation, re-enactment, printing and publication.*

*Question 3:—The Acts of the Legislature that were not enacted, printed and published in English and French have no legal force and effect because*

*Réponse:*

Les lois de la Législature qui n'ont pas été adoptées, imprimées et publiées en français et en anglais sont inopérantes pour cause d'invalidité <sup>a</sup> mais, pour les motifs exposés par la Cour, les lois actuelles de la Législature seront réputées temporairement opérantes pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier. <sup>b</sup>

*Question n° 4*

«Est-ce que l'une ou l'autre des dispositions de la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, constituant le chapitre 3 des Statuts du Manitoba de 1980, sont incompatibles avec les dispositions de l'article 23 de la Loi de 1870 sur le Manitoba et, dans l'affirmative, est-ce que les dispositions considérées sont, dans la mesure de l'incompatibilité, invalides et inopérantes?» <sup>c</sup> <sup>d</sup>

*Réponse:*

Si la *Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs*, promulguée à S.M. 1980, chap. 3, n'a pas été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles, alors elle est totalement invalide et inopérante. <sup>e</sup>

Si la Loi a été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles, alors les art. 1 à 5 sont invalides et inopérants. <sup>f</sup>

*Les questions soumises reçoivent les réponses suivantes:*

*Question n° 1:—Oui.*

*Question n° 2:—Oui, mais pour les motifs exposés par la Cour, les lois actuelles de la Législature qui sont invalides seront réputées temporairement valides pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier.* <sup>g</sup> <sup>h</sup>

*Question n° 3:—Les lois de la Législature qui n'ont pas été adoptées, imprimées et publiées en français et en anglais sont inopérantes pour cause d'in-* <sup>i</sup> <sup>j</sup>

they are invalid, but, for the reasons given by the Court, the current Acts of the Legislature will be deemed to have temporary force and effect for the minimum period <sup>a</sup> of time necessary for their translation, re-enactment, printing and publication.

Question 4:—If An Act Respecting the Operation <sup>b</sup> of Section 23 of the Manitoba Act in Regard to Statutes, enacted by S.M. 1980, Ch. 3, was not enacted, printed and published in both official languages, then it is invalid and <sup>c</sup> of no force and effect in its entirety.

If it was enacted, printed and published in both official languages, <sup>d</sup> then ss. 1 to 5 are invalid and of no force and effect.

Solicitor for the Attorney General of Canada:  
R. Tassé, Ottawa.

Solicitor for the Société franco-manitobaine:  
Joseph E. Magnet, Ottawa.

Solicitor for the Fédération des francophones hors Québec: Gérald-A. Beaudoin, Hull.

Solicitors for the Attorney General of Quebec:  
Jean-K. Samson and André Binette, Ste-Foy.

Solicitor for Roger Bilodeau: Vaughan L. Baird, Winnipeg.

Solicitor for Alliance Québec: Stephen A. Scott, Montréal.

Solicitor for the Freedom of Choice Movement: <sup>h</sup> Walter J. Roustan, Montréal.

Solicitor for the Attorney General of Manitoba:  
R. H. Tallin, Winnipeg.

Solicitor for Douglas L. Campbell, James A. Richardson, Cecil Patrick Newbound, Russell Doern, Herbert Schulz and Patricia Maltman: <sup>i</sup> D. C. H. McCaffrey, Winnipeg.

validité mais, pour les motifs exposés par la Cour, les lois actuelles de la Législature seront réputées temporairement opérantes pendant le délai minimum requis pour les traduire, les adopter de nouveau, les imprimer et les publier.

Question n° 4:—Si la Loi sur l'application de l'article 23 de l'Acte du Manitoba aux textes législatifs, promulguée à S.M. 1980, chap. 3, n'a pas été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles, alors elle est totalement invalide et inopérante.

Si la Loi a été adoptée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles, alors les art. 1 à 5 sont invalides et inopérants.

Procureur du procureur général du Canada: <sup>e</sup> R. Tassé, Ottawa.

Procureur de la Société franco-manitobaine:  
Joseph E. Magnet, Ottawa.

Procureur de la Fédération des francophones <sup>f</sup> hors Québec: Gérald-A. Beaudoin, Hull.

Procureurs du procureur général du Québec:  
Jean-K. Samson et André Binette, Ste-Foy.

Procureur de Roger Bilodeau: Vaughan L. <sup>g</sup> Baird, Winnipeg.

Procureur d'Alliance Québec: Stephen A. Scott, Montréal.

Procureur du Mouvement de la liberté de choix: <sup>h</sup> Walter J. Roustan, Montréal.

Procureur du procureur général du Manitoba:  
R. H. Tallin, Winnipeg.

Procureur de Douglas L. Campbell, James A. Richardson, Cecil Patrick Newbound, Russell Doern, Herbert Schulz et Patricia Maltman: <sup>i</sup> D. C. H. McCaffrey, Winnipeg.