

A-386-19  
2021 FCA 84

A-386-19  
2021 CAF 84

**Attorney General of Alberta** (*Appellant*)

**Le procureur général de l'Alberta** (*appelant*)

v.

c.

**Attorney General of British Columbia** (*Respondent*)

**Le procureur général de la Colombie-Britannique**  
(*intimé*)

**INDEXED AS: ALBERTA (ATTORNEY GENERAL) v. BRITISH COLUMBIA (ATTORNEY GENERAL)**

**RÉPERTORIÉ : ALBERTA (PROCUREUR GÉNÉRAL) c. COLOMBIE-BRITANNIQUE (PROCUREUR GÉNÉRAL)**

Federal Court of Appeal, Nadon, Rivoalen and LeBlanc J.J.A.— By videoconference, October 15, 2020; Ottawa, April 26, 2021.

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Rivoalen et LeBlanc, J.C.A. — Par vidéoconférence, 15 octobre 2020; Ottawa, 26 avril 2021.

*Federal Court Jurisdiction — Appeal from Federal Court decision dismissing Alberta's motion to strike action by British Columbia (B.C.) seeking declaration that Alberta's Preserving Canada's Economic Prosperity Act (Act) unconstitutional, granting B.C.'s motion for interlocutory injunction — Act authorizing Alberta's Minister of Energy to establish licensing regime for export of natural gas, crude oil, refined fuels — Statements in Alberta legislature suggesting that Act's true purpose political retaliation — Federal Court finding, inter alia, that B.C.'s constitutional challenge within jurisdiction of Federal Court, that word "controversies" in Federal Courts Act, s. 19 broad enough to include disputes concerning constitutional validity of provincial legislation — Satisfied that controversy herein one falling within purview of s. 19 — Alberta arguing no controversy before Federal Court — Whether B.C.'s action falling within ambit of Federal Courts Act, s. 19 — Whether "controversy" existing between B.C., Alberta — Per LeBlanc J.A. (Rivoalen J.A. concurring): S. 19 capable of broad interpretation — S. 19 language contemplating controversies between provinces without any qualifiers as to kinds of legal interests that can be asserted — Legislation granting jurisdiction to Federal Court should benefit from generous, liberal interpretation — Case law dealing with s. 19 not setting out outer limits of that provision — Only limit is that dispute brought before Federal Court having to be based on some "recognized legal principle" as opposed to "ideas of abstract justice" — Intergovernmental controversies not precluding private parties from bringing claims in relation to subject matter underlying such controversies as long as s. 19 requirements met — Federal Court empowered to pronounce on constitutional validity of provincial legislation — One province threatening well-being of another presenting hallmarks of "controversy" — However, present dispute not lending itself to declaratory relief — Indeterminate threat that has not materialized into actual charge is insufficient to establish violation of*

*Compétence de la Cour fédérale — Appel d'une décision de la Cour fédérale, qui a rejeté la requête de l'Alberta en vue de radier une action de la Colombie-Britannique (C.-B.) visant à obtenir un jugement déclarant que la Preserving Canada's Economic Prosperity Act (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada) de l'Alberta était inconstitutionnelle, et qui a accueilli la requête en injonction interlocutoire de la C.-B. — La Loi habilite le ministre de l'Énergie de l'Alberta à établir un régime de permis pour l'exportation de gaz naturel, de pétrole brut et de combustibles raffinés — Des députés de l'assemblée législative de l'Alberta ont fait des déclarations selon lesquelles la Loi avait pour véritable objectif d'infliger des mesures de représailles politiques — La Cour fédérale a conclu notamment que la contestation constitutionnelle de la C.-B. relevait de la compétence de la Cour fédérale et que le terme « litige » (ou « controverses » en anglais) à l'art. 19 de la Loi sur les Cours fédérales était suffisamment large pour inclure les différends concernant la validité constitutionnelle d'une loi provinciale — Elle a dit être convaincue que le litige dans la présente affaire était visé par l'art. 19 — L'Alberta a soutenu qu'il n'existait pas de litige dont pouvait être saisie la Cour fédérale — Il s'agissait de savoir si l'action de la C.-B. relève de l'art. 19 de la Loi sur les Cours fédérales — Il s'agissait également de savoir s'il existe un « litige » entre les provinces de la Colombie-Britannique et de l'Alberta — Le juge LeBlanc, J.C.A. (la juge Rivoalen, J.C.A., souscrivant à ses motifs) : L'art. 19 est susceptible d'une interprétation large — Le libellé de l'art. 19 mentionne les litiges interprovinciaux, sans qu'il y ait le moindre qualificatif restreignant les types d'intérêts juridiques pouvant être défendus — Les lois conférant compétence à la Cour fédérale doivent faire l'objet d'une interprétation générale et libérale — La jurisprudence relative à l'art. 19 ne prévoit aucune limite à cette disposition — La seule restriction est que le litige porté devant la Cour fédérale doit être fondé*

*Constitution Act, 1867, s. 121 — Therefore plain and obvious that, in regards to s. 121 component of B.C.'s claim, legal test for declaratory relief not met — As to s. 92A(2) component of B.C.'s claim, declaratory relief should not be granted in the absence of action taken pursuant to the Act — S. 92A(2) raising a number of interpretive issues not yet addressed by courts — In the absence of licensing scheme restricting export activities of persons or classes of persons, Federal Court lacked factual context sufficient to interpret, apply s. 92A(2) in present case — Per Nadon J.A. (concurring reasons): Plain, obvious that B.C.'s challenge of Act not constituting "controversy" falling under s. 19 — S. 19 enacted to allow Federal Court to deal with controversies of different nature than present one — Crown interests or rights not asserted herein — Federal Court's interpretation leading to untenable results — To extent that controversy is one where "Sovereign" or "Crown" interests, rights are being pursued, word "controversy" should be given broad interpretation — S. 19 not enacted to provide parallel forum to that of provincial superior courts — Adopting Federal Court's broad interpretation opening door to intrusion by one province into affairs of another — Appeal allowed.*

*Constitutional Law — Distribution of Powers — Federal Court dismissing Alberta's motion to strike action by British Columbia (B.C.) seeking declaration that Alberta's Preserving Canada's Economic Prosperity Act (Act) unconstitutional, granting B.C.'s motion for interlocutory injunction — Act authorizing Alberta's Minister of Energy to establish licensing regime for export of natural gas, crude oil, refined fuels — Statements in Alberta legislature suggesting that Act's true purpose political retaliation — B.C. claiming Act exceeding Alberta's legislative authority over trade in non-renewable natural resources, discriminating against another part of Canada in violation of Constitution Act, 1867, s. 92A(2) — Seeking declaration that Act*

*sur certains « principes juridiques reconnus », par opposition à des « idées de justice abstraites » — Le fait que des litiges opposent des gouvernements n'empêche pas des particuliers de saisir le tribunal compétent de demandes portant sur l'objet qui sous-tend ces litiges à condition que les exigences énoncées à l'art. 19 soient remplies — La Cour fédérale a le pouvoir de se prononcer sur la validité constitutionnelle de lois provinciales — Une province menace directement et ouvertement le bien-être d'une autre; une telle situation présente les caractéristiques d'un « litige » — Toutefois, le litige en l'espèce ne se prêtait pas à un jugement déclaratoire — Une menace indéterminée qui ne s'est pas matérialisée en une charge réelle est insuffisante pour établir qu'il y a violation de l'art. 121 de la Loi constitutionnelle de 1867 — Il était donc évident et manifeste que, relativement au volet de la demande de la C.-B. fondé sur l'art. 121, il n'a pas été satisfait au critère juridique applicable au prononcé de jugements déclaratoires — En ce qui concerne le volet de la demande de la C.-B. fondé sur l'art. 92A(2), un jugement déclaratoire ne devrait pas être accordé en l'absence de mesures prises en application de la Loi — L'art. 92A(2) soulève plusieurs questions d'interprétation qui n'ont pas encore été examinées par les tribunaux — Faute d'un régime de permis limitant les activités d'exportation de personnes ou de catégories de personnes, la Cour fédérale ne disposait pas d'un contexte factuel suffisant pour interpréter et appliquer l'art. 92A(2) en l'espèce — Le juge Nadon, J.C.A. (motifs concourants) : Il était évident et manifeste que la contestation de la Loi par la C.-B. ne constituait pas un « litige » visé par l'art. 19 — L'art. 19 a été adopté pour permettre à la Cour fédérale de trancher des litiges d'une nature différente du litige dont il était question dans la présente affaire — Les intérêts ou les droits de la Couronne n'étaient pas défendus dans la présente affaire — Le sens qu'a attribué la Cour fédérale à la disposition mène à des résultats qui sont intenable — Dans la mesure où le litige porte sur la revendication d'intérêts et de droits « souverains » ou « de la Couronne », le mot « litige » doit recevoir une interprétation large — L'art. 19 n'a pas été adopté dans le but d'offrir une instance concurrente aux cours supérieures provinciales — Souscrire à l'interprétation large qu'a faite la Cour fédérale ouvrirait la porte à l'ingérence de provinces dans les affaires d'autres provinces — Appel accueilli.*

*Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — La Cour fédérale a rejeté la requête de l'Alberta en vue de radier une action de la Colombie-Britannique (C.-B.) visant à obtenir un jugement déclarant que la Preserving Canada's Economic Prosperity Act (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada) de l'Alberta était inconstitutionnelle, et qui a accueilli la requête en injonction interlocutoire de la C.-B. — La Loi habilite le ministre de l'Énergie de l'Alberta à établir un régime de permis pour l'exportation de gaz naturel, de pétrole brut et de combustibles raffinés — Des députés de l'assemblée législative de l'Alberta ont fait des déclarations selon lesquelles la Loi avait pour véritable objectif d'infliger des mesures de*

*inconsistent with Constitution of Canada, of no force and effect — Per LeBlanc J.A. (Rivoalen J.A. concurring): Present dispute not lending itself to declaratory relief — Federal Court lacking factual context sufficient to interpret, apply s. 92A(2) in present case — Court having to define scope of non-discrimination requirement in s. 92A(2) before using this provision to declare an act unconstitutional — Absence of Ministerial action restricting supply to B.C., operational licensing scheme making it difficult to conclude what constitutes discrimination under s. 92A(2).*

*Constitutional Law — Federal Court dismissing Alberta's motion to strike action by British Columbia (B.C.) seeking declaration that Alberta's Preserving Canada's Economic Prosperity Act (Act) unconstitutional, granting B.C.'s motion for interlocutory injunction — Act authorizing Alberta's Minister of Energy to establish licensing regime for export of natural gas, crude oil, refined fuels — Statements in Alberta legislature suggesting that Act's true purpose political retaliation — B.C. claiming Act contrary to Constitution Act, 1867, s. 121 as it imposes barriers on the admission of articles of growth, produce, or manufacture of one province into another — Seeking declaration that Act inconsistent with Constitution of Canada, of no force and effect — Per LeBlanc J.A. (Rivoalen J.A. concurring): Present dispute not lending itself to declaratory relief — In s. 121 analysis, court must first establish that impugned law restricting movement of goods across provincial border before inquiring into law's purpose — Indeterminate threat not yet materialized into actual charge insufficient to establish violation of s. 121.*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing Alberta's motion to strike an action commenced by British Columbia (B.C.) seeking a declaration that Alberta's *Preserving Canada's Economic Prosperity Act* (Act) was unconstitutional, and granting B.C.'s motion for an interlocutory injunction.

*représailles politiques — La C.-B. a soutenu que la Loi outre-passe le pouvoir législatif de l'Alberta dans le domaine du commerce des ressources naturelles non renouvelables et qu'elle prévoit des disparités envers une autre partie du Canada, ce qui contrevient à l'art. 92A(2) de la Loi constitutionnelle de 1867 — Elle a demandé une déclaration portant que la Loi est contraire à la Constitution du Canada et est inopérante — Le juge LeBlanc, J.C.A. (la juge Rivoalen, J.C.A., souscrivant à ses motifs) : Le litige en l'espèce ne se prêtait pas à un jugement déclaratoire — La Cour fédérale ne disposait pas d'un contexte factuel suffisant pour interpréter et appliquer l'art. 92A(2) en l'espèce — Le tribunal devra définir la portée de l'interdiction des disparités prévue à l'art. 92A(2) avant de se fonder sur cette disposition pour déclarer qu'une loi est inconstitutionnelle — Vu l'absence de mesures prises par le ministre pour restreindre l'approvisionnement de la C.-B. ainsi que l'absence de régime de permis fonctionnel, il était difficile de déterminer ce en quoi constitue une disparité au sens de l'art. 92A(2).*

*Droit constitutionnel — La Cour fédérale a rejeté la requête de l'Alberta en vue de radier une action de la Colombie-Britannique (C.-B.) visant à obtenir un jugement déclarant que la Preserving Canada's Economic Prosperity Act (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada) de l'Alberta était inconstitutionnelle, et qui a accueilli la requête en injonction interlocutoire de la C.-B. — La Loi habilite le ministre de l'Énergie de l'Alberta à établir un régime de permis pour l'exportation de gaz naturel, de pétrole brut et de combustibles raffinés — Des députés de l'assemblée législative de l'Alberta ont fait des déclarations selon lesquelles la Loi avait pour véritable objectif d'infliger des mesures de représailles politiques — La C.-B. a soutenu en outre que la Loi contrevient à l'art. 121 de la Loi constitutionnelle de 1867, car elle impose des barrières à l'admission d'articles du crû, de la provenance ou de la fabrication d'une province vers une autre — Elle a demandé une déclaration portant que la Loi est contraire à la Constitution du Canada et est inopérante — Le juge LeBlanc, J.C.A. (la juge Rivoalen, J.C.A., souscrivant à ses motifs) : Le litige en l'espèce ne se prêtait pas à un jugement déclaratoire — Dans une analyse sur l'art. 121, le tribunal doit d'abord établir que la loi contestée entrave la circulation des biens d'une province à une autre, avant d'entreprendre un examen de l'objet de la loi — Une menace indéterminée qui ne s'est pas matérialisée en une charge réelle est insuffisante pour établir qu'il y a violation de l'art. 121.*

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale, qui a rejeté la requête de l'Alberta en vue de radier une action de la Colombie-Britannique (C.-B.) visant à obtenir un jugement déclarant que la *Preserving Canada's Economic Prosperity Act* (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada) de l'Alberta était inconstitutionnelle, et qui a accueilli la requête en injonction interlocutoire de la C.-B.

The Act, which came into force in 2019, authorizes Alberta's Minister of Energy (Minister) to establish a licensing regime for the export of natural gas, crude oil, and refined fuels. The Act leaves the parameters of the licensing regime to the Minister's discretion, having regard to the province's public interest. In the legislative debates leading to the passage of the Act, members of the Alberta legislature made statements suggesting that the Act's true purpose was political retaliation, allowing Alberta to restrict the flow of natural resources to B.C. as a response to the latter's opposition to the Trans Mountain pipeline expansion. B.C. asserted that the Act was unconstitutional because, *inter alia*, the Act is a law in relation to interprovincial and international exports, and is therefore beyond provincial competence under subsection 91(2) of the *Constitution Act, 1867*, unless it can be saved by section 92A; and the Act is contrary to section 121 of the *Constitution Act, 1867*.

B.C. had previously commenced an action before the Alberta Court of Queen's Bench seeking a declaration of invalidity in respect of the Act. Alberta responded to B.C.'s action by filing a motion to dismiss it on the grounds that the Court of Queen's Bench had no jurisdiction to entertain the proceedings and that B.C. lacked standing to bring its action. The Court of Queen's Bench stayed B.C.'s action until such time as the Federal Court made a determination as to whether it had jurisdiction in respect of the action commenced by B.C. It concluded that no provincial attorney general, other than the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta, could commence proceedings in Alberta with respect to the validity of an enactment of the Alberta legislature. The Court of Queen's Bench referred to section 27 of the *Judicature Act*, pursuant to which Alberta had agreed to grant the Federal Court jurisdiction with regard to interprovincial disputes. It stated that Parliament had enacted a matching provision, i.e. section 19 of the *Federal Courts Act*. In the end, the Court of Queen's Bench left it to the Federal Court to determine whether or not it was prepared to accept jurisdiction in regard to the matters raised in B.C.'s action.

With respect to B.C.'s motion for an interlocutory injunction, the Federal Court concluded that the test set out by the Supreme Court had been met, i.e. that an applicant must satisfy the Court that his or her case raises a serious issue to be tried, that he or she will suffer irreparable harm if the application is refused and that the balance of convenience is in his or her favour. With respect to Alberta's motion to strike, the Federal Court found that B.C.'s constitutional challenge was within the jurisdiction of the Federal Court. It found, *inter alia*, that the word "controversies" in section 19 of the *Federal Courts Act* was broad enough to include disputes concerning the constitutional validity of

La Loi, qui est entrée en vigueur en 2019, habilite le ministre de l'Énergie de l'Alberta (le ministre) à établir un régime de permis pour l'exportation de gaz naturel, de pétrole brut et de combustibles raffinés. La Loi laisse au ministre le pouvoir discrétionnaire de définir les paramètres du régime de permis, en tenant compte de l'intérêt public de la province. Durant les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la Loi, des députés de l'assemblée législative de l'Alberta ont fait des déclarations selon lesquelles la Loi avait pour véritable objectif d'infliger des mesures de représailles politiques en permettant à l'Alberta de restreindre l'exportation de ressources naturelles vers la C.-B., en représailles de l'opposition de cette dernière province au projet d'expansion de l'oléoduc Trans Mountain. La C.-B. a affirmé que la Loi était inconstitutionnelle au motif notamment qu'elle concerne des exportations interprovinciales et internationales et qu'elle outrepassait par conséquent la compétence provinciale étant donné le paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, à moins qu'elle puisse être validée par l'article 92A; et que la Loi contrevient à l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

La C.-B. avait précédemment intenté une action devant la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta (la Cour de l'Alberta) afin d'obtenir un jugement déclarant la Loi invalide. L'Alberta a répondu à l'action de la C.-B. en déposant une requête en rejet de l'action au motif que la Cour de l'Alberta ne pouvait connaître de l'affaire et que la C.-B. n'avait pas qualité pour intenter cette action. La Cour de l'Alberta a suspendu l'action de la C.-B. jusqu'à ce que la Cour fédérale se prononce sur sa compétence pour entendre l'action intentée par la C.-B. Elle a conclu que, hormis le ministre de la Justice et solliciteur général de l'Alberta, le procureur général d'une province ne pouvait pas intenter de procédure devant les tribunaux albertains concernant la validité d'une loi édictée par l'assemblée législative de l'Alberta. La Cour de l'Alberta a renvoyé à l'article 27 de la *Judicature Act*, selon lequel l'Alberta avait accepté de confier à la Cour fédérale la compétence sur les différends interprovinciaux. Elle a affirmé que le législateur fédéral avait adopté une disposition semblable, soit l'article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*. En conclusion, la Cour de l'Alberta a laissé le soin à la Cour fédérale de juger si elle avait compétence sur les questions soulevées dans l'action intentée par la C.-B.

À l'égard de la requête en injonction interlocutoire de la C.-B., la Cour fédérale a conclu qu'il avait été satisfait au critère établi par la Cour suprême, soit que le requérant doit convaincre la Cour qu'il existe une question sérieuse à juger, qu'il subira un préjudice irréparable en cas de rejet de la requête et que la prépondérance des inconvénients le favorise. En ce qui a trait à la requête en radiation de l'Alberta, la Cour fédérale a conclu que la contestation constitutionnelle de la C.-B. relevait de la compétence de la Cour fédérale. À son avis, le terme « litige » (ou « *controversies* » en anglais) à l'article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales* était suffisamment large pour inclure les différends

provincial legislation. The Federal Court held that the context of the enactment of section 19 of the *Federal Courts Act* supported the view that “controversies” necessarily included controversies pertaining to the constitutionality of legislation. It was satisfied that to the extent that a controversy could be decided on legal grounds, as opposed to moral or policy grounds, the controversy was one that fell within the purview of section 19.

Alberta argued, *inter alia*, that the Federal Court does not have jurisdiction under section 19 with respect to the making of a bare declaration of invalidity regarding provincial legislation. It argued that such an issue is dealt with by its *Judicature Act*. It said that there was no controversy before the Federal Court since B.C. did not identify any right, obligation, or liability that existed between it and Alberta. B.C. claimed that the Act exceeds Alberta’s legislative authority over trade in non-renewable natural resources because it threatens an embargo on the exportation of refined fuels and crude oil, thus discriminating against another part of Canada in violation of subsection 92A(2) of the *Constitution Act, 1867*. B.C. further alleged that the Act violates section 121 of the *Constitution Act, 1867* as it imposes barriers on the admission of articles of growth, produce, or manufacture of one province into another for a “tariff-like purpose”, namely to punish another province. In terms of remedy, B.C. sought a declaration that the Act “is inconsistent with the Constitution of Canada and of no force and effect”.

At issue was whether B.C.’s action falls within the ambit of section 19 of the *Federal Courts Act*, more particularly, whether there a “controversy” between the provinces of British Columbia and Alberta; and whether the Court should grant B.C. declaratory relief.

*Held*, the appeal should be allowed.

*Per* LeBlanc J.A. (Rivoalen J.A. concurring): The Federal Court has the jurisdiction, under section 19 of the *Federal Courts Act*, to entertain proceedings in the nature of the one brought by B.C. in the instant case. The express language used in section 19 contemplates controversies between provinces without any qualifiers as to the kinds of legal interests that can be asserted, be they constitutional, statutory, contractual, or other. Legislation granting jurisdiction to the Federal Court should benefit from a generous and liberal interpretation rather than a narrow one. The case law dealing with section 19 does not set out the outer limits of that provision nor does it define the limits of the term “controversy”. Disputes over legal rights or obligations are simply examples of controversies contemplated by section 19. The only limit is that the dispute brought

concernant la validité constitutionnelle d’une loi provinciale. La Cour fédérale a conclu que le contexte dans lequel l’article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales* avait été adopté étayait le point de vue selon lequel le terme « litige » visait nécessairement les litiges relatifs à la validité des lois. Elle a dit être convaincue que, si un litige pouvait être tranché sur des fondements juridiques, plutôt que des fondements de morale ou de politique publique, il s’agissait d’un litige visé par l’article 19.

L’Alberta a soutenu entre autres choses que la Cour fédérale n’a pas compétence en vertu de l’article 19 pour rendre une simple déclaration d’invalidité à l’égard d’une loi provinciale. Elle a soutenu que la question était assujettie à la *Judicature Act* et qu’il n’existait pas de litige dont pouvait être saisie la Cour fédérale, puisque la C.-B. n’a pas établi qu’il existait un droit, une obligation ou une responsabilité entre elle et l’Alberta. La C.-B. a soutenu que la Loi outrepassait le pouvoir législatif de l’Alberta dans le domaine du commerce des ressources naturelles non renouvelables, car elle représente une menace d’embargo sur les exportations de combustibles raffinés et de pétrole brut et prévient donc des disparités envers une autre partie du Canada, ce qui contrevient au paragraphe 92A(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La C.-B. a soutenu en outre que la Loi contrevient à l’article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, car elle impose des barrières à l’admission d’articles du crû, de la provenance ou de la fabrication d’une province vers une autre [TRADUCTION] « à l’instar d’un tarif », c’est-à-dire pour punir une autre province. Pour ce qui est de la mesure demandée, la C.-B. a fait valoir qu’elle demandait une déclaration portant que la Loi [TRADUCTION] « est contraire à la Constitution du Canada et est inopérante ».

Il s’agissait de savoir si l’action de la C.-B. relève de l’article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*. Plus précisément, s’il existe un « litige » entre les provinces de la Colombie-Britannique et de l’Alberta; et si la Cour devrait prononcer un jugement déclaratoire en faveur de la C.-B.

*Arrêt* : l’appel doit être accueilli.

Le juge LeBlanc, J.C.A. (la juge Rivoalen, J.C.A., souscrit à ses motifs) : La Cour fédérale a compétence, en vertu de l’article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*, pour entendre des affaires de la nature de celle que la C.-B. a instituée en l’espèce. Le libellé de l’article 19 mentionne expressément les litiges interprovinciaux, sans qu’il y ait le moindre qualificatif restreignant les types d’intérêts juridiques pouvant être défendus, qu’ils soient constitutionnels, légaux, contractuels ou autres. Les lois conférant compétence à la Cour fédérale doivent faire l’objet d’une interprétation généreuse et libérale plutôt que d’une interprétation étroite. La jurisprudence relative à l’article 19 ne prévoit aucune limite à cette disposition, ni ne circonscrit la portée du terme « litige ». Les différends concernant des droits ou des obligations juridiques sont de simples exemples de litiges



before the Federal Court must be based on some “recognized legal principle” as opposed to “ideas of abstract justice”. Intergovernmental controversies do not necessarily preclude private parties from bringing claims, in the appropriate forum, in relation to the subject matter underlying such controversies. The fact that a particular subject matter may give rise to private claims is not, in and of itself, fatal to Federal Court jurisdiction pursuant to section 19, as long as the requirements of that provision are met, i.e. there is a controversy between a province and Canada or between provinces. Thus, in this case, simply because an individual who is denied a licence by the Minister has redress before the courts does not preclude the Attorney General of B.C., as representing the “people for the time being of [British Columbia] against the people for the time being of [Alberta]”. The interpretation of “controversy” by the Court of Queen’s Bench was consistent with the section 19 case law. Section 57 of the *Federal Courts Act* provides compelling indicia that Parliament considers the Federal Court to be empowered to pronounce on the constitutional validity of provincial legislation. The meaning ascribed by the Federal Court to section 19, if retained, would not lead to untenable results. One province directly and openly threatening the well-being of another presents all the hallmarks of a “controversy” within the meaning of section 19. The kinds of “controversies” that may be considered by the Federal Court under section 19 would include, in appropriate circumstances, challenges to the validity of legislation, including provincial legislation.

The present dispute did not lend itself to declaratory relief. The Federal Court’s reasoning was problematic in relation to both components of B.C.’s claim: (i) that based on section 121 of the *Constitution Act, 1867* and (ii) that based on subsection 92A(2) of the *Constitution Act, 1867*. The Federal Court erred in holding that “the mere adoption of the act is a threat that is sufficient to give rise to a ‘live controversy’”. In a section 121 analysis, a court must first establish that the impugned law in essence restricts the movement of goods across a provincial border before it can proceed to an inquiry into the law’s purpose. Consideration must first be given to the actual cost imposed on the movement of goods. An indeterminate threat (e.g. to “turn off the taps” or “inflict economic pain”) that has not materialized into an actual charge is insufficient to establish a violation of section 121. It was therefore plain and obvious that, in regards to the section 121 component of B.C.’s claim, the legal test for declaratory relief was not met. As to the subsection 92A(2) component of B.C.’s claim, declaratory relief should not be granted in the absence of action taken pursuant to the Act. The term “discrimination” in subsection 92A(2) raises a number of interpretive issues which have yet to be addressed by the courts. In the absence of a licensing scheme restricting the export activities

visés par l’article 19. La seule restriction que je peux envisager est que le litige porté devant la Cour fédérale doit être fondé sur certains « principes juridiques reconnus », par opposition à des « idées de justice abstraites ». Le fait que des litiges opposent des gouvernements n’empêche pas nécessairement des particuliers de saisir le tribunal compétent de demandes portant sur l’objet qui sous-tend ces litiges. Le fait qu’un sujet donné puisse donner lieu à des recours relevant du droit privé n’annule pas, en soi, la compétence conférée à la Cour fédérale au titre de l’article 19, à condition que les exigences énoncées dans cette disposition soient remplies, c’est-à-dire qu’il existe un litige entre une province et le Canada ou entre des provinces. Par conséquent, dans l’affaire en l’espèce, le simple fait qu’un particulier à qui le ministre aurait refusé de délivrer un permis dispose de recours devant les tribunaux ne ferme pas la porte au procureur général de la C.-B., à titre de représentant « de la population actuelle de [la Colombie-Britannique] contre la population actuelle de [l’Alberta] ». L’interprétation qu’a faite la Cour de l’Alberta du mot « litige » était conforme à la jurisprudence concernant l’article 19. L’article 57 de la *Loi sur les Cours fédérales* constitue un indice convaincant que le législateur considère que la Cour fédérale a le pouvoir de se prononcer sur la validité constitutionnelle de lois provinciales. Si le sens que la Cour fédérale a donné à l’article 19 était retenu, cela ne donnerait pas lieu à des résultats intenable. Une province menace directement et ouvertement le bien-être d’une autre. Une telle situation présente toutes les caractéristiques d’un « litige » au sens de l’article 19. Les types de « litiges » dont la Cour fédérale peut être saisie en vertu de l’article 19 comprendraient, dans les circonstances appropriées, la contestation de la validité d’une loi, notamment d’une loi provinciale.

Le litige en l’espèce ne se prêtait pas à un jugement déclaratoire. Le raisonnement de la Cour fédérale posait problème relativement aux deux volets de la demande de la Colombie-Britannique, soit (i) celui fondé sur l’article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et (ii) celui fondé sur le paragraphe 92A(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour fédérale a commis une erreur en concluant que « le simple fait d’adopter la Loi constitue une menace suffisante pour donner lieu à un “litige actuel” ». Dans une analyse sur l’application de l’article 121, le tribunal doit d’abord établir que la loi contestée, par son essence, entrave la circulation des biens d’une province à une autre, avant d’entreprendre un examen de l’objet de la loi. Il doit d’abord déterminer le coût réel imposé sur la circulation des biens. Une menace indéterminée (par exemple, la menace de « fermer les vannes » ou de « causer des difficultés économiques »), qui ne s’est pas matérialisée en une charge réelle, est insuffisante pour établir qu’il y a violation de l’article 121. Il était donc évident et manifeste que, relativement au volet de la demande de la C.-B. fondé sur l’article 121, il n’a pas été satisfait au critère juridique applicable au prononcé de jugements déclaratoires. En ce qui concerne le volet de la demande de la C.-B. fondé sur le paragraphe 92A(2), un jugement

of persons or classes of persons, the Federal Court lacked a factual context sufficient to interpret and apply subsection 92A(2) in the present case. The language contained in section 92A is of a more technical or specialized nature than that typically employed in a constitutional text. In light of such interpretive difficulties, a court will have to carefully define the scope of the non-discrimination requirement in subsection 92A(2) before this provision can be invoked to declare an act unconstitutional. An interpretive exercise of this kind should not take place in the abstract. The lack of a licensing scheme makes it difficult to conclude what constitutes discrimination under subsection 92A(2) and whether the Act falls outside of what is permitted by this provision. In the absence of Ministerial action restricting supply to B.C. and without regulations and an operational licensing scheme, a court should refrain from assessing the constitutional validity of the Act on the basis that it authorizes or provides for discrimination contrary to subsection 92A(2).

*Per Nadon J.A. (concurring reasons):* There was no arguable case that the Federal Court had jurisdiction in the present matter. There was no controversy between B.C. and Alberta within the meaning of section 19. A review of the case law showed that section 19 was enacted to allow the Federal Court to deal with controversies of a different nature than the present one. An action commenced under section 19 is one which pits the Crown against the Crown wherein Crown interests or rights must be asserted, which was clearly not the case in this appeal. The meaning ascribed to the provision by the Federal Court leads to untenable results. More particularly, the Federal Court's reasoning would allow it to assume jurisdiction over matters that neither the provinces nor Canada ever intended to submit to the Federal Court under section 19. The case law revealed that the controversies to be heard under section 19 are not "ordinary" disputes between citizens and the Crown or between citizens. To the extent that the controversy or the dispute is one where "Sovereign" or "Crown" interests and rights are being pursued, the word "controversy" should be given a broad interpretation. This begged the question whether B.C. was asserting "Sovereign" or "Crown" interests or rights against Alberta. There was no doubt, in the present matter, that the Act could be challenged if the Minister denies a licence to an individual or a corporation to export natural gas, crude oil or refined fuels. Section 19 cannot have been enacted to provide a parallel forum to that of the provincial superior courts so as to allow the Attorney General of Canada to challenge provincial legislation or to allow provincial attorneys general to challenge either federal legislation or another province's legislation in the Federal

déclaratoire ne devrait pas être accordé en l'absence de mesures prises en application de la Loi. Le mot « disparités » au paragraphe 92A(2) soulève plusieurs questions d'interprétation qui n'ont pas encore été examinées par les tribunaux. Faute d'un régime de permis limitant les activités d'exportation de personnes ou de catégories de personnes, la Cour fédérale ne disposait pas d'un contexte factuel suffisant pour interpréter et appliquer le paragraphe 92A(2) en l'espèce. Les termes utilisés dans l'article 92A ont un caractère plus technique ou spécialisé que ceux habituellement utilisés dans un texte constitutionnel. Étant donné ces difficultés d'interprétation, le tribunal devra définir avec soin la portée de l'interdiction des disparités prévue au paragraphe 92A(2) avant de se fonder sur cette disposition pour déclarer qu'une loi est inconstitutionnelle. Cet exercice d'interprétation ne doit pas être mené dans l'abstrait. En l'absence d'un régime de permis, il est difficile de déterminer ce en quoi constitue une disparité au sens du paragraphe 92A(2) et de déterminer si la Loi outrepassait ce qu'autorise cette disposition. Vu l'absence de mesures prises par le ministre pour restreindre l'approvisionnement de la C.-B. ainsi que l'absence de règlements et de régime de permis fonctionnel, il serait prudent pour le tribunal de s'abstenir de juger la constitutionnalité de la Loi au motif qu'elle autorise ou prévoit des disparités en violation du paragraphe 92A(2).

*Le juge Nadon, J.C.A. (motifs concourants):* Il était impossible de soutenir que la Cour fédérale avait compétence en l'espèce. Il n'y avait pas de litige entre la C.-B. et l'Alberta au sens de l'article 19. La jurisprudence a montré que l'article 19 a été adopté pour permettre à la Cour fédérale de trancher des litiges d'une nature différente du litige dont il était question dans la présente affaire. Une action introduite au titre de l'article 19 en est une opposant la Couronne et la Couronne, dans laquelle les intérêts ou les droits de la Couronne doivent être défendus, ce qui n'était clairement pas le cas dans le présent appel. Le sens qu'a attribué la Cour fédérale à la disposition mène à des résultats qui sont intenable. Plus particulièrement, le raisonnement de la Cour fédérale permettrait à la Cour fédérale d'exercer sa compétence sur des questions que ni les provinces ni le Canada n'ont eu l'intention à quelque moment que ce soit de confier à la Cour fédérale en vertu de l'article 19. La jurisprudence a révélé que les litiges entendus en application de l'article 19 ne sont pas des différends « ordinaires » entre des citoyens et la Couronne ou entre un citoyen et un autre. Dans la mesure où le litige ou le différend porte sur la revendication d'intérêts et de droits « souverains » ou « de la Couronne », le mot « litige » doit recevoir une interprétation large, ce qui ramenait à la question de savoir si la C.-B. faisait valoir des intérêts ou des droits « souverains » ou « de la Couronne » contre l'Alberta. Il ne faisait aucun doute, en l'espèce, que la Loi pouvait être contestée si le ministre refuse à un particulier ou à une société un permis d'exportation de gaz naturel, de pétrole brut ou de combustibles raffinés. L'article 19 ne peut pas avoir été adopté dans le but d'offrir une instance concurrente aux cours supérieures provinciales qui permettrait

Court. Adopting the Federal Court's broad interpretation of section 19 would open the door to intrusion by one province into the affairs of other provinces.

au procureur général du Canada de contester une loi provinciale ou aux procureurs généraux de provinces de contester une loi fédérale ou une loi d'une autre province devant la Cour fédérale. Souscrire à l'interprétation large de l'article 19 qu'a faite la Cour fédérale ouvrirait la porte à l'ingérence de provinces dans les affaires d'autres provinces.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

- British North America Act, 1867 (The)*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 96, 111, 142, 146.
- Canada Assistance Plan*, R.S.C., 1985, c. C-1.
- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 24(1).
- Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 101, 121.
- Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 43(a).
- Exchequer Court Act*, R.S.C. 1906, c. 140, s. 32.
- Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 32.
- Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 17, 19, 57.
- Federal Courts Rules*, SOR/98-106, r. 221.
- Federal-Provincial Fiscal Arrangements and Federal Post-Secondary Education and Health Contributions Act*, R.S.C., 1985, c. F-8 [now *Federal-Provincial Fiscal Arrangements Act*, R.S.C., 1985, c. F-8].
- Judicature Act*, R.S.A. 2000, c. J-2, ss. 25, 27.
- Liquor Control Act*, R.S.N.B. 1973, c. L-10, ss. 43(c), 134(b).
- Preserving Canada's Economic Prosperity Act*, S.A. 2018, c. P-21.5.
- Provincial Offences Procedure Act*, S.N.B. 1987, c. P-22.1, s. 116(3).
- Supreme and Exchequer Courts Act (The)*, S.C. 1875, c. 11, ss. 54, 55, 56, 57.
- Supreme Court Act*, R.S.C., 1985, c. S-26, s. 35.1.

## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

- Natural Resources Transfer Agreement* (Alberta), confirmed by the *Constitution Act, 1930*, 20 & 21 Geo. V, c. 26

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier*, S.C. 1875, ch. 11, art. 54, 55, 56, 57.
- Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 96, 111, 142, 146.
- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 24(1).
- Judicature Act*, R.S.A. 2000, ch. J-2, art. 25, 27.
- Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 101, 121.
- Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 43a).
- Loi de la cour de l'Échiquier*, S.R.C. 1906, ch. 140, art. 32.
- Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 10, art. 32.
- Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26, art. 35.1.
- Loi sur la procédure applicable aux infractions provinciales*, L.N.-B. 1987, ch. P-22.1, art. 116(3).
- Loi sur la réglementation des alcools*, L.R.N.-B. 1973, ch. L-10, art. 43c), 134b).
- Loi sur les arrangements fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces et sur les contributions fédérales en matière d'enseignement postsecondaire et de santé*, L.R.C. (1985), ch. F-8 [maintenant la *Loi sur les arrangements fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces*, L.R.C. (1985), ch. F-8].
- Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 17, 19, 57.
- Preserving Canada's Economic Prosperity Act* (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada), S.A. 2018, ch. P-21.5.
- Régime d'assistance publique du Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-1.
- Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règle 221.

## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

- Convention sur le transfert des ressources naturelles* (Alberta), confirmée par la *Loi constitutionnelle de 1930*,



(U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 16) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 26].

Treaty No. 3 (1873).

Treaty No. 7 (1877).

#### CASES CITED

##### APPLIED:

*Daniels v. Canada (Indian Affairs and Northern Development)*, 2016 SCC 12, [2016] 1 S.C.R. 99; *R. v. Comeau*, 2018 SCC 15, [2018] 1 S.C.R. 342; *Ewert v. Canada*, 2018 SCC 30, [2018] 2 S.C.R. 165; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Canadian Council for Refugees*, 2021 FCA 72.

##### CONSIDERED:

*British Columbia (Attorney General) v. Alberta (Attorney General)*, 2019 ABQB 550 (CanLII), 1 Alta. L.R. (7th) 370; *British Columbia (Attorney General) v. Alberta (Attorney General)*, 2019 FC 1195, [2020] 2 F.C.R. 124; *Alberta v. Canada*, 2018 FCA 83, 425 D.L.R. (4th) 366, affg *Kainaiwa Nation (Blood Tribe) v. Canada*, 2016 FC 817; *Province of Ontario v. Dominion of Canada* (1909), 42 S.C.R. 1, 1909 CarswellNat 23 (WL Can.), affd [1910] UKPC 40, [1910] A.C. 637 (P.C.) (*sub nom. The Dominion of Canada v. The Province of Ontario*); *The Queen (Canada) v. The Queen (P.E.I.)*, [1978] 1 F.C. 533, (1977), 83 D.L.R. (3d) 492 (C.A.); *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada* (1907), 39 S.C.R. 14, 1907 CanLII 70; *Canada v. Quebec (Attorney General)*, 2008 FCA 201, 381 N.R. 298; *R. v. Comeau*, 2016 NBPC 3, 448 N.B.R. (2d) 1, leave to appeal refused 2016 CanLII 73665 (N.B.C.A.); *Windsor (City) v. Canadian Transit Co.*, 2016 SCC 54, [2016] 2 S.C.R. 617; *ITO-Int'l Terminal Operators v. Miida Electronics*, [1986] 1 S.C.R. 752, (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607, (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1993] 1 S.C.R. 1080, (1993), 101 D.L.R. (4th) 567; *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821, (1979), 105 D.L.R. (3d) 745; *Operation Dismantle v. the Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481.

##### REFERRED TO:

*Fairford Band v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 F.C. 165, 1995 CanLII 3597 (T.D.), affd (1996), 205 N.R. 380 (F.C.A.), 1996 CarswellNat 1717 (WL Can.); *Southwind v. Canada*, 2011 FC 351, 386 F.T.R. 265, 2011 CarswellNat 892 (WL Can.); *Manitoba (A.G.) v. Metropolitan Stores*

20 & 21 Geo. V, ch. 26 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 16) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 26].

Traité n° 3 (1873).

Traité n° 7 (1877).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Daniels c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2016 CSC 12, [2016] 1 R.C.S. 99; *R. c. Comeau*, 2018 CSC 15, [2018] 1 R.C.S. 342; *Ewert c. Canada*, 2018 CSC 30, [2018] 2 R.C.S. 165; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Conseil canadien pour les réfugiés*, 2021 CAF 72.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*British Columbia (Attorney General) v. Alberta (Attorney General)*, 2019 ABQB 550 (CanLII), 1 Alta. L.R. (7th) 370; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Alberta (Procureur général)*, 2019 CF 1195, [2020] 2 R.C.F. 124; *Alberta c. Canada*, 2018 CAF 83, confirmant *Nation Kainaiwa (Tribu des Blood) c. Canada*, 2016 CF 817; *Province of Ontario v. Dominion of Canada* (1909), 42 S.C.R. 1, 1909 CarswellNat 23 (WL Can.), conf. par [1910] UKPC 40, [1910] A.C. 637 (P.C.) (*sub nom. The Dominion of Canada v. The Province of Ontario*); *La Reine (Canada) c. La Reine (Î.-P.-É.)*, [1978] 1 C.F. 533 (C.A.); *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada* (1907), 39 R.C.S. 14, 1907 CanLII 70; *Canada c. Québec (Procureur général)*, 2008 CAF 201; *R. c. Comeau*, 2016 NBPC 3, 448 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1, demande d'autorisation d'appel refusée 2016 CanLII 73665 (C.A.N.-B.); *Windsor (City) c. Canadian Transit Co.*, 2016 CSC 54, [2016] 2 R.C.S. 617; *ITO-Int'l Terminal Operators c. Miida Electronics*, [1986] 1 R.C.S. 752, 1986 CanLII 91; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607, 1986 CanLII 6; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1993] 1 R.C.S. 1080, 1993 CanLII 129; *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821, 1979 CanLII 9; *Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, 1985 CanLII 74.

##### DÉCISIONS CITÉES :

*Bande de Fairford c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 C.F. 165, 1995 CanLII 3597 (1<sup>re</sup> inst.), conf. par [1996] A.C.F. n° 1242 (QL) (C.A.); *Southwind c. Canada*, 2011 CF 351, [2011] A.C.F. n° 561 (QL); *Manitoba (P.G.) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, 1987

*Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110, (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; *RJR–MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, (1994), 164 N.R. 1; *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2000 SCC 57, [2000] 2 S.C.R. 764; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998), 154 D.L.R. (4th) 19; *Pasqua First Nation v. Canada (Attorney General)*, 2016 FCA 133, [2017] 3 F.C.R. 3, 483 N.R. 63; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626, (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; *Canada (Prime Minister) v. Khadr*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44; *Northern Telecom v. Communications Workers*, [1980] 1 S.C.R. 115, (1979), 98 D.L.R. (3d) 1.

## AUTHORS CITED

Chandler, Marsha A. “Constitutional Change and Public Policy: The Impact of the Resource Amendment (Section 92A)” (1986), 19:1 *Can. J. Political Science* 103.

Downey, Brendan et al., “Federalism in the Patch: Canada’s Energy Industry and the Constitutional Division of Powers” (2020), 58:2 *Alta. L. Rev.* 273.

Moull, William D. “Section 92A of the Constitution Act, 1867” (1983), 61:4 *Can. B. Rev.* 715.

Moull, William D. “The Legal Effect of the Resource Amendment – What’s New in Section 92A?” in J. Peter Meekison, Roy J. Romanow and William D. Moull, *Origins and Meaning of Section 92A: The 1982 Constitutional Amendment on Resources* (Montreal: Institute for Research on Public Policy, 1985).

Semkow, Brian W. “Energy and the New Constitution” (1985), 23:1 *Alta. L. Rev.* 101.

APPEAL from a Federal Court decision (2019 FC 1195, [2020] 2 F.C.R. 124) dismissing Alberta’s motion to strike an action commenced by British Columbia seeking a declaration that the *Preserving Canada’s Economic Prosperity Act* was unconstitutional, and granting British Columbia’s motion for an interlocutory injunction. Appeal allowed.

## APPEARANCES

*Doreen Mueller and Sean McDonough* for appellant.

*J. Gareth Morley and Robert Danay* for respondent.

CanLII 79; *RJR–Macdonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, 1994 CanLII 117; *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2000 CSC 57, [2000] 2 R.C.S. 764; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, 1998 CanLII 837; *Première Nation Pasqua c. Canada (Procureur général)*, 2016 CAF 133, [2017] 3 R.C.F. 3; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626, 1998 CanLII 818; *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44; *Northern Telecom c. Travailleurs en communication*, [1980] 1 R.C.S. 115, 1979 CanLII 3.

## DOCTRINE CITÉE

Chandler, Marsha A. « Constitutional Change and Public Policy : The Impact of the Resource Amendment (Section 92A) », (1986), 19 :1 *Revue can. de science politique* 103.

Downey, Brendan et al., “Federalism in the Patch: Canada’s Energy Industry and the Constitutional Division of Powers” (2020), 58:2 *Alta. L. Rev.* 273.

Moull, William D. « Section 92A of the Constitution Act, 1867 », (1983), 61 :4 *Rev. du B. can.* 715.

Moull, William D. « The Legal Effect of the Resource Amendment – What’s New in Section 92A? » dans J. Peter Meekison, Roy J. Romanow et William D. Moull, *Origins and Meaning of Section 92A: The 1982 Constitutional Amendment on Resources* (Montréal : Institut de recherche en politiques publiques, 1985).

Semkow, Brian W. “Energy and the New Constitution” (1985), 23 :1 *Alta. L. Rev.* 101.

APPEL d’une décision de la Cour fédérale (2019 CF 1195, [2020] 2 R.C.F. 124), qui a rejeté la requête de l’Alberta en vue de radier une action de la Colombie-Britannique visant à obtenir un jugement déclarant que la *Preserving Canada’s Economic Prosperity Act* (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada) était inconstitutionnelle, et qui a accueilli la requête en injonction interlocutoire de la Colombie-Britannique. Appel accueilli.

## ONT COMPARU :

*Doreen Mueller et Sean McDonough* pour l’appelant.

*J. Gareth Morley et Robert Danay* pour l’intimé.

## SOLICITORS OF RECORD

*Alberta Justice and Solicitor General, Edmonton, for appellant.*  
*Ministry of Attorney General, Vancouver, for respondent.*

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

[1] NADON J.A. (concurring reasons): I have read the reasons which my colleague LeBlanc J.A. gives in support of his conclusion that the appeal should be allowed with costs in favour of the appellant, the Attorney General of Alberta (Alberta). Although I agree entirely with his proposed disposal of the appeal, I come to that conclusion for different reasons.

I. Introduction

[2] On May 18, 2018, the Lieutenant Governor of Alberta gave royal assent to the *Preserving Canada's Economic Prosperity Act*, S.A. 2018, c. P-21.5 (the Act) which was proclaimed into force on April 30, 2019. The Act authorizes the Minister of Energy (the Minister) to establish a licensing regime for the export of natural gas, crude oil, and refined fuels. The Act leaves the parameters of the licensing regime to the Minister's discretion, having regard to the province's public interest. Before enacting a licensing regime, the Minister must have regard to whether an adequate pipeline capacity exists to maximise the return on crude oil and diluted bitumen produced in Alberta and whether adequate supplies and reserves of natural gas, crude oil, and refined fuels will be available for Alberta's present and future needs. The Minister may also have regard to any other matter that she considers relevant. The Act also authorises the Lieutenant Governor in Council to make regulations, including regulations necessary to enable the Minister to perform her duties under the Act.

[3] In the legislative debates leading to the passage of the Act, members of the Alberta legislature made

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Ministre de la Justice et solliciteur général de l'Alberta, Edmonton, pour l'appelant.*  
*Ministère du Procureur général, Vancouver, pour l'intimé.*

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

[1] LE JUGE NADON, J.C.A. (motifs concourants) : J'ai lu les motifs présentés par mon collègue le juge LeBlanc à l'appui de sa conclusion selon laquelle l'appel devrait être accueilli avec dépens en faveur de l'appelant, le procureur général de l'Alberta (l'Alberta). Bien que je sois entièrement d'accord avec lui sur sa décision proposée concernant l'appel, j'en arrive à cette conclusion pour des motifs différents.

I. Introduction

[2] Le 18 mai 2018, le lieutenant-gouverneur de l'Alberta a donné la sanction royale à la *Preserving Canada's Economic Prosperity Act* (Loi visant à préserver la prospérité économique du Canada), S.A. 2018, ch. P-21.5 (la Loi), laquelle est entrée en vigueur par proclamation le 30 avril 2019. La Loi habilite le ministre de l'Énergie (le ministre) à établir un régime de permis pour l'exportation de gaz naturel, de pétrole brut et de combustibles raffinés. La Loi laisse au ministre le pouvoir discrétionnaire de définir les paramètres du régime de permis, en tenant compte de l'intérêt public de la province. Avant d'établir un régime de permis, le ministre doit déterminer s'il existe des oléoducs ayant une capacité adéquate pour maximiser le rendement économique du pétrole brut et du bitume dilué produit en Alberta et si l'Alberta dispose de ressources et de réserves adéquates de gaz naturel, de pétrole brut et de combustibles raffinés pour répondre à ses besoins actuels et futurs. Le ministre peut également tenir compte de toute autre question jugée pertinente. La Loi autorise aussi le lieutenant-gouverneur en conseil à prendre des règlements, notamment les règlements nécessaires pour permettre au ministre de s'acquitter des obligations qui lui incombent au titre de la Loi.

[3] Durant les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la Loi, des députés de l'assemblée

statements suggesting that the Act's true purpose was political retaliation. That is, the Act would allow Alberta to restrict the flow of natural resources to British Columbia as a response to the latter's opposition to the Trans Mountain pipeline expansion. At all times material to these proceedings, the Minister had not yet established a licensing regime nor had the Lieutenant Governor in Council made any regulations under the Act.

[4] On May 1, 2019, the Attorney General of British Columbia (B.C.) commenced an action before the Alberta Court of Queen's Bench (the Alberta Court) seeking a declaration of invalidity in respect of the Act. Alberta responded to B.C.'s action by filing a motion to dismiss it on the grounds that the Alberta Court had no jurisdiction to entertain the proceedings and that B.C. lacked standing to bring its action.

[5] Pending the resolution of the above issue, B.C. commenced an action, pursuant to section 19 of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (the FCA) in the Federal Court on June 14, 2019, in which it sought a declaration that the Act was unconstitutional. More particularly, at paragraph 4 of its statement of claim, B.C. sets out the grounds upon which it relies for its assertion of unconstitutionality:

4. The Plaintiff says the Act is unconstitutional for the following reasons:

a. The Act is a law in relation to interprovincial and international exports, and would therefore [be] beyond provincial competence under s. 91(2) of the *Constitution Act, 1867*, unless it can be saved by section 92A.

b. Section 92A(2) of the *Constitution Act, 1867* authorizes provincial legislatures to make laws that would otherwise be outside provincial competence as a result of s. 91(2), but only if

législative de l'Alberta ont fait des déclarations selon lesquelles la Loi avait pour véritable objectif d'infliger des mesures de représailles politiques. La Loi permettrait à l'Alberta de restreindre l'exportation de ressources naturelles vers la Colombie-Britannique, en représailles de l'opposition de cette dernière province au projet d'expansion de l'oléoduc Trans Mountain. Durant toute la période pertinente en l'espèce, le ministre n'avait toujours pas établi de régime de permis, et le lieutenant-gouverneur en conseil n'avait pris aucun règlement en vertu de la Loi.

[4] Le 1<sup>er</sup> mai 2019, le procureur général de la Colombie-Britannique (la Colombie-Britannique) a intenté une action devant la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta (la Cour de l'Alberta) afin d'obtenir un jugement déclarant la Loi invalide. L'Alberta a répondu à l'action de la Colombie-Britannique en déposant une requête en rejet de l'action au motif que la Cour de l'Alberta ne pouvait connaître de l'affaire et que la Colombie-Britannique n'avait pas qualité pour intenter cette action.

[5] En attendant qu'il soit statué sur le litige ci-dessus, le 14 juin 2019, la Colombie-Britannique a intenté une action devant la Cour fédérale en vertu de l'article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (la LCF), pour demander un jugement déclarant que la Loi était inconstitutionnelle. Plus précisément, au paragraphe 4 de sa déclaration, la Colombie-Britannique présente les motifs sur lesquels elle se fonde pour faire valoir l'invalidité constitutionnelle de la Loi :

[TRADUCTION]

4. Le demandeur affirme que la Loi est inconstitutionnelle pour les motifs suivants :

a. La Loi concerne des exportations interprovinciales et internationales et outrepasserait par conséquent la compétence provinciale étant donné le paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, à moins qu'elle puisse être validée par l'article 92A.

b. Le paragraphe 92A(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867* autorise les assemblées législatives des provinces à édicter des lois qui, autrement, outrepasseraient la compétence provinciale en raison du paragraphe 91(2), mais uniquement si :

i. those laws are in relation to exports to another part of Canada of the “primary production” of non-renewable natural resources; and

ii. such laws do not “authorize or provide for discrimination in prices or in supplies exported to another part of Canada.”

c. The *Act* purports to be in relation to the export of “refined fuels,” including gasoline, diesel, aviation fuel, and locomotive fuel, which are not the primary production of petroleum resources, as defined in s. 92A and the Sixth Schedule to the *Constitution Act, 1867*.

d. The *Act* authorizes discrimination in supplies of natural gas and crude oil exported to British Columbia.

e. Section 121 of the *Constitution Act, 1867* guarantees that the articles of growth, produce, and manufacture of each province “shall...be admitted free into the other provinces.” The *Act*’s essence and purpose is to increase the cost of trade in natural gas, crude oil, and refined fuels across the Albert[a]-British Columbia border for a tariff-like purpose, namely to punish British Columbia. The *Act* is therefore contrary to s. 121 of the *Constitution Act, 1867*.

[6] B.C. further says that its action constitutes a controversy between it and Alberta and that both provinces have enacted legislation signifying their assent to the Federal Court having jurisdiction in regard to controversies between their province and another province.

[7] Also of importance is B.C.’s statement, found at paragraph 1 of its statement of claim, that it has commenced its action acting as *parens patriae* “on behalf of the public interest of the residents of British-Columbia”.

[8] On July 19, 2019, Hall J. of the Alberta Court [*British Columbia (Attorney General) v. Alberta (Attorney General)*, 2019 ABQB 550 (CanLII), 1 Alta. L.R. (7th) 370] stayed B.C.’s action until such time as the Federal

i. ces lois concernent l’exportation, à destination d’une autre partie du Canada, de la « production primaire » tirée des ressources naturelles non renouvelables;

ii. ces lois « [n’]autoris[ent] ou [ne] prév[oi]ent [pas] des disparités de prix ou des disparités dans les exportations destinées à une autre partie du Canada ».

c. La Loi est censée concerner l’exportation de « combustibles raffinés », notamment l’essence, le diésel, le carburant d’aviation et le carburant pour locomotives, lesquels ne sont pas de la production primaire tirée des ressources pétrolières au sens de l’article 92A et de la Sixième annexe de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

d. La Loi autorise des disparités dans les exportations de gaz naturel et de pétrole brut vers la Colombie-Britannique.

e. L’article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* garantit que les articles du crû, de la provenance ou manufacture de chaque province seront « admis en franchise dans chacune des autres provinces ». La Loi, par son essence et son objet, vise à accroître le coût du commerce du gaz naturel, du pétrole brut et des combustibles raffinés entre l’Alberta et la Colombie-Britannique à l’instar d’un tarif, par représailles contre la Colombie-Britannique. La Loi contrevient donc à l’article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[6] La Colombie-Britannique affirme en outre que son action concerne un litige entre la Colombie-Britannique et l’Alberta et que les deux provinces ont adopté des lois par lesquelles elles reconnaissent la compétence de la Cour fédérale sur les litiges entre leur province et une autre province.

[7] L’affirmation que fait la Colombie-Britannique au paragraphe 1 de sa déclaration est également importante : elle affirme avoir intenté son action à titre de *parens patriae* [TRADUCTION] « dans l’intérêt public des résidents de la Colombie-Britannique ».

[8] Le 19 juillet 2019, le juge Hall de la Cour de l’Alberta [*British Columbia (Attorney General) v. Alberta (Attorney General)*, 2019 ABQB 550 (CanLII), 1 Alta. L.R. (7th) 370] a suspendu l’action de la Colombie-Britannique jusqu’à ce



Court made a determination as to whether it had jurisdiction in respect of the action commenced in that Court by B.C. on June 14, 2019.

[9] Two motions were heard by the Federal Court on September 12 and 13, 2019. First, Alberta brought a motion under rule 221 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 (the Rules) asking the Court to strike B.C.'s action because it disclosed no reasonable cause of action. More particularly, Alberta argued that the Federal Court had no jurisdiction to hear B.C.'s action under section 19 of the FCA, and that the action was premature. Second, B.C. brought a motion for an interlocutory injunction seeking an order prohibiting the Minister from exercising her powers under the Act until such time as the matter raised in the proceedings had been finally disposed of.

[10] On September 24, 2019, Grammond J. (the Judge) dismissed Alberta's motion to strike and granted B.C.'s motion for an interlocutory injunction (*British Columbia (Attorney General) v. Alberta (Attorney General)*, 2019 FC 1195, [2020] 2 F.C.R. 124).

[11] On October 4, 2019, Alberta filed an appeal of the Judge's decision asking this Court to set aside the Judge's decision and to dismiss B.C.'s action. Alberta also seeks its costs.

[12] For the reasons that follow, I would allow Alberta's appeal.

## II. Legislation

[13] The relevant legislation at the heart of this appeal is reproduced immediately as follows:

*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7

### Intergovernmental disputes

**19** If the legislature of a province has passed an Act agreeing that the Federal Court, the Federal Court of Canada or

que la Cour fédérale se prononce sur sa compétence pour entendre l'action intentée devant elle par la Colombie-Britannique le 14 juin 2019.

[9] Les 12 et 13 septembre 2019, la Cour fédérale a entendu deux requêtes. D'abord, l'Alberta a déposé une requête au titre de la règle 221 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 (les Règles), demandant à la Cour de radier l'action de la Colombie-Britannique au motif qu'elle ne révèle aucune cause d'action valable. Plus précisément, l'Alberta a affirmé que la Cour fédérale n'avait pas compétence pour entendre l'action intentée par la Colombie-Britannique en vertu de l'article 19 de la LCF et que l'action était prématurée. Ensuite, la Colombie-Britannique a déposé une requête en injonction interlocutoire pour qu'il soit interdit au ministre d'exercer les pouvoirs qui lui ont été conférés par la Loi jusqu'à ce que les questions faisant l'objet des procédures soient tranchées définitivement.

[10] Le 24 septembre 2019, le juge Grammond (le juge de la Cour fédérale) a rejeté la requête en radiation de l'Alberta et a accueilli la requête en injonction interlocutoire de la Colombie-Britannique (*Colombie-Britannique (Procureur général) c. Alberta (Procureur général)*, 2019 CF 1195, [2020] 2 R.C.F. 124).

[11] Le 4 octobre 2019, l'Alberta a interjeté appel de la décision du juge de la Cour fédérale et a demandé à notre Cour d'annuler la décision du juge et de rejeter l'action de la Colombie-Britannique. L'Alberta a également demandé les dépens.

[12] Pour les motifs qui suivent, j'accueillerais l'appel de l'Alberta.

## II. Dispositions légales

[13] Les dispositions pertinentes en l'espèce sont reproduites ici :

*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7

### Différends entre gouvernements

**19** Lorsqu'une loi d'une province reconnaît sa compétence en l'espèce, — qu'elle y soit désignée sous le nom

the Exchequer Court of Canada has jurisdiction in cases of controversies between Canada and that province, or between that province and any other province or provinces that have passed a like Act, the Federal Court has jurisdiction to determine the controversies. [My emphasis.]

*Judicature Act*, R.S.A. 2000, c. J-2 (Alberta)

**Action by Attorney General or Minister of Justice and Solicitor General**

**25(1)** The Court has jurisdiction to entertain an action at the instance of either

- (a) the Attorney General of Canada, or
- (b) the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta,

for a declaration as to the validity of an enactment of the Legislature though no further relief is prayed or sought.

**(2)** An action under this section for a declaration as to the validity of an enactment is deemed sufficiently constituted if the Attorney General of Canada and the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta are parties to it.

**(3)** A judgment in an action under this section may be appealed against as other judgments of the Court.

...

**Jurisdiction of federal courts**

**27** The Supreme Court of Canada and the Federal Court of Canada, or the Supreme Court of Canada alone, according to the *Supreme Court Act* (Canada) and the *Federal Court Act* (Canada) have jurisdiction

- (a) in controversies between Canada and Alberta;
- (b) in controversies between Alberta and any other province or territory of Canada in which an Act similar to this Act is in force;
- (c) in proceedings in which the parties by their pleadings have raised the question of the

de Cour fédérale, Cour fédérale du Canada ou Cour de l'Échiquier du Canada — la Cour fédérale est compétente pour juger les cas de litige entre le Canada et cette province ou entre cette province et une ou plusieurs autres provinces ayant adopté une loi semblable. [Je souligne.]

*Judicature Act*, R.S.A. 2000, ch. J-2 (Alberta)

[TRANSLATION]

**Actions intentées par le procureur général ou le ministre de la Justice et solliciteur général**

**25(1)** La Cour a compétence pour entendre les actions visant l'obtention d'un jugement déclaratoire quant à la validité d'une loi de l'assemblée législative, même si aucune autre mesure n'est demandée, intentées par l'une ou l'autre des personnes ci-après :

- a) le procureur général du Canada;
- b) le ministre de la Justice et solliciteur général de l'Alberta.

**(2)** L'action visant l'obtention d'un jugement déclaratoire sur la validité d'une loi intentée au titre du présent article est réputée suffisamment constituée si le procureur général du Canada ainsi que le ministre de la Justice et solliciteur général de l'Alberta y sont parties.

**(3)** Les jugements rendus dans les actions intentées au titre du présent article sont susceptibles d'appel comme tout autre jugement rendu par la Cour.

[...]

**Compétence des cours fédérales**

**27** Conformément aux dispositions de la *Loi sur la Cour suprême* et de la *Loi sur la Cour fédérale* édictées par le législateur fédéral, la Cour suprême du Canada et la Cour fédérale du Canada, ou la Cour suprême du Canada seule, ont compétence pour entendre :

- a) les litiges entre le Canada et l'Alberta;
- b) les litiges entre l'Alberta et toute autre province ou territoire du Canada où une loi semblable à la présente loi est en vigueur;
- c) les procédures où les parties, dans leurs actes de procédure, ont soulevé la question de la validité

validity of an Act of the Parliament of Canada or of an Act of the Legislature of Alberta, when in the opinion of a judge of the court in which they are pending the question is material, and in that case the judge shall, at the request of the parties, and may without request if the judge thinks fit, order the case to be removed to the Supreme Court of Canada in order that the question may be decided. [My emphasis.]

*Supreme and Exchequer Courts Act*, S.C. 1875, c. 11

**54.** When the Legislature of any Province forming part of Canada shall have passed an Act agreeing and providing that the Supreme Court, and the Exchequer Court, or the Supreme Court alone, as the case may be, shall have jurisdiction in any of the following cases, viz.: – (1st) Of controversies between the Dominion of Canada and such Province; (2nd) Of controversies between such Province and any other Province or Provinces, which may have passed a like Act; (3<sup>rd</sup>) Of suits, actions, or proceedings in which the parties thereto by their pleadings shall have raised the question of the validity of an Act of the Parliament of Canada, when in the opinion of a Judge of the Court in which the same are pending such question is material; (4<sup>th</sup>) Of suits, actions, or proceedings in which the parties thereto by their pleadings shall have raised the question of the validity of an Act of the Legislature of such Province, when in the opinion of a Judge of the Court in which the same are pending such question is material; then this section and the three following sections of this Act shall be in force in the class or classes of cases in respect of which such Act so agreeing and providing, may have been passed.

**55.** The procedure in the cases firstly and secondly mentioned in the next preceding section shall be in the Exchequer Court, and an appeal shall lie in any such case to the Supreme Court.

**56.** In the cases thirdly and fourthly mentioned in the next preceding section but one, the Judge who has decided that such question is material, shall order the case to be removed to the Supreme Court in order to the decision of such question, and it shall be removed accordingly, and after the decision of the Supreme Court, the said case shall be sent back, with a copy of the judgment on the question raised, to the Court or Judge whence it came, to be then and there dealt with as to justice may appertain.

**57.** The next two preceding sections apply only to cases of a civil nature and shall take effect in the cases therein provided for respectively, whatever may be the value of the

d'une loi du législateur fédéral ou d'une loi de l'assemblée législative de l'Alberta lorsque, de l'avis d'un juge de la cour où les procédures ont été intentées, la question est importante; dans un tel cas, le juge doit ordonner, si les parties le demandent, et peut ordonner, si les parties ne le demandent pas mais qu'il le juge bon, que l'affaire soit renvoyée à la Cour suprême du Canada pour qu'elle tranche la question. [Non souligné dans l'original.]

*Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier*, S.C. 1875, ch. 11

**54.** Lorsque la législature d'une province formant partie du Canada aura passé un acte convenant et décrétant que la Cour Suprême et la Cour de l'Echiquier, ou la Cour Suprême seulement, selon le cas, auront juridiction dans aucun des cas suivants, savoir : (1.) Les contestations entre la Puissance du Canada et cette Province; (2.) Les contestations entre cette province et quelque autre province ou quelques autres provinces qui auront passé un acte semblable; (3.) Les poursuites, actions ou procédures dans lesquelles les parties auront, par leur plaidoyer, soulevé la question de la validité d'un acte du parlement du Canada, lorsque dans l'opinion d'un juge de la cour devant laquelle elle est pendante, cette question est essentielle; (4.) Les poursuites, actions ou procédures dans lesquelles les parties auront, par leur plaidoyer, soulevé la question de la validité d'un acte de la législature de cette province, lorsque, dans l'opinion d'un juge de la cour devant laquelle elle est pendante, cette question est essentielle; alors la présente section et les trois sections immédiatement suivantes du présent acte seront en vigueur dans la catégorie ou les catégories de cas à l'égard desquels tel acte convenant et décrétant comme susdit, pourra avoir été passé.

**55.** La procédure dans les cas en premier et en second lieux mentionnés dans la section immédiatement précédente, aura lieu dans la Cour de l'Echiquier, et appel pourra être interjeté, dans tous les cas, à la Cour Suprême.

**56.** Dans les cas en troisième et en quatrième lieux mentionnés dans l'avant-dernière section immédiatement précédente, le juge qui aura décidé que cette question est essentielle ordonnera que la cause soit portée devant la Cour Suprême afin que cette question soit décidée, et elle y sera portée en conséquence; et après la décision de la Cour Suprême, la cause sera renvoyée, avec copie du jugement sur la question soulevée, à la cour ou au juge dont elle provient, pour y être alors décidée suivant la justice.

**57.** Les deux sections immédiatement précédentes ne s'appliqueront qu'aux causes d'une nature civile et s'appliqueront dans les cas qui y sont prescrits respectivement, quelle

matter in dispute, and there shall be no further appeal to the Supreme Court on any point decided by it in any such case, nor on any other point unless the value of the matter in dispute exceeds five hundred dollars. [My emphasis.]

*Exchequer Court Act*, R.S.C. 1906, c. 140

**32.** When the legislature of any province of Canada has passed an Act agreeing that the Exchequer Court shall have jurisdiction in case of controversies,

(a) between the Dominion of Canada and such province;

(b) between such province and any other province or provinces which have passed a like Act;

the Exchequer Court shall have jurisdiction to determine such controversies.

**2.** An appeal shall lie in such cases from the Exchequer Court to the Supreme Court. [My emphasis.]

*Supreme Court Act*, R.S.C., 1985, c. S-26

#### Inter-governmental disputes

**35.1** An appeal lies to the Court from a decision of the Federal Court of Appeal in the case of a controversy between Canada and a province or between two or more provinces.

### III. Decision of the Alberta Court

[14] Before setting out the Judge's reasons for concluding as he did, it will be useful, for a proper understanding of his decision and of the issues before us, to set out the reasons for which Hall J. of the Alberta Court concluded that a stay of B.C.'s action should be granted pending a determination by the Federal Court as to whether it had jurisdiction under section 19 of the FCA. Hall J. concluded as he did for the following reasons.

[15] First, at paragraph 8 of his reasons, Hall J. indicated that the principal issue which he had to determine was whether the attorney general of a province had standing to seek declaratory relief with respect to the constitutionality of another province's legislation. In his view,

que soit la valeur de la matière en litige, et il n'y aura pas d'autre appel à la Cour Suprême sur aucun point qu'elle aura décidé dans aucun cas, ni sur aucun autre point, à moins que la valeur de la matière en litige ne dépasse cinq cent piastres. [Non souligné dans l'original.]

*Loi de la cour de l'Échiquier*, S.R.C. 1906, ch. 140

**32.** Quand la législature d'une province a adopté une loi qui convient que la Cour de l'Echiquier doit avoir juridiction en cas de différend, –

(a) entre le Dominion du Canada et cette province;

(b) entre cette province et toute autre province ou toutes provinces qui ont adopté un loi semblable

la Cour de l'Echiquier a juridiction pour juger ces différends.

**2.** Dans tous les cas, il y a appel de la Cour de l'Echiquier à la Cour Suprême. [Non souligné dans l'original.]

*Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26

#### Différends entre gouvernements

**35.1** Les décisions rendues par la Cour d'appel fédérale en matière de litige entre le Canada et une province, ou entre deux ou plusieurs provinces, sont susceptibles d'appel devant la Cour.

### III. La décision de la Cour de l'Alberta

[14] Avant de présenter les motifs exposés par le juge de la Cour fédérale à l'appui de sa conclusion, il sera utile, pour bien comprendre sa décision et les questions dont nous sommes saisis, de présenter les motifs pour lesquels le juge Hall de la Cour de l'Alberta a jugé bon de suspendre l'action de la Colombie-Britannique en attendant que la Cour fédérale rende sa décision sur la question de savoir si elle a compétence en vertu de l'article 19 de la LCF. Le juge Hall a tiré cette conclusion pour les motifs ci-après.

[15] Premièrement, au paragraphe 8 de ses motifs, le juge Hall a indiqué que la principale question qu'il devait trancher était celle de savoir si le procureur général d'une province avait qualité pour solliciter un jugement déclaratoire sur la constitutionnalité d'une loi d'une autre

that question required him to examine the law pertaining to direct standing and public interest standing in the context of proceedings instituted against the Crown.

[16] He indicated that one of the purposes of the law of standing is to ensure that persons harmed by unconstitutional legislation should have access to an independent and impartial tribunal that can force a legislature to comply with the law and the Constitution. Hall J. also indicated that declaratory relief is one of the main reliefs sought in constitutional challenges and that a declaration that a statute is unconstitutional, whether a federal or a provincial statute, falls within the inherent powers of provincial superior courts.

[17] Hall J. then addressed the question of whether B.C. had standing to bring the action now before him. He indicated that B.C. took the position that it had standing to bring the action as the representative of the provincial public interest, adding that Alberta was of the view that B.C. could not establish direct or private standing because its rights were not and would not be directly affected by the Act.

[18] After a careful review of section 25 of the Alberta *Judicature Act*, R.S.A. 2000, c. J-2, (the *Judicature Act*) which provides that, in cases where no other relief is sought, only the Attorney General of Canada or the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta may commence an action for a declaration as to the validity of legislation enacted by the Alberta legislature, and after considering the parties' respective arguments in regard thereto, Hall J. concluded that no provincial attorney general, other than the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta, could commence proceedings in Alberta with respect to the validity of an enactment of the Alberta legislature.

[19] In making these remarks, Hall J. made it clear that any person, affected by a provincial law, could challenge the constitutional validity of an Alberta legislative

province. À son avis, cette question nécessitait qu'il examine les règles de droit relatives à la qualité pour agir du fait d'un intérêt direct ou de l'intérêt public dans le contexte de procédures intentées contre la Couronne.

[16] Il a indiqué que l'un des objectifs des règles de droit relatives à la qualité pour agir est de s'assurer que les personnes lésées par une loi inconstitutionnelle aient accès à un tribunal indépendant et impartial pouvant obliger une assemblée législative à se conformer au droit et à la Constitution. Le juge Hall a également indiqué que le jugement déclaratoire est l'une des principales mesures demandées dans les affaires constitutionnelles et que déclarer une loi inconstitutionnelle, qu'il s'agisse d'une loi fédérale ou d'une loi provinciale, relève des pouvoirs inhérents des cours supérieures provinciales.

[17] Le juge Hall s'est ensuite penché sur la question de savoir si la Colombie-Britannique avait qualité pour intenter l'action dont il était saisi. Il a indiqué que la Colombie-Britannique était d'avis qu'elle avait qualité pour intenter l'action à titre de représentante de l'intérêt public provincial, ajoutant que l'Alberta était d'avis que la Colombie-Britannique ne pouvait établir avoir qualité pour agir en raison d'un intérêt direct ou privé parce que la Loi n'avait pas et n'aurait pas d'incidence directe sur ses droits.

[18] Après examen attentif de l'article 25 de la *Judicature Act* de l'Alberta (*Judicature Act*), R.S.A. 2000, ch. J-2, qui dispose que, dans les cas où aucune autre mesure n'est demandée, seuls le procureur général du Canada ou le ministre de la Justice et solliciteur général de l'Alberta peuvent intenter une action visant l'obtention d'un jugement déclaratoire sur la validité d'une loi édictée par l'assemblée législative de l'Alberta, et après examen des observations respectives des parties à ce sujet, le juge Hall a conclu que, hormis le ministre de la Justice et solliciteur général de l'Alberta, le procureur général d'une province ne pouvait pas intenter de procédure devant les tribunaux albertains concernant la validité d'une loi édictée par l'assemblée législative de l'Alberta.

[19] Dans ses observations, le juge Hall a clairement affirmé que toute personne lésée par une loi adoptée par l'assemblée législative de l'Alberta pouvait en contester



enactment either in the context of litigation brought under subsection 24(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (the Charter), or in the context of, for example, a legitimate claim for damages or other relief. In the words of Hall J., at paragraph 22 of his reasons, “actions that go beyond seeking a bare declaration are not caught by section 25. Presumably, this is because the ability to claim damages and other relief requires that the plaintiff has been directly affected by the law, meaning that the plaintiff has direct standing to challenge it.”

[20] Hall J. then made the point that because of the existence of section 19 of the FCA, B.C. was not without a remedy. He then referred to section 27 of the *Judicature Act*, pursuant to which, in his view, Alberta had agreed to grant the Federal Court jurisdiction with regard to interprovincial disputes. He stated that Parliament had enacted a matching provision to that of section 27 of the *Judicature Act*, i.e. section 19 of the FCA, adding that a similar provision had existed in federal legislation since 1875 when Parliament enacted section 54 of the *Supreme and Exchequer Courts Act*, S.C. 1875, c. 11.

[21] After a close examination of these provisions and some of the case law pertaining thereto, Hall J. concluded, at paragraph 39 of his reasons, that “[i]n my view, the current dispute between the AGBC and the AGAB falls within the scope of these definitions”, i.e. the definitions of the word “controversy” as explained in *Fairford Band v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 F.C. 165, 1995 CanLII 3597 (T.D.), affd (1996), 205 N.R. 380 (F.C.A.), 1996 CarswellNat 1717 (WL Can.); *Southwind v. Canada*, 2011 FC 351, 386 F.T.R. 265, 2011 CarswellNat 892 (WL Can.) and *Alberta v. Canada*, 2018 FCA 83, 425 D.L.R. (4th) 366 (*Alberta v. Canada*).

[22] As a result, Hall J. explained that although he agreed with Alberta that, absent a claim for further relief, only the Attorney General of Canada and the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta could seek a

la validité constitutionnelle soit dans le cadre d’une procédure intentée au titre du paragraphe 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie 1 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte), soit dans le cadre, par exemple, d’une demande légitime sollicitant des dommages-intérêts ou toute autre mesure. Pour citer le juge Hall, au paragraphe 22 de ses motifs, [TRADUCTION] « les actions où une partie cherche à obtenir plus qu’une simple déclaration ne sont pas visées par l’article 25. Cela s’explique vraisemblablement par le fait que, pour pouvoir demander des dommages-intérêts ou une autre mesure, le demandeur doit avoir été directement touché par la loi, autrement dit il doit avoir un intérêt direct pour la contester. »

[20] Le juge Hall a ensuite souligné qu’en raison de l’existence de l’article 19 de la LCF, la Colombie-Britannique n’était pas sans recours. Il a ensuite renvoyé à l’article 27 de la *Judicature Act*, selon lequel, à son avis, l’Alberta avait accepté de confier à la Cour fédérale la compétence sur les différends interprovinciaux. Il a affirmé que le législateur fédéral avait adopté une disposition semblable à l’article 27 de la *Judicature Act*, soit l’article 19 de la LCF, ajoutant qu’une disposition semblable existait déjà dans les lois fédérales depuis 1875, date à laquelle le législateur a adopté l’article 54 de l’*Acte de la Cour Suprême et de l’Échiquier*, S.C. 1875, ch. 11.

[21] Après avoir examiné de près ces dispositions et une partie de la jurisprudence sur le sujet, le juge Hall a conclu, au paragraphe 39 de ses motifs, [TRADUCTION] « [qu’]à [s]on avis, le différend actuel entre le procureur général de la Colombie-Britannique et le procureur général de l’Alberta est visé par ces définitions », c’est-à-dire par les définitions du terme « litige » expliquées dans la décision *Bande de Fairford c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 C.F. 165, 1995 CanLII 3597 (1<sup>re</sup> inst.), conf. par [1996] A.C.F. n° 1242 (QL) (C.A.); *Southwind c. Canada*, 2011 CF 351, [1996] A.C.F. n° 561 (QL), et *Alberta c. Canada*, 2018 CAF 83 (*Alberta c. Canada*).

[22] Ainsi, le juge Hall a expliqué que, même s’il retenait l’argument de l’Alberta selon lequel seuls le procureur général du Canada et le ministre de la Justice et solliciteur de l’Alberta pouvaient demander,

declaration regarding the validity of the laws of Alberta in the Alberta Court, that view did not leave B.C. without a recourse and it did not immunize Alberta from a constitutional challenge to the Act.

[23] At paragraph 44 of his reasons, Hall J. made the following remarks:

The above discussion suggests that Parliament and the provincial legislatures have enacted the requisite legislation to give the Federal Court jurisdiction in interprovincial disputes of this nature, which further suggests the AGBC has standing to bring its action before that court. The Federal Court of Appeal’s comments quoted above support this view, since it said that “without section 19 of the FC Act...” one province would have to sue in the other province’s court, which implies that with section 19 of the *Federal Courts Act*, it is the Federal Court that is the proper forum. [Emphasis in the original.]

[24] Lastly, Hall J. turned to the question of whether he should exercise his discretion and grant B.C. public interest standing which, in his view, “is not necessarily ruled out by section 25 of the *Judicature Act*” (Hall J.’s reasons, at paragraph 45).

[25] Although Hall J. appeared to be receptive to B.C.’s request for public interest standing, he declined to come to a definite conclusion because of his view that B.C.’s standing as of right in the Federal Court under section 19 of the FCA weighed against the granting of public interest standing. As such, “the combined effect of section 27 of the *Judicature Act* and section 19 of the *Federal Courts Act* ensures that the *Act* will not be so immunized” (Hall J.’s reasons, at paragraph 52). In other words, the existence of a recourse in the Federal Court ensures that the Act will not escape scrutiny.

indépendamment de toute autre mesure, un jugement déclaratoire sur la validité des lois de l’Alberta devant les tribunaux albertains, cette conclusion ne laissait pas la Colombie-Britannique sans recours et ne permettait pas à l’Alberta d’échapper à toute contestation constitutionnelle de la Loi.

[23] Au paragraphe 44 de ses motifs, le juge Hall a affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION] La discussion qui précède montre que le législateur fédéral et les législateurs provinciaux ont adopté les lois nécessaires pour conférer compétence à la Cour fédérale dans les différends interprovinciaux de cette nature, ce qui montre également que le procureur général de la Colombie-Britannique a qualité pour intenter son action devant cette cour. Les observations de la Cour d’appel fédérale, citées plus haut, étayaient ce point de vue, puisqu’elle a affirmé que, « sans l’article 19 de la Loi sur les CF », une province devrait poursuivre l’autre devant les tribunaux de la province défenderesse, ce qui signifie qu’avec l’article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*, c’est la Cour fédérale qui a compétence. [Souligné dans l’original.]

[24] Enfin, le juge Hall a ensuite examiné s’il devait exercer son pouvoir discrétionnaire et reconnaître à la Colombie-Britannique qualité pour agir dans l’intérêt public, ce qui selon lui [TRADUCTION] « n’est pas nécessairement exclu par l’article 25 de la *Judicature Act* » (motifs du juge Hall, au paragraphe 45).

[25] Bien que le juge Hall ait semblé réceptif à la requête de la Colombie-Britannique visant à obtenir qualité pour agir dans l’intérêt public, il a refusé de tirer une conclusion définitive, parce qu’il était d’avis que la qualité pour agir de la Colombie-Britannique devant la Cour fédérale conférée d’office par l’article 19 de la LCF pesait contre la reconnaissance de la qualité pour agir dans l’intérêt public. Ainsi, [TRADUCTION] « l’effet combiné de l’article 27 de la *Judicature Act* et de l’article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales* fait en sorte que la Loi ne sera pas à l’abri » (motifs du juge Hall, au paragraphe 52). Autrement dit, l’existence d’un recours devant la Cour fédérale fait en sorte que la Loi ne pourra pas échapper à un examen rigoureux.

[26] In the end, Hall J. stayed B.C.'s action, leaving it to the Federal Court to determine whether or not it was prepared to accept jurisdiction in regard to the matters raised in B.C.'s action.

[27] I now turn to the Federal Court's decision.

#### IV. The Federal Court's Decision

[28] As I have already indicated, the Judge disposed of two motions. With respect to B.C.'s motion for an interlocutory injunction, he concluded that the test set out by the Supreme Court in *Manitoba (A.G.) v. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110, (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, (1994), 164 N.R. 1; and in *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2000 SCC 57, [2000] 2 S.C.R. 764, had been met, i.e. that an applicant must satisfy the Court that his or her case raises a serious issue to be tried, that he or she will suffer irreparable harm if the application is refused and that the balance of convenience is in his or her favour.

[29] Not only did the Judge find that B.C.'s claim raised a serious issue, he found that B.C. had established a strong case that the Act was invalid. He further found that B.C. would suffer irreparable harm if the injunction were to be denied and that the balance of convenience was in favour of granting the injunction.

[30] With respect to Alberta's motion to strike, the Judge found that B.C.'s constitutional challenge was within the jurisdiction of the Federal Court. He arrived at that conclusion by examining the words, context, and purpose of section 19 of the FCA. In his view, the word "controversies" was broad enough to include disputes concerning the constitutional validity of provincial legislation. More particularly, the Judge was of the opinion that there could be no doubt that there was a controversy between B.C. and Alberta with regard to the constitutionality of the Act.

[26] En conclusion, le juge Hall a suspendu l'action de la Colombie-Britannique, laissant le soin à la Cour fédérale de juger si elle avait compétence sur les questions soulevées dans l'action intentée par la Colombie-Britannique.

[27] J'en viens maintenant à la décision de la Cour fédérale.

#### IV. La décision de la Cour fédérale

[28] Comme je l'ai déjà indiqué, le juge de la Cour fédérale a statué sur deux requêtes. À l'égard de la requête en injonction interlocutoire de la Colombie-Britannique, il a conclu qu'il avait été satisfait au critère établi par la Cour suprême dans une série d'arrêts, soit que le requérant doit convaincre la cour qu'il existe une question sérieuse à juger, qu'il subira un préjudice irréparable en cas de rejet de la requête et que la prépondérance des inconvénients le favorise : voir *Manitoba (P.G.) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, 1987 CanLII 79; *RJR-Macdonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, 1994 CanLII 117, et *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2000 CSC 57, [2000] 2 R.C.S. 764.

[29] Non seulement le juge de la Cour fédérale a conclu que la requête de la Colombie-Britannique soulevait une question sérieuse, mais, en plus, il a jugé que la Colombie-Britannique avait un dossier solide montrant que la Loi était invalide. Il a en outre conclu que la Colombie-Britannique subirait un préjudice irréparable si l'injonction ne lui était pas accordée et que la prépondérance des inconvénients favorisait l'octroi de l'injonction.

[30] En ce qui a trait à la requête en radiation de l'Alberta, le juge de la Cour fédérale a conclu que la contestation constitutionnelle de la Colombie-Britannique relevait de la compétence de la Cour fédérale. Il en est arrivé à cette conclusion après avoir examiné le texte, le contexte et l'objet de l'article 19 de la LCF. À son avis, le terme « litige » (ou « *controversies* » en anglais) était suffisamment large pour inclure les différends concernant la validité constitutionnelle d'une loi provinciale. Plus précisément, le juge de la Cour fédérale était d'avis qu'il ne faisait aucun doute qu'il existait un litige entre la Colombie-Britannique et l'Alberta concernant la constitutionnalité de la Loi.

[31] The Judge held that the circumstances surrounding the enactment in 1875 of section 54 of the *Supreme and Exchequer Courts Act*, which eventually became section 19 of the FCA, supported the broad ordinary meaning of the word controversy. The Judge also indicated that his review of these circumstances had led him to reject Alberta's argument that Parliament had expressly considered the issue of challenges to the validity of provincial legislation and that it had chosen to grant jurisdiction in regard thereto to the Supreme Court only.

[32] More particularly, the Judge dismissed, for its lack of merit, Alberta's argument that the second two paragraphs of section 54 of the *Supreme and Exchequer Courts Act*, which gave lower court judges the discretion to refer constitutional questions to the Supreme Court of Canada, was an indication that Parliament intended to limit the Exchequer Court's jurisdiction in respect of intergovernmental disputes to non-constitutional questions. In the Judge's view, the two mechanisms set out in section 54, i.e. the adjudication of intergovernmental disputes and referrals of constitutional questions to the Supreme Court, were "simply unrelated and they are not mutually exclusive" (Judge's reasons, at paragraph 46).

[33] In addition to this brief summary of the Judge's reasons, I also wish to highlight some of the other remarks made by the Judge. At paragraph 30 of his reasons, concerning Alberta's rule 221 motion, the Judge indicated that Alberta's challenge to B.C.'s action was not based on constitutional grounds. In particular, Alberta's position was not that section 101 of the *Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1 [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5] (the *Constitution Act, 1867*) constituted a bar to B.C.'s action commenced under section 19 of the FCA but rather that, on a proper interpretation of the section, B.C.'s challenge was not a controversy which fell within the ambit of section 19.

[31] Le juge de la Cour fédérale a conclu que les circonstances entourant l'adoption en 1875 de l'article 54 de l'*Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier*, qui est plus tard devenu l'article 19 de la LCF, étayaient la portée élargie du sens ordinaire du terme litige. Le juge de la Cour fédérale a également indiqué que son examen de ces circonstances l'avait amené à rejeter l'argument de l'Alberta, selon lequel le législateur avait expressément envisagé la mise en question de la validité de lois provinciales et avait choisi de conférer compétence sur cette question à la Cour suprême uniquement.

[32] Plus précisément, le juge de la Cour fédérale a rejeté, parce qu'elle était sans fondement, l'observation de l'Alberta selon laquelle les deux premiers paragraphes de l'article 54 de l'*Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier*, qui conféraient aux juges d'instances inférieures le pouvoir discrétionnaire de renvoyer les questions constitutionnelles à la Cour suprême du Canada, montraient que le législateur entendait limiter aux questions non constitutionnelles la compétence de la Cour de l'Échiquier sur les litiges intergouvernementaux. Selon le juge de la Cour fédérale, les deux mécanismes prévus à l'article 54, soit le règlement des litiges intergouvernementaux et le renvoi des questions constitutionnelles à la Cour suprême, « ne sont tout simplement pas liés et ne s'excluent pas l'un l'autre » (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 46).

[33] Outre ce résumé de ses motifs, j'aimerais également souligner certaines autres observations formulées par le juge de la Cour fédérale. Au paragraphe 30 de ses motifs, au sujet de la requête de l'Alberta présentée au titre de la règle 221, le juge de la Cour fédérale a indiqué que l'Alberta ne contestait pas l'action de la Colombie-Britannique pour des motifs constitutionnels. Plus précisément, l'Alberta ne soutenait pas que l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], empêchait l'action de la Colombie-Britannique intentée en vertu de l'article 19 de la LCF, mais que, si la disposition était interprétée comme il le fallait, la contestation de la Colombie-Britannique ne constituait pas un litige visé par l'article 19.

[34] At paragraph 48 of his reasons, the Judge held that the context of the enactment of section 19 of the FCA supported the view that “controversies” necessarily included controversies pertaining to the constitutionality of legislation.

[35] The Judge also addressed Alberta’s argument that for an action to come within the ambit of section 19, there had to be issues pertaining to legal rights, obligations, or liabilities, which was clearly not the case herein. In order to answer that submission, the Judge considered some of the decisions (and there are very few) which dealt with section 19 of the FCA or its predecessor provisions. More particularly, the Judge considered the Supreme Court’s decision in *Province of Ontario v. Dominion of Canada* (1909), 42 S.C.R. 1, 1909 CarswellNat 23 (WL Can.), affd [1910] UKPC 40, [1910] A.C. 637 (P.C.) (*Ontario v. Canada 1909* cited to S.C.R.) and this Court’s decisions in *The Queen (Canada) v. The Queen (P.E.I.)*, [1978] 1 F.C. 533, (1977), 83 D.L.R. (3d) 492 (C.A.) (*Canada v. P.E.I.*) and *Alberta v. Canada*. Although in none of these cases did any party seek a declaration of unconstitutionality of either provincial or federal legislation, the Judge was of the view that this consideration was of no relevance because he was satisfied that to the extent that a controversy could be decided on legal grounds, as opposed to moral or policy grounds, the controversy was one that fell within the purview of section 19. In support of that view, the Judge referred to my colleague Gauthier J.A.’s remarks in *Alberta v. Canada*, where she expresses herself as follows at paragraph 26 of her reasons:

With respect to the subject matters covered by these provisions and more particularly by section 19 of the FC Act, it appears that there is no limit as to the type of controversy to which they would apply. At this stage and without the benefit of full arguments, the legislative evolution of section 19, as well as the manner in which both provisions have been applied, appears to support the broad scope suggested by the ordinary meaning of the words any “controversy” or “litige” in French. [My emphasis.]

[36] At paragraph 80 of his reasons, the Judge indicated that merely because B.C.’s action was the first attempt ever by a provincial attorney general in Canadian legal history to obtain a declaration of invalidity of another province’s

[34] Au paragraphe 48 de ses motifs, le juge de la Cour fédérale a conclu que le contexte dans lequel l’article 19 de la LCF avait été adopté étayait le point de vue selon lequel le terme « litige » visait nécessairement les litiges relatifs à la validité des lois.

[35] Le juge de la Cour fédérale a également examiné l’observation de l’Alberta selon laquelle, pour qu’une action soit visée par l’article 19, elle devait soulever des questions relatives à un droit, à une obligation ou à une responsabilité, ce qui n’était clairement pas le cas en l’espèce. Pour répondre à cette observation, le juge de la Cour fédérale a tenu compte de certaines décisions (et il y en a très peu) portant sur l’article 19 de la LCF ou les dispositions l’ayant précédé. Plus précisément, il a examiné l’arrêt de la Cour suprême *Province of Ontario v. Dominion of Canada* (1909), 42 R.C.S. 1, 1909 CarswellNat 23 (WL Can.), conf. par [1910] UKPC 40, [1910] A.C. 637 (P.C.) (*Ontario v. Canada 1909*, avec renvois aux R.C.S.) et les arrêts de notre Cour *La Reine (Canada) c. La Reine (Î.-P.-É.)*, [1978] 1 C.F. 533 (C.A.) (*Canada c. Î.-P.-É.*) et *Alberta c. Canada*. Même si dans aucune de ces affaires les parties n’ont demandé de déclaration d’inconstitutionnalité d’une loi provinciale ou fédérale, le juge de la Cour fédérale a affirmé que cet aspect n’était pas pertinent parce qu’il estimait que, si un litige pouvait être tranché sur des fondements juridiques, plutôt que des fondements de morale ou de politique publique, il s’agissait d’un litige visé par l’article 19. Pour étayer son point de vue, il a renvoyé aux observations de ma collègue la juge Gauthier dans l’arrêt *Alberta c. Canada*, où elle s’est exprimée en ces termes, au paragraphe 26 de ses motifs :

En ce qui concerne les matières visées par ces dispositions, et plus particulièrement l’article 19 de la Loi sur les CF, il semble qu’il n’y a pas de limite quant au type de litige auquel elles s’appliqueraient. À ce stade et sans le bénéfice d’arguments complets, l’évolution législative de l’article 19, de même que la manière dont les deux dispositions ont été appliquées, semble étayer la portée générale suggérée par le sens ordinaire des mots « litige » ou « controversy » en anglais. [Non souligné dans l’original.]

[36] Au paragraphe 80 de ses motifs, le juge de la Cour fédérale a indiqué que le simple fait que l’action intentée par la Colombie-Britannique représente la toute première fois dans l’histoire juridique du Canada que le procureur



legislation by way of section 19, this did not mean that the Federal Court was without jurisdiction. The Judge opined as follows:

I would simply add that the fact that this is the first attempt to initiate such a challenge in this Court does not prove that we lack jurisdiction. We do not know whether this possibility was contemplated in the above-mentioned cases or in a case mentioned by Alberta, *Attorney-General for Manitoba v. Manitoba Egg and Poultry Association et al.*, [1971] S.C.R. 689. The lack of positive precedent may have deterred lawyers. But there is no negative precedent either.

[37] Further, the Judge dealt with Alberta's argument that B.C.'s action was premature. In the course of his discussion of that issue, he made the point that there existed a "live controversy" within the meaning of what was said by the Supreme Court in *Daniels v. Canada (Indian Affairs and Northern Development)*, 2016 SCC 12, [2016] 1 S.C.R. 99. Of particular relevance, in the Judge's view, is the fact that members of the Alberta legislature had made statements to the effect that the purpose of the Act was to cause economic hardship to the province of British Columbia. Given these statements, the mere passage of the Act without any further action by the Minister was sufficient to conclude that there was a live controversy.

[38] As I am concluding that we should set aside the Judge's decision, I therefore need not address that part of his reasons which deal with B.C.'s motion for an interlocutory injunction.

#### V. Alberta's Arguments

[39] In challenging the Judge's decision, Alberta makes a number of arguments. However, for present purposes, I will restrict myself to the following.

général d'une province tente de faire invalider une loi d'une autre province en ayant recours à l'article 19 ne signifiait pas que la Cour fédérale n'avait pas compétence. Le juge de la Cour fédérale s'est exprimé dans les termes suivants :

J'ajouterai simplement que le fait qu'il s'agisse de la première tentative de lancer une telle contestation devant notre Cour ne prouve pas que nous n'avons pas compétence. Nous ne savons pas si cette possibilité a été envisagée dans les affaires précitées ou dans une affaire mentionnée par l'Alberta, *Attorney-General for Manitoba c. Manitoba Egg and Poultry Association et al.*, [1971] R.C.S. 689. Les avocats pourraient avoir été dissuadés par l'absence de précédents positifs. Cependant, il n'existe pas non plus de précédent négatif.

[37] De plus, le juge de la Cour fédérale s'est penché sur l'argument de l'Alberta selon lequel l'action de la Colombie-Britannique était prématurée. Dans son analyse de la question, il a souligné qu'il existait un « litige actuel », au sens où l'entendait la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Daniels c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2016 CSC 12, [2016] 1 R.C.S. 99. Selon le juge de la Cour fédérale, il était particulièrement pertinent que des députés de l'assemblée législative de l'Alberta aient fait des déclarations selon lesquelles la Loi visait à causer des difficultés économiques pour la Colombie-Britannique. Compte tenu de ces déclarations, la simple adoption de la Loi, sans autre intervention du ministre, suffisait pour conclure qu'il existait un litige actuel.

[38] Comme je conclus que nous devrions annuler la décision du juge de la Cour fédérale, il n'est par conséquent pas nécessaire que j'examine la partie de ses motifs portant sur la requête en injonction interlocutoire de la Colombie-Britannique.

#### V. La thèse de l'Alberta

[39] Pour contester la décision du juge de la Cour fédérale, l'Alberta fait valoir plusieurs arguments. Toutefois, pour les besoins du présent appel, je me limiterai à ceux qui suivent.

[40] First, it says that the Federal Court does not have jurisdiction under section 19 with respect to the making of a bare declaration of invalidity in regard to provincial legislation. It argues that such an issue is dealt with by its *Judicature Act* which does not allow any provincial attorney general, other than the Minister of Justice and Solicitor General of Alberta, to seek a declaration, absent a claim for further relief, with regard to the validity of Alberta legislative enactments.

[41] Alberta further says that the review of the constitutionality of provincial legislation falls clearly within the jurisdiction of provincial superior courts and that anyone affected by the Act may challenge its constitutionality before the Alberta Court. Hence, there is no jurisdictional void to fill in respect of the constitutionality of its laws or those of any other province.

[42] Turning to the meaning of the word “controversy”, Alberta argues that there must be an actual or real dispute over rights and obligations so that the Federal Court may exercise its jurisdiction under section 19 of the FCA. In making this argument, Alberta relies on this Court’s decision in *Canada v. P.E.I.* (reasons of Le Dain J., at pages 582–583) and on the Supreme Court’s decision in *Ontario v. Canada 1909* (reasons of Duff J., at page 119).

[43] Alberta also says that the words of the heading to section 19 “Intergovernmental disputes” connote the existence of a concrete disagreement between two provinces or between a province and Canada, not an action for a bare declaration of invalidity of either provincial or federal legislation.

[44] Thus, as I understand Alberta’s submissions, it says that there is no controversy before the Federal Court since B.C. has not identified any right, obligation, or liability that exists between it and Alberta. Needless to say, B.C. does not agree with any of these submissions and it supports the Judge’s reasons in their entirety.

[40] Premièrement, l’Alberta soutient que la Cour fédérale n’a pas compétence en vertu de l’article 19 pour rendre une simple déclaration d’invalidité à l’égard d’une loi provinciale. Elle soutient que la question est assujettie à la *Judicature Act*, laquelle n’autorise pas le procureur général d’une province, mis à part le ministre de la Justice et solliciteur général de l’Alberta, à solliciter, sans qu’il soit en même temps demandé une autre forme de réparation, une déclaration concernant la validité des lois adoptées par l’Alberta.

[41] L’Alberta soutient en outre que l’examen de la constitutionnalité d’une loi provinciale relève clairement de la compétence des cours supérieures provinciales et que toute personne touchée par la Loi peut contester sa constitutionnalité devant la Cour de l’Alberta. Ainsi, la constitutionnalité de ses lois ou de celles d’une autre province ne tombe pas dans un vide juridictionnel qui serait à combler.

[42] En ce qui concerne le sens du terme « litige », l’Alberta soutient qu’il doit exister un litige réel à propos de droits et d’obligations pour que la Cour fédérale puisse exercer sa compétence en vertu de l’article 19 de la LCF. À l’appui de cet argument, l’Alberta invoque l’arrêt de notre Cour *Canada c. Î.-P.-É.* (motifs du juge Le Dain, aux pages 582 et 583) et l’arrêt de la Cour suprême *Ontario v. Canada 1909* (motifs du juge Duff, à la page 119).

[43] L’Alberta affirme également que le libellé du titre coiffant l’article 19, « Différends entre gouvernements », connote l’existence d’un désaccord réel entre deux provinces ou entre une province et le Canada, et non une action visant l’obtention d’une simple déclaration d’invalidité d’une loi provinciale ou fédérale.

[44] Donc, si je comprends bien la thèse de l’Alberta, il est soutenu qu’il n’existe pas de litige dont peut être saisie la Cour fédérale, puisque la Colombie-Britannique n’a pas établi qu’il existait un droit, une obligation ou une responsabilité entre la Colombie-Britannique et l’Alberta. Il va sans dire que la Colombie-Britannique s’oppose à cette thèse et qu’elle souscrit aux motifs du juge de la Cour fédérale dans leur totalité.

VI. Issue

[45] The parties frame the issue to be determined in a slightly different manner. In its memorandum of fact and law, at paragraph 16, Alberta sets out the issue to be disposed of as follows:

Did the motions judge err in finding that the Federal Court has jurisdiction over AGBC's application for a bare declaration of unconstitutionality of Alberta legislation? AGAB submits that the Motions Judge did so err.

[46] As for B.C., it says, at paragraph 26 of its memorandum of fact and law, that the question to be determined is the following:

Is it plain and obvious that an action by one province for a declaration of unconstitutionality of the legislation of another is not a "controversy" within the meaning of section 19 of the *Federal Courts Act*?

[47] Thus, the question which we must answer is whether B.C.'s action falls within the ambit of section 19 of the FCA. More particularly, is there a "controversy" between the provinces of British Columbia and Alberta?

VII. Analysis

[48] Before proceeding, a few words on the applicable standard of review are in order.

[49] This is an appeal of the Judge's decision in respect of a motion to dismiss brought by Alberta pursuant to rule 221 of our Rules. Both parties agree that the applicable standard is correctness as the question for determination is whether it is "plain and obvious" that the Federal Court does not have jurisdiction to hear B.C.'s action under section 19.

[50] I agree with B.C. that the appeal should be dismissed if we agree with the Judge's view that the Federal

VI. La question en litige

[45] Les parties formulent chacune la question à trancher d'une manière quelque peu différente. Dans son mémoire des faits et du droit, au paragraphe 16, l'Alberta affirme que la question à trancher est la suivante :

[TRADUCTION] Le juge des requêtes a-t-il commis une erreur en concluant que la Cour fédérale avait compétence pour entendre la demande du procureur général de la Colombie-Britannique en vue d'obtenir une simple déclaration d'inconstitutionnalité d'une loi de l'Alberta? Le procureur général de l'Alberta soutient que le juge des requêtes a commis cette erreur.

[46] Quant à la Colombie-Britannique, elle affirme, au paragraphe 26 de son mémoire des faits et du droit, que la question à trancher est la suivante :

[TRADUCTION] Est-il évident et manifeste qu'une action intentée par une province en vue d'obtenir une déclaration d'inconstitutionnalité d'une loi d'une autre province n'est pas un « litige » au sens de l'article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*?

[47] Donc, nous devons décider si l'action de la Colombie-Britannique relève de l'article 19 de la LCF. Plus précisément, existe-t-il un « litige » entre les provinces de la Colombie-Britannique et de l'Alberta?

VII. Discussion

[48] Avant d'aller plus loin, commençons par quelques mots sur la norme de contrôle applicable.

[49] Notre Cour est saisie d'un appel de la décision du juge de la Cour fédérale sur une requête présentée par l'Alberta en vue de faire rejeter une action au titre de la règle 221. Les deux parties reconnaissent que la norme applicable est celle de la décision correcte puisque la question à trancher est de savoir s'il est « évident et manifeste » que la Cour fédérale n'a pas compétence pour entendre l'action de la Colombie-Britannique en vertu de l'article 19.

[50] Je suis d'accord avec la Colombie-Britannique pour dire que l'appel doit être rejeté si nous souscrivons

Court has jurisdiction under section 19 or if we conclude that there is an arguable case to that effect. For the reasons which I will now explain, it is my view that there is no arguable case that the Federal Court has jurisdiction in the present matter.

[51] I begin by stating the obvious. Section 19 confers jurisdiction on the Federal Court to adjudicate controversies between two provinces or between a province and Canada. The Federal Court's jurisdiction under section 19 is premised on the parties before the Court, i.e., in this case the provinces of Alberta and British Columbia, having given their consent to the Court's jurisdiction over the controversy. I would further say that the Federal Court's jurisdiction under section 19 is a jurisdiction over matters in respect of which it would not normally have jurisdiction.

[52] The Judge's reasoning, as I understand it, is that there exists a controversy between the provinces of British Columbia and Alberta because the Attorney General of B.C. is challenging the constitutionality of the Act and that the controversy is "live" because the purpose of the Act is to punish the province of British Columbia for its lack of support in regard to the Trans Mountain pipeline expansion project.

[53] There is no dispute between the parties that statutory provisions, like section 19 herein, are to be interpreted according to the "modern principle" of statutory interpretation which requires us to read the words of the provision in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme and the object of the statute and the intention of the legislating body (*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998), 154 D.L.R. (4th) 193, at paragraph 21). Thus, looking at the text, context and purpose of section 19, what do the words "of controversies between ... that province and any other province" mean?

[54] My contention is that there is no controversy between B.C. and Alberta within the meaning of section 19 of the FCA. Because neither the legislative history of the

à l'opinion du juge de la Cour fédérale selon laquelle la Cour fédérale a compétence en vertu de l'article 19 ou si nous estimons que cette thèse est soutenable. Pour les motifs que je vais maintenant expliquer, je suis d'avis qu'il est impossible de soutenir que la Cour fédérale a compétence en l'espèce.

[51] Je commence par énoncer une évidence : l'article 19 confère à la Cour fédérale compétence pour trancher des litiges entre deux provinces ou entre une province et le Canada. La compétence de la Cour fédérale au titre de l'article 19 repose sur la prémisse que les parties qui comparaissent devant la Cour, soit en l'espèce les provinces de l'Alberta et de la Colombie-Britannique, ont donné leur consentement à ce que la Cour ait compétence à l'égard du litige. J'ajouterais que la compétence de la Cour fédérale au titre de l'article 19 concerne une compétence sur des questions à l'égard desquelles elle n'aurait normalement pas compétence.

[52] Le raisonnement du juge de la Cour fédérale, de la façon dont je le perçois, est qu'il existe un litige entre les provinces de la Colombie-Britannique et de l'Alberta parce que le procureur général de la Colombie-Britannique conteste la constitutionnalité de la Loi et que le litige est « actuel » parce que l'objectif de la Loi est de punir la Colombie-Britannique pour n'avoir pas soutenu le projet d'expansion de l'oléoduc Trans Mountain.

[53] Les parties ne contestent pas que les dispositions législatives, comme l'article 19 en l'espèce, doivent être interprétées selon les « principes modernes » d'interprétation des lois, qui exigent que nous examinions les mots d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur (*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, 1998 CanLII 837, au paragraphe 21). Ainsi, si nous examinons le texte, le contexte et l'objet de l'article 19, que signifie « les cas de litige entre [...] cette province et une ou plusieurs autres provinces »?

[54] J'estime qu'il n'y a pas de litige entre la Colombie-Britannique et l'Alberta au sens de l'article 19 de la LCF. Puisque ni l'évolution législative de la disposition ni

provision nor the context of its enactment provide, in my respectful opinion, any guidance to us with respect to the meaning of section 19, it is imperative that I closely review the very few cases which have dealt with section 19 or its predecessor provisions. It is important to note that, other than the cases which I will be examining, nothing has been written about section 19. In effect, the parties were unable to provide us with any article or case comment dealing with section 19. Nor has my own research revealed anything in that regard (other than an article by Brendan Downey *et al.*, “Federalism in the Patch: Canada’s Energy Industry and the Constitutional Division of Powers” (2020), 58:2 *Alta. L. Rev.* 273, where the authors discuss at pages 306 to 311 the case now before us). Without speculating, I believe that the reason for the absence of any authority on the subject is that the cases heard so far by the Federal Courts and the Supreme Court of Canada were all cases which undoubtedly fell under section 19. Hence no debate has arisen concerning the Court’s jurisdiction under section 19.

[55] The cases will show that section 19 was enacted to allow the Federal Court to deal with controversies of a different nature than the one which is now before us. The cases will also show that in every proceeding commenced under section 19 a province or Canada had direct standing to commence the proceedings (all of the cases pertain to either suits commenced by Canada against a province or by a province against Canada; there are no cases where a province has commenced a suit against another province). Put differently, it is my view that an action commenced under section 19 is one which pits the Crown against the Crown wherein Crown interests or rights must be asserted, which is clearly not the case in this appeal.

[56] In examining the meaning of the provision, it is also important to keep in mind that the meaning ascribed to the provision by the Judge leads to results which, in my view, are untenable. More particularly, the Judge’s reasoning would allow the Federal Court to assume

le contexte dans lequel elle a été adoptée ne nous fournissent, à mon avis, d’indice quant à la signification de l’article 19, il est impératif que j’examine en détail les quelques jugements ayant porté sur l’article 19 ou les dispositions qui l’ont précédé. Il est important de souligner qu’à part les jugements que j’examinerai, rien n’a été écrit au sujet de l’article 19. En effet, les parties n’ont pas été en mesure de nous fournir d’articles ni de commentaires d’arrêt portant sur l’article 19. Mes propres recherches ne m’ont pas permis de trouver quoi que ce soit à ce sujet (à l’exception d’un article écrit par Brendan Downey *et al.*, « Federalism in the Patch : Canada’s Energy Industry and the Constitutional Division of Powers », dans (2020), 58:2 *Alta. L. Rev.* 273, où les auteurs discutent aux pages 306 à 311 de l’affaire dont nous sommes saisis). Sans émettre de conjectures, je pense que la raison expliquant cette absence de précédents sur le sujet est que les affaires entendues jusqu’ici par les Cours fédérales et la Cour suprême du Canada étaient toutes des affaires qui à n’en pas douter relevaient de l’article 19. C’est pourquoi aucun débat n’a eu lieu sur la compétence de la Cour au titre de l’article 19.

[55] La jurisprudence montre que l’article 19 a été adopté pour permettre à la Cour fédérale de trancher des litiges d’une nature différente du litige dont nous sommes aujourd’hui saisis. La jurisprudence montre également que, dans chaque instance introduite au titre de l’article 19, une province ou le Canada avait un intérêt direct lui permettant d’intenter la procédure (toutes les affaires concernent soit un procès intenté par le Canada contre une province, soit un procès intenté par une province contre le Canada; il n’y a aucune affaire où une province a intenté un procès contre une autre province). Autrement dit, je suis d’avis qu’une action introduite au titre de l’article 19 en est une opposant la Couronne et la Couronne, dans laquelle les intérêts ou les droits de la Couronne doivent être défendus, ce qui n’est clairement pas le cas dans le présent appel.

[56] Dans l’examen du sens de la disposition, il est également important de garder à l’esprit que le sens qu’a attribué le juge de la Cour fédérale à la disposition mène à des résultats qui, à mon avis, sont intenable. Plus particulièrement, le raisonnement du juge de la Cour fédérale



jurisdiction over matters which, I say, neither the provinces nor Canada ever intended to submit to the Federal Court under section 19.

[57] I begin with the Supreme Court's decision in *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada*, (1907), 39 S.C.R. 14, 1907 CanLII 70 (*Ontario v. Canada 1907* cited to S.C.R.). The question then before the Supreme Court can be explained as follows.

[58] At the time of Confederation in 1867, the then Province of Canada (Upper and Lower Canada) held assets in the nature of special funds in regard to which it was a debtor and liable for interest therein. By section 111 of the *British North America Act, 1867*, (U.K.), 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5] (the *British North America Act*), the Dominion of Canada succeeded to the above liability. In an arbitration award made in 1870, pursuant to section 142 of the *British North America Act* (now the *Constitution Act, 1867*), to adjust the debts and assets of Upper and Lower Canada, the funds were adjudged to be the property of Ontario. Hence, Canada paid Ontario interest at the rate of 5 percent until 1904. In that year, Canada claimed to be entitled to reduce the rate of interest to 4 percent, or if unacceptable to Ontario, to pay to the province the principal amount.

[59] Affirming the decision of the Exchequer Court, the Supreme Court of Canada, Idington J. dissenting, held that following the arbitration award, Canada had the right to pay the principal to the province with any accrued interest thereon and thus to be free from any liability in respect of the funds.

[60] For present purposes, I will only refer to Idington J.'s reasons as he is the only one who dealt with section 19. At page 44 of the case report, he indicated that when the rights claimed by the parties were created "there was no court to determine which might be right or wrong. When we look at it as a case of the Crown against the Crown it is anomalous indeed." Then at page 45, he referred to section 32 of the

permettrait à la Cour fédérale d'exercer sa compétence sur des questions que, selon moi, ni les provinces ni le Canada n'ont jamais eu l'intention de confier à la Cour fédérale en vertu de l'article 19.

[57] Je commence par l'arrêt de la Cour suprême *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General of Canada* (1907), 39 R.C.S. 14, 1907 CanLII 70 (*Ontario v. Canada 1907*, avec renvois aux R.C.S.). La question dont était alors saisie la Cour suprême peut être expliquée de la façon suivante.

[58] Au moment de la Confédération en 1867, la province qui s'appelait alors Province du Canada (Haut-Canada et Bas-Canada) détenait des actifs sous forme de fonds spéciaux dont elle était débitrice et pour lesquels elle était responsable des intérêts. En vertu de l'article 111 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5] (l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*), c'est le Dominion du Canada qui devait assumer la responsabilité mentionnée ci-dessus. Dans une sentence arbitrale rendue en 1870, conformément à l'article 142 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* (maintenant la *Loi constitutionnelle de 1867*), afin de rajuster les dettes et les actifs du Haut et du Bas-Canada, les fonds ont été jugés comme étant la propriété de l'Ontario. Le Canada a donc versé à l'Ontario des intérêts au taux de 5 p. 100 jusqu'en 1904. Cette année-là, le Canada a prétendu avoir le droit de réduire le taux d'intérêt à 4 p. 100 ou, si cela était inacceptable pour l'Ontario, de lui verser le capital.

[59] Confirmant la décision de la Cour de l'Échiquier, la Cour suprême du Canada (le juge Idington étant dissident) a conclu qu'à la suite de la sentence arbitrale, le Canada avait le droit de verser le capital à la province, ainsi que les intérêts courus, et d'être ainsi libéré de toute responsabilité à l'égard des fonds.

[60] Pour les besoins de la présente affaire, je ne renverrai qu'aux motifs du juge Idington, car il est le seul à avoir parlé de l'article 19. À la page 44 du recueil de jurisprudence, il a indiqué que, lorsque les droits revendiqués par les parties ont été créés, [TRADUCTION] « il n'y avait pas de tribunal pour décider qui pouvait avoir raison et qui pouvait avoir tort. Lorsqu'on considère la

*Exchequer Court Act*, R.S.C. 1906, c. 140 (the *Exchequer Court Act* 1906) (a predecessor of section 19) and said that it gave the Exchequer Court jurisdiction in regard to the determination of the rights arising from the special funds. This led him to write, at pages 45 to 46, that section 32 imposed on the Exchequer Court and on the Supreme Court “in a most drastic manner... the duty of settling the controversy whether arising from contract or trust.”

[61] The next case which I wish to consider is the Supreme Court’s decision in *Ontario v. Canada 1909*, in which the issue before the Supreme Court was whether Ontario was liable to reimburse Canada for expenses incurred by it in order to obtain the surrender of lands occupied by the Saulteaux Tribe of the Ojibway First Nation (the Band).

[62] More particularly, on October 3, 1873, a treaty was entered into between Canada and the Band (the treaty is known as the North-West Angle Treaty No. 3), pursuant to which the band surrendered about 49,300 square miles to Canada in return for financial and other compensation. At the time the treaty was entered into, the boundary between Ontario and Manitoba had yet to be determined. However, when the boundary between the two provinces was defined in 1884, 30,500 square miles of the surrendered lands were in Ontario.

[63] In 1903, Canada brought a suit in the Exchequer Court pursuant to section 32 of the *Exchequer Court Act* 1906 against Ontario claiming reimbursement of a percentage of the outlay made in extinguishing Indian title over land now part of Ontario. A majority of the Supreme Court allowed Ontario’s appeal against the decision of the Exchequer Court and thus found that Ontario was not liable to reimburse Canada.

[64] Idington and Duff JJ. (with whom Maclellan J. concurred) wrote separate reasons for the majority. At page 101 of the case report, Idington J. explained that

situation comme une affaire opposant la Couronne à la Couronne, la situation est effectivement anormale. » Puis, à la page 45, il a renvoyé à l’article 32 de la *Loi de la cour de l’Échiquier*, S.R.C 1906, ch. 140 (*Loi de la cour de l’Échiquier* de 1906) (une ancienne version de l’article 19) et a dit que cette disposition conférait à la Cour de l’Échiquier compétence pour rendre une décision sur les droits se rattachant aux fonds spéciaux. Cela l’a amené à écrire, aux pages 45 et 46, que l’article 32 imposait à la Cour de l’Échiquier et à la Cour suprême [TRADUCTION] « d’une manière des plus draconiennes [...], l’obligation de régler le litige, qu’il découle d’un contrat ou d’une fiducie ».

[61] L’affaire suivante que je souhaite examiner est l’arrêt de la Cour suprême *Ontario v. Canada 1909*, dans laquelle la Cour a dû déterminer si l’Ontario était tenu de rembourser au Canada l’argent que ce dernier avait dépensé pour obtenir la cession de terres occupées par la tribu des Saulteux de la Première Nation Ojibway (la bande).

[62] Plus particulièrement, le 3 octobre 1873, un traité a été conclu entre le Canada et la bande (le traité est connu sous le nom de [TRADUCTION] « Traité de l’angle nord-ouest n° 3 »), aux termes duquel la bande a cédé environ 49 300 milles carrés au Canada en échange de compensations financières et autres. À l’époque où le traité a été conclu, la frontière entre l’Ontario et le Manitoba n’avait pas encore été tracée. Toutefois, lorsque la frontière entre les deux provinces a été définie en 1884, 30 500 milles carrés des terres cédées se sont retrouvés du côté de l’Ontario.

[63] En 1903, le Canada a intenté une poursuite contre l’Ontario devant la Cour de l’Échiquier en vertu de l’article 32 de la *Loi de la cour de l’Échiquier* de 1906, demandant le remboursement d’un pourcentage de l’argent dépensé pour éteindre le titre indien sur les terres qui font maintenant partie de l’Ontario. Une majorité de juges de la Cour suprême a accueilli l’appel de l’Ontario contre la décision de la Cour de l’Échiquier et a donc conclu que la province n’était pas tenue de rembourser le Canada.

[64] Les juges Idington et Duff (avec lesquels le juge Maclellan était d’accord) ont rédigé des motifs distincts pour la majorité. À la page 101 du recueil de

although the language of section 32 of the *Exchequer Court Act* 1906 was sufficiently wide to encompass claims based on “principles of honour, generosity or supposed natural justice,” no one had argued that the Exchequer Court was entitled to accept jurisdiction on that basis. He then stated:

...It seemed conceded that we must find a basis for the claim either in a contractual or (bearing in mind that the controversy is the Crown against the Crown for both parties act in the name of the Crown) quasi-contractual relation between the parties hereto or on some ground of legal equity.

This is supplemented in the respondent’s factum by an argument resting upon quasi-contracts of the civil law respecting which a long list of authorities is cited. But on argument that law and these authorities did not seem to be pressed. [My emphasis.]

[65] Duff J., in his reasons, addressed section 32 of the *Exchequer Court Act* 1906, at pages 118 and 119 of the case report. He first stated that the section granted the Exchequer Court jurisdiction to determine a controversy such as the one before the Court. He then made the following remarks:

... I think that in providing for the determination of controversies the Act speaks of controversies about rights; pre-supposing some rule or principle according to which such rights can be ascertained; which rule or principle could, it should seem, be no other than the appropriate rule or principle of law. I think we should not presume that the Exchequer Court has been authorized to make a rule of law for the purpose of determining such a dispute; or to apply to such a controversy a rule or principle prevailing in one locality when, according to accepted principles, it should be determined upon the law of another locality. This view of the functions of the court under the Act does not so circumscribe those functions as greatly to restrict the beneficial operation of the statute. Whatever the right of the Dominion in such a case as the present it is difficult to see how the province could (apart from the statute and without its consent given in the particular case) be brought before any court to answer the Dominion’s claim. The statute referred to and the correlative statute of the province once for all give a legal sanction to such

jurisprudence, le juge Idington a expliqué que, même si le libellé de l’article 32 de la *Loi de la cour de l’Échiquier* de 1906 était suffisamment large pour couvrir des demandes fondées sur [TRADUCTION] « les principes de l’honneur, de la générosité ou de la justice naturelle présumée », personne n’avait soutenu que la Cour de l’Échiquier avait le droit de reconnaître sa compétence sur ce fondement. Il a ensuite affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION] [...] Il semble que les parties ont reconnu que nous devons trouver un fondement à la demande soit dans une relation contractuelle ou (il faut garder à l’esprit que le litige oppose la Couronne à la Couronne étant donné que les deux parties agissent au nom de la Couronne) quasi contractuelle entre les parties, soit dans un certain motif d’équité.

À cela s’ajoute, dans le mémoire de l’intimée, un argument reposant sur des quasi-contrats de droit civil au sujet desquels une longue liste de précédents est invoquée. Toutefois, dans les observations, personne n’a insisté sur ce droit ou ces précédents. [Non souligné dans l’original.]

[65] Le juge Duff, dans ses motifs, s’est penché sur l’article 32 de la *Loi de la cour de l’Échiquier* de 1906, aux pages 118 et 119 du recueil de jurisprudence. Il a d’abord déclaré que l’article conférait à la Cour de l’Échiquier compétence pour trancher un litige comme celui dont la Cour était saisie. Il a ensuite formulé les observations suivantes :

[TRADUCTION] [...] Je pense que cette loi, en prévoyant que la cour peut trancher les différends, vise les différends se rapportant à des droits; elle suppose l’existence préalable d’une règle ou d’un principe selon lequel ces droits peuvent être établis; et il semble que cette règle ou ce principe ne peut être que la règle de droit ou le principe juridique qui convient. Je pense que nous ne devrions pas présumer que la Cour de l’Échiquier a été autorisée à créer une règle de droit pour trancher un différend de ce genre ni à appliquer à ce différend une règle ou un principe applicable dans un endroit alors que, selon les principes reconnus, il devrait être tranché selon le droit d’un autre endroit. Cette interprétation des fonctions de la Cour au titre de la Loi ne limite pas ces fonctions au point de restreindre le bon fonctionnement de la Loi. Peu importe le droit du Dominion dans une affaire comme celle en l’espèce, il est difficile de voir de quelle façon la province pourrait (sans la Loi et sans avoir donné son consentement en l’espèce) se faire poursuivre devant un tribunal pour qu’elle réponde à la demande du Dominion. La Loi

proceedings, and provide a tribunal (where none existed) by which, at the instance of either of them, their reciprocal rights and obligations touching any dispute may be ascertained and authoritatively declared. [My emphasis.]

[66] The Supreme Court's decision was appealed to the Privy Council which dismissed the appeal (*The Dominion of Canada v. The Province of Ontario*, [1910] UKPC 40, [1910] A.C. 637). After stating that the Exchequer Court had been granted jurisdiction by statutes of Canada and of Ontario with respect to controversies between them, Lord Loreburn L.C. made the following statement at page 3 of the case report:

... When differences arise between the two Governments in regard to what is due to the Crown as maker of treaties from the Crown as owner of public lands they must be adjusted as though the two Governments were separately invested by the Crown with its rights and responsibilities as treaty maker and as owner respectively.

[67] I now turn to this Court's decision in *Canada v. P.E.I.* The issue before the Court was whether the federal government was in breach of one of the terms upon which Prince Edward Island (P.E.I.) had been admitted to Canada pursuant to section 146 of *The British North America Act, 1867*. More particularly, when P.E.I. was admitted to Canada on June 26, 1873, one of the terms of its entry was that the "Dominion Government" ensure that a ferry service would, at all times, be established and maintained between P.E.I. and the mainland of Canada.

[68] By reason of a strike which prevented the ferry service established by Canada from operating between August 21, 1973, and September 2, 1973, P.E.I. commenced an action, pursuant to section 19 of the FCA, seeking damages and costs against the federal government.

[69] Although the Federal Court, Trial Division (Federal Court), found that Canada was in breach of its duty in regard to the maintenance of the ferry service, it

mentionnée et la loi connexe de la province confèrent de façon définitive une sanction légale à l'égard de telles instances et constituent un tribunal (alors qu'il n'en existait pas) par lequel, à la demande de l'une ou l'autre des parties, leurs droits et leurs obligations réciproques concernant tout différend peuvent être établis et affirmés avec autorité. [Non souligné dans l'original.]

[66] La décision de la Cour suprême a été portée en appel devant le Conseil privé, qui a rejeté l'appel (*The Dominion of Canada v. The Province of Ontario*, [1910] UKPC 40, [1910] A.C. 637). Après avoir déclaré que la Cour de l'Échiquier s'était fait conférer compétence par les lois du Canada et de l'Ontario sur les litiges entre ces parties, le lord chancelier Loreburn a déclaré ce qui suit, à la page 3 du recueil de jurisprudence :

[TRADUCTION] [...] Lorsque des différends surgissent entre les deux gouvernements au sujet de ce qui est dû à la Couronne en tant qu'auteur de traités par la Couronne en tant que propriétaire de terres publiques, ils doivent être jugés comme si les deux gouvernements étaient investis séparément par la Couronne de ses droits et responsabilités en tant qu'auteur de traités et que propriétaire respectivement.

[67] Je me penche maintenant sur l'arrêt de notre Cour *Canada c. Î.-P.-É.* Notre Cour devait déterminer si le gouvernement fédéral avait manqué à l'une des conditions auxquelles l'Île-du-Prince-Édouard (l'Î.-P.-É.) avait été admise au sein du Canada en vertu de l'article 146 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*. Plus précisément, lorsque l'Î.-P.-É. a été admise au sein du Canada le 26 juin 1873, l'une des conditions de son entrée était que le [TRADUCTION] « gouvernement du Dominion » veille à ce qu'un service de traversier soit, en tout temps, établi et maintenu entre l'Î.-P.-É. et la partie continentale du Canada.

[68] En raison d'une grève qui a empêché le service de traversier établi par le Canada de fonctionner entre le 21 août 1973 et le 2 septembre 1973, l'Î.-P.-É. a intenté une action, en vertu de l'article 19 de la LCF, pour obtenir des dommages-intérêts et des dépens contre le gouvernement fédéral.

[69] Bien que la Section de première instance de la Cour fédérale (la Cour fédérale) ait jugé que le Canada avait manqué à son obligation de maintenir le service de

concluded that the breach did not give rise to an action for damages. Consequently, P.E.I.'s action was dismissed.

[70] On appeal by Canada and on cross-appeal by P.E.I. from the Federal Court's decision, this Court dismissed the appeal and allowed the cross-appeal. Accordingly, the judgment below was set aside and the matter was returned to the Federal Court for further proceedings with respect to the question of damages.

[71] Chief Justice Jaccett and Le Dain J. wrote for the majority, with Pratte J. dissenting. For present purposes, I will refer only to the reasons given by the Chief Justice and Le Dain J. who both dealt, in the course of their reasons, with section 19 of the FCA.

[72] At pages 543 and 544 of his reasons, the Chief Justice expressed the view that the case before the Court was a matter that clearly fell within section 19, i.e. a dispute between Canada and P.E.I. as to whether P.E.I. was entitled to be compensated for the breach of a term of its entry into Canada.

[73] The Chief Justice indicated that the Federal Court had erred in considering the proceedings commenced by P.E.I. as an "action", as that word was usually understood in the judicial system, whose function was to settle disputes between ordinary persons. He then went on to examine the question from the standpoint of the nature and character of the section 19 proceedings. This led him to write, at pages 557 to 559:

I doubt that either Canada or a province is a person in the sense that it would, as such, be recognized as falling within the jurisdiction of a Superior Court having the jurisdiction of the common law Superior Courts. In any event, the Trial Division would, in my view, have no jurisdiction in a dispute between two such political entities apart from section 19 of the *Federal Court Act* ....

...

and the "agreeing" provincial Act. In my view, this legislation (section 19 and the provincial "Act") creates a jurisdiction differing in kind from the ordinary jurisdiction

traversier, elle a conclu que ce manquement ne donnait pas lieu à une action en dommages-intérêts. Par conséquent, l'action de l'Î.-P.-É. a été rejetée.

[70] À la suite de l'appel du Canada et de l'appel incident de l'Î.-P.-É. visant la décision de la Cour fédérale, notre Cour a rejeté l'appel et a accueilli l'appel incident. Par conséquent, le jugement de l'instance inférieure a été annulé et l'affaire a été renvoyée à la Cour fédérale pour qu'elle réexamine la question des dommages-intérêts.

[71] Le juge en chef Jaccett et le juge Le Dain se sont exprimés au nom de la majorité, le juge Pratte ayant été dissident. Pour les besoins de la présente affaire, je ne ferai référence qu'aux motifs du juge en chef et du juge Le Dain, qui ont tous deux examiné dans leurs motifs l'article 19 de la LCF.

[72] Aux pages 543 et 544 de ses motifs, le juge en chef a exprimé l'opinion que l'affaire dont la Cour était saisie était une question qui relevait clairement de l'article 19, c'est-à-dire un différend entre le Canada et l'Î.-P.-É. sur la question de savoir si l'Î.-P.-É. avait droit à une indemnité pour l'inexécution d'une condition de son entrée au Canada.

[73] Le juge en chef a indiqué que la Cour fédérale avait commis une erreur en considérant l'action intentée par l'Î.-P.-É. comme une « action » au sens habituel de ce mot dans le système judiciaire, dont la fonction est de régler les différends entre des personnes ordinaires. Il a ensuite examiné la question du point de vue de la nature et du caractère de la procédure visée par l'article 19. Cela l'a amené à écrire ce qui suit aux pages 557 à 559 :

Je doute que le Canada ou une province soit une personne qui entre comme telle dans la compétence des cours supérieures de *common law*. Quoi qu'il en soit, j'estime que la Division de première instance n'a aucune compétence dans un différend entre deux entités politiques de cette nature, si ce n'est celle que lui confère l'article 19 de la *Loi sur la Cour fédérale* [...]

[...]

et la loi provinciale qui la reconnaît. À mon sens, ces dispositions législatives (l'article 19 et la « loi » provinciale) créent une compétence qui diffère par sa nature



of municipal courts to decide disputes between ordinary persons or between the Sovereign and an ordinary person. It is a jurisdiction to decide disputes as between political entities and not as between persons recognized as legal persons in the ordinary municipal courts. Similarly, in my view, this legislation creates a jurisdiction differing in kind from international courts or tribunals. It is a jurisdiction to decide a dispute in accordance with some “recognized legal principle” (in this case, a provision in the legal constitution of Canada, which is, *vis-à-vis* international law, Canadian municipal law).

The effect of the enactment of the original forerunner of section 19, once the “agreeing” provincial legislation was passed, was, as I see it, to convert a legal (statutory) right of a “province” without a legal remedy into a legal right with a remedy, albeit a remedy that can be nothing more than a judicial declaration.

On this view of the nature of a proceeding under section 19, the parties thereto are the political entities, in this case the Province and Canada, which cannot be described any more accurately, as I conceive them, than the peoples or public for the time being of the geographical areas involved. In effect, it is a claim by the people for the time being of Prince Edward Island against the people for the time being of all Canada. In my view, it does not matter whether such parties are referred to in the proceedings by the geographical names or by reference to the executive governments that represent the inhabitants of the geographical areas and that must be their spokesmen for the purposes of the dispute. [My emphasis; footnotes omitted.]

[74] In a footnote, number 40 on page 559 of his reasons, the Chief Justice further stated that:

<sup>40</sup> While describing the executive government as “Her Majesty in right of” may or may not be particularly appropriate, there is no question, reading the proceedings in the light of section 19, that it is the Province and Canada that are the true parties to the dispute ....

[75] I now turn to the reasons of Le Dain J. of relevance are pages 582 to 583 where he says:

de la compétence ordinaire conférée aux cours municipales pour trancher les différends entre les personnes ordinaires ou entre le souverain et une personne ordinaire. Elle tranche les différends entre des entités politiques et non pas entre des personnes juridiques reconnues devant les tribunaux municipaux ordinaires. De même, selon moi, ces dispositions créent une compétence qui diffère par sa nature de celle des cours internationales. Elle tranche les différends conformément à certains « principes juridiques reconnus » (en l’espèce, une disposition de la constitution légale du Canada qui est, *vis-à-vis* du droit international, le droit municipal canadien).

L’adoption du premier texte législatif qui a précédé l’article 19, après que la loi provinciale qui reconnaît la compétence eut été passée, a eu pour effet, selon moi, de convertir un droit légal (statutaire) d’une « province » sans redressement légal en un droit légal assorti d’un redressement légal, bien que ce redressement se limite à une déclaration judiciaire.

Selon ce point de vue sur la nature d’une procédure en vertu de l’article 19, les parties sont les entités politiques (en l’espèce, la province et le Canada), que je ne saurais décrire avec plus d’exactitude qu’en disant qu’elles représentent la population actuelle (ou le public) des régions géographiques concernées. En effet, il s’agit bien en l’espèce d’une réclamation de la population actuelle de l’Île-du-Prince-Édouard contre la population actuelle de tout le Canada. À mon sens, il importe peu que dans les procédures on se réfère à ces parties par leur nom géographique ou par les gouvernements exécutifs qui représentent les habitants des régions géographiques et sont leurs porte-parole aux fins du différend. [Non souligné dans l’original; notes de bas de page omises.]

[74] Dans la note de bas de page numéro 40, à la page 559 de ses motifs, le juge en chef a ajouté ce qui suit :

<sup>40</sup>L’expression « Sa Majesté, du chef de » employée pour désigner le gouvernement exécutif peut être ou ne pas être particulièrement appropriée; il ne fait toutefois aucun doute, si on lit les procédures dans le contexte de l’article 19, que la province et le Canada sont les vraies parties au différend [...]

[75] Je me tourne maintenant vers les motifs du juge Le Dain, dont ce passage des pages 582 et 583 est pertinent :

Prince Edward Island invokes the jurisdiction of the Federal Court to determine a controversy between Canada and a province which is conferred by section 19 of the *Federal Court Act* ...

...

The Province adopted the necessary enabling legislation for purposes of this jurisdiction in 1941 by the *Judicature Act Amendments, 1941*...

The constitution of Canada, of which the Order in Council admitting Prince Edward Island into the Union forms part, attributes rights and obligations to Canada and the Provinces as distinct entities, however these entities and their precise relationship to such rights and obligations should be characterized. Section 19 of the *Federal Court Act* and the necessary provincial enabling legislation create a jurisdiction for the determination of controversies between these entities, involving such rights and obligations among others. Like the Chief Justice, I am, with respect, of the opinion that neither the doctrine of the indivisibility of the Crown nor that of Crown immunity, whether processual or substantive, should be an obstacle to a determination of intergovernmental liability under this provision, which clearly contemplates that Canada and the provinces are to be treated in law as separate and equal entities for purposes of the determination of a controversy arising between them. The term “controversy” is broad enough to encompass any kind of legal right, obligation or liability that may exist between governments or their strictly legal personification. It is certainly broad enough to include a dispute as to whether one government is liable in damages to another. It is not clear whether the judicial power conferred by section 19 includes the power to award consequential as well as declaratory relief, but I assume, given the nature of the parties to a controversy, that what was contemplated was a declaration. The proceedings in the present case are brought as an action for damages by Her Majesty the Queen in the right of Prince Edward Island against Her Majesty the Queen in the right of Canada but since the proceedings are clearly intended to invoke the jurisdiction of the Court under section 19 the style of cause and the nature of the relief sought are in my respectful opinion matters of form that should not be permitted to defeat the substance and merits of the claim. I can see no reason why the proceedings should not be treated broadly as a claim for a determination or declaration by the Court that the Province is entitled to be compensated in damages for the alleged breach of duty by Canada. [My emphasis.]

L'Île-du-Prince-Édouard invoque la compétence de la Cour fédérale, conférée par l'article 19 de la *Loi sur la Cour fédérale*, de juger un litige entre le Canada et une province [...]

La province a adopté, en 1941, la disposition habilitante visant à conférer à la Cour cette compétence, soit l'article 11 de la *Judicature Act Amendments, 1941* [...]

La constitution du Canada, dont fait partie l'arrêté en conseil admettant l'Île-du-Prince-Édouard dans l'Union, donne au Canada et aux provinces des droits et des obligations en leur qualité de personnes juridiques distinctes. Toutefois, la nature de ces entités et celle de leurs obligations et leurs droits respectifs doivent être précisées. L'article 19 de la *Loi sur la Cour fédérale* et la disposition habilitante voulue adoptée par la province confèrent à la Cour compétence pour juger des litiges entre le gouvernement du Canada et celui d'une province, litiges qui peuvent porter, entre autres, sur ces droits et ces obligations. À l'instar du juge en chef, je suis d'avis, en toute déférence, que ni la doctrine de l'indivisibilité ni celle de l'immunité de la Couronne, que ce soit du point de vue de la procédure ou du droit positif, ne doivent empêcher de statuer sur la responsabilité intergouvernementale aux termes de cette disposition qui prévoit clairement que le Canada et les provinces doivent être traités comme des personnes juridiques distinctes et égales lorsqu'il s'agit de juger un litige qui a pris naissance entre elles. Le terme « litige » a un sens assez général pour embrasser tout genre de droit, d'obligation ou de responsabilité qui peut exister entre les gouvernements ou leur personification juridique stricte. Le terme est certainement assez général pour comprendre un litige portant sur la question de savoir si un gouvernement est passible de dommages-intérêts envers un autre. Il n'est pas clair que le pouvoir judiciaire conféré par l'article 19 comprenne le pouvoir d'accorder une réparation supplémentaire de même qu'un jugement déclaratoire, mais je présume, compte tenu de la nature des parties au litige, que c'était un jugement déclaratoire qui était envisagé. Les procédures en l'espèce ont revêtu la forme d'une action en dommages-intérêts intentée par Sa Majesté la Reine, du chef de l'Île-du-Prince-Édouard, contre Sa Majesté la Reine, du chef du Canada, mais puisque les procédures ont été clairement intentées aux fins d'invoquer la compétence de la Cour en vertu de l'article 19, l'intitulé de la cause et la nature du redressement sollicité sont, à mon humble avis, des questions de forme qui ne devraient pas annuler le fond de la réclamation. Je ne vois aucune raison pour ne pas considérer l'action comme étant de façon générale, une demande de redressement visant à obtenir de la Cour une décision ou un jugement déclaratoire selon lequel la

[76] The next decision worthy of consideration is that of this Court in *Canada v. Quebec (Attorney General)*, 2008 FCA 201, 381 N.R. 298 (*Canada v. Quebec*). In that case, at the invitation of Canada, Quebec commenced proceedings under section 19 of the FCA. Although six questions for determination were before the Federal Court, on appeal, the parties agreed that only three questions should be addressed by this Court. These questions are described by Hugessen J. in an order dated September 5, 2001, as follows:

[TRANSLATION] Did the Minister of Finance of Canada (the Minister) make a reviewable error in his findings, namely

1 – that the adoption of the *Act to Amend the Retail Sales Tax Act and other fiscal legislation* to make it possible to apply the QST to the GST is not a change made by Quebec to its tax structure within the meaning of paragraph 6(1)(b) of the Act and subparagraph 12(1)(b)(i) of the Regulations for the 1991-1992 fiscal year;

2 – that the increased mark-up of the SAQ for the 1991-1992 fiscal year is not an increase in the mark-up on goods sold to the public by that agency within the meaning of paragraph 6(1)(b) of the Act and subparagraph 12(1)(b)(viii) of the Regulations for the 1991-1992 fiscal year; and

3 – that the increased mark-up rate of the Société des loteries et courses du Québec for the 1991-1992 fiscal year is not an increase in the mark-up of goods sold to the public by that agency within the meaning of paragraph 6(1)(b) of the Act and subparagraph 12(1)(b)(viii) of the Regulations for the 1991-1992 fiscal year.

[77] These questions were the result of Quebec commencing a declaratory action against Canada on October 17, 1995, wherein it challenged the federal Minister of Finance’s decision dated November 29, 1994, to reject its application for a stabilization payment for its revenue for the 1991–1992 fiscal year filed on September 28, 1993. More particularly, Quebec argued that Canada had failed to recognize the changes it

province a droit à des dommages-intérêts en raison de la prétendue inexécution par le Canada de son devoir. [Non souligné dans l’original.]

[76] La décision suivante digne d’être prise en considération est l’arrêt de notre Cour *Canada c. Québec (Procureur général)*, 2008 CAF 201 [*Canada c. Québec*]. Dans cet arrêt, à l’invitation du Canada, le Québec a intenté une procédure en vertu de l’article 19 de la LCF. Bien que la Cour fédérale ait été saisie de six questions à trancher, en appel, les parties ont convenu que notre Cour devait uniquement se pencher sur trois d’entre elles. Ces questions ont été formulées de la manière ci-après par le juge Hugessen dans une ordonnance datée du 5 septembre 2001 :

Est-ce que le ministre des Finances du Canada (ministre) a commis une erreur révisable dans ses déterminations suivantes :

1 – Que l’adoption de la *Loi modifiant la Loi concernant l’impôt sur la vente en détail et d’autres dispositions législatives d’ordre fiscal*, afin de permettre notamment l’application de la TVQ sur la TPS, ne constitue pas un changement apporté à la structure fiscale du Québec au sens de l’article 6(1)(b) de la Loi et de l’article 12(1)(b)(i) du Règlement pour l’exercice 1991-1992;

2 – Que l’augmentation du taux de la marge bénéficiaire de la SAQ pour l’exercice financier 1991-1992 ne constitue pas une augmentation de la marge de bénéfice sur les biens vendus au public par cet organisme au sens de l’article 6(1)(b) de la Loi et de l’article 12(1)(b)(viii) du Règlement pour l’exercice 1991-1992; et

3 – Que l’augmentation du taux de la marge bénéficiaire de la Société des loteries et courses du Québec pour l’exercice 1991-1992 ne constitue pas une augmentation de la marge de bénéfice sur les biens vendus au public par cet organisme au sens de l’article 6(1)(b) de la Loi et de l’article 12(1)(b)(viii) du Règlement pour l’exercice 1991-1992.

[77] Ces questions font suite à l’introduction par le Québec d’une action déclaratoire contre le Canada le 17 octobre 1995, dans laquelle la province a contesté la décision du ministre fédéral des Finances, datée du 29 novembre 1994, de rejeter sa demande relative à un paiement de stabilisation de ses revenus pour l’exercice 1991–1992, déposée le 28 septembre 1993. Plus précisément, le Québec reprochait au Canada de ne pas reconnaître

had made to the structure of its taxes, namely the Quebec sales tax, as a result of Canada's introduction of the new goods and services tax and in challenging the increase and the marks-ups of the Société des alcools du Québec and the Société des loteries et courses du Québec on goods and services sold to the public by Quebec.

[78] One of the issues which our Court had to decide was the nature of the remedy available under section 19 of the FCA. After indicating that the Federal Court had concluded that section 19 proceedings were not applications for judicial review under subsection 18(1) of the FCA but rather proceedings the purpose of which was to determine the merits of the dispute, Létourneau J.A., at paragraph 11 of his reasons, held that the section did not pertain to administrative disputes between a government and an individual, but rather concerned controversies "between two political entities under the same indivisible Crown." He further stated, at paragraph 13 of his reasons, that the applicable procedure to a section 19 proceeding was "dependent on and a function of the true nature of the dispute between the parties."

[79] Finally, I wish to refer to this Court's decision in *Alberta v. Canada*. In that case, seven First Nations, parties to Treaty No. 7 of 1877, began an action against Her Majesty the Queen in right of Alberta and Her Majesty the Queen in right of Canada for breach of trust and fiduciary obligations.

[80] More particularly, the First Nations argued that they had not relinquished title to Treaty No. 7 land and that they opposed the transfer of lands and rights and resources of that land from Canada to Alberta under the *Natural Resources Transfer Agreement*, confirmed by the *Constitution Act, 1930*, 20 & 21 Geo. V, c. 26 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 16) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 26].

[81] In September 2001, a prothonotary of the Federal Court granted Alberta's motion to be removed as a defendant on the grounds that the Federal Court did not have jurisdiction in regard to the plaintiffs' claim against

les changements qu'il avait apportés à la structure de ses impôts, notamment la taxe de vente du Québec, à la suite de l'introduction par le Canada de la nouvelle taxe sur les produits et services et de nier l'augmentation de la marge bénéficiaire de la Société des alcools du Québec et de la Société des loteries et courses du Québec sur les biens et les services vendus au public par le Québec.

[78] L'une des questions que notre Cour devait trancher était la nature du recours pouvant être exercé en application de l'article 19 de la LCF. Après avoir indiqué que la Cour fédérale avait conclu que la procédure prévue à l'article 19 n'était pas une demande de contrôle judiciaire assujettie au paragraphe 18(1) de la LCF, mais plutôt une procédure dont l'objet était de trancher le fond du différend, le juge Létourneau, au paragraphe 11 de ses motifs, a conclu que l'article ne concernait pas les différends administratifs entre un gouvernement et un administré, mais plutôt les litiges « entre deux entités étatiques d'une même Couronne indivisible ». Il a également affirmé, au paragraphe 13 de ses motifs, que la procédure applicable au titre de l'article 19 était « tributaire et fonction de la véritable nature du litige qui existe entre les parties ».

[79] Enfin, j'aimerais renvoyer à l'arrêt de notre Cour *Alberta c. Canada*. Dans cette affaire, sept Premières Nations, parties au Traité n° 7 de 1877, avaient intenté une action contre Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta et Sa Majesté la Reine du chef du Canada pour manquement à leurs obligations fiduciaires et fiduciales.

[80] Plus précisément, les Premières Nations soutenaient, entre autres, qu'elles n'avaient pas renoncé au titre ancestral lié au territoire visé par le Traité n° 7 et contestaient le transfert fait par le Canada à l'Alberta du territoire et des droits sur ses ressources, en vertu de la *Convention sur le transfert des ressources naturelles*, confirmée par la *Loi constitutionnelle de 1930*, 20 & 21 Geo. V, ch. 26 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 16) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 26].

[81] En septembre 2001, un protonotaire de la Cour fédérale a accueilli la requête de l'Alberta, qui demandait à être mise hors de cause à titre de défenderesse au motif que la Cour fédérale n'avait pas compétence pour

it. On December 18, 2003, Canada filed its statement of defence in the Federal Court action.

[82] On March 31, 2010, Canada applied for a stay of the action against it so as to assert a Third Party Claim against Alberta. Canada did so by way of an action commenced in April 2010 in the Court of Queen’s Bench of that province seeking contribution and indemnity from Alberta with regard to any judgment that might be rendered by the Federal Court against it in favour of the plaintiffs.

[83] Then, on February 18, 2014, Canada sought an order from the Federal Court granting it leave to commence a Third Party Claim against Alberta in that Court, which motion was granted by a prothonotary. That decision was upheld on appeal by a judge of the Federal Court [*Kainaiwa Nation (Blood Tribe) v. Canada*, 2016 FC 817]. The Judge’s decision was appealed to this Court (*Alberta v. Canada*, 2018 FCA 83, 425 D.L.R. (4th) 366). At paragraph 22 of her reasons for the Court, Gauthier J.A. said as follows:

Despite the temptation to give a definite answer to the question of jurisdiction so that Canada could immediately discontinue the Third Action [in the Alberta Courts], I can only conclude that it is not plain and obvious that the Federal Court does not have jurisdiction over the controversy (or “*litige*” in French) between Canada and Alberta on the basis of section 19 of the FC Act.

[84] After noting at paragraph 24 of her reasons that section 19 did not apply to controversies between individuals and Alberta, Gauthier J.A. indicated [at paragraph 26] that there appeared to be “no limit as to the type of controversy to which [section 19] would apply.” Further, at paragraph 30 of her reasons, she indicated that section 19 offered a pragmatic and practical approach to resolve intergovernmental disputes and that it was now clear that the section provided only concurrent jurisdiction to the Federal Court. By that, she meant that provinces could sue each other in a provincial Superior Court but only “before the defending’s [*sic*] provincial Crown’s courts” (at paragraph 29).

entendre la demande des demandeurs déposée contre elle. Le 18 décembre 2003, le Canada a déposé sa défense dans l’action portée devant la Cour fédérale.

[82] Le 31 mars 2010, le Canada a demandé la suspension de l’action intentée contre lui en vue de présenter une demande de mise en cause contre l’Alberta. Le Canada a déposé cette demande au moyen d’une action intentée en avril 2010 devant la Cour du Banc de la Reine de l’Alberta, par laquelle elle demandait une contribution et une indemnité de la part de l’Alberta dans l’éventualité où la Cour fédérale rendrait un jugement contre lui en faveur des demandeurs.

[83] Par la suite, le 18 février 2014, le Canada a présenté à la Cour fédérale une requête en ordonnance l’autorisant à introduire une demande de mise en cause contre l’Alberta devant cette cour, laquelle requête a été accueillie par un protonotaire. Cette décision a été confirmée en appel par un juge de la Cour fédérale [*Nation Kainaiwa (Tribu des Blood) c. Canada*, 2016 CF 817]. La décision du juge a été portée en appel devant notre Cour (*Alberta c. Canada*, 2018 CAF 83). Au paragraphe 22 des motifs rédigés au nom de la Cour, la juge Gauthier s’est exprimée ainsi :

Malgré la tentation de donner une réponse définitive à la question de la compétence pour que le Canada puisse immédiatement se désister de la troisième action [devant les tribunaux de l’Alberta], je puis seulement conclure qu’il n’est pas évident ni manifeste que la Cour fédérale n’a pas compétence sur le litige (« *controversy* » en anglais) entre le Canada et l’ALBERTA sur le fondement de l’article 19 de la Loi sur les CF.

[84] Après avoir fait observer, au paragraphe 24 de ses motifs, que l’article 19 ne s’appliquait pas aux litiges entre des particuliers et l’Alberta, la juge Gauthier a indiqué [au paragraphe 26] qu’il ne semblait pas y avoir « de limite quant au type de litige auquel [l’article 19] s’appliquerai[t] ». De plus, au paragraphe 30 de ses motifs, elle a indiqué que l’article 19 offrait une approche pragmatique et pratique pour traiter les litiges intergouvernementaux et qu’il était clair qu’aujourd’hui, l’article ne faisait que conférer une compétence concurrente à la Cour fédérale. Elle voulait dire par là qu’une province pouvait en poursuivre une autre devant une cour supérieure provinciale, mais seulement « devant les tribunaux de la Couronne provinciale défenderesse » (au paragraphe 29).



[85] What do these cases stand for and what principles can we deduce from them? The cases clearly show the following. First, they reveal that the controversies to be heard under section 19 are not “ordinary” disputes between citizens and the Crown or between citizens. This is carefully explained by Chief Justice Jockett in *Canada v. P.E.I.* where, at pages 557 to 559, he makes a distinction between the jurisdiction under section 19 and that of the “municipal courts”, i.e. the superior courts of the provinces. More particularly, he makes it clear that jurisdiction under section 19 is to allow for the determination of disputes between political entities and not between a government and ordinary persons.

[86] In this perspective, the words of Idington J. at page 101 of his reasons in *Ontario v. Canada 1909* are relevant. Idington J. says that the controversy under section 19 must be one pitting “the Crown against the Crown for both parties act in the name of the Crown”. Also of relevance are Le Dain J.’s remarks at page 583 in *Canada v. P.E.I.* where he speaks of section 19 as a jurisdiction to determine disputes between Canada and the provinces or between the provinces. Further, in *Canada v. Quebec*, Létourneau J.A. explained, at paragraph 11, that section 19 was a jurisdiction conferred on the Federal Court to settle disputes between “political entities under the same indivisible Crown.”

[87] In my respectful view, the cases exemplify the types of disputes which fall under section 19, i.e. the Crown versus the Crown, a province against Canada, or a government against a government, wherein the parties assert “Sovereign” or “Crown” rights against each other. It is because such cases do not occur often that there is a paucity of decisions concerning section 19. I have no doubt that if the Judge is correct in his approach, then section 19 jurisprudence will be dramatically increased. Contrary to the Judge, I do not believe that it is the absence of case law regarding the section which explains why lawyers have been reluctant to commence proceedings under section 19. In my view, it is the distinct nature of the cases falling under section 19 which explains why there is not much jurisprudence on the subject.

[85] Que représentent ces affaires et quels principes pouvons-nous en dégager? Ces affaires montrent clairement ce qui suit. Premièrement, elles révèlent que les litiges entendus en application de l’article 19 ne sont pas des différends « ordinaires » entre des citoyens et la Couronne ou entre un citoyen et un autre. Le juge en chef Jockett prend soin de l’expliquer dans l’arrêt *Canada c. Î.-P.-É.* où, aux pages 557 à 559, il établit une distinction entre la compétence conférée par l’article 19 et celle des « cours municipales », c’est-à-dire des cours supérieures des provinces. Plus particulièrement, il affirme sans ambiguïté que la compétence conférée par l’article 19 vise à permettre de trancher les différends entre des entités politiques et non entre un gouvernement et des personnes ordinaires.

[86] Dans cette perspective, les mots du juge Idington à la page 101 de ses motifs dans l’arrêt *Ontario v. Canada 1909* sont pertinents. Le juge Idington affirme que le litige visé par l’article 19 doit en être un qui [TRADUCTION] « oppose la Couronne à la Couronne étant donné que les deux parties agissent au nom de la Couronne ». Les observations du juge Le Dain, à la page 583 de l’arrêt *Canada c. Î.-P.-É.*, sont également pertinentes. Il y parle de l’article 19 comme d’une compétence servant à trancher les différends entre le Canada et les provinces ou les différends entre provinces. De plus, dans l’arrêt *Canada c. Québec*, le juge Létourneau a expliqué, au paragraphe 11, que l’article 19 était une compétence conférée à la Cour fédérale pour régler les différends entre « entités étatiques d’une même Couronne indivisible ».

[87] À mon avis, ces affaires illustrent les types de différends visés par l’article 19, c’est-à-dire ceux opposant la Couronne à la Couronne, une province au Canada ou un gouvernement à un autre gouvernement, dans lesquels les parties font valoir des droits « souverains » ou « de la Couronne » les unes contre les autres. C’est parce que de tels cas se produisent rarement que peu de décisions ont été rendues concernant l’article 19. Je ne doute pas que, si l’approche adoptée par le juge de la Cour fédérale est la bonne, la jurisprudence relative à l’article 19 augmentera de façon spectaculaire. Contrairement au juge de la Cour fédérale, je ne crois pas que ce soit l’absence de jurisprudence concernant cet article qui explique pourquoi les avocats ont hésité à intenter des procédures en vertu de l’article 19. À mon avis, c’est la nature distincte des

[88] This leads me to say that because the above disputes were clearly within the purview of section 19, the comments made in those cases and more particularly those made by Le Dain J. in *Canada v. P.E.I.* and by Gauthier J.A. in *Canada v. Alberta*, with regard to the meaning of the word “controversy” and to the effect that the word should be given a broad interpretation, must be understood in the context of those cases. In other words, to the extent that the controversy or the dispute is one where “Sovereign” or “Crown” interests and rights are being pursued, then I fully agree that the word “controversy” should be given a broad interpretation.

[89] However, all of this begs the question which we must answer here, i.e. whether B.C. is asserting “Sovereign” or “Crown” interests or rights against Alberta. If not, then we need not pursue the matter any further because the controversy is not within section 19, however broadly construed.

[90] All of the above cases pertain to actions or proceedings which could only be commenced by a province or by Canada. None of the disputes concerned individuals or persons who might be affected by a statute. Considering the nature of the controversies before the Court in those cases, only the respective provincial governments or Canada could litigate the matters raised in the proceedings. No private rights were claimed or asserted by the parties in those cases. On the contrary, the rights asserted were rights which could only be asserted by the Crown, either in the right of Canada or in the right of a province.

[91] Perhaps I can give an example of a controversy which would no doubt fall under section 19. The boundary between Quebec and Ontario (in Eastern Ontario) is the middle of the Ottawa River which divides the two provinces. Should one of the provinces enact legislation or take other means to assert that its boundary includes the whole of the Ottawa River, the other province would surely challenge that assertion. In such a scenario, there

affaires relevant de l’article 19 qui explique pourquoi il n’y a pas beaucoup de jurisprudence sur le sujet.

[88] Cela m’amène à dire que, puisque les litiges mentionnés ci-dessus relevaient de toute évidence de l’article 19, les observations formulées dans ces décisions, et plus précisément celles du juge Le Dain dans l’arrêt *Canada c. Î.-P.-É.* et de la juge Gauthier dans l’arrêt *Canada c. Alberta*, en ce qui concerne le sens du mot « litige » et le fait qu’il faut lui donner une interprétation large, doivent être comprises dans leur contexte. Autrement dit, dans la mesure où le litige ou le différend porte sur la revendication d’intérêts et de droits « souverains » ou « de la Couronne », je suis tout à fait d’accord que le mot « litige » doit recevoir une interprétation large.

[89] Cependant, tout cela nous ramène à la question à laquelle nous devons répondre en l’espèce, à savoir si la Colombie-Britannique fait valoir des intérêts ou des droits « souverains » ou « de la Couronne » contre l’Alberta. Si ce n’est pas le cas, il n’est pas nécessaire d’aller plus loin, car le litige ne serait pas visé par l’article 19, même si celui-ci reçoit une interprétation large.

[90] Tous les précédents mentionnés se rapportent à des actions ou à des procédures qui ne pouvaient être intentées que par une province ou par le Canada. Aucun des litiges ne concernait des particuliers ou des personnes morales pouvant être touchés par une loi. Compte tenu de la nature des litiges portés devant la Cour dans ces affaires, seuls les gouvernements provinciaux concernés ou le Canada pouvaient porter devant les tribunaux les questions soulevées dans les instances. Aucun droit privé n’était revendiqué ou invoqué par les parties dans ces affaires. Au contraire, les droits invoqués étaient des droits dont seule la Couronne pouvait se prévaloir, soit du chef du Canada, soit du chef d’une province.

[91] Permettez-moi de donner un exemple d’un litige qui tomberait sans aucun doute sous le coup de l’article 19. La frontière entre le Québec et l’Ontario (dans l’est de l’Ontario) se trouve au milieu de la rivière des Outaouais, qui sépare les deux provinces. Si l’une des provinces adoptait une loi ou prenait d’autres moyens pour affirmer que sa frontière comprend la totalité de la rivière des Outaouais, l’autre province contesterait

cannot be any doubt that only the province or its government could institute proceedings to challenge the other province's decision to include in its territory the whole of the Ottawa River. Such a dispute or controversy would clearly fall within section 19 so as to allow the Federal Court to determine the controversy.

[92] The case before us is clearly not one which falls in such a category of controversies. The dispute herein is, in reality, one between a province and ordinary persons in the sense explained by Chief Justice Jaccottet in *Canada v. P.E.I.* in that anyone harmed by the Act, whether individuals or corporations, will be in a position to challenge the constitutional validity of the harming legislation. It goes without saying that such challenges are not uncommon in Canada since every year there are many constitutional challenges brought before the superior courts of the provinces with regard to the validity of provincial or federal legislation.

[93] There is no doubt, in the present matter, that the Act can be challenged and probably will be challenged, if the Minister denies a licence to an individual or a corporation to export natural gas, crude oil or refined fuels. If it is true that the purpose of the Act is to punish British Columbians, it may well be that a licence to export these products to British Columbia will be denied and hence a challenge will be mounted, not by B.C. in its sovereign capacity, but by those harmed by the legislation or by any person or group of persons seeking to challenge the Act on the basis of public interest standing.

[94] As the Judge says in his reasons, no provincial attorney general has ever begun a challenge, by way of section 19, such as the one now before our Court. In other words, no provincial attorney general has ever sought a bare declaration of invalidity of another province's legislation in the Federal Court. Nor has, to my knowledge, the Attorney General of Canada ever challenged provincial legislation in the Federal Court pursuant to section 19.

sûrement cette affirmation. Dans un tel scénario, il ne fait aucun doute que seuls la province ou son gouvernement pourraient engager une procédure pour contester la décision de l'autre province d'inclure dans son territoire la totalité de la rivière des Outaouais. Un tel différend ou litige relèverait de toute évidence de l'article 19 et la Cour fédérale pourrait le trancher.

[92] L'affaire dont nous sommes saisis n'appartient manifestement pas à cette catégorie de litiges. Le différend en l'espèce est, en réalité, un différend entre une province et des personnes ordinaires au sens où l'explique le juge en chef Jaccottet dans l'arrêt *Canada c. Î.-P.-É.*, c'est-à-dire que toute personne lésée par la Loi, qu'il s'agisse d'un particulier ou d'une société, sera en mesure de mettre en doute la constitutionnalité des dispositions qui lui portent préjudice. Il va sans dire que de telles contestations ne sont pas rares au Canada puisque, chaque année, les cours supérieures des provinces sont saisies de nombreuses contestations constitutionnelles portant sur la validité de lois provinciales ou fédérales.

[93] Il ne fait aucun doute, en l'espèce, que la Loi peut être contestée, et le sera probablement, si le ministre refuse à un particulier ou à une société un permis d'exportation de gaz naturel, de pétrole brut ou de combustibles raffinés. S'il est vrai que l'objet de la Loi est de punir les Britanno-Colombiens, il se peut fort bien qu'un permis d'exportation de ces produits vers la Colombie-Britannique soit refusé et que, par conséquent, les dispositions soient contestées non pas par la Colombie-Britannique en sa qualité de souverain, mais par les personnes lésées par la Loi ou par toute personne ou tout groupe de personnes cherchant à contester la Loi en invoquant la qualité pour agir dans l'intérêt public.

[94] Comme le dit le juge de la Cour fédérale dans ses motifs, il n'est jamais arrivé que le procureur général d'une province tente de contester une loi au moyen de l'article 19, comme dans l'affaire dont notre Cour est saisie. Autrement dit, il n'est jamais arrivé que le procureur général d'une province demande à la Cour fédérale, sans demander d'autres mesures, une déclaration invalidant la loi d'une autre province. De même, à ma connaissance, le procureur général du Canada n'a jamais contesté de

[95] Such challenges are not, in my respectful view, challenges that fall within the purview of section 19. This is because section 19 cannot have been enacted to provide a parallel forum to that of the provincial superior courts so as to allow the Attorney General of Canada to challenge provincial legislation or to allow provincial attorneys general to challenge either federal legislation or another province's legislation in the Federal Court. As I have already indicated, the above cases are all perfect examples of the type of disputes for which section 19 was enacted, i.e. the determination of rights and interests between the political entities of this country. This can only mean that jurisdiction under section 19 is something other than the "ordinary" jurisdiction pursuant to which the courts pronounce on the constitutional validity of a statute.

[96] I will now highlight some of the possible legal challenges which, in my view, might come to the Federal Court, by way of section 19, if the Judge's decision is found to be correct. The Supreme Court's decision in *R. v. Comeau*, 2018 SCC 15, [2018] 1 S.C.R. 342 (*Comeau*) provides a good example of what might happen if we were to support the Judge's approach. As in the present matter, *Comeau* is a case where a challenge was brought to the constitutionality of provincial legislation. Mr. Comeau alleged that the provincial legislation at issue was unconstitutional by virtue of section 121 of the *Constitution Act, 1867*.

[97] Mr. Comeau, a resident of New Brunswick, drove to the province of Quebec on October 6, 2012, and purchased a large quantity of beer and a few bottles of spirits from three different stores in Quebec. On his return to New Brunswick, he was stopped by the Royal Canadian Mountain Police which had been monitoring New Brunswick visitors to liquor stores situated in Quebec. It was determined that Mr. Comeau's purchases were in excess of the limit prescribed by paragraph 43(c) of the New Brunswick *Liquor Control Act*, R.S.N.B. 1973, c. L-10 (the *Liquor Act*). He was charged under paragraph 134(b)

loi provinciale devant la Cour fédérale en recourant à l'article 19.

[95] De telles contestations ne relèvent pas, à mon humble avis, de l'article 19. En effet, l'article 19 ne peut pas avoir été adopté dans le but d'offrir une instance concurrente aux cours supérieures provinciales qui permettrait au procureur général du Canada de contester une loi provinciale ou aux procureurs généraux de provinces de contester une loi fédérale ou une loi d'une autre province devant la Cour fédérale. Comme je l'ai déjà indiqué, les décisions mentionnées plus haut sont toutes de parfaits exemples du type de différends pour lesquels l'article 19 a été adopté, c'est-à-dire des affaires portant sur les droits et les intérêts entre des entités politiques du pays. Une seule interprétation est possible : la compétence conférée par l'article 19 diffère de la compétence « ordinaire » en vertu de laquelle les tribunaux se prononcent sur la constitutionnalité de lois.

[96] Je vais maintenant mettre en évidence certaines contestations juridiques possibles dont, à mon avis, la Cour fédérale pourrait être saisie au titre de l'article 19 si la décision du juge de la Cour fédérale était jugée correcte. Dans l'arrêt *R. c. Comeau*, 2018 CSC 15, [2018] 1 R.C.S. 342 (arrêt *Comeau*), la Cour suprême fournit un bon exemple de ce qui pourrait se produire si nous devons souscrire à l'approche du juge de la Cour fédérale. Dans l'affaire *Comeau*, comme en l'espèce, la constitutionnalité d'une loi provinciale était contestée. M. Comeau soutenait que la loi provinciale en question était inconstitutionnelle en raison de l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[97] M. Comeau, un résident du Nouveau-Brunswick, s'était rendu en voiture dans la province de Québec le 6 octobre 2012 et avait acheté une grande quantité de bière et quelques bouteilles de spiritueux dans trois magasins différents au Québec. À son retour au Nouveau-Brunswick, il a été arrêté par la Gendarmerie royale du Canada, qui avait surveillé les visiteurs néo-brunswickois dans les magasins d'alcool situés au Québec. Il a été déterminé que les achats de M. Comeau dépassaient la limite prescrite à l'alinéa 43c) de la *Loi sur la réglementation des alcools*, L.R.N.-B. 1973, ch. L-10 (la *Loi sur*

of the Liquor Act and ordered to pay a fine of \$240 plus administrative fees.

[98] Mr. Comeau challenged his conviction on the grounds that by reason of section 121 of the *Constitution Act, 1867*, paragraph 134(b) of the Liquor Act was unconstitutional.

[99] The matter was heard by the New Brunswick Provincial Court which sided with Mr. Comeau (*R. v. Comeau*, 2016 NBPC 3, 448 N.B.R. (2d) 1). The Crown, pursuant to subsection 116(3) of the *Provincial Offences Procedure Act*, S.N.B. 1987, c. P-22.1 sought leave to appeal the decision to the New Brunswick Court of Appeal which refused to grant leave (2016 CanLII 73665).

[100] As a result, the Crown appealed the matter to the Supreme Court of Canada. The principal issue before the Court was whether paragraph 134(b) of the Liquor Act infringed section 121 of the *Constitution Act, 1867*. The Supreme Court held that the impugned legislation did not infringe section 121 of the *Constitution Act, 1867*.

[101] Let us assume, for example, that prior to the events giving rise to the constitutional challenge in *Comeau*, the province of Quebec had adopted a liberal approach to the sale and trade of beer, wine, and liquor. By liberal approach, I mean that Quebec would have taken the position that its citizens could purchase, outside of Quebec, any quantity of beer, wine, and liquor and return with these products to the province without incurring any taxes or fines. On that premise, Quebec could have challenged the New Brunswick legal provision at issue in *Comeau* before the Federal Court under section 19 on the basis that the New Brunswick legislation was harmful to its interests, as represented by the Société des Alcools du Québec (SAQ), and to those of the various retail operations in Quebec which sell beer and/or wine. Thus Quebec could have taken the position that its challenge to the constitutional validity of the New Brunswick legal provisions constituted a controversy between it and New Brunswick, hence giving rise to a challenge under section 19.

les alcools). Il a été accusé en vertu de l'alinéa 134b) de la Loi sur les alcools et a été condamné à payer une amende de 240 \$, plus les frais administratifs.

[98] M. Comeau a contesté sa condamnation au motif qu'en raison de l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, l'alinéa 134b) de la Loi sur les alcools était inconstitutionnel.

[99] L'affaire a été entendue par la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, qui a donné raison à M. Comeau (*R. c. Comeau*, 2016 NBPC 3, 448 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1). La Couronne, en vertu du paragraphe 116(3) de la *Loi sur la procédure applicable aux infractions provinciales*, L.N.-B. 1987, ch. P-22.1, a demandé l'autorisation d'interjeter appel de la décision à la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, qui a refusé d'accorder cette autorisation (2016 CanLII 73665).

[100] Par conséquent, la Couronne a porté l'affaire devant la Cour suprême du Canada. La question principale dont était saisie la Cour était de savoir si l'alinéa 134b) de la Loi sur les alcools contrevenait à l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour suprême a conclu que la disposition contestée ne contrevenait pas à l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[101] Imaginons, par exemple, que la province de Québec, avant que ne se produisent les faits à l'origine de la contestation constitutionnelle dans l'affaire *Comeau*, ait adopté une approche libérale concernant la vente et le commerce de la bière, du vin et des boissons fortement alcoolisées. Par approche libérale, j'entends que le Québec aurait décidé d'autoriser ses citoyens à acheter, en dehors de la province, une quantité illimitée de bière, de vin et de boissons fortement alcoolisées et de rapporter ces produits dans la province sans payer de taxes ou de pénalités financières. Sur ce fondement, le Québec aurait pu contester la disposition légale du Nouveau-Brunswick visée par l'arrêt *Comeau* devant la Cour fédérale en vertu de l'article 19 au motif que la nouvelle loi du Nouveau-Brunswick aurait porté préjudice à ses intérêts, représentés par la Société des Alcools du Québec (la SAQ), ainsi qu'aux intérêts des divers commerces de détail au Québec vendant de la bière ou du vin. Ainsi, le Québec aurait pu faire valoir que sa contestation de la constitutionnalité des



[102] With some imagination, one can think of other possible challenges that could be made against both federal and provincial legislation which would fall under the purview of section 19. I will provide another example of what I mean. Quebec's language legislation has, during the last 50 years, given rise to political discontent, not only inside the province, but outside of the province. Under the Judge's approach, it seems to me that the provincial attorneys general of the other provinces could, on their own or together, launch a challenge against Quebec's language legislation under section 19, arguing that their challenge of the language legislation constitutes a controversy between their province(s) and Quebec, and thus that the Federal Court has jurisdiction.

[103] I repeat what I have already said, i.e. that section 19 cannot have been enacted to allow provinces to challenge each other's legislation or to allow the Attorney General of Canada to pursue his constitutional challenges of provincial legislation in the Federal Court. Adopting the Judge's broad interpretation of section 19 would open the door to intrusion by one province into the affairs of other provinces. I do not believe that this was the intention of the provinces when they enacted the enabling legislation granting the Federal Court jurisdiction over intergovernmental disputes.

[104] Contrary to the situation in *Comeau*, the Act has yet to cause any harm to any person since no one has been denied a licence to export natural gas, crude oil, or refined fuels to British Columbia or elsewhere in Canada. This is due to the fact that no licensing regime has been established by the Minister, nor have any regulations been made. Presumably, if a licensing regime is established and regulations are enacted, a situation may occur where a licence will be denied in regard to the export of the aforementioned products. At such time, it will be open to the individuals or corporations denied the licence to challenge the constitutionality of the Act before the Alberta Court.

dispositions légales du Nouveau-Brunswick constituait un litige entre le Nouveau-Brunswick et le Québec, ce qui aurait donné lieu à la procédure intentée en vertu de l'article 19.

[102] Avec un peu d'imagination, on pourrait envisager d'autres contestations de lois, tant fédérales que provinciales, qui relèveraient de l'article 19. Voici un deuxième exemple qui illustre mon propos. La législation québécoise en matière de langues officielles, au cours des 50 dernières années, a suscité du mécontentement politique non seulement dans la province, mais aussi en dehors de celle-ci. Si on appliquait l'approche du juge de la Cour fédérale, il semblerait que les procureurs généraux des autres provinces pourraient, individuellement ou collectivement, contester la législation québécoise en matière de langues officielles en vertu de l'article 19, en faisant valoir que leur contestation constitue un litige entre leur province et le Québec et que, par conséquent, la Cour fédérale est compétente.

[103] Je le répète, l'article 19 ne peut pas avoir été édicté afin de permettre aux provinces de contester les lois d'autres provinces ou afin de permettre au procureur général du Canada de contester devant la Cour fédérale la constitutionnalité de lois provinciales. Souscrire à l'interprétation large de l'article 19 qu'a faite le juge de la Cour fédérale ouvrirait la porte à l'ingérence de provinces dans les affaires d'autres provinces. Je ne crois pas que ce fût là l'intention des provinces lorsqu'elles ont adopté la législation habilitante qui a conféré à la Cour fédérale compétence pour juger les litiges intergouvernementaux.

[104] Contrairement à la situation dans l'affaire *Comeau*, la Loi n'a encore porté préjudice à personne, car elle n'a pas été utilisée pour rejeter une demande de permis d'exportation de gaz, de pétrole ou de combustible raffiné vers la Colombie-Britannique ou ailleurs au Canada. Il en est ainsi parce que le ministre n'a pas encore créé de régime d'octroi de permis et qu'aucun règlement en la matière n'a été pris. Vraisemblablement, s'il existait un régime d'octroi de permis et des règlements, il y aurait des cas de refus de permis d'exportation des produits mentionnés ci-dessus. À ce moment-là, il reviendrait aux personnes ou aux entreprises ayant essuyé ce refus de décider de

[105] In further support of my view, I wish to point out that, pursuant to section 35.1 of the *Supreme Court Act*, R.S.C., 1985, c. S-26 (the *Supreme Court Act*), entitled “Inter-governmental disputes”, there is an appeal as of right to the Supreme Court of Canada against a decision rendered by this Court in a matter commenced under section 19 of the FCA. This appeal provision existed in various forms prior to the enactment of section 35.1 of the *Supreme Court Act* in 1990. In particular, a provision with virtually identical language could be found in section 32 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10. Prior to that, similar language could be found in subsection 32(2) of the *Exchequer Court Act* 1906 and section 55 of the *Supreme and Exchequer Courts Act* of 1875.

[106] As far as I can tell, no appeal as of right exists from a decision of a provincial court of appeal to the Supreme Court unless the decision pertains to a criminal matter such as was the case in *Comeau*. Nor do I believe that decisions of this Court can be appealed to the Supreme Court of Canada without leave being granted by the Supreme Court. My only explanation for section 35.1 of the *Supreme Court Act* is that controversies brought before the Federal Court under section 19 are controversies of the type dealt with by the cases which I have reviewed above, i.e. cases which clearly involve disputes regarding “Sovereign” or “Crown” rights and interests. Such disputes were presumably viewed as exceptional matters which explains why the Exchequer Court, and now the Federal Court, were given jurisdiction over matters in respect of which they would otherwise not have had jurisdiction and why such cases can be appealed, as of right, to the Supreme Court of Canada.

[107] In the present matter, as I have already indicated, B.C. is not asserting its “Sovereign” or “Crown” interests but, as it says at paragraph 1 of its statement of claim, it

contester ou non la constitutionnalité de la Loi devant la Cour de l’Alberta.

[105] Pour étayer mon point de vue, j’aimerais souligner que l’article 35.1 de la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26, qui porte le titre « Différends entre gouvernements », prévoit un droit d’appel d’office à la Cour suprême du Canada à l’encontre des décisions de notre Cour dans les instances visées par l’article 19 de la LCF. Cette disposition prévoyant un droit d’appel a existé sous des formes diverses avant l’adoption de l’article 35.1 de la *Loi sur la Cour suprême* en 1990. Plus précisément, on trouve une disposition dont le libellé est quasi identique à l’article 32 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 10. Avant cela, on trouvait des libellés semblables au paragraphe 32(2) de la *Loi de la cour de l’Échiquier* de 1906 et à l’article 55 de l’*Acte de la Cour Suprême et de l’Échiquier* de 1875.

[106] À ma connaissance, il n’existe pas de droit d’appel de plein droit d’une décision rendue par une cour d’appel provinciale auprès de la Cour suprême sauf si cette décision concerne une affaire criminelle, comme dans l’arrêt *Comeau*. Je ne crois pas non plus que l’on puisse interjeter appel d’un arrêt rendu par notre Cour devant la Cour suprême du Canada sans autorisation préalable de cette dernière. La seule explication que je puis donner à l’existence de l’article 35.1 de la *Loi sur la Cour suprême* est que les litiges portés devant la Cour fédérale en vertu de l’article 19 sont du type visé dans les arrêts que j’ai examinés plus haut, c’est-à-dire des litiges qui portent manifestement sur un différend concernant des droits ou des intérêts « souverains » ou « de la Couronne ». Il est vraisemblable que ces litiges aient été considérés comme étant exceptionnels, ce qui explique pourquoi la Cour de l’Échiquier à l’époque et la Cour fédérale aujourd’hui se sont vu conférer compétence pour entendre des affaires à l’égard desquelles elles n’auraient sinon pas eu compétence et que les décisions dans ces affaires sont susceptibles d’appel de plein droit devant la Cour suprême du Canada.

[107] En l’espèce, comme je l’ai indiqué plus haut, la Colombie-Britannique ne fait pas valoir d’intérêts « souverains » ni d’intérêts « de la Couronne ». Au contraire,

is acting on behalf of the residents of British Columbia, i.e. ordinary persons.

[108] It also bears noting that it does not appear that this Court or the Federal Court has ever declared a provincial law to be unconstitutional. Whether we could do so is open, in my respectful opinion, to serious doubt (see reasons of Karakatsanis J. in *Windsor (City) v. Canadian Transit Co.*, 2016 SCC 54, [2016] 2 S.C.R. 617 (*Windsor*), at paragraphs 59–65).

[109] One further comment is necessary before concluding. As I indicated earlier, the jurisdiction of the Federal Court under section 19 stems from consent having been given by the provinces involved in the matter. Alberta's position is that it never consented to give the Federal Court jurisdiction over a matter such as the one now before us. In making this argument, Alberta says that its consent to the Court's jurisdiction cannot be taken from section 27 of its *Judicature Act*. The Judge dismissed this argument holding that section 27 did provide the necessary consent.

[110] This, in my view, raises the question, which we need not answer in this appeal, as to whether the Federal Court can or should assume jurisdiction when one of the parties to the litigation says that it does not consent to the Court exercising jurisdiction over the “dispute”. It also raises the question of whether Alberta could have withdrawn its consent, if indeed found in section 27, after the commencement of the proceedings by B.C., by enacting legislation to that effect. In *Ontario v. Canada 1909*, Duff J., at page 119 of his reasons, indicated that the province of Ontario could not be taken before the Court to answer Canada's claim, apart from the consent given by it in a provincial statute “(... and without its consent given in the particular case)”. This seems to suggest that a case cannot proceed under section 19 unless both parties willingly agree to do so.

comme elle l'a affirmé au paragraphe 1 de sa déclaration, elle agit pour le compte des résidents de la Colombie-Britannique, c'est-à-dire des personnes ordinaires.

[108] Il convient également de souligner qu'il semble que ni notre Cour ni la Cour fédérale n'ont jamais déclaré de loi provinciale inconstitutionnelle. À mon avis, on est en droit de douter sérieusement que cela soit possible (voir les motifs de la juge Karakatsanis dans l'arrêt *Windsor (City) v. Canadian Transit Co.*, 2016 CSC 54, [2016] 2 R.C.S. 617 (*Windsor*), aux paragraphes 59 à 65).

[109] Une dernière observation est nécessaire avant que je conclue. Comme je l'ai indiqué plus haut, la compétence de la Cour fédérale au titre de l'article 19 découle du consentement qu'ont donné les provinces parties à l'affaire. L'Alberta soutient n'avoir jamais consenti à conférer à la Cour fédérale la compétence pour entendre une affaire telle que celle dont nous sommes saisis. À l'appui de son argument, l'Alberta affirme qu'on ne peut interpréter l'article 27 de la *Judicature Act* de l'Alberta comme étant le consentement de la province à confier à la Cour fédérale cette compétence. Le juge de la Cour fédérale a rejeté cet argument et a conclu que l'article 27 fournissait le consentement nécessaire.

[110] Je suis d'avis que cela soulève la question, à laquelle il n'est pas nécessaire de répondre dans le présent appel, de savoir si la Cour fédérale peut ou devrait se déclarer compétente lorsque l'une des parties à la procédure soutient qu'elle n'a pas consenti à ce que la Cour exerce sa compétence pour entendre le « litige ». Cela soulève également la question de savoir si l'Alberta aurait pu retirer son consentement, si on avait conclu à son existence du fait de l'article 27, après l'introduction de la procédure par la Colombie-Britannique, en adoptant une disposition légale à cet effet. Dans l'arrêt *Ontario v. Canada 1909*, le juge Duff, à la page 119 de ses motifs, a indiqué qu'on ne pouvait pas obliger la province de l'Ontario à répondre devant la Cour aux revendications du Canada sans qu'elle y ait consenti dans une loi provinciale et [TRADUCTION] « sans qu'elle y ait consenti à l'égard de cette affaire précise ». Cela semble montrer qu'une procédure intentée en vertu de l'article 19 ne peut être examinée que si les deux parties y consentent de leur plein gré.

VIII. Conclusion

[111] For these reasons, I can only conclude that it is “plain and obvious” that B.C.’s challenge of the Act does not constitute a “controversy” falling under section 19 of the FCA. I would therefore dispose of the appeal in the manner proposed by LeBlanc J.A.

\* \* \*

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

[112] LEBLANC J.A.: I agree with my colleague, Nadon J.A., that this appeal should be allowed, but my conclusion is based on grounds that differ from his. In particular, I find that the Federal Court does have the jurisdiction, under section 19 of the FCA, to entertain proceedings in the nature of the one brought by B.C. in the instant case. At a minimum, it is not plain and obvious that it does not.

[113] That said, I am not satisfied that the legal test for granting declaratory relief has been met. As noted by my colleague, at all material times to these proceedings, the statutory devices required to make the Act operative, that is a licensing scheme articulated by a set of regulations, had yet to be put in place. As such, when this appeal was heard, no dispute of the kind giving rise to declaratory relief had yet arisen. In fact, such a dispute may never arise.

[114] For the facts and legislative provisions relevant to this appeal, as well as for the procedural history that led to it, I refer to my colleague’s reasons.

I. The Present Matter Raises a “Controversy” Within the Meaning of Section 19

[115] My colleague’s position that the “controversy” forming the basis of B.C.’s action against Alberta in the

VIII. Conclusion

[111] Pour ces motifs, je peux seulement conclure qu’il est « évident et manifeste » que la contestation de la Loi par la Colombie-Britannique ne constitue pas un litige visé par l’article 19 de la LCF. Par conséquent, je trancherais l’appel de la manière proposée par le juge LeBlanc.

\* \* \*

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

[112] LE JUGE LEBLANC, J.C.A. : Je suis d’accord avec mon collègue, le juge Nadon, sur le fait qu’il faudrait accueillir le présent appel, mais je fonde mes conclusions sur des motifs différents des siens. Plus précisément, je conclus que la Cour fédérale a compétence, en vertu de l’article 19 de la *Loi sur les Cours fédérales*, pour entendre des affaires de la nature de celle dont la Colombie-Britannique nous a saisis en l’espèce. Tout au moins, il n’est pas évident et manifeste qu’elle n’a pas cette compétence.

[113] Cela dit, je ne suis pas convaincu qu’il soit satisfait au critère juridique applicable au prononcé du jugement déclaratoire demandé. Comme l’a souligné mon collègue, pendant toute la période pertinente en l’espèce, les mécanismes réglementaires nécessaires pour que la Loi ait une application, en d’autres termes un régime d’octroi de permis régi par un ensemble de règlements, n’avaient pas encore été mis en place. Par conséquent, lorsque notre Cour a entendu le présent appel, il n’existait encore aucun litige du type pouvant donner lieu à un jugement déclaratoire. En fait, il est possible qu’un tel litige ne survienne jamais.

[114] En ce qui concerne les faits et les dispositions légales pertinents en l’espèce, ainsi que les étapes de la procédure ayant mené au présent appel, je renvoie aux motifs de mon collègue.

I. L’affaire en l’espèce soulève un « litige » au sens de l’article 19

[115] La thèse de mon collègue selon laquelle le « litige » à l’origine de l’action de la Colombie-Britannique

present case does not fall within the ambit of section 19 of the FCA stems from a review of the cases that have dealt with that provision or its predecessors. Those cases, according to my colleague, show that section 19 was meant to deal with controversies of a different nature, namely government versus government disputes wherein the parties assert against each other “Sovereign” or “Crown” rights, i.e. rights that can only be asserted by the Crown, either in her federal or provincial capacity, through proceedings that can only be commenced by a province or Canada.

[116] None of those cases, he points out, concerned persons who might have been affected by a statute and who would have had every right to challenge the constitutional validity of the harming legislation, be it provincial or federal, by resorting to the supervisory power of the provinces’ superior courts. That would be the case here, for an individual or corporation being denied an export licence by the Minister. If the true purpose of the Act is indeed to punish British Columbians, the Act could also be challenged by any person or group of persons on the basis of public interest standing.

[117] In sum, those cases, according to my colleague, are “all perfect examples of the type of disputes for which section 19 was enacted, i.e. the determination of rights and interests between political entities”, which is “something other than the ‘ordinary’ jurisdiction pursuant to which the courts pronounce on the constitutional validity of a statute.” This is all the more so, he adds, in light of the fact that the Federal Court’s ability to declare a provincial law unconstitutional, which is what that Court is being asked to do in the case at bar, is open to “serious doubt” as a result of comments made in *obiter* by the majority of the Supreme Court of Canada in *Windsor*.

[118] With respect, I would not limit the scope of Federal Court jurisdiction under section 19 of the FCA to the type of controversies that formed the basis of the cases discussed by my colleague. In my view, section 19, as determined by the Judge, is capable of a broader interpretation.

contre l’Alberta en l’espèce ne relève pas de l’article 19 de la LCF est fondée sur un examen des décisions dans lesquelles cette disposition ou une version antérieure a été discutée. Cette jurisprudence, selon mon collègue, montre que l’article 19 a été conçu pour s’appliquer à des litiges d’une nature différente, à savoir des litiges opposant des gouvernements dans lesquels une partie fait valoir à l’encontre de l’autre des droits « souverains » ou des droits « de la Couronne », c’est-à-dire des droits que seule la Couronne peut faire valoir, en sa qualité fédérale ou provinciale, au moyen d’une procédure qui ne peut être engagée que par une province ou par le Canada.

[116] Aucune de ces affaires, souligne-t-il, ne concerne des personnes qui ont été touchées par une loi et avaient pleinement le droit d’en contester la constitutionnalité, qu’il s’agisse d’une loi provinciale ou fédérale, en s’en remettant au pouvoir de surveillance des cours supérieures provinciales. L’affaire dont notre Cour a été saisie en l’espèce aurait pu correspondre à cette description si le ministre avait rejeté la demande de permis d’exportation d’une personne ou d’une société. Si le véritable objectif de la Loi consistait effectivement à punir les Britanno-Colombiens, toute personne ou tout groupe de personne pourrait également contester cette Loi en soutenant avoir qualité pour agir dans l’intérêt public.

[117] En résumé, ces décisions, selon mon collègue, constituent toutes de parfaits exemples du type de litiges pour lequel l’article 19 a été adopté, c’est-à-dire des affaires portant sur les droits et les intérêts d’entités politiques, ce qui « diffère de la compétence “ordinaire” en vertu de laquelle les tribunaux se prononcent sur la constitutionnalité de lois ». C’est d’autant plus vrai, ajoute-t-il, que l’on est en droit de « douter sérieusement » de la capacité de la Cour fédérale de déclarer inconstitutionnelle une loi provinciale, décision que l’on demande à notre Cour de prendre en l’espèce, compte tenu de remarques incidentes de la majorité de la Cour suprême du Canada formulées dans l’arrêt *Windsor*.

[118] Avec tout le respect que je dois à mon collègue, je ne limiterais pas la portée de la compétence conférée à la Cour fédérale par l’article 19 de la LCF au type de litiges à l’origine des arrêts que mon collègue a examinés. Je suis d’avis que l’article 19, comme l’a conclu le juge de la Cour fédérale, se prête à une interprétation plus large.



[119] I would make two observations before fleshing out my reasons on this point. First, as noted by my colleague, Alberta is not claiming that B.C.’s action is barred by section 101 of the *Constitution Act, 1867*, pursuant to which Parliament established the Federal Courts as “additional Courts for the better Administration of the Laws of Canada.” In other words, Alberta does not assert that B.C.’s action must be struck because it fails to meet the three-prong test established by the Supreme Court in order to support a finding of Federal Court jurisdiction under section 101. This longstanding test, commonly known as the “*ITO* test”, requires that there be a statutory grant of jurisdiction by Parliament as well as an existing body of federal law which is essential to the disposition of the case and which nourishes the statutory grant of jurisdiction. It also requires that the law on which the case is based be “a law of Canada” pursuant to section 101 (*ITO-Int’l Terminal Operators v. Miida Electronics*, [1986] 1 S.C.R. 752, at page 766, (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; *Windsor*, at paragraph 34).

[120] As this Court pointed out in *Alberta v. Canada*, section 19 is a “unique provision” in the sense that it does not appear to be grounded solely in Parliament’s legislative authority under section 101 of the *Constitution Act, 1867*; it is also grounded in the power of provincial legislatures “to confer to a statutory court jurisdiction over controversies or ‘*litiges*’ in French in respect of subject matters that could fall within section 92 of the *Constitution*” (*Alberta v. Canada*, at paragraphs 24 and 34).

[121] Put differently, on its own, section 19 does not confer any jurisdiction on the Federal Court. For that to happen, concurrent legislation needs to be adopted by the provinces willing to avail themselves of that jurisdiction, described by this Court as “an example of cooperative federalism” and, more particularly, as providing “a pragmatic and practical approach to deal with intergovernmental disputes” (*Alberta v. Canada*, at paragraph 30). The effect of that cooperative scheme, in my view, is to provide Canada and willing provinces with a judicial forum for the adjudication of their disputes—a

[119] Je ferais deux observations avant d’exposer en détail mes motifs à l’appui de cette conclusion. Premièrement, comme l’a souligné mon collègue, l’Alberta ne soutient pas que l’action de la Colombie-Britannique est impossible en raison de l’article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, selon lequel le législateur a créé les Cours fédérales à titre de « tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada ». En d’autres termes, l’Alberta ne fait pas valoir que l’action de la Colombie-Britannique doit être rejetée au motif qu’elle ne satisfait pas au critère à trois volets établi par la Cour suprême et servant aux décisions sur la compétence de la Cour fédérale au titre de l’article 101. Selon ce critère de longue date, couramment appelé le « critère ITO », il doit y avoir attribution de compétence par une loi du législateur fédérale, ainsi qu’un ensemble de règles de droit fédérales qui est essentiel à la solution des litiges et qui constitue le fondement de l’attribution légale de compétence. Ce critère exige également que la loi invoquée dans l’affaire soit une « loi du Canada » au sens de l’article 101 (*ITO-Int’l Terminal Operators c. Miida Electronics*, [1986] 1 R.C.S. 752, à la page 766, 1986 CanLII 91; *Windsor*, au paragraphe 34).

[120] Comme l’a souligné notre Cour dans l’arrêt *Alberta c. Canada*, l’article 19 constitue une « disposition unique » en ce sens qu’il ne semble pas être fondé uniquement sur le pouvoir de légiférer du législateur en vertu de l’article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*; il est également fondé sur le pouvoir des législatures provinciales de « conférer à une cour d’origine législative la compétence sur les litiges, ou “*controversies*” en anglais, concernant des sujets qui pourraient relever de l’article 92 de la *Constitution* » (*Alberta c. Canada*, aux paragraphes 24 et 34).

[121] Autrement dit, l’article 19 en soi ne confère aucune compétence à la Cour fédérale. Pour que ce soit le cas, les provinces qui le veulent doivent adopter des lois par lesquelles elles acceptent de recourir à cette compétence, ce que notre Cour a appelé « un exemple de fédéralisme coopératif » et plus précisément « une approche pragmatique et pratique pour traiter les litiges intergouvernementaux » (*Alberta c. Canada*, au paragraphe 30). À mon sens, ce régime coopératif a pour effet de fournir au Canada et aux provinces qui le veulent un recours judiciaire permettant que soient tranchés leurs litiges — un

forum that due to Crown immunity concerns did not exist prior to that cooperative scheme's first enactment in 1875 (*Province of Ontario v. Dominion of Canada* (1909), 42 S.C.R. 1, at page 119, aff'd [1910] A.C. 637 (P.C.); *Alberta v. Canada*, at paragraph 28)—and to grant the Federal Court jurisdiction over matters that it would not otherwise have under the Constitution.

[122] Though it appears highly unlikely that the *ITO* test need be satisfied when it comes to section 19, i.e. that a substratum of federal law must nourish the section 19 grant of Federal Court jurisdiction, this issue is not before us and is best left for another day.

[123] The sole question to be determined, then, as pointed out by the Judge, is one of statutory interpretation. This brings me to my second observation. Alberta's arguments on appeal are well summarized by my colleague in his reasons and there is no need to repeat them here. However, it became clear during oral submissions that the primary issue to be resolved is whether B.C.'s action arises from a live or actual controversy and not, assuming it does, whether the Federal Court has jurisdiction to entertain it. Indeed, Alberta now concedes that it is not plain and obvious that the Federal Court lacks jurisdiction to determine intergovernmental disputes where the constitutional validity of provincial legislation is at issue, as long as a live or real controversy underlies such a dispute.

[124] I take it, then, that Alberta no longer stands by what the Judge described as its main argument, i.e. that Parliament, when it first enacted section 19 (then section 54 of the *Supreme and Exchequer Courts Act*), considered the issue of challenges to the validity of legislation, federal or provincial, but opted to assign jurisdiction over such matters to the Supreme Court only.

[125] Although jurisdiction is a matter of law that does not flow from the parties' consent or failure to object (see e.g. *Pasqua First Nation v. Canada (Attorney General)*,

recours qui, en raison de doutes quant à l'immunité de la Couronne, n'existait pas avant l'adoption de la première version de ce mécanisme en 1875 (*Province of Ontario v. Dominion of Canada* (1909), 42 R.C.S. 1, à la page 119, conf. par [1910] A.C. 637 (P.C.); *Alberta c. Canada*, au paragraphe 28) — et de conférer à la Cour fédérale compétence sur des affaires qui sinon ne relèveraient pas d'elle selon la Constitution.

[122] Bien qu'il semble hautement improbable qu'il soit nécessaire de satisfaire au critère *ITO* en ce qui concerne l'article 19, à savoir que l'attribution de la compétence de la Cour fédérale doit avoir pour fondement une loi fédérale, il vaut mieux laisser à d'autres le soin de répondre à cette question puisque notre Cour n'en est pas saisie.

[123] La seule question à trancher, par conséquent, comme l'a souligné le juge de la Cour fédérale, est une question d'interprétation des lois. Cette constatation m'amène à ma deuxième observation. La thèse de l'Alberta dans le présent appel ayant été bien résumée par mon collègue dans ses motifs, il n'est pas nécessaire que je la répète ici. Toutefois, il est clairement ressorti des observations orales que la principale question à trancher est celle de savoir si l'action de la Colombie-Britannique découle d'un litige actuel ou réel, et non de savoir, à supposer qu'un tel litige existe, si la Cour fédérale a compétence pour le trancher. En effet, l'Alberta reconnaît maintenant qu'il n'est pas évident et manifeste que la Cour fédérale n'a pas compétence pour trancher des litiges intergouvernementaux concernant la constitutionnalité de lois provinciales s'il existe un litige actuel ou réel.

[124] J'en conclus que l'Alberta ne s'en tient plus à ce que le juge de la Cour fédérale a considéré comme étant la thèse principale de l'Alberta, c'est-à-dire que le législateur, lorsqu'il a adopté la première version de l'article 19 (à l'époque l'article 54 de l'*Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier*), a pris en considération la mise en question de la validité des lois, fédérales ou provinciales, mais qu'il a décidé de réserver la compétence sur ces affaires à la Cour suprême.

[125] Même si la compétence est une question de droit qui ne découle pas du consentement des parties ou de l'absence d'objection de leur part (voir, par exemple, l'arrêt

2016 FCA 133, [2017] 3 F.C.R. 3, 483 N.R. 63, at paragraph 109), I would highlight that before this Court Alberta did not take the position that the Federal Court, irrespective of the nature of the controversy it is being asked to determine under section 19, is devoid of any authority to deal with the constitutional validity of provincial legislation.

[126] I now turn to the scope and meaning of section 19 and in particular to the issue of whether it is broad enough to encompass, in appropriate circumstances, interprovincial controversies that raise questions related to the constitutional validity of provincial legislation. As the Judge correctly pointed out, addressing that issue requires an analysis of the wording, context, and purpose of section 19 (*Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559, at paragraph 26).

[127] In my view, as I indicated at the outset of these reasons, such controversies do fall under the purview of section 19, and I reach that conclusion for substantially the same reasons as those given by the Judge. In particular, I endorse his thorough analysis of the legislative history and purpose of section 19. That history underscores the obstacles that prevented judicial resolution of disputes involving governments at the time of Confederation. Those obstacles derived mainly from concerns related to the concepts of Crown immunity and indivisibility of the Crown. As the Judge points out, the enactment of *the Supreme and Exchequer Courts Act* in 1875 marked, in such a context, a “significant step in adapting the judiciary to the new federal structure” as, among other things, it provided means for the judicial resolution of such disputes (Judge’s reasons, at paragraph 36). Among those means was the authority conferred upon the Exchequer Court by subsections 54(1) and (2) of that statute (now section 19). Given this country’s new constitutional order, intergovernmental disputes over the validity of legislation arising from division of powers concerns were certainly foreseeable at the time of Confederation and it is reasonable to conclude, as did the Judge, that such concerns were on Parliament’s mind when it created this new jurisdiction.

*Première Nation Pasqua c. Canada (Procureur général)*, 2016 CAF 133, [2017] 3 R.C.F. 3, au paragraphe 109), je soulignerai que, devant notre Cour, l’Alberta n’a pas fait valoir que la Cour fédérale, indépendamment de la nature du litige qu’on lui demande de trancher en vertu de l’article 19, n’avait aucunement compétence pour juger de la constitutionnalité de lois provinciales.

[126] Je me penche maintenant sur la portée et le sens de l’article 19 et, plus précisément, la question de savoir si cette portée est suffisamment large pour viser, dans certaines circonstances, des litiges interprovinciaux qui soulèvent des questions à l’égard de la constitutionnalité de lois provinciales. Comme le juge de la Cour fédérale l’a souligné avec justesse, pour trancher cette question, il est nécessaire d’analyser le texte, le contexte et l’objet de l’article 19 (arrêt *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559, au paragraphe 26).

[127] Comme je l’ai indiqué au début des présents motifs, je suis d’avis que les litiges de ce type relèvent de l’article 19, et je tire la même conclusion que le juge de la Cour fédérale, pour à peu près les mêmes motifs que lui. Plus précisément, je souscris à son analyse détaillée de l’évolution et de l’objet de l’article 19. Cet examen des versions antérieures de la disposition met en évidence les obstacles qui ont empêché la résolution judiciaire de litiges impliquant des gouvernements à l’époque de la Confédération. Ces obstacles découlaient principalement de considérations relatives aux principes de l’immunité et de l’indivisibilité de la Couronne. Comme le souligne le juge de la Cour fédérale, l’adoption de l’*Acte de la Cour Suprême et de l’Échiquier* en 1875 a constitué, dans un tel contexte, une « étape importante [...] en vue d’adapter le système judiciaire à la nouvelle structure fédérale », car elle a notamment fourni des moyens de régler judiciairement ces litiges (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 36). Ces moyens comprenaient entre autres la compétence conférée à la Cour de l’Échiquier en vertu des paragraphes 54(1) et (2) de cette loi (désormais l’article 19). Compte tenu du nouvel ordre constitutionnel du pays, il était certainement prévisible à l’époque de la Confédération que surviendraient des litiges intergouvernementaux au sujet de la validité de certaines lois en raison du partage des pouvoirs; il est par conséquent raisonnable de conclure, comme l’a fait le juge de la Cour

[128] As I indicated above, I understand that Alberta abandons the argument that in adopting section 54 of the *Supreme and Exchequer Courts Act*, Parliament considered the issue of challenges to the validity of legislation but through subsections 54(3) and (4) of that statute, assigned the authority to decide such matters solely to the Supreme Court. If I have misstated Alberta's position on that point, then I agree with the Judge that this argument must fail. As the Judge noted, subsections 54(3) and (4) of the *Supreme and Exchequer Courts Act* created a very different judicial mechanism than the one contemplated by subsections 54(1) and (2) of the same statute. Subsections 54(3) and (4) enabled judges seized of a suit, action, or proceeding raising issues as to the constitutional validity of federal or provincial legislation to remove the case directly to the Supreme Court of Canada for determination.

[129] The Judge held that this removal mechanism was aimed at everyday litigation and was unrelated to the one granting the Exchequer Court jurisdiction over intergovernmental disputes. In that regard, he stated the following [at paragraph 46]:

The difference between the two mechanisms provided for in section 54 must be emphasized and demonstrates why Alberta's argument fails. The first mechanism is exclusively geared towards disputes between governments and is aimed at providing a forum when none was thought to exist. The second one pertains to constitutional issues arising in everyday litigation, in particular litigation between private parties. It is easy to understand why Parliament wanted only constitutional questions to be referred to the Supreme Court by other courts. This does not mean, however, that the constitutional validity of a provincial statute could never be challenged under the Exchequer Court's jurisdiction over intergovernmental disputes. The two mechanisms provided for in section 54 are simply unrelated and they are not mutually exclusive.

fédérale, que le législateur avait cette situation à l'esprit lorsqu'il a créé cette nouvelle compétence.

[128] Comme je l'ai indiqué plus haut, l'Alberta semble avoir abandonné sa thèse selon laquelle le législateur, en adoptant l'article 54 de l'*Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier*, avait pris en considération la question de la contestation de la validité de lois, mais qu'il avait, au moyen des paragraphes 54(3) et (4) de cette loi, réservé à la Cour suprême du Canada la compétence de trancher ces affaires. Si j'ai mal interprété la thèse de l'Alberta sur ce point, alors je suis alors d'accord avec le juge de la Cour fédérale sur le fait que cet argument doit être rejeté. Comme l'a souligné le juge de la Cour fédérale, les paragraphes 54(3) et (4) de l'*Acte de la Cour Suprême et de l'Échiquier* ont créé un mécanisme judiciaire très différent de celui prévu aux paragraphes 54(1) et (2) de la même loi. Les paragraphes 54(3) et (4) permettent aux juges saisis de poursuites, d'actions ou de procédures dans lesquelles est soulevée la question de la validité constitutionnelle d'une loi fédérale ou provinciale de renvoyer l'affaire directement à la Cour suprême du Canada pour décision.

[129] Le juge de la Cour fédérale a conclu que ce mécanisme de renvoi visait les litiges ordinaires et qu'il n'avait aucun lien avec le mécanisme qui conférerait compétence à la Cour de l'Échiquier pour entendre les litiges intergouvernementaux. À ce sujet, il a déclaré ce qui suit [au paragraphe 46] :

La différence entre les deux mécanismes prévus à l'article 54 doit être soulignée et constitue la faille de l'argumentaire de l'Alberta. Le premier mécanisme est exclusivement axé sur les litiges entre gouvernements et vise à fournir un forum dans des cas où l'on croyait tout recours impossible. Le deuxième porte sur les questions constitutionnelles soulevées dans des litiges ordinaires, notamment des litiges entre des parties privées. Il est facile de comprendre pourquoi le législateur souhaitait que seules les questions constitutionnelles soient renvoyées à la Cour suprême par d'autres tribunaux. Il ne s'ensuit pas pour autant que la validité constitutionnelle d'une loi provinciale ne pourrait jamais être contestée au titre de la compétence de la Cour de l'Échiquier à l'égard de litiges intergouvernementaux. Les deux mécanismes présentés à la section 54 ne sont tout simplement pas liés et ne s'excluent pas l'un l'autre.

[130] He concluded there was nothing in the history of section 19 disclosing any intention on the part of Parliament to leave constitutional issues out of its purview.

[131] My colleague opines that this view is irreconcilable with that which is set out in the section 19 case law. For the reasons that follow, I do not agree.

[132] First, the express language used in section 19 contemplates controversies between provinces without any qualifiers as to the kinds of legal interests that can be asserted, be they constitutional, statutory, contractual, or other.

[133] Second, as pointed out by the Judge, referring to *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626, (1998), 157 D.L.R. (4th) 385, legislation granting jurisdiction to the Federal Court should benefit from a generous and liberal interpretation rather than a narrow one (Judge’s reasons, at paragraph 31), subject, I would add, to the limitations flowing from section 101 of the *Constitution Act, 1867*. However, one must keep in mind the above-mentioned caveat as to the applicability of that provision to the section 19 grant of Federal Court jurisdiction.

[134] Third, I agree with the Judge that the case law dealing with section 19 does not set out the outer limits of that provision. In particular, none of those cases address the issue of whether a challenge to the constitutional validity of legislation could, in appropriate circumstances, fall within the meaning of a section 19 “controversy”.

[135] Turning to these cases, my colleague first considered *Ontario v. Canada 1907*, focussing on the dissenting reasons of Idington J. as he was the only judge on the panel to have discussed—albeit briefly—section 19 (then section 32 of the *Exchequer Court Act 1906*). Even if Idington J.’s reasons provide some basis for the position that the Federal Court lacks jurisdiction to entertain B.C.’s action in the case at bar, which I do not believe they do, they are not echoed in the majority’s reasons

[130] Il a conclu que rien dans les versions passées de l’article 19 ne révélait une quelconque intention du législateur de laisser les questions constitutionnelles hors de la portée de cette disposition.

[131] Mon collègue est d’avis que cette interprétation est incompatible avec celle que nous donne la jurisprudence relative à l’article 19. Pour les motifs qui suivent, je ne suis pas de cet avis.

[132] Premièrement, le libellé de l’article 19 mentionne expressément les litiges interprovinciaux, sans qu’il y ait le moindre qualificatif restreignant les types d’intérêts juridiques pouvant être défendus, qu’ils soient constitutionnels, légaux, contractuels ou autres.

[133] Deuxièmement, comme l’a souligné le juge de la Cour fédérale, selon l’arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626, 1998 CanLII 818, les lois conférant compétence à la Cour fédérale doivent faire l’objet d’une interprétation généreuse et libérale plutôt que d’une interprétation étroite (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 31), sous réserve, ajouterais-je, des limites découlant de l’article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Toutefois, il faut garder à l’esprit la mise en garde donnée plus haut concernant l’applicabilité de cette disposition à l’article 19 qui confère compétence à la Cour fédérale.

[134] Troisièmement, je suis d’accord avec le juge de la Cour fédérale sur le fait que la jurisprudence relative à l’article 19 ne prévoit aucune limite à cette disposition. Plus précisément, aucun de ces arrêts n’examine la question de savoir si la contestation de la constitutionnalité d’une loi pourrait, dans certaines circonstances, constituer un « litige » au sens de l’article 19.

[135] Mon collègue a examiné cette jurisprudence en commençant par l’arrêt *Ontario v. Canada 1907*, en mettant l’accent sur les motifs dissidents du juge Idington, car il était le seul juge à avoir examiné — quoique brièvement — l’article 19 (qui était alors l’article 32 de la *Loi de la cour de l’Échiquier* de 1906). À supposer que les motifs du juge Idington étaient quelque peu la thèse selon laquelle la Cour fédérale n’a pas compétence pour entendre l’action de la Colombie-Britannique en l’espèce,



for judgment. This was a case where, in the eyes of the majority, the Exchequer Court's ability to determine the controversy between Ontario and Canada was not in issue. In any event, I agree with the Judge that Idington J.'s reference to the terms "contract or trust" was more a description of the subject matter of that case (the execution of an arbitration award resulting from the application of sections 111 and 142 of the *British North America Act*) than of the outer limits of section 19 jurisdiction.

[136] The case of *Ontario v. Canada 1909*, the second decision examined by my colleague, is not, in my respectful view, of assistance either. That case considered whether the Exchequer Court had jurisdiction to determine Ontario's liability to indemnify Canada for payments that the latter had made under a First Nations treaty. Duff J. ruled that the precursor to section 19 permitted the Exchequer Court to resolve disputes over reciprocal rights and obligations (*Ontario v. Canada 1909*, at page 119). However, there was no disagreement between the parties that the term "controversy" covered these matters, the issue in that case being whether Canada's claim was based on some recognized legal principle. The question for this Court is rather whether the matters at issue in *Ontario v. Canada 1909* exhaust the subject matters that can be determined under section 19. Duff J.'s reasons are entirely silent on this point. I agree with the Judge that if there is anything to be gleaned from that case respecting the meaning of "controversy", it is that a section 19 claim must be brought within some legal grounds, as opposed to moral or policy grounds.

[137] My colleague then turned to this Court's decision in *Canada v. P.E.I.* where, again, there was no dispute as to whether the matter at issue fell within the ambit of section 19. On the contrary, there was a clear consensus that it did. That case was concerned with the type of relief the Federal Court could award under section 19, as the province of Prince Edward Island was seeking damages from Canada.

ce à quoi je ne souscris pas, ils ne trouvent pas écho dans les motifs de la majorité. Aux yeux de la majorité, dans cette affaire, la compétence de la Cour de l'Échiquier pour juger le litige entre l'Ontario et le Canada n'était pas une question à trancher. Quoi qu'il en soit, je souscris à l'opinion du juge de la Cour fédérale selon laquelle les mots [TRADUCTION] « contrat ou fiducie » utilisés par le juge Idington servaient davantage à décrire le sujet de l'affaire (l'exécution d'une décision d'arbitrage rendue en application des articles 111 et 142 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*) qu'à délimiter la compétence prévue à l'article 19.

[136] Le deuxième arrêt examiné par mon collègue, *Ontario v. Canada 1909*, n'est pas utile non plus, à mon humble avis. Il s'agissait de savoir si la Cour de l'Échiquier avait compétence pour décider si l'Ontario devait indemniser le Canada pour des paiements que le Canada avait faits en application d'un traité avec des Premières Nations. Le juge Duff a conclu que l'ancienne version de l'article 19 autorisait la Cour de l'Échiquier à trancher les litiges en matière de droits et d'obligations réciproques (*Ontario v. Canada 1909*, à la page 119). Toutefois, les parties ne mettaient pas en question le fait que le terme « litige » visait leur affaire, et la question dans cette affaire était plutôt de savoir si la revendication du Canada reposait sur un principe de droit reconnu. La question que notre Cour doit poser est celle de savoir si l'arrêt *Ontario v. Canada 1909* énumère de façon exhaustive les types d'affaires visés par l'article 19. Les motifs du juge Duff sont tout à fait muets à cet égard. Je suis d'accord avec le juge de la Cour fédérale que le seul élément que nous pouvons éventuellement tirer de cet arrêt en ce qui concerne la définition de « litige » est qu'une demande présentée en vertu de l'article 19 doit avoir un certain fondement légal, par opposition à un fondement de morale ou de politique publique.

[137] Mon collègue a ensuite examiné l'arrêt *Canada c. Î.-P.-É.* de notre Cour où, une fois encore, le litige ne portait pas sur la question de savoir si l'affaire relevait ou non de l'article 19. Au contraire, les parties s'entendaient clairement sur le fait que l'affaire relevait bel et bien de cet article. Cette affaire portait sur le type de mesures que la Cour fédérale pouvait accorder au titre de l'article 19, puisque la province de l'Île-du-Prince-Édouard demandait des dommages-intérêts au Canada.

[138] Of particular note for the purposes of the present matter is Chief Justice Jackett's rather broad description of the jurisdiction conferred by section 19, i.e. that it is "a jurisdiction to decide a dispute in accordance with some 'recognized legal principle' (in this case, a provision in the legal constitution of Canada, which is, *vis-à-vis* international law, Canadian municipal law)" (*Canada v. P.E.I.*, at page 558 [footnote omitted]). In the Chief Justice's view, that jurisdiction could therefore include matters of a constitutional nature.

[139] LeDain J.A.'s concurring reasons seem to echo this wide conception of section 19 jurisdiction. In a passage at page 583, he states that, together with the necessary provincial enabling legislation, section 19 created a jurisdiction for the determination of controversies between Canada and the provinces involving, *inter alia*, the rights and obligations attributed to those distinct entities by the Constitution of Canada, which includes the Order in Council setting out the terms of Prince Edward Island's admission into the newly created Union. It is in that light, in my respectful view, that LeDain J.A.'s statement that "[t]he term 'controversy' is broad enough to encompass any kind of legal right, obligation or liability that may exist between governments or their strictly legal personification" is to be understood (*Canada v. P.E.I.*, at page 583).

[140] In my view, it is clear that nothing in this passage suggests that LeDain J.A. intended to define the limits of the term "controversy". Disputes over legal rights or obligations are simply examples of controversies contemplated by section 19. The only limit, as far as I see it, is that the dispute brought before the Federal Court must be based on some "recognized legal principle" as opposed to "ideas of abstract justice" (see *Canada v. P.E.I.*, at page 558, footnote 37). In other words, I fail to read in *Canada v. P.E.I.* any limitation of the sort that would affect the Federal Court's jurisdiction under section 19 to entertain B.C.'s action.

[138] Il est particulièrement utile en l'espèce de souligner la description relativement large que le juge en chef Jackett a faite de la compétence conférée par l'article 19, à savoir une compétence pour « tranche[r] les différends conformément à certains "principes juridiques reconnus" (en l'espèce, une disposition de la constitution légale du Canada qui est, vis-à-vis du droit international, le droit municipal canadien) » (*Canada c. Î.-P.-É.*, à la page 558 [note de bas de page omise]). Selon le juge en chef, cette compétence pouvait par conséquent inclure les affaires de nature constitutionnelle.

[139] Les motifs concourants du juge LeDain semblent faire écho à cette interprétation large de la compétence conférée par l'article 19. Dans un passage à la page 583, le juge LeDain affirme que, jumelé à la législation habilitante provinciale, l'article 19 crée une compétence pour juger des litiges entre le Canada et les provinces pouvant porter, entre autres, sur les droits et les obligations attribués à ces entités distinctes par la Constitution du Canada, laquelle comprenait le décret du gouverneur en conseil établissant les conditions d'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard à l'Union nouvellement créée. C'est à cette lumière qu'il faut, à mon humble avis, interpréter la déclaration du juge LeDain selon laquelle « [l]e terme "litige" a un sens assez général pour embrasser tout genre de droit, d'obligation ou de responsabilité qui peut exister entre les gouvernements ou leur personification juridique stricte » (*Canada c. Î.-P.-É.*, à la page 583).

[140] À mon avis, il est clair que rien dans ce passage ne montre que le juge LeDain souhaitait circonscrire la portée du terme « litige ». Les différends concernant des droits ou des obligations juridiques sont de simples exemples de litiges visés par l'article 19. La seule restriction que je peux envisager est que le litige porté devant la Cour fédérale doit être fondé sur certains « principes juridiques reconnus », par opposition à des « idées de justice abstraites » (voir *Canada c. Î.-P.-É.*, à la page 558, note 37). En d'autres termes, je ne vois dans l'arrêt *Canada c. Î.-P.-É.* aucune limite susceptible d'avoir une incidence sur la compétence de la Cour fédérale pour entendre l'action de la Colombie-Britannique au titre de l'article 19.

[141] The next case examined by my colleague is this Court’s decision in *Canada v. Quebec*. That case involved a dispute between the two governments resulting from the rejection, by the Minister of Finance of Canada, of an application for a stabilization payment submitted by the province under the Income Stabilization Program set out in the *Federal-Provincial Fiscal Arrangements and Federal Post-Secondary Education and Health Contributions Act*, R.S.C., 1985, c. F-8 [now named *Federal-Provincial Fiscal Arrangements Act*]. As pointed out by Létourneau J.A., that dispute had been brought by Quebec as a section 19 proceeding “upon Canada’s invitation” (*Canada v. Quebec*, at paragraph 2). The Federal Court’s jurisdiction was therefore not a contentious issue between the parties.

[142] A preliminary issue before the Federal Court in *Canada v. Quebec* was that of the applicable standard of review. Canada was contending that Quebec’s challenge of the Finance Minister’s decision was in the nature of a judicial review and that it was therefore governed by the rules applicable to judicial review proceedings, including deference owed to the decision maker and inadmissibility of evidence not before the decision maker; Quebec was claiming, however, that its challenge was in the nature of an action. The Federal Court ruled that section 19 required that the dispute between Quebec and Canada be resolved by applying legal principles to the facts established by the evidence at trial.

[143] Létourneau J.A. found that it was neither useful, nor necessary for the Federal Court to engage with that preliminary issue as the parties had “agreed to identify, define and clarify the dispute around and based on the questions of law they submitted to the Federal Court” (*Canada v. Quebec*, at paragraph 14). It is in such particular context that he observed that “[t]he proceeding applicable under section 19 [was] dependent on and a function of the true nature of the dispute between the parties” (*Canada v. Quebec*, at paragraph 13). This statement, in my view, does not provide any insight into the scope of the term “controversy”. Rather, it has to do with

[141] Mon collègue a ensuite examiné l’arrêt *Canada c. Québec* de notre Cour. Cet arrêt portait sur un litige entre deux gouvernements découlant du rejet, par le ministre des Finances du Canada, d’une demande de paiement de stabilisation présentée par la province de Québec dans le contexte du programme de stabilisation des revenus établi dans la *Loi sur les arrangements fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces et sur les contributions fédérales en matière d’enseignement postsecondaire et de santé*, L.R.C. (1985), ch. F-8 [maintenant appelée la *Loi sur les arrangements fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces*]. Comme l’a précisé le juge Létourneau, le Québec a porté ce litige devant la Cour en vertu de l’article 19 « à l’invitation du Canada » (*Canada c. Québec*, au paragraphe 2). Par conséquent, la question de la compétence de la Cour fédérale n’était pas en litige entre les parties.

[142] Une question préliminaire que devait trancher la Cour fédérale dans l’affaire *Canada c. Québec* était celle de la norme de contrôle applicable. Le Canada soutenait que la procédure par laquelle le Québec contestait la décision du ministre des Finances était un contrôle judiciaire et qu’elle était, par conséquent, régie par les normes applicables aux contrôles judiciaires, notamment la retenue due au décideur et l’inadmissibilité des éléments de preuve qui n’ont pas été présentés au décideur; le Québec soutenait toutefois que la procédure était une demande. La Cour fédérale a conclu que l’article 19 exigeait que le litige entre le Québec et le Canada soit tranché par l’application de règles de droit aux faits établis par les éléments de preuve présentés au procès.

[143] Le juge Létourneau a conclu qu’il n’était ni utile ni nécessaire que la Cour fédérale examine cette question préliminaire, puisque les parties « [étaient] convenues d’identifier, de définir et de préciser le litige autour et à partir de questions de droit qu’elles [avaient] soumises à la Cour fédérale » (*Canada c. Québec*, au paragraphe 14). C’est dans ce contexte précis que le juge Létourneau a fait observer que « [la] procédure applicable sous l’article 19 est tributaire et fonction de la véritable nature du litige qui existe entre les parties » (*Canada c. Québec*, au paragraphe 13). Je suis d’avis que cette affirmation n’apporte aucune précision sur la portée du terme « litige ».

the procedural framework that applies to a section 19 proceeding.

[144] Finally, my colleague referred to this Court's decision in *Alberta v. Canada*, noting that the Court had resisted the temptation of giving a definite answer to the question of whether the Federal Court could entertain Canada's Third Party Claim against Alberta under section 19, as it was satisfied that it was not plain and obvious that the Federal Court lacked jurisdiction to do so. In particular, he referred to the Court's comment, at paragraph 26 of its reasons, that there appeared to be "no limit as to the type of controversy to which [section 19] would apply."

[145] According to my colleague, that comment, as well as those in other cases suggesting that the term "controversy" should be given a broad meaning, need to be understood in the particular contexts of those cases. In other words, he agrees that that term is entitled to a broad interpretation provided, however, that the controversy or dispute at hand be "one where 'Sovereign' or 'Crown' interests and rights are being pursued", as opposed to private rights. This means disputes that can only be commenced by a province or Canada and that involve rights capable of being asserted only by the Crown, either in the right of Canada or in the right of a province.

[146] To illustrate his point, my colleague gives the example of either Quebec or Ontario unilaterally enacting legislation that would modify its existing boundaries by extending them beyond the middle point of the Ottawa River to include the whole river. Such a course of action would contravene the amending formula entrenched in the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], in particular paragraph 43(a) regarding alterations to boundaries between provinces, and would in all likelihood be unconstitutional. My colleague states that in such a scenario, there would be no doubt that only the affected province could institute proceedings to challenge the other province's actions. This, he contends, would be a matter falling squarely within the ambit of section 19.

Elle concerne plutôt le cadre procédural qui s'applique aux procédures engagées en vertu du paragraphe 19.

[144] Enfin, mon collègue a renvoyé à l'arrêt de notre Cour *Alberta c. Canada*. Il a fait observer que notre Cour avait résisté à la tentation de donner une réponse définitive à la question de savoir si la Cour fédérale avait compétence pour juger la demande de mise en cause du Canada contre l'Alberta présentée en vertu de l'article 19, car elle avait conclu qu'il n'était pas évident et manifeste que la Cour fédérale n'avait pas cette compétence. Plus précisément, il a renvoyé à l'observation de notre Cour, au paragraphe 26 des motifs de celle-ci, selon laquelle il semblait qu'« il n'y a pas de limite quant au type de litige auquel [l'article 19] s'appliquer[ait] ».

[145] Selon mon collègue, cette observation, de même que celles se trouvant dans d'autres arrêts donnant à penser que le terme « litige » devrait avoir un sens large, doit être interprétée dans le contexte précis de ces arrêts. En d'autres mots, il accepte que ce terme a droit à une interprétation large, sous réserve toutefois que le litige ou le différend concerné porte sur « la revendication d'intérêts et de droits "souverains" ou "de la Couronne" », par opposition à des droits privés. Cela signifie que le litige ne peut être porté devant les tribunaux que par une province ou par le Canada et qu'il doit concerner un droit que seule la Couronne peut faire valoir, que ce soit du chef du Canada ou du chef d'une province.

[146] Pour illustrer son propos, mon collègue donne l'exemple du Québec ou de l'Ontario qui adopterait de manière unilatérale une loi modifiant ses frontières actuelles en les repoussant au-delà du point médian de la rivière des Outaouais, de manière à inclure dans son territoire toute la rivière. Une telle façon de faire contreviendrait à la formule d'amendement inscrite dans la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], et plus précisément à l'alinéa 43a) relatif à la modification des frontières entre les provinces. Une telle loi serait, en toute vraisemblance, inconstitutionnelle. Mon collègue affirme que, dans un tel scénario, il n'y aurait aucun doute que seule la province touchée pourrait engager une procédure pour contester les actes de l'autre province. Il s'agirait là, selon lui, d'une affaire relevant nettement de l'article 19.

[147] My difficulty with this example is that riparian owners, private property owners on some of the islands which strew the Ottawa River, and utility companies owning and operating works on the river could all have direct or public interest standing to challenge such legislation in the appropriate judicial forum. Surely such changes in the boundaries would affect their interests in all sorts of ways, including by subjecting them to an entirely new set of provincial and municipal laws.

[148] Therefore, even if this scenario would no doubt give rise to an interprovincial dispute falling squarely within the ambit of section 19, I do not accept that this is because such legislation could only be challenged by Quebec or Ontario. In appropriate circumstances, a private party having either direct or public interest standing could initiate proceedings where an issue underlying a dispute between two political entities is at play, provided they do so in the appropriate court. In other words, one does not exclude the other.

[149] In my respectful view, it is for instance difficult to imagine that Prince Edward Island residents and businesses affected by the strike that paralyzed the ferry service Canada undertook to ensure as a condition for the province joining Confederation could not have initiated their own suit against Canada for the losses allegedly suffered as a result of that strike. Such a suit could not have been brought under section 19 of the FCA but it could have been initiated through section 17 of the FCA, which, as it read at the time, conferred on the Federal Court exclusive original jurisdiction over matters in which relief was claimed against the Federal Crown. Whether such a suit would have been successful is beside the point. What matters here is that it is not inconceivable that it could have been initiated section 17 proceedings if, for instance, the province had not pursued a section 19 proceeding against Canada as a result of the perturbations to the province's economy caused by the strike.

[147] Ce qui pose problème dans cet exemple est que les propriétaires riverains, les propriétaires de biens privés situés sur certaines des îles qui parsèment la rivière des Outaouais et certaines entreprises de service public qui possèdent et exploitent des ouvrages sur la rivière pourraient tous avoir qualité pour agir à cause d'un intérêt direct ou dans l'intérêt public et pourraient contester une telle loi devant le tribunal compétent. La modification des frontières aurait certainement des conséquences diverses sur leurs intérêts, notamment en les assujettissant à un nouvel ensemble de lois provinciales et municipales.

[148] Par conséquent, même si ce scénario serait très certainement source de litiges interprovinciaux relevant de toute évidence de l'article 19, je ne crois pas qu'il en serait ainsi parce que seuls l'Ontario ou le Québec pourraient contester cette loi. Dans certaines circonstances, une partie privée ayant qualité pour agir à cause d'un intérêt direct ou dans l'intérêt public pourrait engager des procédures dont une question sous-jacente serait un différend entre deux entités politiques, sous réserve qu'elle s'adresse au tribunal compétent. En d'autres mots, l'un n'exclut pas l'autre.

[149] À mon humble avis, il est difficile d'imaginer par exemple que les résidents et les entreprises de l'Île-du-Prince-Édouard qui ont été touchés par la grève ayant paralysé le service de traversiers que le Canada s'était engagé à assurer afin que la province joigne la Confédération n'auraient pas pu poursuivre en justice le Canada de leur propre chef pour les pertes qu'ils auraient subies en raison de cette grève. Une telle poursuite n'aurait pas pu être intentée en vertu de l'article 19 de la LCF, mais elle aurait pu être intentée en vertu de l'article 17 de cette même loi, qui, dans sa version en vigueur à l'époque, conférerait à la Cour fédérale compétence exclusive en première instance pour entendre les demandes de réparation à l'égard de la Couronne fédérale. La question de savoir si cette poursuite aurait pu être couronnée de succès n'est pas pertinente. Ce qui compte ici, c'est le fait qu'il n'est pas inconcevable que des procédures eussent été intentées contre le Canada en vertu de l'article 17 si, par exemple, la province n'avait pas intenté de poursuite en vertu de l'article 19 en raison des perturbations que la grève avait causées à l'économie de la province.



[150] Another example of this, in my view, is the *Finlay* matter that gave rise to two Supreme Court decisions, one on standing (*Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607, (1986), 33 D.L.R. (4th) 321 (*Finlay I*)), and the other on the merits of Mr. Finlay's proceedings against Canada (*Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1993] 1 S.C.R. 1080, (1993), 101 D.L.R. (4th) 567 (*Finlay II*)).

[151] Those decisions concerned the now repealed *Canada Assistance Plan*, R.S.C., 1985, c. C-1 (the Plan), by which the federal government was contributing to the cost of social assistance and welfare services provided by the provinces to persons in need. It was characterized as a "spending statute" authorizing the Government of Canada to enter into agreements with the provincial governments to pay them contributions toward their expenditures on social assistance and welfare (*Finlay II*, per Sopinka J., at pages 1123–1124).

[152] Mr. Finlay, a Manitoba resident and recipient of social assistance allowances in that province, complained that the province had illegally reduced his monthly allowances in payment of a debt owing by him to the Crown for overpayment of allowance. After unsuccessfully exhausting his recourses against the province, he brought an action before the Federal Court seeking a declaration that the continued payments by Canada to Manitoba of contributions under the Plan were illegal, as being contrary to the statutory authority conferred by the Plan. That claim was met with a motion to strike on the basis that Mr. Finlay did not have the requisite standing to maintain it. Canada contended that the question of provincial compliance with the conditions of federal cost-sharing was not an issue appropriate for determination by a court, but was rather one that should be left to government review and inter-governmental resolution.

[153] The Supreme Court held that Mr. Finlay did not have sufficient personal interest in the legality of the federal cost-sharing payments to bring him within the general requirement for standing to challenge an exercise of

[150] Un autre exemple nous vient, à mon avis, de l'affaire *Finlay*, qui a donné lieu à deux décisions de la Cour suprême, l'une portant sur la qualité pour agir (*Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607, 1986 CanLII 6 (*Finlay I*)), et l'autre sur le fond de l'instance introduite par M. Finlay contre le Canada (*Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1993] 1 R.C.S. 1080, 1993 CanLII 129 (*Finlay II*)).

[151] Ces décisions concernaient le *Régime d'assistance publique du Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-1 (le Régime), aujourd'hui abrogé, aux termes duquel le gouvernement fédéral contribuait aux coûts des services d'aide sociale et de bien-être social qui étaient offerts par les provinces aux personnes nécessiteuses. Le Régime était une « loi qui autorise l'engagement de dépenses », c'est-à-dire une loi autorisant le gouvernement du Canada à conclure des accords avec les gouvernements provinciaux pour qu'il contribue aux dépenses engagées par les provinces au titre de l'aide et de la protection sociales (*Finlay II*, sous la plume du juge Sopinka, aux pages 1123 à 1124).

[152] M. Finlay, un résident du Manitoba et un bénéficiaire de l'aide sociale dans cette province, s'était plaint du fait que la province avait illégalement réduit ses prestations mensuelles afin de payer une dette qu'il avait envers la Couronne pour des prestations payées en trop. Après avoir épuisé sans succès ses recours contre la province, M. Finlay a engagé une action à la Cour fédérale, en demandant qu'il soit déclaré que les contributions que le Canada continuait de verser au Manitoba au titre du Régime étaient illégales, car elles étaient contraires aux pouvoirs légaux conférés par le Régime. Cette demande a fait l'objet d'une requête en radiation, la partie requérante soutenant que M. Finlay n'avait pas qualité pour agir. Le Canada a fait valoir que les litiges sur le respect par une province des conditions d'un programme à frais partagés avec le gouvernement fédéral n'avaient pas à être tranchés par un tribunal, mais devraient plutôt être laissés à un examen gouvernemental et à une solution intergouvernementale.

[153] La Cour suprême a conclu que M. Finlay n'avait pas d'intérêt personnel suffisant dans la légalité des versements fédéraux au titre du partage des frais pour satisfaire à l'exigence générale relative à la qualité pour

statutory authority, noting that neither the Plan nor the federal cost-sharing payments made under it conferred rights on social assistance recipients, their entitlement to such assistance arising solely from the provincial legislation (*Finlay I*, at page 621). However, it granted Mr. Finlay public interest standing. Acknowledging that there would no doubt be cases in which the question of provincial compliance with the conditions of federal cost-sharing would raise issues that are not appropriate for judicial determination, the Supreme Court held that the particular issues of provincial non-compliance raised by Mr. Finlay's statement of claim were questions of law and, as such, were clearly justiciable (*Finlay I*, at pages 632–633).

[154] Mr. Finlay's action was eventually dismissed on the merits. In a split decision, the Supreme Court, allowing Canada's appeal, concluded that deductions from an individual's social assistance to permit recovery of overpayments did not violate the Plan or the agreement between Manitoba and Canada (*Finlay II*, per Sopinka J., at page 1129).

[155] That case demonstrates that a legal instrument binding political entities only without conferring any rights on individuals can nevertheless be the subject of legal proceedings initiated by a private party. This is so even though those political entities, alone, have direct standing to assert rights provided for in that instrument and though the private party may not have sufficient personal interest to initiate those proceedings.

[156] In sum, intergovernmental controversies do not necessarily preclude private parties from bringing claims, in the appropriate forum, in relation to the subject matter underlying such controversies. By the same token, disputes giving rise to private claims do not necessarily preclude claims by one government against another. In other words, the fact that a particular subject matter may give rise to private claims is not, in and of itself, fatal to Federal Court jurisdiction pursuant to section 19, as long

contester l'exercice d'un pouvoir conféré par la loi, notant que ni le Régime ni les versements fédéraux au titre du partage des frais de ce Régime ne conféraient de droits aux bénéficiaires de l'aide sociale, leur droit à cette aide découlant uniquement de la loi provinciale (*Finlay I*, à la page 621). La Cour suprême a cependant accordé à M. Finlay qualité pour agir dans l'intérêt public. Tout en reconnaissant qu'il y aurait indubitablement des cas où la question du respect par la province des conditions d'un partage des frais avec le gouvernement fédéral soulèverait des points qui ne relèveraient pas de la compétence des tribunaux, la Cour suprême a conclu que les points litigieux particuliers concernant l'inexécution provinciale que soulevait la déclaration de M. Finlay étaient des questions de droit qui, à ce titre, pouvaient manifestement être portées devant les tribunaux (*Finlay I*, aux pages 632 et 633).

[154] L'action de M. Finlay a en fin de compte été rejetée sur le fond. Dans une décision partagée accueillant l'appel du Canada, la Cour suprême a conclu que les retenues effectuées sur les prestations d'aide sociale d'une personne pour la récupération de sommes versées en trop ne contrevenaient pas au Régime ni à l'accord intervenu entre le Manitoba et le Canada (*Finlay II*, sous la plume du juge Sopinka, à la page 1129).

[155] Cette affaire montre qu'un instrument légal qui lie uniquement des entités politiques, sans conférer de droits à des particuliers, peut quand même faire l'objet de procédures judiciaires intentées par une partie qui n'est pas l'État. Il en est ainsi même si seules ces entités politiques ont directement qualité pour faire valoir les droits prévus par cet instrument et si le particulier n'a peut-être pas d'intérêt personnel suffisant pour intenter cette procédure.

[156] En résumé, le fait que des litiges opposent des gouvernements n'empêche pas nécessairement des particuliers de saisir le tribunal compétent de demandes portant sur l'objet qui sous-tend ces litiges. De la même manière, les différends qui donnent lieu à des recours relevant du droit privé n'empêchent pas nécessairement qu'un gouvernement exerce un recours contre un autre gouvernement à cet égard. En d'autres mots, le fait qu'un sujet donné puisse donner lieu à des recours relevant du droit

as the requirements of that provision are met, i.e. there is a controversy between a province and Canada or between provinces.

[157] Thus, in the case before this Court, simply because an individual who is denied a licence by the Minister has redress before the courts does not preclude the Attorney General of B.C., as representing the “people for the time being of [British Columbia] against the people for the time being of [Alberta]”, the latter being represented by the Attorney General of Alberta (see *Canada v. P.E.I.*, at page 559), from bringing its dispute regarding the validity of the Act before the Federal Court pursuant to section 19.

[158] I wish to make three comments before concluding on this point. First, I note that in his decision on B.C.’s standing, Hall J. of the Alberta Court held that the present dispute likely falls within the scope of section 19 on the basis that it is a dispute between two political entities based on a recognized legal principle [at paragraph 39]:

In my view, the current dispute between the AGBC and the AGAB falls within the scope of these definitions. It is a controversy between two political entities. The AGBC brought the action as the provincial government’s representative, challenging the constitutionality of Alberta legislation, which is a dispute seeking adjudication in accordance with a recognized legal principle, namely the Constitution.

[159] Hall J.’s interpretation of “controversy” is, in my view, consistent with the section 19 jurisprudence.

[160] Second, as pointed out by B.C., section 57 of the FCA, which establishes a regime for providing the Attorney General of Canada and his provincial counterparts with notice of a constitutional question raised before the Federal Courts or before a federal board with respect

privé n’annule pas, en soi, la compétence conférée à la Cour fédérale au titre de l’article 19, à condition que les exigences énoncées dans cette disposition soient remplies, c’est-à-dire qu’il existe un litige entre une province et le Canada ou entre des provinces.

[157] Par conséquent, dans l’affaire dont notre Cour est saisie, le simple fait qu’un particulier à qui le ministre aurait refusé de délivrer un permis dispose de recours devant les tribunaux n’empêche pas le procureur général de la Colombie-Britannique, à titre de représentant « de la population actuelle de [la Colombie-Britannique] contre la population actuelle de [l’Alberta] », cette dernière étant représentée par le procureur général de l’Alberta (voir *Canada c. Î.-P.-É.*, à la page 559), de porter ce litige sur la validité de la Loi devant la Cour fédérale en vertu de l’article 19.

[158] J’aimerais formuler trois observations avant de conclure sur ce point. Premièrement, je note que, dans sa décision concernant la qualité pour agir de la Colombie-Britannique, le juge Hall de la Cour de l’Alberta a conclu que le présent différend relevait vraisemblablement de l’article 19, puisqu’il s’agit d’un différend qui oppose deux entités politiques et qui est fondé sur un principe juridique reconnu [au paragraphe 39] :

[TRADUCTION] À mon avis, le différend actuel entre le procureur général de la Colombie-Britannique et le procureur général de l’Alberta est visé par ces définitions. Il s’agit d’un litige qui oppose deux entités politiques. Le procureur général de la Colombie-Britannique a introduit l’action en qualité de représentant du gouvernement provincial pour attaquer la constitutionnalité d’une loi albertaine; il s’agit donc d’un différend porté devant les tribunaux conformément à un principe juridique reconnu, à savoir la Constitution.

[159] J’estime que l’interprétation que fait le juge Hall du mot « litige » est conforme à la jurisprudence concernant l’article 19.

[160] Deuxièmement, comme l’a souligné la Colombie-Britannique, l’article 57 de la LCF, qui établit un régime selon lequel le procureur général du Canada et ses homologues provinciaux doivent être avisés lorsque la validité, l’applicabilité ou l’effet, sur le plan constitutionnel, de

to the validity, applicability, or operability of an act of Parliament or of a provincial legislature, provides compelling indicia that Parliament considers the Federal Court to be empowered to pronounce on the constitutional validity of provincial legislation.

[161] In *Windsor*, the majority stated that the Federal Court “clearly ha[d] the power, when the *ITO* test is met, to make findings of constitutionality and to give no force or effect in a particular proceeding to a law it finds to be unconstitutional” (*Windsor*, at paragraph 71). It did not specify that this “law” could only be an act of Parliament.

[162] As stated above, there remains the issue of whether section 101 of the *Constitution Act, 1867* constrains the Federal Court’s jurisdiction under section 19, as it does for other grants of that Court’s jurisdiction. Assuming section 101 does not have this constraining effect, I agree with Gauthier J.A.’s holding in *Alberta v. Canada* that section 19 would not deprive the Superior Courts of their core jurisdiction to determine the constitutional validity of federal or provincial legislation, which is protected by section 96 of the *Constitution Act, 1867* (*Windsor*, at paragraph 32). This is because the jurisdiction conferred upon the Federal Court by section 19 is now, after having been for a while the only judicial vehicle available for the determination of intergovernmental disputes, a concurrent one. As Gauthier J.A. stated, at paragraph 35 of her reasons, this jurisdiction “is merely a useful tool available when the alternative is not the favoured option.”

[163] Third, with respect, I do not share my colleague’s view that the meaning ascribed by the Judge to section 19, if retained, would lead to untenable results. As an example of such untenable results, my colleague says that nothing would prevent a province from challenging Quebec’s language legislation pursuant to section 19, thereby opening the door to intrusion by one province into the affairs of another.

lois fédérales ou provinciales est mise en cause devant les Cours fédérales ou un office fédéral, constitue un indice convaincant que le législateur considère que la Cour fédérale a le pouvoir de se prononcer sur la validité constitutionnelle de lois provinciales.

[161] Dans l’arrêt *Windsor*, les juges majoritaires ont déclaré qu’il était « évident que, dans les cas où il est satisfait au critère *ITO*, la Cour fédérale a le pouvoir de statuer sur la constitutionnalité d’une règle de droit et de déclarer inopérante, dans une instance donnée, une règle de droit qu’elle juge inconstitutionnelle » (*Windsor*, au paragraphe 71). Ils n’ont pas précisé que cette « règle de droit » ne pouvait être qu’une loi fédérale.

[162] Comme il a été indiqué plus haut, il reste à déterminer si l’article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* restreint la compétence conférée à la Cour fédérale par l’article 19, comme c’est le cas pour d’autres compétences attribuées à notre Cour. Si l’on présume que l’article 101 n’a pas cet effet de limitation, je souscris à la conclusion tirée par la juge Gauthier dans l’arrêt *Alberta c. Canada* selon laquelle l’article 19 ne peut priver les cours supérieures de leur compétence fondamentale de statuer sur la validité constitutionnelle de lois fédérales ou provinciales, car cette compétence est protégée par l’article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (*Windsor*, au paragraphe 32). Il en est ainsi parce que la compétence qui est conférée à la Cour fédérale par l’article 19, après avoir été pendant un certain temps le seul recours judiciaire possible pour trancher les différends intergouvernementaux, est devenue aujourd’hui une compétence concurrente. Comme l’a déclaré la juge Gauthier, au paragraphe 35 de ses motifs, cette compétence est « simplement [...] un outil utile disponible quand la solution de rechange n’est pas l’option favorisée ».

[163] Troisièmement, en toute déférence, je ne partage pas le point de vue de mon collègue selon lequel, si le sens que le juge de la Cour fédérale a donné à l’article 19 était retenu, cela donnerait lieu à des résultats intenable. Pour illustrer ce qu’il entend par résultats intenable, mon collègue affirme que rien n’empêcherait une province de contester, en vertu de l’article 19, les lois linguistiques du Québec, ce qui ouvrirait la voie à l’ingérence d’une province dans les affaires d’une autre.

[164] However, disputes giving rise to a section 19 proceeding cannot be purely theoretical. If the challenge alluded to by my colleague were initiated under section 19, one could question whether the province bringing the challenge has standing or whether said challenge discloses a reasonable cause of action. One could also question the genuine interest of that province, as representing its population, in the resolution of a challenge of that sort.

[165] At the hearing of this appeal, B.C. conceded that section 19 could not be resorted to by a province to attack the policies of another province simply because these policies do not sit well with it. Here, the situation is very different. According to B.C.'s statement of claim, one province is directly and openly threatening the well-being of another. Such a situation, which appears to be unprecedented in our constitutional history, presents, in my view, all the hallmarks of a "controversy" within the meaning of section 19.

[166] Indeed, here the constitutionality of the Act is challenged in part because it allegedly contravenes subsection 92A(2) of the *Constitution Act, 1867*. That section was enacted in 1982 and no law has ever been challenged on the basis of that provision. Subsection 92A(2) contemplates interprovincial matters as it speaks to exports from a province to "another part of Canada". It also prevents a producing province from discriminating in supplies exported to another province.

[167] Further, I doubt that section 35.1 of the *Supreme Court Act*, which provides for an appeal as of right to the Supreme Court of decisions rendered by this Court in the case of controversies between Canada and a province or between two or more provinces, supports the conclusions reached by my colleague as to the nature of the controversies contemplated by section 19. I note that section 35.1 was not raised by the parties or the Judge as a contextual element relevant to the interpretation of section 19. I therefore hesitate to ascribe any interpretative value to that provision in the present case.

[164] Cependant, les différends pouvant être à la source d'une procédure intentée en vertu de l'article 19 ne peuvent être purement théoriques. Si la contestation à laquelle mon collègue fait allusion était introduite en vertu de l'article 19, on pourrait se demander si la province qui introduit la contestation a qualité pour agir ou si cette contestation révèle une cause d'action valable. On pourrait également mettre en doute l'intérêt véritable de cette province, à titre de représentante de sa population, dans l'issue d'une contestation de cette nature.

[165] Lors de l'audience pour le présent appel, la Colombie-Britannique a reconnu qu'une province ne pouvait pas invoquer l'article 19 pour attaquer les politiques d'une autre province simplement parce que ces politiques ne lui plaisaient pas. En l'espèce, la situation est très différente. Selon la déclaration de la Colombie-Britannique, une province menace directement et ouvertement le bien-être d'une autre. Une telle situation, qui semble être sans précédent dans notre histoire constitutionnelle, présente à mon avis toutes les caractéristiques d'un « litige » au sens de l'article 19.

[166] De fait, la contestation de la constitutionnalité de la Loi en l'espèce est fondée en partie sur le fait que cette loi contreviendrait au paragraphe 92A(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cette disposition a été adoptée en 1982 et elle n'a jamais servi de fondement à la contestation d'une loi. Le paragraphe 92A(2) porte sur les questions interprovinciales, car il y est fait mention des exportations d'une province « à destination d'une autre partie du Canada ». Cette disposition interdit également à une province productrice de prévoir des disparités dans les exportations destinées à une autre province.

[167] De plus, je doute que l'article 35.1 de la *Loi sur la Cour suprême*, qui prévoit un appel de plein droit à l'égard des décisions rendues par notre Cour en matière de litiges entre le Canada et une province ou entre deux ou plusieurs provinces, étaye les conclusions de mon collègue quant à la nature des litiges visés par l'article 19. Je note que ni les parties ni le juge de la Cour fédérale n'ont parlé de l'article 35.1 comme étant un élément contextuel utile à l'interprétation de l'article 19. Je suis donc réticent à attribuer, en l'espèce, une quelconque valeur interprétative à cette disposition.



[168] For all these reasons, I conclude that the case law examined by my colleague poses no obstacle to a broad interpretation of the kinds of “controversies” that may be considered by the Federal Court under section 19. These would include, in appropriate circumstances, challenges to the validity of legislation, including provincial legislation.

[169] That being said, the present dispute does not lend itself, in my view, to declaratory relief.

## II. The Present Matter is Not an Appropriate Case for Declaratory Relief

[170] As stated above, B.C. claims that the Act exceeds Alberta’s legislative authority over trade in non-renewable natural resources because it threatens an embargo on the exportation of refined fuels and crude oil. In doing so, the Act purportedly authorizes or provides for discrimination against another part of Canada in violation of subsection 92A(2) of the *Constitution Act, 1867*. B.C. further alleges that the Act violates section 121 of the *Constitution Act, 1867* as it imposes barriers on the admission of articles of growth, produce, or manufacture of one province into another for a “tariff-like purpose”, namely to punish another province.

[171] In terms of remedy, B.C. asserts at paragraph 46 of its statement of claim that it seeks a declaration that the Act “is inconsistent with the Constitution of Canada and of no force and effect” or, in the alternative, that various parts of the Act are, for the same reason, of no force and effect.

[172] As previously noted, Alberta argues that B.C.’s action is not properly before the Federal Court because it lacks jurisdiction to issue bare declarations on the constitutionality of legislation. In that regard, Alberta asserts that, as a general rule, challenges to the constitutional validity of legislation, be it federal or provincial, cannot be raised in the abstract.

[168] Pour tous ces motifs, je conclus que la jurisprudence examinée par mon collègue ne fait pas obstacle à une interprétation libérale des types de « litiges » dont la Cour fédérale peut être saisie en vertu de l’article 19. Ces litiges comprendraient, dans les circonstances appropriées, la contestation de la validité d’une loi, notamment d’une loi provinciale.

[169] Cela dit, je suis d’avis que le litige en l’espèce ne se prête pas à un jugement déclaratoire.

## II. La présente affaire ne se prête pas à un jugement déclaratoire

[170] Tel qu’il a été mentionné plus haut, la Colombie-Britannique soutient que la Loi outrepassse le pouvoir législatif de l’Alberta dans le domaine du commerce des ressources naturelles non renouvelables, car elle représente une menace d’embargo sur les exportations de combustibles raffinés et de pétrole brut. Ainsi, la Loi autoriserait ou prévoirait des disparités envers une autre partie du Canada, ce qui contreviendrait au paragraphe 92A(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Colombie-Britannique soutient en outre que la Loi contrevient à l’article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, car elle impose des barrières à l’admission d’articles du crû, de la provenance ou de la fabrication d’une province vers une autre [TRADUCTION] « à l’instar d’un tarif », c’est-à-dire pour punir une autre province.

[171] Pour ce qui est de la mesure demandée, la Colombie-Britannique fait valoir, au paragraphe 46 de sa déclaration, qu’elle demande que soit rendue une déclaration portant que la Loi [TRADUCTION] « est contraire à la Constitution du Canada et est inopérante » ou, subsidiairement, que diverses parties de la Loi sont, pour le même motif, inopérantes.

[172] Comme nous l’avons mentionné plus haut, l’Alberta soutient que la Cour fédérale ne peut pas être saisie de l’action de la Colombie-Britannique, car elle n’a pas compétence pour rendre un simple jugement déclaratoire sur la constitutionnalité d’une loi. À cet égard, l’Alberta fait valoir que la règle générale veut que la validité constitutionnelle d’une loi — qu’elle soit fédérale ou provinciale — ne puisse être mise en cause dans l’abstrait.

[173] Put otherwise, Alberta's claim is that the declaratory relief sought by B.C., i.e. a declaration of constitutional invalidity, should not be considered until the Minister takes action pursuant to the Act. In my view, this argument fundamentally raises the question of whether granting declaratory relief would be premature at this time, rather than whether the Federal Court has jurisdiction over the present dispute. As such, it should be assessed in light of the current state of the law on declaratory relief.

[174] In *Ewert v. Canada*, 2018 SCC 30, [2018] 2 S.C.R. 165 (*Ewert*), the Supreme Court set out a four-part test on when a court can grant declaratory relief. This test requires that (i) the court have jurisdiction over the subject matter; (ii) the dispute be real and not theoretical; (iii) the party raising the issue have a genuine interest in its resolution; and (iv) the responding party have an interest in opposing the declaration sought (*Ewert*, at paragraph 81).

[175] This test reaffirms, in essence, the test for declaratory relief set out in *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821, (1979), 105 D.L.R. (3d) 745 (*Solosky*); *Canada (Prime Minister) v. diannat*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44; and *Daniels v. Canada (Indian Affairs and Northern Development)*, 2016 SCC 12, [2016] 1 S.C.R. 99 (*Daniels*), all of which were considered in *Ewert*. In *Solosky*, the Supreme Court clarified the requirement that the dispute must be real and not hypothetical. On this point, it contrasted real disputes with situations “when the dispute is over and has become academic, or where the dispute has yet to arise and may not arise” (*Solosky*, at page 832). In a subsequent case, *Operation Dismantle v. the Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481, the Court referred to *Solosky* in support of the proposition that there has to be a “cognizable threat to a legal interest” before a court can consider declaratory relief (at page 457 of S.C.R.). More recently, in *Daniels*, the Court specified that a declaration can “only be granted if it will have practical utility, that is, if it will settle a ‘live controversy’ between the parties” (*Daniels*, at paragraph 11).

[173] En d'autres mots, l'Alberta soutient que le jugement déclaratoire demandé par la Colombie-Britannique, c'est-à-dire un jugement déclarant la Loi inconstitutionnelle, ne devrait pas être envisagé avant que le ministre prenne des mesures en application de la Loi. À mon avis, la question fondamentale soulevée par cette observation est de savoir s'il serait prématuré à ce stade de rendre un jugement déclaratoire, et non de savoir si la Cour fédérale a compétence pour statuer sur le présent litige. La question devrait donc être examinée en regard de l'état actuel du droit sur le jugement déclaratoire.

[174] Dans l'arrêt *Ewert c. Canada*, 2018 CSC 30, [2018] 2 R.C.S. 165 (*Ewert*), la Cour suprême a énoncé un critère en quatre volets pour déterminer quand un tribunal peut rendre un jugement déclaratoire. Ce critère exige (i) que le tribunal ait compétence pour entendre le litige; (ii) que la question en cause soit réelle et non pas simplement théorique; (iii) que la partie qui soulève la question ait véritablement intérêt à ce qu'elle soit résolue; (iv) que la partie intimée ait intérêt à s'opposer au jugement déclaratoire sollicité (*Ewert*, au paragraphe 81).

[175] Ce critère essentiellement confirme celui énoncé dans les arrêts *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821, 1979 CanLII 9 (*Solosky*); *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44; et *Daniels c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2016 CSC 12, [2016] 1 R.C.S. 99 (*Daniels*), qui ont tous été pris en compte dans l'arrêt *Ewert*. Dans l'arrêt *Solosky*, la Cour suprême a énoncé l'exigence selon laquelle il doit exister un litige réel et non hypothétique. Sur ce point, elle a établi une distinction entre les litiges réels et les situations où « le litige est passé et est devenu théorique ou [...] le litige n'est pas encore né et ne naîtra probablement pas » (*Solosky*, à la page 832). Dans une affaire subséquente, *Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, 1985 CanLII 74, la Cour a invoqué l'arrêt *Solosky* pour étayer sa proposition qu'il doit y avoir « un intérêt juridique menacé qui soit identifiable » avant qu'un tribunal n'envisage de prononcer un jugement déclaratoire (à la page 457 [du R.C.S.]). Plus récemment, dans l'arrêt *Daniels*, la Cour a précisé qu'un jugement déclaratoire « ne peut être rendu que s'il a une utilité pratique, c'est-à-dire s'il règle un “litige actuel” entre les parties » (*Daniels*, au paragraphe 11).

[176] In responding to Alberta’s prematurity objection, the Judge relied on the *Daniels* test (Judge’s reasons, at paragraph 84, citing *Daniels*, at paragraph 11). He opined that while the requirement of a “live controversy” implies the need for a factual matrix, this is more often the case when the Charter is at play. In disputes involving division of powers issues, a factual matrix is less relevant given that the “pith and substance of legislation does not change according to the manner in which the law is applied” (Judge’s reasons, at paragraph 86). The Judge therefore held that in determining whether B.C.’s action gives rise to a “live controversy” of the kind contemplated by *Daniels*, evidence as to the application of the Act is of little relevance. As such, the Judge took the view that declaratory relief is available to B.C. in the present matter even though there are no regulations in place to operationalize the Act and the Minister has yet to use the powers conferred upon him by that legislation [at paragraphs 86–89]:

A factual background, however, is less necessary where the Charter is not in play, particularly in division-of-powers cases. The pith and substance of legislation does not change according to the manner in which the law is applied. Indeed, in *R. v. Morgentaler*, [1993] 3 S.C.R. 463 (*Morgentaler*), at pages 485–488, the Supreme Court of Canada noted that evidence of a statute’s practical effects is of little relevance in ascertaining the statute’s pith and substance. Courts have often dealt with the merits of actions or motions for declaratory judgments regarding the compliance of legislation with the division of powers or other constitutional limits to legislative power: *Att. Gen. of Quebec v. Blaikie et al.*, [1979] 2 S.C.R. 1016; *Potter v. Québec (Procureur général)*, 2001 CanLII 20663, [2001] R.J.Q. 2823 (C.A.); *British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2005 SCC 49, [2005] 2 S.C.R. 474; *British Columbia (Attorney General) v. Christie*, 2007 SCC 21, [2007] 1 S.C.R. 873; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3 (*Canadian Western Bank*). While the procedural background of those cases varies, it appears that the Court in each case dealt with the constitutional issue without inquiring about the precise manner in which the legislation would be implemented.

Applying those principles, I am unable to give effect to Alberta’s prematurity objection. The most basic reason

[176] Au sujet de l’argument de l’Alberta concernant la prématurité, le juge de la Cour fédérale s’est fondé sur le critère énoncé dans l’arrêt *Daniels* (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 84, citant *Daniels*, au paragraphe 11). Il a estimé que, bien que l’exigence relative à l’existence d’un « litige actuel » suppose un contexte factuel, cette exigence s’applique plus souvent lorsque la Charte est en cause. Dans les litiges mettant en cause le partage des compétences, le contexte factuel devient alors moins important puisque « [l]a façon dont une loi est appliquée ne change pas son caractère véritable » (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 86). Le juge de la Cour fédérale a donc conclu que, pour déterminer si l’action de la Colombie-Britannique portait sur un « litige actuel » du genre envisagé par l’arrêt *Daniels*, les éléments de preuve sur l’application de la Loi ne sont guère pertinents. À cet égard, il a estimé que la Colombie-Britannique avait droit à un jugement déclaratoire en l’espèce, même si aucun règlement n’avait encore été pris pour la mise en œuvre de la Loi et que le ministre n’avait pas encore utilisé les pouvoirs que cette dernière lui conférerait [aux paragraphes 86 à 89] :

Le contexte factuel, en revanche, s’avère moins nécessaire lorsque la Charte n’est pas en cause, notamment en matière de partage des compétences. La façon dont une loi est appliquée ne change pas son caractère véritable. En effet, dans l’arrêt *R. c. Morgentaler*, [1993] 3 R.C.S. 463 (*Morgentaler*), aux pages 485 à 488, la Cour suprême du Canada a noté que la preuve des effets pratiques d’une loi a peu de pertinence pour en déterminer le caractère véritable. Les tribunaux se sont souvent penchés sur le fond d’actions ou de requêtes en jugement déclaratoire portant sur la conformité d’une loi au partage des compétences ou à d’autres limites constitutionnelles au pouvoir législatif : *Proc. Gén. du Québec c. Blaikie et autres*, [1979] 2 R.C.S. 1016; *Potter c. Québec (Procureur général)*, 2001 CanLII 20663, [2001] R.J.Q. 2823 (C.A.); *Colombie-Britannique c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2005 CSC 49, [2005] 2 R.C.S. 474; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Christie*, 2007 CSC 21, [2007] 1 R.C.S. 873; *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3 (*Banque canadienne de l’Ouest*). Bien que ces affaires aient connu des chemine-ments procéduraux variés, il semble que dans tous ces cas, la Cour a tranché la question constitutionnelle sans se pencher sur la manière précise dont la loi serait appliquée.

En me fondant sur ces principes, je ne peux pas donner effet à l’objection concernant la prématurité soulevée

is that British Columbia's action does not challenge any measure taken pursuant to the Act. It challenges the Act itself. It is what the Americans would call a "facial challenge." The Act is now in force. The main question will be to determine the Act's pith and substance and, according to *Morgentaler*, this does not require evidence regarding the application of the Act. Evidentiary difficulties are not an obstacle in this case.

Moreover, there is a "live controversy," as required by *Daniels*. In the course of the debates regarding the Act, members of the Alberta legislature have described it as targeting British Columbia. British Columbia, in turn, asserts that the Act is unconstitutional. This is certainly a live controversy. The practical utility of a declaration is beyond question.

The fact that the Lieutenant Governor in Council must make certain regulations and the Minister must make certain orders before the Act produces concrete effects is immaterial. In the particular circumstances of this case, the mere adoption of the act is a threat that is sufficient to give rise to a "live controversy" of the kind contemplated by *Daniels*.

[177] With respect, I find the Judge's reasoning problematic in relation to both components of B.C.'s claim: (i) that based on section 121 of the *Constitution Act, 1867* and (ii) that based on subsection 92A(2) of the *Constitution Act, 1867*.

A. *The section 121 component of B.C.'s claim*

[178] The Judge's approach is particularly problematic in regard to section 121. I begin by noting that the Judge did not address the question of when declaratory relief is appropriate in relation to a claim based on section 121. While he grounds his reasoning regarding the appropriateness of such a remedy in the present matter in a division of powers approach, the Supreme Court's ruling in *Comeau* indicated that alleged infringements of section 121 are not to be analyzed in the same way as alleged infringements of sections 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867*. This is so because section 121 does not confer any power but rather limits the exercise of the powers, otherwise exhaustive, conferred on legislatures by

par l'Alberta. La raison essentielle est que la Colombie-Britannique, dans son action, ne conteste aucune mesure prise conformément à la Loi; elle conteste la Loi elle-même. C'est ce que les Américains appelleraient une [TRADUCTION] « contestation intrinsèque ». La Loi est maintenant en vigueur. La principale question consistera à déterminer le caractère véritable de la Loi, ce qui, selon l'arrêt *Morgentaler*, ne nécessite aucune preuve quant à l'application de la Loi. Les difficultés de preuve ne constituent pas un obstacle en l'espèce.

De plus, il existe un « litige actuel », comme l'exige l'arrêt *Daniels*. Au cours des débats concernant la Loi, les membres de l'Assemblée législative de l'Alberta l'ont décrite comme ciblant la Colombie-Britannique. La Colombie-Britannique, à présent, affirme que la Loi est inconstitutionnelle. Il s'agit sans nul doute d'un litige actuel. L'utilité pratique d'une déclaration est incontestable.

Il importe peu que le lieutenant-gouverneur en conseil doive prendre certains règlements et que la ministre doive prendre des décrets pour que la Loi ait des effets concrets. Dans les circonstances particulières de l'espèce, le simple fait d'adopter la Loi constitue une menace suffisante pour donner lieu à un « litige actuel » du genre envisagé par l'arrêt *Daniels*.

[177] En toute déférence, j'estime que le raisonnement du juge pose problème relativement aux deux volets de la demande de la Colombie-Britannique, soit (i) celui fondé sur l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et (ii) celui fondé sur le paragraphe 92A(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

A. *Le volet de la demande de la Colombie-Britannique fondé sur l'article 121*

[178] L'approche du juge de la Cour fédérale pose particulièrement problème en ce qui a trait à l'article 121. Je fais observer pour commencer que le juge de la Cour fédérale n'a pas examiné les circonstances dans lesquelles il convient de rendre un jugement déclaratoire à l'égard d'une demande fondée sur l'article 121. Il fonde son raisonnement quant à la pertinence de ce recours sur les principes du partage des compétences, mais la Cour suprême, dans l'arrêt *Comeau*, précise que les allégations d'infraction à l'article 121 ne doivent pas être analysées de la même manière que les allégations concernant les articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cela s'explique du fait que l'article 121 ne confère pas

sections 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867* (*Comeau*, at paragraph 72). *Comeau* set out the following conditions for establishing an infringement of section 121, which the Judge cited in his analysis of B.C.'s motion for interlocutory injunction (Judge's reasons, at paragraph 112, citing *Comeau*, at paragraph 114):

In summary, two things are required for s. 121 to be violated. The law must impact the interprovincial movement of goods like a tariff, which, in the extreme, could be an outright prohibition. And, restriction of cross-border trade must be the primary purpose of the law, thereby excluding laws enacted for other purposes, such as laws that form rational parts of broader legislative schemes with purposes unrelated to impeding interprovincial trade.

[179] With respect to determining whether an impugned law imposes a charge on the basis of a provincial border, the Supreme Court noted the need for evidence in certain circumstances [*Comeau*, at paragraph 110]:

In some cases, evidence may be required to determine if an impugned law imposes a charge on the basis of a provincial border. Consider a fictional law that requires Alberta distillers to get a special licence to import rye. It is not plain on the face of the law whether the law (1) imposes any sort of charge on the movement of rye or (2) whether any such charge is linked to a distinction between goods related to a provincial boundary. If the cost of the licence is substantial or if it is very difficult to acquire, the measure may impede cross-border trade in rye. Similarly, if the only rye available to Alberta distillers is from Saskatchewan, the licence requirement may function like a tariff against a Saskatchewan good. On the other hand, if the licence is not burdensome to acquire or if the licensing requirement applies equally where Alberta enterprises have access to rye from within Alberta, the law may not impose a burden or charge based on a provincial border and s. 121 is not violated. [My emphasis.]

de pouvoirs, mais limite plutôt l'exercice des pouvoirs — qui sinon seraient exhaustifs — que confèrent les articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* aux assemblées législatives (*Comeau*, au paragraphe 72). L'arrêt *Comeau* énonce les conditions à remplir pour établir qu'il y a infraction à l'article 121, conditions que le juge de la Cour fédérale a mentionnées dans son analyse de la requête en injonction interlocutoire de la Colombie-Britannique (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 112, citant l'arrêt *Comeau*, au paragraphe 114) :

Bref, il ne sera enfreint à l'art. 121 qu'en présence de deux éléments. La loi doit avoir, comme un tarif, une incidence sur la circulation interprovinciale de biens, une incidence qui, à la limite, peut consister en une interdiction pure et simple. Il faut en outre que la restriction au commerce interprovincial constitue l'objet principal de la loi, de sorte que ne sont pas visées les lois adoptées pour l'atteinte d'autres objets, comme des lois qui font rationnellement partie de régimes législatifs plus larges dont les objets ne sont pas liés à l'entrave au commerce interprovincial.

[179] La Cour suprême a fait observer que, lorsqu'il s'agit de déterminer si une loi contestée impose une charge fondée sur une frontière provinciale, il peut être nécessaire, dans certaines circonstances, de produire des éléments de preuve [*Comeau*, au paragraphe 110] :

Dans certains cas, il pourrait être nécessaire de produire certains éléments de preuve pour qu'il soit possible de déterminer si la loi contestée impose une charge fondée sur une frontière provinciale. Envisageons le cas d'une loi fictive qui exigerait des distillateurs albertains qu'ils obtiennent un permis particulier pour importer du seigle. On ne peut dire de la loi, à sa face même, (1) si elle impose une quelconque charge sur la circulation du seigle ou (2) si une telle charge est liée à une distinction entre les biens fondée sur une frontière provinciale. Si le prix du permis est considérable et s'il est très difficile de s'en procurer un, il est possible que la mesure entrave le commerce interprovincial de seigle. De même, si le seul seigle que peuvent se procurer les distillateurs albertains provient de la Saskatchewan, l'exigence quant à la détention d'un permis peut agir comme un tarif à l'encontre d'un bien de la Saskatchewan. Par contre, s'il est facile de se procurer le permis et si la détention d'un tel permis s'applique tout autant si les entreprises albertaines ont accès à du seigle produit en Alberta, il est possible que la loi n'impose pas un fardeau ou une charge fondés sur une frontière provinciale et qu'il n'y ait pas violation de l'art. 121. [Non souligné dans l'original.]



[180] The law referred to in the Supreme Court’s fictional example, underlined in the passage above, is noteworthy in its resemblance to the Act. It is not plain on the face of the Act whether it (i) will impose any sort of charge on the movement of crude oil from Alberta to British Columbia or (ii) whether any such charge (if and when it is introduced by the Minister) will be linked to a distinction between goods related to the British Columbia-Alberta border. Without further action from the Minister, it is impossible to determine how onerous it will be for any British Columbian to import crude oil from Alberta.

[181] In light of the above, I believe the Judge erred in holding that “the mere adoption of the act is a threat that is sufficient to give rise to a ‘live controversy’” (Judge’s reasons, at paragraph 89). In a section 121 analysis, a court must first establish that the impugned law in essence restricts the movement of goods across a provincial border before it can proceed to an inquiry into the law’s purpose (see *Comeau*, at paragraph 111). Put differently, consideration must first be given to the actual cost imposed on the movement of goods. An indeterminate threat (e.g. to “turn off the taps” or “inflict economic pain”) that has not materialized into an actual charge is insufficient to establish a violation of section 121. As no charge or restriction has yet been imposed by Alberta on the export of crude oil to British Columbia, it is impossible for a court to say anything about the Act’s effects, if any, on a province’s rights or obligations under section 121. Simply put, a section 121 dispute “has yet to arise and may not arise.”

[182] It is therefore plain and obvious that, as matters currently stand with regards to the section 121 component of B.C.’s claim, the legal test for declaratory relief has not been met. In this respect, I find B.C.’s claim against Alberta to be premature.

[180] La loi visée dans l’exemple fictif de la Cour suprême, qui est souligné dans le passage ci-dessus, ressemble remarquablement à la Loi. On ne peut pas dire, à partir du seul texte de la Loi, (i) si elle imposera une quelconque charge sur la circulation du pétrole brut de l’Alberta vers la Colombie-Britannique ni (ii) si une telle charge (à supposer que le ministre l’impose) établira une distinction entre les biens fondée sur la frontière entre la Colombie-Britannique et l’Alberta. Sans autre action de la part du ministre, il est impossible de déterminer ce qu’il en coûtera pour les Britanno-Colombiens d’importer du pétrole brut de l’Alberta.

[181] Compte tenu de qui précède, je suis d’avis que le juge de la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que « le simple fait d’adopter la Loi constitue une menace suffisante pour donner lieu à un “litige actuel” » (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 89). Dans une analyse sur l’application de l’article 121, le tribunal doit d’abord établir que la loi contestée, par son essence, entrave la circulation des biens d’une province à une autre, avant d’entreprendre un examen de l’objet de la loi (voir *Comeau*, au paragraphe 111). En d’autres termes, il doit d’abord déterminer le coût réel imposé sur la circulation des biens. Une menace indéterminée (par exemple, la menace de « fermer les vannes » ou de « causer des difficultés économiques »), qui ne s’est pas matérialisée en une charge réelle, est insuffisante pour établir qu’il y a violation de l’article 121. Comme l’Alberta n’a encore imposé aucune charge ni restriction sur l’exportation de pétrole brut vers la Colombie-Britannique, il est impossible pour un tribunal de se prononcer sur les effets, s’il en est, que la Loi aura sur les droits ou les obligations de la province au regard de l’article 121. Bref, le litige qui serait visé par l’article 121 « n’est pas encore né et ne naîtra probablement pas ».

[182] Il est donc évident et manifeste qu’en l’état actuel des choses, relativement au volet de la demande de la Colombie-Britannique fondé sur l’article 121, il n’est pas satisfait au critère juridique applicable au prononcé de jugements déclaratoires. À cet égard, je conclus que la demande de la Colombie-Britannique envers l’Alberta est prématurée.

*B. The subsection 92A(2) component of B.C.'s claim*

[183] In the Judge's view, the fact that the Minister has yet to take action under the Act is not an obstacle to declaratory relief. This is because in division of powers cases, a law's constitutionality depends on its pith and substance, which "does not change according to the manner in which the law is applied" (Judge's reasons, at paragraph 86). In the context of his analysis of B.C.'s request for an interlocutory injunction, the Judge noted that the history of subsection 92A(2) shows that the provision was intended to provide provinces, under certain conditions, with relief from the consequences of exclusive federal jurisdiction over interprovincial trade and commerce under subsection 91(2) of the *Constitution Act, 1867*. He therefore found that "the proper analytical framework is to determine whether the impugned provincial legislation is, in pith and substance, related to interprovincial commerce and, if so, whether it is nevertheless valid because it complies with the conditions imposed by subsection 92A(2)" (Judge's reasons, at paragraph 115). The Judge was of the view that, in pith and substance, the Act regulates oil exports. Furthermore, and even though he did not have to decide that issue, the Judge found the Act was not saved by subsection 92A(2) (Judge's reasons, at paragraph 113).

[184] Even if the Judge's characterization of the Act's pith and substance is accurate, I am not persuaded that declaratory relief should be granted in the absence of action taken pursuant to the Act. My hesitation has to do with the fact that the term "discrimination" in subsection 92A(2) raises a number of interpretive issues which have yet to be addressed by the courts. In the absence of a licensing scheme restricting the export activities of persons or classes of persons, it is my view that the Federal Court lacks a factual context sufficient to interpret and apply subsection 92A(2) in the present case.

*B. Le volet de la demande de la Colombie-Britannique fondé sur le paragraphe 92A(2)*

[183] Selon le juge de la Cour fédérale, le fait que le ministre n'a pas encore pris de mesures en application de la Loi n'est pas un obstacle au prononcé d'un jugement déclaratoire. Il en est ainsi parce que, dans les affaires intéressant le partage des compétences, la constitutionnalité d'une loi dépend du caractère véritable de la loi et que « [l]a façon dont une loi est appliquée ne change pas son caractère véritable » (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 86). Dans le cadre de son analyse de la requête en injonction interlocutoire de la Colombie-Britannique, le juge de la Cour fédérale a mentionné que l'histoire du paragraphe 92A(2) montre que cette disposition avait pour but de doter les provinces, dans certaines conditions, de moyens pour atténuer les conséquences de la compétence fédérale exclusive en matière de commerce interprovincial prévue par le paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il a donc conclu que « la grille d'analyse pertinente consiste à déterminer si la loi provinciale contestée est, selon son caractère véritable, liée au commerce interprovincial et, le cas échéant, si elle est néanmoins valide étant donné qu'elle respecte les conditions imposées aux termes du paragraphe 92A(2) » (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 115). Il était d'avis que le caractère véritable de la Loi était la réglementation des exportations de pétrole. De plus, même s'il n'avait pas à trancher cette question, il a conclu que le paragraphe 92A(2) n'assurait pas la validité de la Loi (motifs du juge de la Cour fédérale, au paragraphe 113).

[184] Bien que le juge de la Cour fédérale ait correctement défini le caractère véritable de la Loi, je ne suis pas convaincu qu'un jugement déclaratoire devrait être accordé en l'absence de mesures prises en application de la Loi. Ma réticence vient du fait que le mot « disparités » au paragraphe 92A(2) soulève plusieurs questions d'interprétation qui n'ont pas encore été examinées par les tribunaux. Faute d'un régime de permis limitant les activités d'exportation de personnes ou de catégories de personnes, je suis d'avis que la Cour fédérale ne dispose pas d'un contexte factuel suffisant pour interpréter et appliquer le paragraphe 92A(2) en l'espèce.

[185] It has been noted that language contained in section 92A is of a more technical or specialized nature than that typically employed in a constitutional text (William D. Moull, “The Legal Effect of the Resource Amendment – What’s New in Section 92A?” in J. Peter Meekison, Roy J. Romanow and William D. Moull, *Origins and Meaning of Section 92A: The 1982 Constitutional Amendment on Resources* (Montreal: Institute for Research on Public Policy, 1985), at pages 33 and 34). With respect to the non-discrimination requirement in subsection 92A(2), it is unclear what kind of export restrictions are permissible (e.g. can a province restrict exports of a raw product to encourage its local processing industry?; see William D. Moull, “Section 92A of the Constitution Act, 1867” (1983), 61:4 *Can. Bar. Rev.* 715, at page 725). One commentator has outlined certain challenges that arise in interpreting “discrimination” under subsection 92A(2) as follows:

Moreover, the quantitative and qualitative indicia to measure discrimination are not specified.... With regard to quantity discrimination, will the export of the same amount of oil *per capita* to each province, irrespective of regional variations in per capita consumption, constitute non-discrimination; or does subsection 92A(2) require that varying amounts of oil *per capita* be exported according to regional variations in consumption? Can Alberta withhold supplies from an industrial user in another province in order to develop its own petrochemical industry?

(Brian W. Semkow, “Energy and the New Constitution” (1985), 23:1 *Alta. L. Rev.* 101, at page 129.)

[186] In light of such interpretive difficulties, a court will have to carefully define the scope of the non-discrimination requirement in subsection 92A(2) before this provision can be invoked to declare an act unconstitutional. In my view, an interpretive exercise of this kind should not take place in the abstract. As recently stated by this Court, “constitutional issues should not be decided unless a full and adequate evidentiary record is before the Court” (*Canada (Citizenship and Immigration) v. Canadian Council for Refugees*, 2021 FCA 72, at paragraph 82, referring to *Northern Telecom v. Communications Workers*, [1980] 1 S.C.R. 115, at

[185] Il a été dit que les termes utilisés dans l’article 92A ont un caractère plus technique ou spécialisé que ceux habituellement utilisés dans un texte constitutionnel (William D. Moull, « The Legal Effect of the Resource Amendment – What’s New in Section 92A? » dans J. Peter Meekison, Roy J. Romanow et William D. Moull, *Origins and Meaning of Section 92A : The 1982 Constitutional Amendment on Resources* (Montréal : Institut de recherche en politiques publiques, 1985), aux pages 33 et 34). En ce qui concerne l’interdiction des disparités prévue au paragraphe 92A(2), il n’est pas clairement établi quels types de restrictions à l’exportation sont autorisés (par exemple, une province peut-elle limiter ses exportations d’une matière première pour encourager son industrie locale de la transformation? Voir William D. Moull, « Section 92A of the Constitution Act, 1867 » (1983), 61:4 *Rev. du B. can.* 715, à la p. 725). Un commentateur a décrit en ces termes certaines difficultés liées à l’interprétation du mot « disparités » au paragraphe 92A(2) :

[TRADUCTION] De plus, il n’y est pas précisé de critères quantitatifs ou qualitatifs servant à mesurer les disparités [...] En ce qui a trait à la disparité quantitative, l’exportation de la même quantité de pétrole par habitant vers chaque province, sans égard aux variations régionales de la consommation par habitant, constitue-t-elle une absence de disparité? Ou le paragraphe 92A(2) exige-t-il que les quantités de pétrole par habitant exportées suivent les variations régionales de la consommation? L’Alberta peut-elle retenir les stocks d’un utilisateur industriel d’une autre province pour développer sa propre industrie pétrochimique?

(Brian W. Semkow, « Energy and the New Constitution », (1985), 23:1 *Alta. L. Rev.* 101, à la page 129.)

[186] Étant donné ces difficultés d’interprétation, le tribunal devra définir avec soin la portée de l’interdiction des disparités prévue au paragraphe 92A(2) avant de se fonder sur cette disposition pour déclarer qu’une loi est inconstitutionnelle. Je suis d’avis que cet exercice d’interprétation ne doit pas être mené dans l’abstract. Comme l’a récemment déclaré notre Cour, « les questions constitutionnelles ne sauraient être tranchées sans un dossier de preuve complet et adéquat » (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Conseil canadien pour les réfugiés*, 2021 CAF 72, au paragraphe 82, renvoyant à l’arrêt *Northern Telecom c. Travailleurs*

page 139, (1979), 98 D.L.R. (3d) 1). Here, not only does the Federal Court find itself in uncharted territory, but it is being asked to construe subsection 92A(2) while speculating about the details of a hypothetical licensing scheme under the Act. I note that there is a factual vacuum with respect to the class(es) of persons required to obtain a licence, the person(s) whose requests will be denied, the province(s) that will be affected by such denials, and the terms and conditions of a possible future licence.

[187] I acknowledge that the Act allows the Minister to issue licences restricting exports from Alberta and that the legislative debates indicate the retaliatory character of the Act. At the same time, as noted by the Judge at paragraphs 126 and 129 of his reasons, the legislative debates also suggest possible non-discriminatory motivations behind the Act such as maximizing the return on Alberta's natural resources. That being said, in my view, the fundamental issue is that the lack of a licensing scheme makes it difficult to conclude what constitutes discrimination under subsection 92A(2) and whether the Act falls outside of what is permitted by this provision. Moreover, how a court interprets subsection 92A(2)'s prohibition on discrimination may have significant policy implications in affecting, for instance, provinces' economic development plans (see Marsha A. Chandler, "Constitutional Change and Public Policy: The Impact of the Resource Amendment (Section 92A)" (1986), 19:1 *Can. J. Political Science* 103, at page 121).

[188] In the absence of Ministerial action restricting supply to British Columbia and without regulations and an operational licensing scheme, it would be prudent for a court to refrain from assessing the constitutional validity of the Act on the basis that it authorizes or provides for discrimination contrary to subsection 92A(2). Until Alberta imposes restrictions on exports through action taken pursuant to the Act, a subsection 92A(2) dispute has yet to arise and may not arise at all. Put otherwise, the dispute as it currently stands remains more theoretical

*en communication*, [1980] 1 R.C.S. 115, à la page 139, 1979 CanLII 3). En l'espèce, non seulement la Cour fédérale se trouve en territoire inconnu, mais on lui demande d'interpréter le paragraphe 92A(2) sur le fondement de conjectures quant aux modalités d'un régime hypothétique de permis établi sous le régime de la Loi. Je constate qu'il existe un vide factuel quant à la catégorie ou aux catégories de personnes tenues d'obtenir un permis, aux personnes dont les demandes seront refusées, aux provinces qui seront touchées par de tels refus, ainsi qu'aux modalités et conditions de potentiels permis futurs.

[187] Je reconnais que la Loi permet au ministre de délivrer des permis pour restreindre les exportations de l'Alberta et que les débats législatifs montrent que la Loi a été adoptée à titre de représailles. Parallèlement, comme l'a souligné le juge de la Cour fédérale aux paragraphes 126 à 129 de ses motifs, les débats législatifs révèlent également que la Loi était motivée possiblement par objectifs ne consistant pas à causer des disparités, par exemple maximiser le rendement des ressources naturelles de l'Alberta. Cela dit, à mon avis, la question fondamentale est qu'en l'absence d'un régime de permis, il est difficile de déterminer ce en quoi constitue une disparité au sens du paragraphe 92A(2) et de déterminer si la Loi outrepassé ce qu'autorise cette disposition. Qui plus est, la manière dont le tribunal interprète l'interdiction des disparités prévue au paragraphe 92A(2) pourrait avoir d'importantes répercussions en matière de politiques publiques, car elle pourrait toucher, par exemple, les plans de développement économique des provinces (voir Marsha A. Chandler, « Constitutional Change and Public Policy: The Impact of the Resource Amendment (Section 92A) » (1986), 19 : 1 *Revue can. de science politique* 103, à la page 121).

[188] Vu l'absence de mesures prises par le ministre pour restreindre l'approvisionnement de la Colombie-Britannique ainsi que l'absence de règlements et de régime de permis fonctionnel, il serait prudent pour le tribunal de s'abstenir de juger la constitutionnalité de la Loi au motif qu'elle autorise ou prévoit des disparités en violation du paragraphe 92A(2). Tant que l'Alberta n'imposera pas de restrictions sur les exportations par des mesures prises en vertu de la Loi, aucun litige visé par le paragraphe 92A(2) n'est encore né et il n'en naîtra

than real. I therefore find the subsection 92A(2) aspect of B.C.'s claim to be premature. As previously indicated, Alberta conceded during oral submissions that the Federal Court would have jurisdiction to hear the dispute once the Minister takes action under the Act.

[189] For these reasons, I am inclined to find that B.C. has not met the test for declaratory relief with respect to both the section 121 and subsection 92A(2) components of its action.

### III. Conclusion

[190] Therefore, I would allow Alberta's appeal, I would set aside the Judge's decision and, rendering the judgment which ought to have been rendered, I would allow Alberta's motion and I would strike B.C.'s statement of claim. Finally, I would grant Alberta its costs in this Court and below.

RIVOALEN J.A.: I agree.

peut-être aucun. En d'autres termes, le litige en l'état actuel des choses est plus théorique que réel. Par conséquent, je conclus que le volet de la demande de la Colombie-Britannique fondé sur le paragraphe 92A(2) est prématuré. Comme je l'ai indiqué plus haut, l'Alberta a reconnu durant les observations orales que la Cour fédérale aurait compétence pour statuer sur le litige si le ministre prenait des mesures en application de la Loi.

[189] Pour ces motifs, je suis porté à conclure que la Colombie-Britannique n'a pas satisfait au critère à remplir pour obtenir un jugement déclaratoire relativement aux deux volets (fondés sur l'article 121 et le paragraphe 92A(2)) de son action.

### III. Conclusion

[190] Par conséquent, j'accueillerais l'appel de l'Alberta, j'annulerais la décision du juge de la Cour fédérale et, rendant le jugement qui aurait dû être rendu, j'accueillerais la requête de l'Alberta et je radierais la déclaration de la Colombie-Britannique. Enfin, j'accorderais à l'Alberta les dépens devant notre Cour et le tribunal inférieur.

RIVOALEN, J.C.A. : Je suis d'accord.