

T-2473-93

Ron Archibald, Edwin Cawkwell, William Cooper, Rick Dobranski, Darrel Enger, Tim Harvie, Mike Jackson, Conrad Johnson, Gordon Keller, Wayne A. Kriz, Doug Miller, Art McElroy, Brian Olsen, Paul S. Orsak, Brian Otto, James M. Pallister, Kelly S. Patrick, Douglas Robertson, Greg Rockafellow, Buck Spencer, Wayne Tuck, The Alberta Barley Commission and The Western Barley Growers Association (*Plaintiffs*)

v.

Her Majesty the Queen in Right of Canada and The Canadian Wheat Board (*Defendants*)

INDEXED AS: ARCHIBALD v. CANADA (T.D.)

Trial Division, Muldoon J.—Calgary, October 15, 16, 17, 18, 21, 22, 23, 24, 28, 29, 30, 31, November 1, 4, 5, 6, 7; Winnipeg, December 9, 10, 11, 12, 13, 1996; Ottawa, April 11, 1997.

*Agriculture — Action for declaratory relief Canadian Wheat Board Act breaching plaintiffs' Charter rights, freedoms — Individual plaintiffs grain farmers residing in "designated area" in Western provinces — Challenging Board's monopoly as single-desk marketing agency in designated area — Rationale for monopoly under Act, s. 5 to secure orderly marketing, in interprovincial and export trade, of grain grown in Canada — Act not infringing plaintiffs' rights.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental freedoms — Freedom of association — Canadian Wheat Board Act compelling farmers living in "designated area" to sell grain to CWB in extraprovincial market — Freedom of association in Charter, s. 2(d) including right not to be compelled to associate — Plaintiffs not associated with Board, with each other, free to form preferred associations — Charter not protecting economic freedom, commercial or property rights.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Mobility rights — Charter, s. 6(2)(b) guarantees right to pursue*

T-2473-93

Ron Archibald, Edwin Cawkwell, William Cooper, Rick Dobranski, Darrel Enger, Tim Harvie, Mike Jackson, Conrad Johnson, Gordon Keller, Wayne A. Kriz, Doug Miller, Art McElroy, Brian Olsen, Paul S. Orsak, Brian Otto, James M. Pallister, Kelly S. Patrick, Douglas Robertson, Greg Rockafellow, Buck Spencer, Wayne Tuck, The Alberta Barley Commission et The Western Barley Growers Association (*demandeurs*)

c.

Sa Majesté la Reine du chef du Canada et la Commission canadienne du blé (*défenderesses*)

RÉPERTORIÉ: ARCHIBALD c. CANADA (1<sup>re</sup> INST.)

Section de première instance, juge Muldoon—Calgary, 15, 16, 17, 18, 21, 22, 23, 24, 28, 29, 30, 31 octobre, 1<sup>er</sup>, 4, 5, 6, 7 novembre; Winnipeg, 9, 10, 11, 12, 13 décembre 1996; Ottawa, 11 avril 1997.

*Agriculture — Action sollicitant une mesure de redressement déclaratoire portant que la Loi sur la Commission canadienne du blé viole des droits et libertés des demandeurs conférés par la Charte — Les individus demandeurs sont des producteurs de grain qui résident dans la «région désignée» des provinces de l'Ouest — Ils contestent le monopole exercé par la Commission comme organisme de commercialisation à comptoir unique dans la région désignée — La raison d'être du monopole accordé par l'art. 5 de la Loi est d'assurer la commercialisation méthodique, dans le cadre du marché interprovincial et de l'exportation, du grain cultivé au Canada — La Loi ne viole pas les droits des demandeurs.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Liberté d'association — La Loi sur la Commission canadienne du blé force les agriculteurs résidant dans la «région désignée» de vendre leur grain à la CCB pour le marché interprovincial — La liberté d'association conférée par l'art. 2d) de la Charte comporte le droit de ne pas être forcé de s'associer — Les demandeurs ne sont pas associés avec la Commission, ni l'un avec l'autre, et sont libres de former des associations privilégiées — La Charte ne protège pas les droits commerciaux ou relatifs à la propriété ou à la liberté économique.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de circulation et d'établissement — L'art. 6(2)(b) de la Charte*

*gaining of livelihood anywhere in Canada, not right to livelihood itself — Case law on mobility rights reviewed — Economic disadvantage not impairment of ability to pursue livelihood — Western farmers challenging Canadian Wheat Board, single-desk marketing agency — No denial of plaintiffs' mobility rights to pursue gaining of livelihood — "Designated area" most natural, efficient, economic area to grow grain, not impeding mobility.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Whether Canadian Wheat Board Act distinguishes between plaintiffs, farmers not residing in "designated area" — Residence in "designated area" not analogous ground under Charter, s. 15(1) — Plaintiffs not discrete, insular minority discriminated against on basis of irrelevant personal characteristics — Agronomic equality not Charter right — Legislation not violating plaintiffs' human dignity, freedom.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Limitation clause — Application of Oakes test — Deference essential aspect of s. 1 analysis — Objective of Canadian Wheat Board Act to provide for orderly grain marketing — Board given monopoly to avoid fluctuation of grain prices — Rational connection between objective, achievement of legislation — Minimal impairment of plaintiff's rights — Deleterious effects of impugned legislation not outweighing salutary benefits provided by CWB monopoly — S. 1 test met.*

*Constitutional law — Distribution of powers — Charter cannot override head of legislative power distributed in original Constitution — Canadian Wheat Board Act valid exercise of Parliament's power over trade and commerce under Constitution Act, 1867, s. 91, class 2.*

This was an action for declaratory relief that parts of the *Canadian Wheat Board Act* infringe certain rights and freedoms guaranteed to the individual plaintiffs under the Charter. The latter are all grain farmers who reside in the "designated area" in Manitoba, Saskatchewan and Alberta, where wheat and barley are most efficiently and economically grown. The defendant, Canadian Wheat Board (CWB), enjoys a monopoly in said designated area by virtue of subsections 2(1) and (3) of the Act. The object of the legislation, as set out in section 5, is to market "in an orderly manner, in interprovincial and export trade, grain grown in Canada". The Board's monopoly is created

*garantit le droit de gagner sa vie partout au Canada, non le droit d'exercer un métier — Examen de la jurisprudence sur la liberté de circulation — Un désavantage économique n'est pas une restriction à la capacité de gagner sa vie — Des agriculteurs de l'Ouest contestent l'organisme de commercialisation à comptoir unique de la Commission canadienne du blé — Il n'y a pas eu négation de la liberté de circulation des demandeurs pour gagner leur vie — La «région désignée» est la région la plus naturelle, efficace et économique pour cultiver le grain et elle n'entrave pas la liberté de circulation.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — Il s'agit de savoir si la Loi sur la Commission canadienne du blé établit une distinction entre les demandeurs et les agriculteurs ne résidant pas dans la «région désignée» — La résidence dans la «région désignée» n'est pas un motif analogue sous le régime de l'art. 15(1) de la Charte — Les demandeurs ne sont pas une minorité discrète et isolée faisant l'objet d'une discrimination fondée sur des caractéristiques personnelles non pertinentes — L'égalité agronomique n'est pas un droit protégé par la Charte — La loi ne viole pas la dignité humaine ou la liberté des demandeurs.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Clause limitative — Application du critère de l'arrêt Oakes — La retenue est un aspect essentiel d'une analyse faite en vertu de l'art. premier — L'objectif de la Loi sur la Commission canadienne du blé est d'organiser la commercialisation du grain — Un monopole a été accordé à la Commission pour éviter les variations des prix du grain — Lien rationnel entre l'objectif et l'accomplissement de la loi — Atteinte minimale aux droits des demandeurs — Les effets négatifs des dispositions contestées ne l'emportent pas sur les effets favorables du monopole de la CCB — Le critère de l'art. premier est respecté.*

*Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — La Charte ne peut avoir préséance sur une rubrique de compétence législative attribuée dans le texte original de la Constitution — La Loi sur la Commission canadienne du blé constitue un exercice valide de l'autorité du Parlement sur le trafic et le commerce en vertu de l'art. 91, catégorie 2, de la Loi constitutionnelle de 1867.*

Il s'agit d'une action sollicitant une mesure de redressement déclaratoire portant que des parties de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* violent certains droits et libertés garantis aux individus demandeurs en vertu de la Charte. Ceux-ci sont tous des producteurs de grain qui résident dans la «région désignée» au Manitoba, en Saskatchewan et en Alberta, où le blé et l'orge sont produits de la façon la plus efficace et la plus économique. La défenderesse, la Commission canadienne du blé (CCB), jouit d'un monopole dans la région désignée en vertu des paragraphes 2(1) et (3) de la Loi. L'objet de la loi, exposé à l'article 5, est d'organiser «dans le cadre du marché

by section 45 of the Act which provides that no person other than the Board shall export from Canada, transport from one province to another, sell or buy wheat or wheat products situated in one province for delivery in another province or outside Canada. The federal government created the first Wheat Board in 1919 to curb the fluctuation of grain prices. Since that time, it has renewed the Board's monopoly on several occasions. This was done in World War II to fulfil Canada's commitments to its war-time allies (particularly Britain) and renewed in 1950, 1953, 1957, 1962 and in 1967 when it was made permanent. While the plaintiffs did not ask that the CWB be dismantled, they do not want to be forced to market their wheat and barley through it. They argued that the CWB impedes, in various degrees, their ability to maximize potential profits from their operations. They find the "single-desk selling" system inflexible and unresponsive. This case raised a number of constitutional issues: whether the Board's monopoly infringes the plaintiffs' rights under: (1) paragraph 2(b) of the Charter; (2) subsection 6(2) of the Charter; (3) subsection 15(1) of the Charter; (4) whether the legislation is saved by section 1 if found to infringe any charter-guaranteed right; and (5) distribution of powers with respect to section 91, class 2 of the *Constitution Act, 1867* (trade and commerce).

*Held*, the action should be dismissed.

(1) Freedom of association in paragraph 2(d) of the Charter includes the right, in some circumstances, not to be compelled to associate. Delivering grain, a commercial commodity, for sale to and remuneration from the CWB, is nothing akin to forming, or participating in, a trade union or an employers' combination, or a commercial corporation. The law does not require any association between individual producers who must sell their export grain to the CWB. In *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, the Supreme Court of Canada provided a comprehensive framework for analyzing freedom from compelled association. Under that analysis, two questions must be answered: first, whether there is an associative act which results in an impairment of freedom and second, whether the association is "compelled by the facts of life". The CWB's monopoly is compelled by the facts of life since it requires the combining of efforts to a common end. The Board's pooling system and its monopoly over grain export are part of the federal government's economic policy which is an accepted "fact of life" in modern Canadian society. Not only is government control over the economy an accepted fact of life, the Charter should not and cannot be used as a shield to protect economic interest. In this case, there was no compulsory association, but rather an arm's length statutory contract of sale of grain

interprovincial et de l'exportation, la commercialisation du grain cultivé au Canada». Le monopole de la Commission est créé par l'article 45 de la Loi qui prévoit que seule la Commission peut exporter du Canada, transporter d'une province à une autre, vendre ou acheter du blé ou des produits du blé se trouvant dans une province pour livraison dans une autre province ou à l'étranger. Le gouvernement fédéral a créé la première commission du blé en 1919 pour contenir les variations des prix du grain. Depuis ce temps, il a renouvelé le monopole de la Commission à plusieurs occasions. Il l'a fait pendant la Seconde Guerre mondiale pour remplir ses engagements envers ses alliés de la guerre (la Grande-Bretagne surtout), et l'a renouvelé en 1950, 1953, 1957, 1962 et en 1967, année où il est devenu permanent. Les demandeurs n'ont pas demandé le démantèlement de la CCB, mais ils ne veulent pas être forcés de vendre leur blé et leur orge par son entremise. Ils allèguent que la CCB entrave, à divers degrés, leur aptitude à exploiter au maximum leurs activités. Ils jugent que le système de «vente à comptoir unique» est inflexible et insensible. L'affaire soulève plusieurs questions constitutionnelles: le monopole de la Commission viole-t-il les droits garantis aux demandeurs 1) par l'alinéa 2b) de la Charte? 2) par le paragraphe 6(2) de la Charte? 3) par le paragraphe 15(1) de la Charte? 4) si elle viole un droit garanti par la Charte, la loi est-elle sauvegardée par l'article premier? et 5) viole-t-il le partage des pouvoirs en ce qui concerne l'article 91, catégorie 2, de la *Loi constitutionnelle de 1867* (trafic et commerce)?

*Jugement*: l'action doit être rejetée.

1) La liberté d'association conférée à l'alinéa 2d) de la Charte comporte le droit, dans certaines circonstances, de ne pas être obligé de s'associer. Le fait de livrer du grain, un produit commercial, en vue de le vendre à la CCB contre rémunération, n'a rien à voir avec le fait de former un syndicat ou de participer à ce dernier, ou avec une combinaison d'employeurs ou une société commerciale. La loi n'oblige pas des producteurs individuels à s'associer de quelque manière. Elle exige simplement que les producteurs vendent leur grain d'exportation à la CCB. Dans *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, la Cour suprême du Canada a tracé un cadre exhaustif qui permet d'analyser la liberté de ne pas être forcé de s'associer. Cette analyse soulève deux questions qui sont de savoir, premièrement, s'il existe un acte d'association qui résulte en une entrave à la liberté et, deuxièmement, si l'association «découle des nécessités de la vie». Le monopole exercé par la CCB découle des nécessités de la vie puisqu'il oblige à conjuguer des efforts en vue d'atteindre une fin commune. Le système de mise en commun qu'exploite la Commission et le monopole que celle-ci exerce sur les exportations de grains font partie de la politique économique du gouvernement fédéral, qui, dans la société canadienne moderne, est une «nécessité de la vie» reconnue. Non seulement le contrôle

for money. The Charter is not an instrument to protect economic liberty or property rights.

(2) Paragraph 6(2)(b) of the Charter guarantees an individual's mobility within Canada and that person's ability to pursue a livelihood. It does not, however, provide a free-standing right to work which is an economic aspect of the right. None of the plaintiffs who testified complained about being prevented from pursuing the gaining of a livelihood. They speculated that they could each gain a better livelihood if only freed of the CWB's monopoly. However, a disadvantage does not constitute an impairment of one's ability to pursue a livelihood. A "livelihood" is not constitutionally guaranteed. The *Canadian Wheat Board Act* did not restrict any of the plaintiffs from pursuing the gaining of a livelihood in any province by virtue of their residence in one of the provinces in the designated area. The plaintiffs have not been denied the right to market their produce on a viable economic basis, in being required to sell through the CWB. There was no breach of the plaintiffs' rights guaranteed by subsection 6(2) of the Charter.

(3) The plaintiffs made two submissions under subsection 15(1) of the Charter. First, that they were discriminated against on the basis of residence in the designated area, which is an analogous ground under subsection 15(1). Second, that the regional differentiation between Canadian farmers as created by the designated area under the Act amounts to agronomic or demographic discrimination and is an analogous ground under subsection 15(1). The first submission fails to prove that the plaintiffs' residence in the designated area is an analogous ground which denies their human dignity or freedom. Parliament's definition of the designated area does not single out western Canadian farmers in a manner which negatively impacts on their fundamental human dignity or freedom. There was no evidence that the plaintiffs, as farmers who reside in the designated area, were a discreet and insular minority who are discriminated against on the basis of irrelevant personal characteristics. Geographical distinction is not an analogous ground and agronomic equality is not a Charter right. Section 15 of the Charter is inapplicable.

(4) Where an inquiry is conducted under section 1 of the Charter, the government must establish that the objective of the legislation relates to concerns which are press-

qu'exerce le gouvernement sur l'économie est une nécessité de la vie reconnue, mais la Charte ne devrait pas et ne peut pas servir de bouclier pour protéger un intérêt économique. En l'espèce, il n'y a pas d'association forcée, mais plutôt un contrat légal, sans lien de dépendance, de vente de grain contre de l'argent. La Charte n'est pas un instrument destiné à protéger les droits relatifs à la propriété ou à la liberté économique.

2) L'alinéa 6(2)b) de la Charte garantit la liberté de circulation d'une personne physique à l'intérieur du Canada et la capacité de cette personne de gagner sa vie. Toutefois, il ne confère pas un droit distinct au travail, ce qui est un aspect économique du droit. Aucun des demandeurs qui ont témoigné ne s'est plaint d'avoir été empêché de gagner sa vie. Ils ont supposé qu'ils pourraient mieux gagner leur vie si seulement ils étaient libérés du monopole exercé par la CCB. Cependant, un inconvénient ne constitue pas un empêchement de gagner sa vie. Un «gagne-pain» n'est pas garanti constitutionnellement. La *Loi sur la Commission canadienne du blé* n'a empêché aucun des demandeurs de gagner sa vie dans une province du fait de sa résidence dans l'une des provinces incluses dans la région désignée. On n'a pas porté atteinte au droit des demandeurs de commercialiser leurs produits d'une manière économiquement viable en les obligeant à passer par la CCB. Il n'y a eu aucune violation des droits des demandeurs que garantit le paragraphe 6(2) de la Charte.

3) Les demandeurs ont présenté deux arguments fondés sur le paragraphe 15(1) de la Charte. Premièrement, ils font l'objet de discrimination du fait de leur résidence dans la région désignée, ce qui constitue un motif analogue aux termes du paragraphe 15(1). Deuxièmement, la distinction régionale qui est faite entre les agriculteurs canadiens par la notion de région désignée en vertu de la Loi équivaut à une discrimination de nature agronomique ou démographique, ce qui constitue un motif analogue aux termes du paragraphe 15(1). Le premier argument ne prouve pas que le fait que les demandeurs résident dans la zone désignée constitue un motif analogue qui porte atteinte à leur dignité ou à leur liberté humaine. La définition que donne le législateur fédéral d'une région désignée ne vise aucunement les agriculteurs canadiens de l'Ouest d'une manière qui a une incidence négative sur leur dignité ou leur liberté humaine fondamentales. Aucun élément de preuve n'établit que les demandeurs, à titre d'agriculteurs résidant dans la région désignée, formaient une minorité discrète et isolée faisant l'objet d'une discrimination fondée sur des caractéristiques personnelles non pertinentes. La distinction géographique ne constitue pas un motif analogue et l'égalité agronomique n'est pas un droit protégé par la Charte. L'article 15 de la Charte n'est pas applicable.

4) Lorsqu'une analyse est menée à la lumière de l'article premier de la Charte, le gouvernement doit établir que l'objectif de la loi se rapporte à des préoccupations urgen-

ing and substantial in a free and democratic society and that the legislation itself is reasonable and demonstrably justified. Deference to socio-economic expertise of the government is an essential aspect of a section 1 analysis. The objective of the *Canadian Wheat Board Act*, for Charter purposes, is to provide for the orderly marketing of grain by controlling its purchase, sale and export through a single-desk marketing agency, the Canadian Wheat Board. The underlying purpose of the Act must be sufficiently important to warrant the abrogation, if any, of an individual's Charter rights. The focus of the inquiry is on the purpose of the legislation at the time of its enactment. The rationale for the repeated Parliamentary renewals of the Board's monopoly was the same: to curb the fluctuation of grain prices and to secure the orderly marketing of grain grown in Canada. Parliament knew well the problems associated with wildly fluctuating prices, the most obvious being the harm inflicted on farmers. The "harm" suffered by prairie farmers was also of national concern because of the role which grain played in the national economy. There is a rational connection between the objective of the legislation and what it is going to achieve. The Canadian Wheat Board has established that it facilitates the orderly marketing of Canadian grain. The issue of impairment to the plaintiffs' rights is whether keeping the Board as a non-voluntary pool is justified. The defendants have proved that the Board would not be viable in a so-called "dual market". The three advantages of pooling are the pooling of risk, removing the timing of sales as a factor in the market price and relieving the farmer of marketing responsibilities in order to concentrate on production decisions. Those advantages would be lost in a dual market. Should the Board's monopoly breach the plaintiffs' rights, it would be reasonable from a judicial point of view. The final aspect of the section 1 test is to determine whether the deleterious effects of the impugned legislative provisions outweigh its salutary effects. The salutary effect is the orderly marketing of grain so that the harmful effects of the open market on prairie farmers, and the resultant cost on all Canadians, are eliminated. On the other hand, any deleterious effects on the plaintiffs' constitutional rights do not sufficiently outweigh the salutary benefits provided by the Board's monopoly. Such monopoly is demonstrably justified in a free and democratic society.

(5) The Charter, being a new organ of the Constitution, cannot override a head of legislative power distributed in the original Constitution. The *Canadian Wheat Board* is a valid exercise of Parliament's power over trade and com-

tes et réelles dans une société libre et démocratique et que la loi elle-même est raisonnable et justifiée. Faire preuve de déférence envers la compétence socio-économique de l'État est un aspect essentiel d'une analyse faite en vertu de l'article premier. L'objectif de la *Loi sur la Commission canadienne du blé*, pour les besoins de la Charte, est d'assurer la commercialisation méthodique du grain en contrôlant l'achat, la vente et l'exportation de ce dernier par l'entremise d'un organisme de commercialisation à comptoir unique, la Commission canadienne du blé. La raison sous-jacente pour laquelle le législateur a adopté la Loi doit être suffisamment importante pour justifier l'abrogation, si abrogation il y a, d'un droit que la Charte confère à un individu. L'analyse porte sur l'objet de la loi au moment de son adoption. La raison d'être des renouvellements répétés du monopole de la Commission a été la même: contenir la variation des prix du grain et assurer la commercialisation méthodique du grain cultivé au Canada. Le Parlement était bien conscient des problèmes associés à des prix soumis à d'importantes variations, le plus évident étant le préjudice infligé aux agriculteurs. Le «préjudice» subi par les agriculteurs des Prairies était aussi une préoccupation d'ordre national en raison du rôle joué par le grain dans l'économie du pays. Il existe un lien rationnel entre l'objectif de la loi et ce que celle-ci va accomplir. La Commission canadienne du blé a établi qu'elle facilite l'organisation de la commercialisation du grain cultivé au Canada. La question de l'atteinte aux droits des demandeurs est de savoir s'il est justifié de garder la Commission canadienne au blé en tant que syndicat non volontaire. Les défenderesses ont démontré que la Commission ne serait pas viable dans un «marché double». Les trois avantages de la mise en commun sont la mise en commun des risques, la suppression du moment opportun des ventes en tant que facteur dans le prix du marché et le fait de dégager les agriculteurs de toute responsabilité en matière de commercialisation de manière à pouvoir se concentrer sur les décisions qui concernent la production. Ces avantages disparaîtraient dans un marché double. Si le monopole de la CCB crée une violation des droits des demandeurs, celle-ci est raisonnable d'un point de vue judiciaire. Le dernier aspect du critère relatif à l'article premier consiste à déterminer si les effets négatifs des dispositions législatives contestées l'emportent sur leurs effets favorables. L'effet favorable est la commercialisation méthodique des grains de manière à supprimer les effets préjudiciables du marché ouvert sur les agriculteurs des Prairies, et du coût que cela occasionne à tous les Canadiens. D'autre part, les effets négatifs sur les droits constitutionnels des demandeurs ne l'emportent pas sur les avantages favorables que procure l'existence du monopole exercé par la Commission. La justification de ce monopole peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

5) Étant un nouvel organe de la Constitution, la Charte ne peut avoir préséance sur une rubrique de compétence législative attribuée dans le texte original de la Constitution. La *Loi sur la Commission canadienne du blé* consti-

merce under section 91, class 2 of the *Constitution Act, 1867*. The legitimate legislative choice of the single-desk marketing system, if abolished, would abort Parliament's exercise of its trade and commerce power and render nugatory its intent to regulate the saltfish, grain or any other trade.

tue un exercice valide de l'autorité du Parlement sur le trafic et le commerce en vertu de l'article 91, catégorie 2, de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le choix législatif légitime du système de commercialisation à comptoir unique, s'il était aboli, empêcherait le Parlement d'exercer son pouvoir en matière de trafic et de commerce, et rendrait inopérante son intention de réglementer le poisson d'eau de mer, le grain ou tout autre produit commercial.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- An Act to amend The Canadian Wheat Board Act, 1935*, S.C. 1947, c. 15, Preamble, s. 2.
- Canada Grain Act*, R.S.C., 1985, c. G-10, ss. 2 "crop year", 16(1) (as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 5).
- Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, Appendix III, ss. 1(a),(e), 2(e).
- 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], ss. 1, 2(a),(b),(d), 6(2),(3), 7, 11(d), 15(1).
- Canadian Wheat Board Act*, R.S.C. 1952, c. 44.
- Canadian Wheat Board Act*, R.S.C., 1985, c. C-24, ss. 2(1) "designated area", "permit book", (3), 4(1),(2), 5, 6 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 38, s. 2), 7(3), 24 (as am. *idem*, s. 6), 25 (as am. *idem*, s. 7), 26, 27, 28, 30, 31, 32(1) (as am. by S.C. 1995, c. 31, s. 2), (2), 33 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 38, s. 8; S.C. 1991, c. 33, s. 2; 1994, c. 39, s. 1; 1995, c. 31, s. 3), 34, 35, 45 (as am. by S.C. 1994, c. 47, s. 48), 46(c) (as am. *idem*, s. 49), (d) (as am. *idem*), (e), 47 (as am. by S.C. 1995, c. 31, s. 4).
- Canadian Wheat Board Regulations*, C.R.C., c. 397, ss. 3, 4, 5, 6, 7, 8 (as am. by SOR/84-408, s. 1), 14 (as am. by SOR/95-338, s. 1), 14.1 (as enacted by SOR/93-360, s. 2; 93-486, s. 2), 23, 24.
- Charter of the French Language*, R.S.Q., c. C-11.
- 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], s. 91.
- Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 16(4).
- Food and Drugs Act*, R.S.C., 1985, c. F-27.
- Marketing of Agricultural Products Act*, S.A. 1987, c. M-5.1, ss. 15(1), 18(1), 26.
- Prairie Grain Advance Payments Act*, R.S.C., 1985, c. P-18.
- Tobacco Products Control Act*, S.C. 1988, c. 20.
- War Measures Act*, R.S.C. 1927, c. 206.
- War Measures Act, 1914 (The)*, S.C. 1914 (2nd Sess.), c. 2.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

- 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. 1, 2(a),(b),(d), 6(2),(3), 7, 11(d), 15(1).
- Charte de la langue française*, L.R.Q., ch. C-11.
- Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 16(4).
- Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), appendice III, art. 1(a),(e), 2e).
- 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. 91.
- Loi des mesures de guerre*, S.R.C. 1927, ch. 206.
- Loi des mesures de guerre, 1914*, S.C. 1914 (2e sess.), ch. 2.
- Loi modifiant la Loi sur la Commission canadienne du blé, 1935*, S.C. 1947, ch. 15, préambule, art. 2.
- Loi réglementant les produits du tabac*, L.C. 1988, ch. 20.
- Loi sur la Commission canadienne du blé*, S.R.C. 1952, ch. 44.
- Loi sur la Commission canadienne du blé*, L.R.C. (1985), ch. C-24, art. 2(1) «carnet de livraison», «région désignée», (3), 4(1),(2), 5, 6 (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 38, art. 2), 7(3), 24 (mod., *idem*, art. 6), 25 (mod., *idem*, art. 7), 26, 27, 28, 30, 31, 32(1) (mod. par L.C. 1995, ch. 31, art. 2), (2), 33 (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 38, art. 8; L.C. 1991, ch. 33, art. 2; 1994, ch. 39, art. 1; 1995, ch. 31, art. 3), 34, 35, 45 (mod. par L.C. 1994, ch. 47, art. 48), 46c) (mod., *idem*, art. 49), d) (mod., *idem*), e), 47 (mod. par L.C. 1995, ch. 31, art. 4).
- Loi sur les aliments et drogues*, L.R.C. (1985), ch. F-27.
- Loi sur les grains du Canada*, L.R.C. (1985), ch. G-10, art. 2 «campagne agricole», 16(1) (mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 5).
- Loi sur les paiements anticipés pour le grain des Prairies*, L.R.C. (1985), ch. P-18.
- Marketing of Agricultural Products Act*, S.A. 1987, ch. M-5.1, art. 15(1), 18(1), 26.

*Règlement sur la Commission canadienne du blé*, C.R.C., ch. 397, art. 3 (mod. par DORS/89-365, art. 2, 3, 4), 4 (mod., *idem*, art. 3; 93-390, art. 8), 5, 6, (mod. par DORS/89-365, art. 2), 7, (mod., *idem*, art. 3), 8 (mod. par DORS/84-408, art. 1; 89-365, art. 2, 3), 14 (mod. par DORS/95-338, art. 1), 14.1 (édicte par DORS/93-360, art. 2; 93-486, art. 2), 23 (mod. par DORS/89-365, art. 2, 3), 24 (mod., *idem*, art. 3; 93-390, art. 4).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## FOLLOWED:

*Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241.

## APPLIED:

*Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313; (1987), 78 A.R. 1; 38 D.L.R. (4th) 161; [1987] 3 W.W.R. 577; 51 Alta. L.R. (2d) 97; 87 CLLC 14,021; [1987] D.L.Q. 225; 74 N.R. 99; *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company and The Attorney General of Canada*, [1958] S.C.R. 626; (1958), 15 D.L.R. (2d) 145; 77 C.R.T.C. 322; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357; (1984), 9 D.L.R. (4th) 161; 11 C.C.C. (3d) 481; 53 N.R. 169; 3 O.A.C. 321; *Black v. Law Society of Alberta*, [1989] 1 S.C.R. 591; (1989), 96 A.R. 352; 58 D.L.R. (4th) 317; [1989] 4 W.W.R. 1; 66 Alta. L.R. (2d) 97; 38 C.R.R. 193; 98 N.R. 266; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; 34 B.C.L.R. (2d) 273; 25 C.C.E.L. 255; 10 C.H.R.R. D/5719; 36 C.R.R. 193; 91 N.R. 255; *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933; (1991), 75 O.R. (2d) 388; 71 D.L.R. (4th) 551; 63 C.C.C. (3d) 481; 5 C.R. (4th) 253; 3 C.R.R. (2d) 1; 125 N.R. 1; 47 O.A.C. 81; *Miron v. Trudel*, [1995] 2 S.C.R. 418; (1995), 124 D.L.R. (4th) 693; 29 C.R.R. (2d) 189; [1995] I.L.R. 1-3185; 10 M.V.R. (3d) 151; 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253; 13 R.F.L. (4th) 1; *Wong v. Canada*, [1997] 1 F.C. 193; (1996), 119 F.T.R. 306 (T.D.); *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239; *PSAC v. Canada*, [1987] 1 S.C.R. 424; (1987), 38 D.L.R. (4th) 249; 87 CLLC 14,022; 32 C.R.R. 114; [1987] D.L.Q. 230; 75 N.R. 161; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; (1989), 58 D.L.R.

## JURISPRUDENCE

## DÉCISION SUIVIE:

*Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241.

## DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313; (1987), 78 A.R. 1; 38 D.L.R. (4th) 161; [1987] 3 W.W.R. 577; 51 Alta. L.R. (2d) 97; 87 CLLC 14,021; [1987] D.L.Q. 225; 74 N.R. 99; *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company and The Attorney General of Canada*, [1958] R.C.S. 626; (1958), 15 D.L.R. (2d) 145; 77 C.R.T.C. 322; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357; (1984), 9 D.L.R. (4th) 161; 11 C.C.C. (3d) 481; 53 N.R. 169; 3 O.A.C. 321; *Black c. Law Society of Alberta*, [1989] 1 R.C.S. 591; (1989), 96 A.R. 352; 58 D.L.R. (4th) 317; [1989] 4 W.W.R. 1; 66 Alta. L.R. (2d) 97; 38 C.R.R. 193; 98 N.R. 266; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; 34 B.C.L.R. (2d) 273; 25 C.C.E.L. 255; 10 C.H.R.R. D/5719; 36 C.R.R. 193; 91 N.R. 255; *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933; (1991), 75 O.R. (2d) 388; 71 D.L.R. (4th) 551; 63 C.C.C. (3d) 481; 5 C.R. (4th) 253; 3 C.R.R. (2d) 1; 125 N.R. 1; 47 O.A.C. 81; *Miron c. Trudel*, [1995] 2 R.C.S. 418; (1995), 124 D.L.R. (4th) 693; 29 C.R.R. (2d) 189; [1995] I.L.R. 1-3185; 10 M.V.R. (3d) 151; 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253; 13 R.F.L. (4th) 1; *Wong c. Canada*, [1997] 1 C.F. 193; (1996), 119 F.T.R. 306 (1<sup>re</sup> inst.); *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239; *AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424; (1987), 38 D.L.R. (4th) 249; 87 CLLC 14,022; 32 C.R.R. 114; [1987] D.L.Q. 230; 75 N.R. 161; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; (1989), 58 D.L.R.

(4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167; *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229; (1990), 76 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 17,004; 2 C.R.R. (2d) 1; 118 N.R. 1; 45 O.A.C. 1; *R. v. Chaulk*, [1990] 3 S.C.R. 1303; [1991] 2 W.W.R. 385; (1990), 69 Man. R. (2d) 161; 62 C.C.C. (3d) 193; 2 C.R. (4th) 1; 1 C.R.R. (2d) 1; 119 N.R. 161; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1; *Reference Re Bill 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 S.C.R. 1148; (1987), 40 D.L.R. (4th) 18; 77 N.R. 241; 22 O.A.C. 321.

## DISTINGUISHED:

*Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1996] N.W.T.R. 201; (1996), 132 D.L.R. (4th) 274; [1996] 3 W.W.R. 153; 38 Admin. L.R. (2d) 49 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. granted 18/10/96.

## CONSIDERED:

*Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905); *Malartic Hygrade Gold Mines (Quebec) Ltd. c. R. (Québec)*, [1982] C.S. 1146; (1982), 142 D.L.R. (3d) 512 (Que. S.C.); *Ford v. Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712; (1988), 54 D.L.R. (4th) 577; 10 C.H.R.R. D/5559; 36 C.R.R. 1; 90 N.R. 84; 19 Q.A.C. 69; *Milk Bd. v. Clearview Dairy Farm Inc.*, [1987] 4 W.W.R. 279; (1987), 12 B.C.L.R. (2d) 116 (B.C.C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused [1989] 1 S.C.R. xi; *Mia and Medical Services Commission of British Columbia, Re* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385; 61 B.C.L.R. 273; 15 Admin. L.R. 265; 16 C.R.R. 233 (B.C.S.C.); *R. v. Turpin*, [1989] 1 S.C.R. 1296; (1989), 48 C.C.C. (3d) 8; 69 C.R. (3d) 97; 39 C.R.R. 306; 96 N.R. 115; 34 O.A.C. 115; *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201; *Haig v. Canada; Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995; (1993), 105 D.L.R. (4th) 577; 156 N.R. 81; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731; (1992), 95 D.L.R. (4th) 202; 75 C.C.C. (3d) 449; 16 C.R. (4th) 1; 140 N.R. 1; 56 O.A.C. 161; *R. v. Big M Drug Mart Ltd. et al.*, [1985] 1 S.C.R. 295; (1985), 60 A.R. 161; 18 D.L.R. (4th) 321; [1985] 3 W.W.R. 481; 37 Alta. L.R. (2d) 97; 18 C.C.C. (3d) 385; 85 CLLC 14,023; 13 C.R.R. 64; 58 N.R. 81.

## REFERRED TO:

*International Association of Machinists v. Street*, 367 U.S. 740 (1961); *Queen (The) v. Klassen* (1959), 20

(4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; (1990), 76 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 17,004; 2 C.R.R. (2d) 1; 118 N.R. 1; 45 O.A.C. 1; *R. c. Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303; [1991] 2 W.W.R. 385; (1990), 69 Man. R. (2d) 161; 62 C.C.C. (3d) 193; 2 C.R. (4th) 1; 1 C.R.R. (2d) 1; 119 N.R. 161; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1; *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 R.C.S. 1148; (1987), 40 D.L.R. (4th) 18; 77 N.R. 241; 22 O.A.C. 321.

## DISTINCTION FAITE AVEC:

*Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1996] N.W.T.R. 201; (1996), 132 D.L.R. (4th) 274; [1996] 3 W.W.R. 153; 38 Admin. L.R. (2d) 49 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 18-10-96.

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905); *Malartic Hygrade Gold Mines (Quebec) Ltd. c. R. (Québec)*, [1982] C.S. 1146; (1982), 142 D.L.R. (3d) 512 (C.S. Qué.); *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712; (1988), 54 D.L.R. (4th) 577; 10 C.H.R.R. D/5559; 36 C.R.R. 1; 90 N.R. 84; 19 Q.A.C. 69; *Milk Bd. v. Clearview Dairy Farm Inc.*, [1987] 4 W.W.R. 279; (1987), 12 B.C.L.R. (2d) 116 (C.A.C.B.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [1989] 1 R.C.S. xi; *Mia and Medical Services Commission of British Columbia, Re* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385; 61 B.C.L.R. 273; 15 Admin. L.R. 265; 16 C.R.R. 233 (C.S.C.-B.); *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296; (1989), 48 C.C.C. (3d) 8; 69 C.R. (3d) 97; 39 C.R.R. 306; 96 N.R. 115; 34 O.A.C. 115; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201; *Haig c. Canada; Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995; (1993), 105 D.L.R. (4th) 577; 156 N.R. 81; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; (1992), 95 D.L.R. (4th) 202; 75 C.C.C. (3d) 449; 16 C.R. (4th) 1; 140 N.R. 1; 56 O.A.C. 161; *R. c. Big M Drug Mart Ltd. et autres*, [1985] 1 R.C.S. 295; (1985), 60 A.R. 161; 18 D.L.R. (4th) 321; [1985] 3 W.W.R. 481; 37 Alta. L.R. (2d) 97; 18 C.C.C. (3d) 385; 85 CLLC 14,023; 13 C.R.R. 64; 58 N.R. 81.

## DÉCISIONS CITÉES:

*International Association of Machinists v. Street*, 367 U.S. 740 (1961); *Queen (The) v. Klassen* (1959), 20

D.L.R. (2d) 406; 29 W.W.R. 369; 31 C.R. 275 (Man. C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1959] S.C.R. ix; *Winner v. S.M.T.*, [1951] S.C.R. 887; *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580 (H.L.); *Professional Institute of the Public Service of Canada v. Northwest Territories (Commissioner)*, [1990] 2 S.C.R. 367; [1990] N.W.T.R. 289; (1990), 72 D.L.R. (4th) 1; [1990] 5 W.W.R. 385; 49 C.R.R. 193; 90 CLLC 14,031; 112 N.R. 269; *R. v. S. (S.)*, [1990] 2 S.C.R. 254; (1990), 57 C.C.C. (3d) 115; 77 C.R. (3d) 273; 49 C.R.R. 79; 110 N.R. 321; 41 O.A.C. 81; *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 S.C.R. 232; (1990), 71 D.L.R. (4th) 68; 47 C.R.R. 193; 111 N.R. 161; 40 O.A.C. 241; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; (1996), 133 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (2d) 131; 195 N.R. 81; *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 480; (1996), 182 N.B.R. (2d) 81; 139 D.L.R. (4th) 385; 463 A.P.R. 81; 110 C.C.C. (3d) 193; 2 C.R. (5th) 1; 203 N.R. 169.

D.L.R. (2d) 406; 29 W.W.R. 369; 31 C.R. 275 (C.A. Man.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1959] R.C.S. ix; *Winner v. S.M.T.*, [1951] R.C.S. 887; *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580 (H.L.); *Institut professionnel de la Fonction publique du Canada c. Territoires du Nord-Ouest (Commissaire)*, [1990] 2 R.C.S. 367; [1990] N.W.T.R. 289; (1990), 72 D.L.R. (4th) 1; [1990] 5 W.W.R. 385; 49 C.R.R. 193; 90 CLLC 14,031; 112 N.R. 269; *R. c. S. (S.)*, [1990] 2 R.C.S. 254; (1990), 57 C.C.C. (3d) 115; 77 C.R. (3d) 273; 49 C.R.R. 79; 110 N.R. 321; 41 O.A.C. 81; *Rocket c. Collège royal des chirurgiens d'Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232; (1990), 71 D.L.R. (4th) 68; 47 C.R.R. 193; 111 N.R. 161; 40 O.A.C. 241; *Ross c. Conseil scolaire du district no 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; (1996), 133 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (2d) 131; 195 N.R. 81; *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480; (1996), 182 N.B.R. (2d) 81; 139 D.L.R. (4th) 385; 463 A.P.R. 81; 110 C.C.C. (3d) 193; 2 C.R. (5th) 1; 203 N.R. 169.

## AUTHORS CITED

Etherington, Brian. "Freedom of Association and Compulsory Union Dues: Towards a Purposive Conception of a Freedom to not Associate" (1987), 19 *Ottawa L. Rev.* 1.

Gibson, Dale. *The Law of the Charter: Equality Rights*. Toronto: Carswell, 1990.

Hogg, Peter W. "A Comparison of the Canadian Charter of Rights and Freedoms with the Canadian Bill of Rights" in G.-A. Beaudoin and E. Ratushny, eds. *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1989.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Supplemented). Toronto: Carswell, 1992.

*House of Commons Debates*, Vol. II, 2nd Sess., 27th Parl., 1967, at p. 1263.

Mandel, Michael. *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, Revised edition. Toronto: Thompson Educational, 1994.

*Oxford English Dictionary*, 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, "association".

*Oxford Latin Dictionary*. Oxford: Oxford University Press, 1985, "associare", "societas".

*Petit Robert 1: Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*. Paris: Le Robert, 1988, "association".

Stratas, David. *The Charter of Rights in Litigation: Direction from the Supreme Court of Canada*. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 1996.

ACTION for declaratory relief that parts of the *Canadian Wheat Board Act* infringe certain rights

## DOCTRINE

*Débats de la Chambre des communes*, vol. II, 2<sup>e</sup> sess., 27<sup>e</sup> Lég., 1967, à la p. 1263.

Etherington, Brian. «Freedom of Association and Compulsory Union Dues: Towards a Purposive Conception of a Freedom to not Associate» (1987), 19 *R.D. Ottawa* 1.

Gibson, Dale. *The Law of the Charter: Equality Rights*. Toronto: Carswell, 1990.

Hogg, Peter W. «Comparison entre la Charte canadienne des droits et libertés et la Déclaration canadienne des droits» dans G.-A. Beaudoin et E. Ratushny, eds. *Charte canadienne des droits et libertés*, 2e éd. Montréal: Wilson et Lafleur, 1989.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Supplemented). Toronto: Carswell, 1992.

Mandel, Michael. *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, Revised edition. Toronto: Thompson Educational, 1994.

*Oxford English Dictionary*, 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, «association».

*Oxford Latin Dictionary*. Oxford: Oxford University Press, 1985, «associare», «societas».

*Petit Robert 1: Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*. Paris: Le Robert, 1988, «association».

Stratas, David. *The Charter of Rights in Litigation: Direction from the Supreme Court of Canada*. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 1996.

ACTION sollicitant une mesure de redressement déclaratoire portant que des parties de la *Loi sur la*

and freedoms guaranteed to the individual plaintiffs under the Charter. Action dismissed.

*Commission canadienne du blé* violent certains droits et libertés garantis aux individus demandeurs en vertu de la Charte. Action rejetée.

COUNSEL:

*Keith F. Groves, Bryan D. Newton, Loran V. Halyn, Tamara Bews and Katherine Fraser* for plaintiffs.

*Brian H. Hay, Glenn D. Joyal and Sharlene Hermiston* for defendants.

AVOCATS:

*Keith F. Groves, Bryan D. Newton, Loran V. Halyn, Tamara Bews et Katherine Fraser* pour les demandeurs.

*Brian H. Hay, Glenn D. Joyal et Sharlene Hermiston* pour les défenderesses.

SOLICITORS:

*Sugimoto & Company, Calgary*, for plaintiffs.

*Deputy Attorney General of Canada* for defendants.

PROCUREURS:

*Sugimoto & Company, Calgary*, pour les demandeurs.

*Le sous-procureur général du Canada* pour les défenderesses.

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

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

1 MULDOON J.: The plaintiffs seek declaratory relief to the effect that parts of the *Canadian Wheat Board Act*, R.S.C., 1985, c. C-24 (the CWB Act, or the Wheat Board Act) result in breaches of one or more rights and freedoms guaranteed to the individual plaintiffs under 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).

1 LE JUGE MULDOON: Les demandeurs sollicitent une mesure de redressement déclaratoire portant que certains éléments de la *Loi sur la Commission canadienne du blé*, L.R.C. (1985), ch. C-24 (la Loi sur la CCB, ou la Loi sur la Commission du blé) mènent à des violations d'un ou plusieurs droits et libertés garantis à chacun d'eux en vertu de la *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] (la Charte).

The Designated Area

La région désignée

2 The Canadian Wheat Board (the CWB) enjoys that which is commonly known in the grain trade and among grain growers, including several witnesses at the trial of this action, as the "Board's monopoly", the "Wheat Board monopoly" or "single-desk [buying and] selling". The Board's monopoly operates, according to subsections 2(1) and (3) of the CWB Act, in the "designated area", being:

2 La Commission canadienne du blé (la CCB) jouit de ce qui est connu, au sein du marché des grains et chez les producteurs de grains, y compris plusieurs témoins à l'instruction de la présente action, sous le nom de «monopole de la Commission», de «monopole de la Commission du blé» ou d'«organisme [d'achat et] de vente à comptoir unique». Aux termes des paragraphes 2(1) et (3) de la Loi sur la CCB, le monopole de la Commission s'exerce dans la «région désignée», soit:

2. (1) . . .

“designated area” . . . comprised by the Provinces of Manitoba, Saskatchewan and Alberta, and those parts of . . . British Columbia known as the Peace River District and the Creston-Wyndel Areas, and such other areas as the Board may designate under subsection (3).

. . .

(3) The Board may, by order, designate parts of . . . British Columbia, other than the Peace River District and the Creston-Wyndel Areas, and parts of . . . Ontario lying in the Western Division that are included in the designated area for the purposes of this Act.

3 It may be noted, as many will know, that the designated area is that part of Canada in which wheat and barley are most efficiently and economically—as well as agronomically—grown. In fact an average of 41 502 000 acres were dedicated to those crops between 1985 and 1995 (CWB Annual Report 1994, Exhibit 10, at page 54).

#### The Corporate Parties

4 The plaintiff, the Alberta Barley Commission, is a body corporate, established as a “commission” within the meaning of that term under the *Marketing of Agricultural Products Act*, S.A. 1987, c. M-5.1, with its offices located in Calgary, Alberta (hereinafter sometimes the ABC). The ABC was established by the Lieutenant Governor in Council under subsections 15(1) and 18(1) upon the initiative of “a group of producers” having submitted “a proposed plan for the establishment . . . (d) of a plan that will be administered by a commission” . . . “where (a) a vote is in favour of the establishment of a plan referred to in section 15(1) . . . (d), or a plan referred to in section 15(1)(d) is exempted from the requirement of being submitted to a plebiscite”. Although the plaintiffs’ counsel indicated that they are financing this litigation through the ABC, the funds of that commission, their sources and the purposes for which they may be expended appear to be governed largely by section 26 of the above-cited provincial Act.

2. (1) . . .

«région désignée» La région formée des provinces du Manitoba, de la Saskatchewan et de l’Alberta, des parties de la . . . Colombie-Britannique connues sous les noms de district de Peace River et de régions Creston-Wyndell, ainsi que des régions éventuellement incluses dans cette région en application du paragraphe (3).

. . .

(3) La Commission peut, par ordonnance, inclure dans la région désignée des parties de la . . . Colombie-Britannique—à l’exception du district de Peace River et des régions Creston-Wyndell—et des parties de . . . [l’]Ontario comprises dans la région de l’Ouest.

3 Il peut être noté, comme beaucoup le savent, que la région désignée est la partie du Canada où l’on cultive du blé et de l’orge de la manière la plus efficace et économique—agronomique aussi—qui soit. En fait, en moyenne 41 502 000 acres ont été consacrées à ces produits agricoles entre 1985 et 1995 (Rapport annuel de la CCB, 1994, pièce 10, à la page 54).

#### Les sociétés en cause

4 L’Alberta Barley Commission, partie demanderesse, est une personne morale établie à titre de «commission», au sens où ce terme est défini à la *Marketing of Agricultural Products Act*, S.A. 1987, ch. M-5.1; ses bureaux sont situés à Calgary (Alberta) (cet organisme est appelé parfois ci-après l’ABC). L’ABC a été établie par le lieutenant-gouverneur en conseil en application des paragraphes 15(1) et 18(1), à l’instigation d’un «groupe de producteurs» ayant soumis [TRADUCTION] «un projet de plan d’établissement . . . d) d’un régime qui sera administré par une commission» . . . [TRADUCTION] «lorsqu’un vote est en faveur de l’établissement d’un plan mentionné au paragraphe 15(1) . . . d), ou un régime visé à l’alinéa 15(1)d) est dispensé de l’exigence d’être soumis à un plébiscite». Bien que les avocats des demandeurs aient indiqué qu’ils financent le présent litige par l’entremise de l’ABC, les fonds dont dispose la commission, leurs sources et les fins pour lesquelles ils peuvent être dépensés semblent être régis en grande partie par l’article 26 de la Loi provinciale susmentionnée.

5 The plaintiff, the Western Barley Growers Association (the WBGA), is incorporated under Alberta law, as a society whose primary goal is the encouragement of the growth of barley for human and livestock consumption within, and sales of barley from the western provinces of Manitoba, Saskatchewan, Alberta and British Columbia. Its office is located in Calgary.

5 La Western Barley Growers Association (la WBGA), partie demanderesse, est une société constituée en vertu des lois de l'Alberta, qui a pour principale mission de promouvoir la culture d'orge destiné à l'alimentation humaine et à celle du bétail au sein de cette province, ainsi que les ventes d'orge provenant des quatre provinces de l'Ouest: le Manitoba, la Saskatchewan, l'Alberta et la Colombie-Britannique. Le bureau de l'Association est situé à Calgary.

6 The defendant, the CWB, is:

6 La CCB, partie défenderesse:

(a) a body corporate established under Part I of the Wheat Board Act, subsection 4(1),

a) est une personne morale établie en vertu de la partie I de la Loi sur la Commission du blé, paragraphe 4(1),

(b) an agent of Her Majesty the Queen in right of Canada, according to subsection 4(2) of the Wheat Board Act, and

b) est mandataire de Sa Majesté du chef du Canada, selon le paragraphe 4(2) de la Loi sur la Commission du blé,

(c) headquartered in Winnipeg.

c) a son siège à Winnipeg.

#### The Wheat Board Act

#### La Loi sur la Commission du blé

7 Under the CWB Act and particularly under Part II, paragraph 28(f), the CWB is empowered to fix, and in fact fixes, from time to time, "quotas" of each kind of grain or any grade or quality thereof which may be delivered by producers to elevators or railway cars, within any period or periods, either generally or in specified areas or at specified delivery points or otherwise.

7 Aux termes de la Loi sur la CCB et, plus particulièrement, en vertu de la partie II, alinéa 28f), la CCB est habilitée à fixer, et fixe en fait, au besoin, pour une ou plusieurs périodes, généralement ou par régions, pour tels points de livraison ou selon d'autres critères, les «contingents» de chaque type, grade ou qualité de grains que peuvent livrer les producteurs à des silos ou à des wagons.

8 Part II of the Wheat Board Act applies only to grain produced in the designated area, but the provisions of that Act and regulations relevant to interprovincial and export trade apply equally throughout Canada. In regard to the delivery of grain to elevators in the designated area, section 24 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 38, s. 6] of the Act is pertinent. It runs:

8 La partie II de la Loi sur la Commission du blé ne s'applique qu'aux grains produits dans la région désignée, mais les dispositions de cette Loi et du règlement qui se rapportent au marché interprovincial et de l'exportation s'appliquent également sur l'ensemble du territoire canadien. En ce qui concerne la livraison de grains à des silos situés dans la région désignée, l'article 24 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 38, art. 6] de la Loi est pertinent. Son texte est le suivant:

24. (1) Notwithstanding anything in the *Canada Grain Act*, except with the permission of the Board, no person shall deliver grain to an elevator, and no manager or operator thereof shall receive delivery of grain unless

24. (1) Malgré la *Loi sur les grains du Canada*, les conditions applicables à la livraison des grains à un silo et à leur réception par le directeur ou l'exploitant de celui-ci sont, sauf autorisation contraire de la Commission, les suivantes:

(a) the person delivering the grain is the actual producer of, or is entitled as a producer to, the grain;

(b) at the time of delivery the person delivering the grain produces to the manager or operator a permit book under which that person is entitled to deliver the grain in the crop year in which delivery is made;

(c) the grain was produced in the crop year in which delivery is made on the lands described in the permit book or in any other crop year on any lands whatever;

(d) the grain is delivered at the delivery point named in the permit book; and

(e) the quantity of grain delivered, whether delivered for storage or sold, together with all grain of the same kind or grade previously delivered under the permit book during the crop year in which delivery is made, does not exceed the quota established by the Board for that delivery point for grain of the kind or grade delivered at the time it is delivered.

(2) Where grain is delivered by a producer to an elevator, the manager or operator thereof shall, immediately on completion of the delivery of the grain, truly and correctly record and enter the net weight in tonnes, after dockage, of the grain so delivered in the permit book under which delivery is made and shall initial the entry in the permit book.

Section 25 [as am. *idem*, s. 7] has like provisions governing delivery of grain into a railway car.

9 Currently, only wheat (including durum) and barley, by operation of section 47 [as am. by S.C. 1995, c. 31, s. 4] of the Act, are subject to the monopoly. These are commonly known as “Board grains”. Other crops, such as canola and oats, are often termed “off-Board grains”.

10 The “permit book” referred to in sections 24 and 25 is defined in subsection 2(1) of the Wheat Board Act to mean “a Canadian Wheat Board delivery permit issued pursuant to this Act by the Board for a crop year”. The right of a producer to compel the CWB to issue him or her a permit book and the use of such book are provided for in the Wheat Board Act as follows:

a) seuls le producteur-exploitant ou le producteur ayant droit aux grains peuvent les livrer;

b) celui qui livre les grains doit, au moment de la livraison, présenter au directeur ou à l'exploitant le carnet de livraison qui lui permet de livrer les grains pour la campagne agricole en cours;

c) si les grains ont été produits pendant la campagne agricole en cours, ils doivent provenir des terres désignées dans le carnet de livraison—sinon, ils peuvent provenir de n'importe quelle terre;

d) les grains doivent être livrés au point de livraison mentionné dans le carnet de livraison;

e) le total de la quantité de grains livrée—que la livraison ait pour objet la vente ou le stockage—et de celle des grains de même type ou de même grade déjà livrée au titre du carnet de livraison durant la campagne agricole en cours ne peut dépasser le contingent fixé par la Commission pour ce point de livraison et ce type ou ce grade de grains au moment de sa livraison.

(2) Dès la livraison terminée, le directeur inscrit fidèlement et correctement dans le carnet de livraison qui permet la livraison le poids net en tonnes, après extraction des impuretés, du grain livré, et il paraphe l'inscription.

L'article 25 [mod., *idem*, art. 7] comporte des dispositions similaires qui régissent la livraison de grains à un wagon.

À l'heure actuelle, seuls le blé (y compris le blé dur) et l'orge, par application de l'article 47 [mod. par L.C. 1995, ch. 31, art. 4] de la Loi, sont soumis au monopole. Ces produits sont connus sous le nom de «grains de la Commission». D'autres produits, comme le canola et l'avoine, sont souvent appelés «grains hors Commission».

Le «carnet de livraison» dont il est question aux articles 24 et 25 est défini au paragraphe 2(1) de la Loi sur la Commission du blé; il s'agit d'un «Carnet de livraison délivré par la Commission pour une campagne agricole, conformément à la présente loi». Le droit qu'a un producteur d'obliger la CCB à lui délivrer un carnet de livraison et l'utilisation de ce dernier sont prévus dans la Loi sur la Commission du blé:

26. (1) Subject to this Act, a producer may require the Board to issue a permit book authorizing delivery of grain produced on the land comprising the farm of the producer.

(2) The actual producer of grain on any land has the prior right to possession of the permit book in which the land is described but shall make the permit book available to any other producer entitled to deliver grain thereunder on the request of that producer.

(3) Not more than one permit book shall be issued in respect of land comprising any farm or group of farms operated as a unit.

(4) No permit book shall be issued to any person other than a producer.

Section 27 provides in subsection (1) that producers may deliver only their proper proportions of the quota, and in subsection (2) that a mortgagor, or a purchaser under an agreement for sale, is entitled to deliver his or her share of the grain in priority to any other producer.

11 The Board's powers of administration include the following:

28. The Board may, notwithstanding anything in the *Canada Grain Act*, but subject to directions, if any, contained in any order of the Governor in Council, by order,

- (a) prescribe the forms of and manner of completing applications for permit books, permit books and such other forms as may be necessary for the administration of this Act;
- (b) prescribe the manner in which applications for permit books shall be made and permit books shall be issued;
- (c) prescribe the manner in which deliveries of grain under a permit book shall be recorded in the permit book or any other entry may be made in the permit book;
- (d) prescribe a place on a railway as the delivery point at which grain may be delivered under a permit book;
- (e) determine whether, for the purposes of this Act, two or more farms are operated as a unit;
- (f) fix, from time to time, quotas of each kind of grain, or any grade or quality thereof, that may be delivered

26. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi, tout producteur peut demander à la Commission la délivrance d'un carnet de livraison l'autorisant à livrer du grain produit sur les terres de son exploitation agricole.

(2) Le producteur-exploitant du grain cultivé sur les terres mentionnées au carnet de livraison a un droit prioritaire à la possession de celui-ci, mais il est tenu, sur demande, de le mettre à la disposition de tout autre producteur ayant droit de livrer du grain au titre du carnet.

(3) Il n'est délivré qu'un seul carnet de livraison pour toutes les terres d'une même exploitation agricole ou de plusieurs exploitations agricoles mises en valeur comme une seule unité.

(4) Les carnets de livraison ne sont délivrés qu'aux producteurs.

L'article 27 dispose, au paragraphe (1), que les producteurs ne peuvent livrer que leurs fractions du contingent et, au paragraphe (2), qu'un débiteur hypothécaire ou un acheteur, aux termes d'une convention de vente, a droit de livrer sa part du grain qui lui revient et par préférence aux autres producteurs.

Les pouvoirs d'administration de la Commission 11  
comprennent les suivants:

28. Malgré la *Loi sur les grains du Canada*, mais sous réserve des instructions figurant dans les décrets du gouverneur en conseil, la Commission peut, par ordonnance:

- a) fixer la forme des demandes de carnets de livraison et des carnets eux-mêmes, la manière de les remplir, ainsi que les autres imprimés qui peuvent être nécessaires à l'application de la présente loi;
- b) fixer les modalités de présentation des demandes de carnets de livraison et de délivrance de ceux-ci;
- c) fixer les modalités d'inscription aux carnets de livraison des livraisons de grains effectuées au titre de ceux-ci ou de toute autre mention à y faire;
- d) déterminer le lieu qui, le long d'une ligne de chemin de fer, sert de point de livraison du grain visé par un carnet de livraison;
- e) prévoir les cas où, pour l'application de la présente loi, plusieurs exploitations agricoles sont mises en valeur comme une seule unité;
- f) fixer, au besoin, pour une ou plusieurs périodes, généralement ou par régions, pour tels points de livrai-

by producers to elevators or railway cars, within any period or periods, either generally or in specified areas or at specified delivery points or otherwise;

(g) notwithstanding anything in this Part, prohibit the delivery into or receipt by an elevator of any kind of grain, or any grade or quality thereof, either generally or otherwise;

(h) exclude any kind of grain, or any grade or quality thereof, from the provisions of this Part, in whole or in part, either generally or for any specified period or otherwise;

(i) require any kind of grain, or any grade or quality thereof, in any elevator to be delivered into railway cars or lake vessels;

(j) prohibit the delivery of any kind of grain, or of any grade or quality thereof, out of any elevator into railway cars or lake vessels;

(k) provide for the allocation of railway cars available for the shipment of grain at any delivery point to any elevator, loading platform or person at the delivery point; and

(l) require any person engaged in the business of delivering, receiving, storing, transporting or handling grain to make returns to the Board of information relating thereto or of any facilities therefor, owned, possessed or controlled by that person.

...

30. The Governor in Council may, by regulation, apply this Part to grain produced in any area in Canada outside the designated area specified in the regulation and to producers in respect of that grain, and thereafter, until the regulation is revoked, "grain" in this Part means grain produced in the designated area and in the area so specified in the regulation and "producer" means a producer in respect of that grain.

31. Subject to section 40, in this Part, "pool period" means a crop year.

12 "Crop year" is a familiar term and it is defined in section 2 of the *Canada Grain Act*, R.S.C., 1985, c. G-10, as:

2. . . .

"crop year" . . . subject to any order of the Governor in Council made pursuant to section 115, the period commencing on August 1 in any year and terminating on July 31 in the year next following.

son ou selon d'autres critères, les contingents de chaque type, grade ou qualité de grains que peuvent livrer les producteurs à des silos ou à des wagons;

g) par dérogation aux autres dispositions de la présente partie, interdire, généralement ou non, la livraison à un silo, ou la réception par celui-ci, de tout type, grade ou qualité de grains;

h) exempter tout type, grade ou qualité de grains de l'application de la présente partie, totalement ou partiellement, de façon générale, ou pour une période déterminée ou d'une autre façon;

i) exiger que tel type ou grade ou telle qualité de grains provenant de tels silos soient livrés dans des wagons, ou des navires naviguant sur les Grands Lacs;

j) interdire la livraison de tel type ou grade ou de telle qualité de grains provenant de tels silos aux wagons, ou aux navires naviguant sur les Grands Lacs;

k) prévoir l'attribution à des silos, quais de chargement ou personnes se trouvant à un point de livraison des wagons disponibles pour l'expédition du grain qui s'y trouve;

l) obliger toute personne s'occupant de livraison, de réception, de stockage, de transport ou de manutention de grains à présenter à la Commission des déclarations sur son activité ou les installations qui s'y rapportent et dont elle est propriétaire ou dont elle a la possession ou la responsabilité.

...

30. Le gouverneur en conseil peut, par règlement, appliquer la présente partie au grain produit dans une région du Canada qui se trouve à l'extérieur de la région désignée et aux producteurs de ce grain. Le cas échéant et tant que s'applique le règlement, «grain» s'entend, dans le cadre de la présente partie, du grain produit dans la région désignée et dans la région mentionnée dans le règlement et «producteur» s'entend du producteur de ce grain.

31. Sous réserve de l'article 40, «période de mise en commun» s'entend, pour l'application de la présente partie, d'une campagne agricole.

Une «campagne agricole» est une expression bien connue, définie à l'article 2 de la *Loi sur les grains du Canada*, L.R.C. (1985), ch. G-10: 12

2. . . .

«campagne agricole» Sous réserve de tout décret contraire pris par le gouverneur en conseil en application de l'article 115, la période commençant le 1<sup>er</sup> août d'une année et se terminant le 31 juillet de l'année suivante.

The Wheat Board Act and the *Canada Grain Act* in this subject are statutes *in pari materia*.

La Loi sur la Commission du blé et la *Loi sur les grains du Canada* sont, à cet égard, des lois dites en pareille matière.

13 Sections 5 and 6 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 38, s. 2] of the CWB Act set out the object and powers of the CWB. Its object under section 5 is to market “in an orderly manner, in interprovincial and export trade, grain grown in Canada”. The powers under section 6 allow the Wheat Board to carry out the mandate Parliament conferred on it.

Les articles 5 et 6 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 38, art. 2] de la Loi sur la CCB exposent la mission et les pouvoirs de la CCB. Selon l'article 5, la mission de cette dernière est d'organiser «dans le cadre du marché interprovincial et de l'exportation, la commercialisation du grain cultivé au Canada». Les pouvoirs énoncés à l'article 6 permettent à la Commission du blé d'exécuter le mandat que le législateur lui confie. 13

14 The *Canadian Wheat Board Regulations*, C.R.C., c. 397, set out how a producer can apply for a permit book in sections 3 to 8 [s. 8 (as am. by SOR/84-408, s. 1)].

Le *Règlement sur la Commission canadienne du blé*, C.R.C., ch. 397, décrit, aux articles 3 à 8 [art. 3 (mod. par DORS/89-365, art. 2, 3, 4), 4 (mod. *idem*, art. 3; 93-390, art. 8), 6 (mod. par DORS/89-365, art. 2), 7 (mod., *idem*, art. 3), 8 (mod. par DORS/84-408, art. 1; 89-365, art. 2, 3)], comment un producteur peut demander un livret de permis (carnet de livraison dans la Loi). 14

15 Sections 23 and 24 of the *Canadian Wheat Board Regulations* mandate that the Wheat Board determine the number of the quota acres for which each grain on a farmer's application may be delivered to an elevator.

Les articles 23 [mod. par DORS/89-365, art. 2, 3] et 24 [mod., *idem*, art. 3; 93-390, art. 4] du *Règlement sur la Commission canadienne du blé* prescrivent que la Commission doit préciser le nombre d'acres contingentées pour lesquelles chaque céréale, produite sur la terre décrite dans la demande d'un agriculteur, peut être livrée à un silo. 15

16 The backbone of the Wheat Board is its “pooling system”, which is set out in Part III of the CWB Act. When a farmer delivers grain to an elevator, that farmer is paid an initial payment, which will vary according to the type, (wheat, durum wheat, barley) and grade of grain. The initial payment is provided for in subsections 32(1) [as am. by S.C. 1995, c. 31, s. 2] and (2), which read:

Le pivot de la Commission canadienne du blé est son «système de mise en commun», décrit à la partie III de la Loi sur la CCB. L'agriculteur qui livre des grains à un silo touche un acompte, qui variera selon le type (blé, blé dur, orge) et le grade de ses grains. L'acompte est prévu aux paragraphes 32(1) [mod. par L.C. 1995, ch. 31, art. 2] et (2), dont le texte est le suivant: 16

**32.** (1) The Board shall undertake the marketing of wheat produced in the designated area in interprovincial and export trade and for that purpose shall

**32.** (1) Il incombe à la Commission de commercialiser, dans le cadre du commerce interprovincial et de l'exportation, le blé produit dans la région désignée. À cette fin, elle:

(a) buy all wheat produced in the designated area and offered by a producer for sale and delivery to the Board at an elevator or in a railway car in accordance with this Act and the regulations and the orders of the Board;

a) achète tout le blé produit dans la région désignée et que les producteurs offrent de lui vendre et de lui livrer à un silo ou à un wagon conformément à la présente loi, aux règlements et à ses ordonnances;

(b) pay to producers selling and delivering wheat produced in the designated area to the Board, at the time of delivery or at any time thereafter as may be agreed on, a sum certain per tonne basis in storage at a pooling point to be fixed from time to time

(i) by regulation of the Governor in Council in respect of wheat of a base grade to be prescribed in those regulations, and

(ii) by the Board, with the approval of the Governor in Council, in respect of each other grade of wheat;

(b.1) deduct from the sum certain referred to in paragraph (b) the amount per tonne determined under subsection (2.1) for the delivery point of the wheat to the Board;

(c) where, pursuant to paragraph (b), the sum certain payable to producers in respect of wheat of any grade is increased during a pool period, pay to any person the amount of the increase in respect of each tonne of wheat of that grade produced in the designated area and sold and delivered by that person as a producer to the Board during the pool period prior to the day on which the increase becomes effective; and

(d) issue to a producer, who sells and delivers wheat produced in the designated area to the Board, a certificate indicating the number of tonnes purchased and delivered and the grade thereof, which certificate entitles the producer named therein to share in the equitable distribution of the surplus, if any, arising from the operations of the Board with regard to the wheat produced in the designated area sold and delivered to the Board during the same pool period.

(2) Each sum certain fixed by the Board pursuant to paragraph (1)(b) in respect of a grade of wheat other than a base grade shall be an amount that brings the sum certain for that grade into proper price relationship with the sum certain for the base grade.

17 Section 33 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 38, s. 8; S.C. 1991, c. 33, s. 2; 1994, c. 39, s. 1; 1995, c. 31, s. 3] provides for both interim and final payments to a farmer. At the end of a pool year, all producers who sold grain into a pool will receive the same price per tonne, notwithstanding what market prices were when the grain was actually delivered. Section 33 warrants notice but is too voluminous to recite here.

18 Sections 34 and 35 of the Act allow the Board to pay a premium to a producer if the wheat can be

b) paie à ces producteurs, au moment de la livraison ou à une date ultérieure convenue, la somme déterminée par tonne, en magasin à un point de mise en commun, fixée:

(i) par règlement du gouverneur en conseil, pour ce qui est du blé du grade de base déterminé par le règlement,

(ii) par elle, avec l'approbation du gouverneur en conseil, pour ce qui est des autres grades,

b.1) retient sur la somme visée à l'alinéa b) le montant par tonne déterminé en application du paragraphe (2.1) pour le point de livraison du blé;

c) fait bénéficier les producteurs, à compter du début de la période de mise en commun, de toute augmentation de prix survenue au cours de la période et applicable au grade de blé qu'ils ont vendu et livré;

d) délivre à chaque producteur qui lui vend et livre du blé produit dans la région désignée un certificat indiquant le nombre de tonnes achetées et livrées et le grade du blé, le certificat donnant droit à son titulaire de participer à la distribution équitable de l'éventuel excédent résultant des opérations qu'elle fait sur le blé produit dans la région désignée et qui lui est vendu et livré au cours de la même période de mise en commun.

(2) La Commission fixe les prix visés à l'alinéa (1)b) pour un grade de blé donné de façon à garder un juste rapport entre le prix de celui-ci et celui qui est fixé pour le grade de base.

L'article 33 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), 17 ch. 38, art. 8; L.C. 1991, ch. 33, art. 2; 1994, ch. 39, art. 1; 1995, ch. 31, art. 3] porte sur les versements intermédiaires et définitifs qui sont faits aux agriculteurs. À la fin d'une année de mise en commun, tous les producteurs qui ont vendu des grains en commun reçoivent le même prix à la tonne, indépendamment des prix du marché qui étaient en vigueur au moment de la livraison des grains. L'article 33 vaut la peine d'être noté, mais il est trop long pour être cité ici.

Les articles 34 et 35 de la Loi permettent à la 18 Commission de verser une prime à un producteur

identified as having an “inherent quality characteristic that distinguishes it from any other wheat within that grade” (paragraph 35(a)).

19 If the CWB incurs losses, the farmer is nevertheless still guaranteed the initial price. Subsection 7(3) in turn guarantees parliamentary indemnification for the Board.

20 The grades in reference to which the CWB establishes the pools are set out by the Canadian Grain Commission, which by subsection 16(1) [as am. by S.C. 1994, c. 45, s. 5] of the *Canada Grain Act*, may, by regulation, establish grades and grade names for any kind of western grain and eastern grain and establish the specifications for those grades and set out a method or methods, visual or otherwise, for determining the characteristics of the grain for the purposes of meeting the quality requirements of purchasers of grain.

21 Part IV of the *Canadian Wheat Board Act* gives the Board some of the “teeth” to enforce its monopoly. Section 45 [as am. by S.C. 1994, c. 47, s. 48] runs:

45. Except as permitted under the regulations, no person other than the Board shall

(a) export from Canada wheat or wheat products owned by a person other than the Board;

(b) transport or cause to be transported from one province to another province, wheat or wheat products owned by a person other than the Board;

(c) sell or agree to sell wheat or wheat products situated in one province for delivery in another province or outside Canada; or

(d) buy or agree to buy wheat or wheat products situated in one province for delivery in another province or outside Canada.

22 It is this section and the regulation-making provisions for the granting of export permits (paragraphs 46(c) [as am. *idem*, s. 49], (d) [as am. *idem*] and (e)) which frustrate the plaintiffs and other like-minded producers from directly accessing allegedly

s’il est possible de déterminer que le blé «possède une caractéristique intrinsèque, en termes de qualité, qui le distingue du reste» (alinéa 35a)).

19 Si la CCB accuse une perte, le prix initial est quand même garanti à l’agriculteur. Le paragraphe 7(3) garantit à la Commission une indemnisation de la part du Parlement.

20 Les grades par rapport auxquels la CCB établit les mises en commun sont fixés par la Commission canadienne des grains qui, en application du paragraphe 16(1) [mod. par L.C. 1994, ch. 45, art. 5] de la *Loi sur les grains du Canada*, peut, par règlement, établir des grades et des noms de grade pour n’importe quel type de grain de l’Ouest et de l’Est, et fixer les prescriptions relatives à ces grades, et prévoir une ou plusieurs méthodes, visuelles ou autres, qui permettent de déterminer les caractéristiques des grains dans le but de satisfaire aux exigences de qualité des acheteurs.

21 La partie IV de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* donne à la Commission une partie des «dents» dont elle a besoin pour exercer son monopole. Le texte de l’article 45 [mod. par L.C. 1994, ch. 47, art. 48] est le suivant:

45. Sauf autorisation contraire des règlements, seule la Commission peut:

a) exporter du blé ou des produits du blé appartenant à d’autres personnes;

b) transporter ou faire transporter d’une province à une autre du blé ou des produits du blé appartenant à d’autres personnes;

c) vendre ou consentir à vendre du blé ou des produits du blé se trouvant dans une province pour livraison dans une autre province ou à l’étranger;

d) acheter ou consentir à acheter du blé ou des produits du blé se trouvant dans une province pour livraison dans une autre province ou à l’étranger.

22 C’est cet article et les dispositions d’établissement de règlements en vue de l’octroi de permis d’exportation (alinéas 46c) [mod., *idem*, art. 49], d) [mod., *idem*] et e)) qui empêchent les demandeurs et d’autres producteurs animés des mêmes intentions d’a-

lucrative extra-provincial markets without going through the CWB. The Act in Part VII provides *Offences and Punishment* as further “dentition”.

- 23 The Wheat Board’s licence granting powers are provided in sections 14 [as am. by SOR/95-338, s. 1] and 14.1 [as enacted by SOR/93-360, s. 2; 93-486, s. 2] of those Regulations:

14. The Board may grant a licence for the export, or for the sale or purchase for delivery outside Canada, of wheat, wheat products, barley or barley products if

(a) the export, sale or purchase of the grain or products for which the licence is sought does not adversely affect the marketing by the Board, in interprovincial or export trade, of grain grown in Canada; and

(b) the applicant pays to the Board a sum of money that, in the opinion of the Board, represents the pecuniary benefit enuring to the applicant pursuant to the granting of the licence, arising solely by reason of the prohibition of the export of that grain or those products without a licence, and the then existing differences between the prices of that grain or those products inside and outside Canada.

14.1 The Board may grant a licence for the transportation from one province to another, or for the sale or delivery anywhere in Canada, of wheat, wheat products, barley or barley products, but no fee shall be charged for such a licence.

- 24 As it may not be readily apparent from the recitation of the foregoing legislation, the so-called “three pillars” of the Wheat Board warrant identification. The first is that it is a single desk marketer (by virtue of the monopoly over western Canadian wheat and barley). The second pillar is pooling of prices. The third is that the federal government underwrites the initial payment and guarantees the CWB’s borrowings (Exhibit 10, at page 4).

#### The Plaintiffs

- 25 It is admitted by the defendants that each of the individual plaintiffs is: a citizen or permanent resi-

voir directement accès à des marchés extraprovinciaux censément lucratifs sans passer par la CCB. Pour plus de «mordant», la Loi prévoit, à la partie VII, diverses *Infractions et peines*.

Les pouvoirs d’octroi de licence dont jouit la Commission canadienne du blé sont prévus aux articles 14 [mod. par DORS/95-338, art. 1] et 14.1 [édicte par DORS/93-360, art. 2; 93-486, art. 2] du Règlement:

14. La Commission peut octroyer des licences pour l’exportation ou pour la vente ou l’achat en vue de la livraison à l’étranger de blé, de produits du blé, d’orge ou de produits de l’orge si les conditions suivantes sont réunies:

a) l’exportation, la vente ou l’achat des grains ou des produits pour lesquels une licence est demandée ne nuit pas, dans le cadre du commerce interprovincial ou de l’exportation, à la commercialisation par la Commission du grain cultivé au Canada;

b) le demandeur verse à la Commission une somme qui, de l’avis de celle-ci, correspond à l’avantage pécuniaire que représente la licence, lequel avantage découle uniquement, d’une part, du fait que sans cette licence l’exportation serait interdite et, d’autre part, des différences existant à ce moment, entre les prix intérieurs et extérieurs, des grains ou des produits en question.

14.1 La Commission peut octroyer des licences pour le transport d’une province à une autre ou pour la vente ou la livraison en quelque lieu du Canada de blé, de produits du blé, d’orge ou de produits de l’orge, ces licences étant octroyées à titre gratuit.

Comme cela ne ressort peut-être pas de façon évidente de l’extrait qui précède, les soi-disant «trois piliers» de la Commission canadienne du blé valent la peine d’être mentionnés. Le premier est que cette dernière est un négociant à comptoir unique (en raison du monopole qu’elle exerce sur le blé et l’orge de l’Ouest canadien). Le deuxième pilier est la mise en commun des prix. Le troisième est que le gouvernement fédéral assure le versement initial (l’acompte) et garantit les emprunts de la CCB (pièce 10, à la page 4).

#### Les parties demandereses

Les défenderesses reconnaissent que chacun des demandeurs est: un citoyen ou résident permanent du

dent of Canada; a producer of grain from land identified on Exhibit 1, a prairie provinces map, on which he resides, located in one of those provinces; a “producer” and “actual producer” of “wheat” and/or “barley” with the meaning of those terms (wheat and barley hereinafter called “grain”) as defined in the Wheat Board Act; ordinarily resident in the designated area in Manitoba, Saskatchewan or Alberta.

Canada; un producteur de grains sur des terres indiquées à la pièce 1—une carte des provinces des Prairies—où il réside, dans l’une de ces provinces; un «producteur» et un «producteur-exploitant» de «blé» et/ou d’«orge» au sens où ces deux mots (l’orge et le blé sont désignés ci-après par le mot «grain») sont définis dans la Loi sur la Commission du blé; et résidant ordinairement dans la région désignée au Manitoba, en Saskatchewan ou en Alberta.

26 The individual plaintiffs are all grain farmers who reside in the designated area. Of the nineteen plaintiffs, six were called as witnesses. Their testimony illustrates a simple point: while each operation is unique and has its own particular challenges, for each it is only more or less practical (in some instances “necessary”), to come into contact with the Wheat Board.

Les demandeurs sont tous des producteurs de grains qui résident dans la région désignée. Six des 26 19 demandeurs ont été appelés comme témoins. Leurs témoignages illustrent un point bien simple: si chaque exploitation est unique et comporte ses difficultés particulières, il est, pour chacune, seulement plus ou moins pratique («nécessaire» dans certains cas) d’entrer en contact avec la Commission canadienne du blé.

27 Brian Otto farms just outside of Warner, Alberta. He is a school teacher by training and a farmer by choice (transcript: Vol. I, at page 163). He owns 2200 acres and grows wheat, barley and specialty crops (Exhibit 2; transcript: Vol. I, at page 77). Wheat and barley are part of the rotation—the cornerstone of Mr. Otto’s farming continuous cropping operation—which provides ground cover for the land and controls some of the diseases to which specialty crops are prone (transcript: Vol. I, at page 77). Brian Otto currently grows Canadian Prairie spring and winter wheat. These are both particularly well suited to the geographic and agronomical circumstances of his operation (transcript: Vol. I, at pages 90-94). The barley, Harrington, is grown for the same reasons. Mr. Otto grows barley for the malt market. What is not accepted for malting is sold into the local feed market at lower price. Spring and autumn are the times of highest cash flow and careful management must be imposed to ensure obligations are met (transcript: Vol. I, at page 128).

Brian Otto cultive ses terres juste à côté de Warner (Alberta). Il est enseignant de formation et agriculteur par choix (notes sténographiques: vol. I, à la page 163); il possède 2 200 acres de terres et cultive du blé, de l’orge et des produits agricoles spéciaux (pièce 2; notes sténographiques: vol. I, à la page 77). Le blé et l’orge font partie de la rotation culturale—la pierre angulaire de l’assolement continu que pratique M. Otto—qui assure une couverture végétale et enrave certaines des maladies auxquelles sont sensibles les produits agricoles spéciaux (notes sténographiques: vol. I, à la page 77). M. Otto cultive à l’heure actuelle du blé de printemps et d’hiver des Prairies canadiennes, deux types de blé qui conviennent particulièrement bien aux caractéristiques géographiques et agronomiques de son exploitation (notes sténographiques: vol. I, aux pages 90 à 94). L’orge—Harrington—est cultivé pour les mêmes raisons. M. Otto le destine au marché brassicole. L’orge qui ne convient pas à ce marché est vendu sur le marché fourrager à moindre prix. Le printemps et l’automne sont les deux périodes de l’année où les mouvements de fonds sont les plus importants, et il faut faire preuve d’une gestion avisée pour s’assurer que les obligations sont remplies (notes sténographiques: vol. I, à la page 128).

- 28 Mr. Otto finds that the Board's monopoly impairs his operation because he is unable to market his grain directly to the United States when American prices are higher unless he participates in a "buy-back" (transcript: Vol. I, at pages 123-124). It is permissible for producers to export "Board grain" if they obtain an export permit by first selling grain to the CWB and then buying it back (section 14 of the Regulations). The same result happens when Mr. Otto wants to sell any feed grain outside of Alberta (transcript: Vol. I, at page 156).
- 28 M. Otto estime que le monopole qu'exerce la Commission entrave son exploitation, car il lui est impossible de vendre directement son grain aux États-Unis quand les prix américains sont supérieurs, à moins de participer à un «rachat» (notes sténographiques: vol. I, aux pages 123 et 124). Les producteurs sont autorisés à exporter des «grains de la Commission» s'ils obtiennent une licence d'exportation en vendant d'abord leur grain à la CCB et en le rachetant par la suite (article 14 du Règlement). La même chose se produit lorsque M. Otto désire vendre du grain fourrager à l'extérieur de l'Alberta (notes sténographiques: vol. I, à la page 156).
- 29 Mr. Otto testified as to his perception of how the permit book and contract system work. He sees the permit book system as allowing him to deliver a certain number of bushels to the CWB every year for an assigned acreage. The CWB decides the quota (bushels/acre) (transcript: Vol. I, at page 149). Currently, it must take 1.7 bushels/acre if there is room in the elevator system. As typical production is 25-30 bushels of grain per acre, about 3-5% of production is required to be taken by the CWB. A permit book is needed to sell all "Board grain" in an export position (transcript: Vol. I, at page 150). Under the contract programs, there are four offerings: A, B, C and D. The "A" offering comes in October of the crop year. The farmer can make an offer to the CWB, and it can accept delivery over and above the quota (transcript: Vol. I, at page 152). The seller cannot deliver immediately. Delivery can only happen when the Canadian Wheat Board calls the contract. The Wheat Board may call all or part of the contract. If the contract is not called, the farmer must store the crop. In Brian Otto's case, he must store the grain on his farm. He has enough space only for one full crop. There is little room for hold-over (transcript: Vol. I, at pages 153-155).
- 29 M. Otto a expliqué comment fonctionne, selon lui, le système de contrats et de carnets de livraison. Le système des carnets de livraison lui permet, considère-t-il, de livrer chaque année à la CCB un certain nombre de boisseaux pour une superficie désignée. C'est la CCB qui fixe le contingent (boisseaux/acre) (notes sténographiques: vol. I, à la page 149). À l'heure actuelle, elle doit accepter 1,7 boisseau/acre s'il y a de la place dans le réseau de silos. Étant donné que la production caractéristique est de 25 à 30 boisseaux de grains l'acre, la CCB doit prendre de 3 à 5 p. 100 de la production. Il est nécessaire de détenir un carnet de livraison pour vendre à l'exportation les «grains de la Commission» (notes sténographiques: vol. I, à la page 150). Les programmes de contrats comportent quatre offres: A, B, C, et D. L'offre «A» a lieu au mois d'octobre de la campagne de récolte. L'agriculteur peut faire une offre à la CCB, et celle-ci peut accepter qu'on lui livre une quantité qui excède le contingent (notes sténographiques: vol. I, à la page 152). Le vendeur ne peut livrer le grain immédiatement. La livraison ne peut se faire qu'au moment où la Commission canadienne du blé procède à un appel dans le cadre du contrat. La Commission peut appeler la totalité ou une partie de la quantité visée par le contrat. Si un appel n'est pas fait, l'agriculteur doit stocker sa récolte. M. Otto le fait sur sa ferme. Il n'a de la place que pour une seule récolte complète. Il a peu de place pour l'excédent (notes sténographiques: vol. I, aux pages 153 à 155).
- 30 Tim Harvie lives and farms just outside of Cochrane, Alberta, to the west of Calgary. On his
- 30 Tim Harvie vit juste à côté de Cochrane (Alberta), à l'ouest de Calgary et y pratique l'agriculture. Sur

907 acres he grows barley, oats and canola (Exhibit 5; transcript: Vol. I, at page 191). Most of his grains are grown for the feed market. What he can grow is restricted by the climatic conditions imposed by the high altitude of his farm, situated on the foothills of the Rocky Mountains. Mr. Harvie has also started a feed grain rolling enterprise. The feed grains are rolled, then delivered directly to the purchaser. In essence, he has added value "on site". The balance of the feed grains are sold directly to local feed lots (transcript: Vol. I, at pages 179-180).

ses 907 acres de terres, il cultive de l'orge, de l'avoine et du canola (pièce 5; notes sténographiques: vol. I, à la page 191). La majeure partie de ses grains sont destinés au marché fourrager. Ce qu'il peut cultiver est limité par les conditions climatiques qu'impose l'altitude à laquelle se trouve son exploitation agricole, laquelle est située dans les contreforts des Rocheuses. M. Harvie a également lancé une entreprise de concassage de grains fourragers. Ces derniers sont concassés, et ensuite livrés directement à l'acheteur. Il dispose, essentiellement, d'une valeur ajoutée «sur place». Le reste des grains fourragers est vendu directement à des parcs d'engraissement locaux (notes sténographiques: vol. I, aux pages 179 et 180).

31 Mr. Harvie is the chairman of the Alberta Barley Commission, the corporate plaintiff (transcript: Vol. I, at page 191). The Alberta Barley Commission funded this litigation (transcript: Vol. II, at page 225). Mr. Harvie finds the pooling aspect of the Board's monopoly does not reward producers for their top product. He does not want to share the value of his extra production effort with the pool (transcript: Vol. II, at page 255).

M. Harvie est le président de l'Alberta Barley Commission, la société demanderesse (notes sténographiques: vol. I, à la page 191). C'est cet organisme qui a financé le présent litige (notes sténographiques: vol. II, à la page 225). M. Harvie est d'avis que l'aspect «mise en commun» du monopole de la Commission ne récompense pas les producteurs pour leurs produits de première qualité. Il ne veut pas partager la valeur de son effort de production supplémentaire avec le syndicat (notes sténographiques: vol. II, à la page 255).

32 Mr. Harvie described how he is paid by the CWB for malt barley. The same process occurs for all so-called Board grains. When the barley is delivered, he is paid the initial price currently in force. Deducted from the initial payment are freight and handling, elevation, dockage and in the case of barley, a voluntary "check off" for the barley commission. What remains is Mr. Harvie's farm gate price (transcript: Vol. II, at page 243). In terms of final payment, the CWB forecasts the pool return based on its analysis of the world market. Interim payments are made when it is feasible for the CWB to do so without jeopardizing the pool. The final payment usually comes in the January following the harvest (transcript: Vol. II, at page 244).

M. Harvie a décrit comment la CCB lui paye son orge brassicole. Le processus est le même pour tous les grains de la Commission. Lorsque l'orge est livré, la Commission lui paie le prix initial en vigueur à ce moment-là. Sont défalqués du versement initial les frais de transport et de manutention, d'ensilage, de nettoyage et, dans le cas de l'orge, un «prélèvement» volontaire pour la commission de l'orge. Ce qui reste est le prix à la production de M. Harvie (notes sténographiques: vol. II, à la page 243). Quant au versement final, la CCB prévoit le rendement du syndicat en se fondant sur son analyse du marché mondial. Les versements intérimaires sont effectués lorsque la CCB peut le faire sans mettre en danger le syndicat. Le versement définitif est habituellement payé au mois de janvier qui suit la récolte (notes sténographiques: vol. II, à la page 244).

33 Mr. Harvie personally markets his canola a so-called "off-Board" crop. Generally, he does not want

M. Harvie commercialise lui-même son canola, un produit «hors-Commission». En général, il ne tient

to sell his crop at harvest-time prices because canola's value is often lower, due to the ample supply at that time. Mr. Harvie is fortunate because he lives near a large terminal facility in Calgary which has the capability of storing his entire crop. Usually he enters into a basis contract (called "the November basis contract") with a grain company, in his case Cargill, the previous winter (November to January). The November contract assures him elevator space and is based on his estimate of fall harvest. After considering market prices, which he receives daily, Mr. Harvie signs the contract when the basis (the dollar number deducted from the contract) is narrow because there will be less deducted from the future contract for his price. After he signs the contract, Mr. Harvie is obligated to deliver the contracted amount (transcript: Vol. II, at page 264).

34 In terms of risk management, plaintiff Harvie essentially self-pools. He commits various percentages of his anticipated production, in 20 tonne lots, to guard against sudden price decreases and to share in any increases (transcript: Vol. II, at pages 266-267). Other tools he uses include options. He pays a premium when he buys a call option but establishes a floor price. If market prices decrease, the option will expire worthless. Only the premium is forfeited. If the market increases, the call options appreciate in value and he can sell them at any time in the future at the higher value. Mr. Harvie will also sometimes buy put options, which establish a maximum price and guard against falling markets (transcript: Vol. II, at pages 268-269).

35 The plaintiff Paul Orsak farms wheat, canola and peas near Binscarth, Manitoba. Wheat comprises about 50%, canola 30% and peas 20% of the land he farms (transcript: Vol. III, at page 379). Mr. Orsak and his father have a closely integrated operation, sharing equipment and labour (transcript: Vol.

pas à vendre son canola aux prix en vigueur au moment de la récolte, car la valeur du canola est souvent inférieure, vu l'ampleur de l'approvisionnement à cette époque-là. M. Harvie est chanceux, car il vit près d'une grosse installation terminale à Calgary, où il peut stocker l'ensemble de sa récolte. Habituellement, il conclut un contrat de base (appelé ci-après le «contrat de base de novembre») avec une société céréalière—Cargill, en l'occurrence—l'hiver précédent (de novembre à janvier). Le contrat de novembre lui garantit de la place dans des silos, et il est fondé sur son estimation de la récolte de l'automne. Après avoir examiné les prix du marché, dont il prend connaissance tous les jours, M. Harvie signe le contrat lorsque la base (le chiffre en dollars déduit du contrat) est étroite parce qu'un montant moindre sera déduit du contrat futur pour son prix. Après avoir signé le contrat, M. Harvie est tenu de livrer le montant indiqué (notes sténographiques: vol. II, à la page 264).

En ce qui concerne la gestion des risques, M. Harvie pratique essentiellement lui-même la mise en commun. Il réserve divers pourcentages de sa production prévue, en lots de 20 tonnes, pour se prémunir des baisses soudaines de prix et pour tirer parti de toute augmentation (notes sténographiques: vol. II, aux pages 266 et 267). Les options font partie des autres instruments qu'il utilise. Il paie une prime lorsqu'il achète une option d'achat, mais il fixe un prix plancher. Si les prix du marché diminuent, l'option expirera, sans aucune valeur. Seule la prime est retenue. Si le marché est en hausse, la valeur des options d'achat augmente, et il peut les vendre ultérieurement, à quelque moment que ce soit, à la valeur supérieure. M. Harvie achète aussi parfois des options de vente, qui fixent un prix maximal et offrent une protection contre les marchés en baisse (notes sténographiques: vol. II, aux pages 268 et 269).

Le demandeur Paul Orsak cultive du blé, du canola et des pois, près de Binscarth (Manitoba). Le blé représente environ 50 p. 100, le canola 30 p. 100 et les pois 20 p. 100 des terres qu'il exploite (notes sténographiques: vol. III, à la page 379). M. Orsak et son père possèdent une exploitation étroitement

III, at page 375). The combined landholdings of Mr. Orsak and his father are about 3800 acres, with the plaintiff farming just over 2000 acres (Exhibit 8). "Short seasoned" cereal crops are best suited to Mr. Orsak's land, situated just west of the Riding Mountain escarpment. The higher altitude limits the number of frost-free days and September rainfall complicates harvest (transcript: Vol. III, at pages 380-382). Because of its disease prevention rôle, wheat is an important part of Mr. Orsak's crop rotation cycle. It cannot be replaced by peas and lentils.

intégrée, dont ils partagent le matériel et la main-d'œuvre (notes sténographiques: vol. III, à la page 375). La superficie totale des terres appartenant à M. Orsak et son père est d'environ 3 800 acres, et le demandeur exploite une superficie d'un peu plus de 2 000 acres (pièce 8). Les céréales «à cycle court» sont les produits qui conviennent le mieux aux terres de M. Orsak, lesquelles sont situées juste à l'ouest de l'escarpement du Mont Riding. L'altitude limite le nombre de jours sans gelées, et les pluies de septembre compliquent le travail de récolte (notes sténographiques: vol. III, aux pages 380 à 382). À cause du rôle qu'il joue sur le plan de la prévention des maladies, le blé constitue un élément important du cycle de rotation culturale qu'applique M. Orsak. Le blé ne peut être remplacé par des pois et des lentilles.

36 The highest cash outflow periods for Mr. Orsak are June/July and October/November. Cash inflow is difficult to manage because it depends on market conditions, space in the grain system to accept delivery of grain, price, and Wheat Board quotas and contract calls (transcript: Vol. III, at pages 404-405). Mr. Orsak has considered the buyback scheme but the amount of money which the CWB wanted to do the deal negated any price advantage which could have been realized through private export (transcript: Vol. III, at page 412).

Pour M. Orsak, les périodes de sorties de fonds 36 les plus importantes sont les mois de juin-juillet et d'octobre-novembre. Les entrées de fonds sont difficiles à gérer, car elles sont subordonnées aux conditions du marché, à l'espace disponible au sein du réseau de silos, aux prix, ainsi qu'aux contingents et aux appels de contrat de la Commission canadienne du blé (notes sténographiques: vol. III, aux pages 404 et 405). M. Orsak a envisagé de se prévaloir du régime de rachat, mais la somme d'argent que voulait la CCB pour effectuer la transaction annulait tout avantage de prix qu'il aurait été possible de réaliser au moyen d'exportations privées (notes sténographiques: vol. III, à la page 412).

37 Mr. Orsak enters the marketing chain either through a country elevator or by loading rail cars himself. After that, the grain is in the system and certain aspects, such as terminal elevators, cannot be avoided. When Mr. Orsak loads the grain onto rail cars himself, the costs of country storage are still paid because the storage costs are pooled and deducted from the final payments (transcript: Vol. IV, at pages 432-433).

M. Orsak entre dans la chaîne de commercialisa- 37 tion en livrant son grain à un silo de collecte ou en le chargeant lui-même dans des wagons. Après cela, le grain se trouve dans le système et certains aspects, comme les silos d'expédition, sont inévitables. Lorsque M. Orsak charge lui-même le grain dans des wagons, les frais de stockage primaire sont quand même payés parce qu'ils sont mis en commun et défalqués des versements définitifs (notes sténographiques: vol. IV, aux pages 432 et 433).

38 One problem Mr. Orsak has with the CWB, he complains, is that it restricts his control over cash flow, the timing of sales *vis-à-vis* current market

L'un des problèmes que la CCB cause à M. 38 Orsak, se plaint-il, est que celle-ci limite le contrôle qu'il exerce sur les liquidités, le moment où les

price and the effect this has on his so-called off-Board crops (transcript: Vol. IV, at page 470). To meet cash flow requirements Mr. Orsak is sometimes obliged to sell off-Board crops at inopportune prices in order to make ends meet. For example, in the autumn there exist few opportunities to deliver to the CWB. In order to pay taxes, custom harvesting costs and other payables, he has to rely on his canola and pea income. Other producers have to use similar measures and this puts pressure on the market price (transcript: Vol. IV, at page 471). Mr. Orsak has utilized the *Prairie Grain Advance Payments Act*, R.S.C., 1985, c. P-18, which can afford him price relief in the autumn (transcript: Vol. IV, at pages 496-500). The advance payments apply to all grain, even if sold into off-Board markets (transcript: Vol. IV, at page 505). The problem, Mr. Orsak says, is that he needs a permit book to apply for the advances. As well, interest accrues until the advance is repaid (transcript: Vol. V, at page 518).

39 Mr. Orsak was able to market all of his 1995 wheat production without a permit book because market conditions were favourable enough to allow him to sell all of his grain into the domestic feed market (transcript: Vol. III, at page 410). This is not always economically feasible. In his words: "I don't want to cut off my nose to spite my face" (transcript: Vol. III, at page 410).

40 The plaintiff, Conrad Johnson, is a landed immigrant. He moved from Montana to his farm near Bracken, Saskatchewan, in 1975 (transcript: Vol. V, at page 525). His operation covers 37 quarter sections (5920 acres) and is primarily a family operation (transcript: Vol. V, at pages 530-532). The soil, brown loam, is very fertile but the farm's limiting factor is moisture. This area receives very little moisture during the growing season. Autumn rains

ventes ont lieu par rapport au cours du marché ainsi que l'effet qu'a cette situation sur les cultures dites hors Commission (notes sténographiques: vol. IV, à la page 470). Pour répondre à ses besoins de liquidités, M. Orsak est parfois obligé de vendre des céréales hors Commission à prix moindre pour joindre les deux bouts. Par exemple, à l'automne les possibilités de livrer des céréales à la CCB ont été rares. Pour payer les taxes, les frais de récolte à façon et d'autres éléments, il doit se fier au revenu qu'il tire du canola et des pois. D'autres producteurs doivent recourir à des mesures analogues, ce qui exerce des pressions sur le cours du marché (notes sténographiques: vol. IV, à la page 471). M. Orsak s'est prévalu de la *Loi sur les paiements anticipés pour le grain des Prairies*, L.R.C. (1985), ch. P-18, qui lui procure à l'automne un certain soulagement, en matière de prix (notes sténographiques: vol. IV, aux pages 496 à 500). Les versements anticipés s'appliquent à tous les grains, même vendus sur les marchés hors Commission (notes sténographiques: vol. IV, à la page 505). Le problème, dit M. Orsak, est qu'il a besoin d'un carnet de livraison pour demander les avances. En outre, les intérêts courent jusqu'au jour où l'acompte est remboursé (notes sténographiques: vol. V, à la page 518).

M. Orsak a pu commercialiser, sans carnet de livraison, tout le blé qu'il avait produit en 1995, car les conditions du marché étaient suffisamment favorables pour qu'il vende la totalité de ses céréales sur le marché canadien de l'alimentation animale (notes sténographiques: vol. III, à la page 410). Cela n'est pas toujours possible d'un point de vue économique. Comme il l'a indiqué [TRADUCTION] «Je ne tiens pas à agir contre mon propre intérêt par dépit» (notes sténographiques: vol. III, à la page 410).

Le demandeur, Conrad Johnson, est un immigrant admis. Avant de s'installer en 1975 sur la ferme qu'il exploite près de Bracken (Saskatchewan), il vivait au Montana (notes sténographiques: vol. V, à la page 525). Son exploitation, essentiellement familiale, s'étend sur 37 quarts de section (5 920 acres) (notes sténographiques: vol. V, aux pages 530 à 532). Le sol, qui se compose d'une terre grasse et brune, est très fertile, mais c'est l'humidité qui li-

account for most of the moisture (transcript: Vol. V, at page 528). The crops most suited for growth on Mr. Johnson's farm are wheat and barley: wheat, durum wheat, barley, lentils, canary seed and oats were sown in the 1996 crop year (transcript: Vol. V, at pages 530-534). In order to reduce handling charges, Mr. Johnson and some of his friends built an "inland terminal" (transcript: Vol. VII, at page 702). This was done to recover costs which would normally be incurred by the grain trader (transcript: Vol. VII, at page 707).

41 Mr. Johnson has been able to obtain a protein content of up to 17% in his best wheat (No. 1 Canada Western Red Spring). Any percentage above 14.5% is not recognized by the CWB (transcript: Vol. V, at page 556). Conrad Johnson has never successfully completed a buyback. The Wheat Board will not allow a buyback in excess of a farmer's quota (transcript: Vol. V, at page 600; Vol. VI, at page 649). The problem he found with organizing a buyback was that large volumes had to be shipped in order to preserve their identity. The quota was a major factor in stifling the buyback attempt (transcript: Vol. VI, at page 648.)

42 Edwin Cawkwell farms just northeast of Nutt Mountain, Saskatchewan. His farm encompasses approximately 6000 acres. In 1996 wheat was grown on about 1 000 acres, barley on 2000, oats on 800, peas on 850 and canola on 900—1000 acres (transcript: Vol. VII, at page 733). Barley, especially malt barley, is well suited to the geographic conditions of his locale. Plaintiff Cawkwell farms in a four-year rotation, which includes factoring in various factors including residual chemical carryover (transcript: Vol. VII, at page 740). He has considerable experience with malt barley. To sell malt barley through the CWB, Mr. Cawkwell—as do all poten-

mite les possibilités d'exploitation de la ferme. La région reçoit fort peu d'humidité durant la saison de croissance. Les pluies de l'automne sont celles qui procurent la majeure partie de l'humidité requise (notes sténographiques: vol. V, à la page 528). Les produits qui poussent le mieux sur la ferme de M. Johnson sont le blé et l'orge: dans la campagne de récolte de 1996, ce dernier a semé du blé, du blé dur, de l'orge, des lentilles, de la graine à canaris et de l'avoine (notes sténographiques: vol. V, aux pages 530 à 534). Pour réduire les frais de manutention, M. Johnson et quelques amis ont construit un «silo d'expédition intérieur» (notes sténographiques: vol. VII, à la page 702) afin de recouvrer les frais qu'engagerait habituellement le négociant en grains (notes sténographiques: vol. VII, à la page 707).

M. Johnson a pu obtenir dans son blé de la meilleure qualité (Canada Western Red Spring n° 1) une teneur en protéines atteignant jusqu'à 17 p. 100. La CCB ne reconnaît pas les pourcentages qui excèdent 14,5 p. 100 (notes sténographiques: vol. V, à la page 556). M. Johnson n'a jamais procédé avec succès à un rachat. La Commission canadienne du blé n'autorise pas les rachats qui excèdent le contingent imposé à un agriculteur (notes sténographiques: vol. V, à la page 600; vol. VI, à la page 649). D'après lui, le problème que pose le fait d'organiser un rachat est qu'il fallait expédier de grosses quantités de grains afin de préserver leur identité. Le contingent était un facteur de limitation important dans la tentative de rachat (notes sténographiques: vol. VI, à la page 648.)

M. Edwin Cawkwell exploite sa ferme juste au nord-est du Mont-Nutt (Saskatchewan). Son exploitation couvre environ 6 000 acres. En 1996, il a cultivé du blé sur un millier d'acres environ, de l'orge sur 2 000, de l'avoine sur 800, des pois sur 850 et du canola sur une superficie de 900 à 1 000 acres (notes sténographiques: vol. VII, à la page 733). L'orge, brassicole surtout, convient bien aux conditions géographiques de la région. Ce demandeur applique un programme rotatif quadriennal, qui consiste, notamment, à tenir compte de divers facteurs, dont les arrière-effets de résidus chimiques (notes sténographiques: vol. VII, à la page 740). Cet

41

42

tial malt barley sellers—sends a sample to the elevator. The elevator forwards the sample to the purchasing company. At the time the sample is submitted, the producer signs a contract with the Wheat Board which commits it to buy the barley if that grain meets the maltster's specifications. As with all grain, there is an initial and final payment (transcript: Vol. VII, at page 746).

43 Mr. Cawkwell testified that one of the effects which the CWB's operations have on him and other producers has to do with allocation of freight cars. If he wants to sell so-called Board grain and has a sufficient quota or contract, cars are guaranteed. Car allocation for non-Board crops are allocated by lottery (transcript: Vol. VII, at page 800).

44 Richard Dobranski, another plaintiff, farms on 3520 acres outside of Roblin, Manitoba, some eight to ten miles north of Riding Mountain National Park. In addition to wheat, barley and various specialty crops, Mr. Dobranski also has a 110-head cattle and a 75-head bison operation. The area is very favourable to many types of crops, as it has consistent rainfall and about 95 frost-free days (Exhibit 35). Mr. Dobranski has also had experience in running numerous voluntary pools for "off-Board" crops when he was employed with All State Grain (transcript: Vols. XI and XII, at pages 1180-1234).

45 Mr. Dobranski has successfully completed a "buy-back" in order to sell grain in the United States. Mr. Dobranski has done this on two occasions, when the market prices in the United States were sufficiently lucrative to warrant the cost of the buyback (transcript: Vol. XII, at page 1253). The cost of the buyback is the difference between the initial price which the CWB pays the producer and the asking

homme a une grande expérience de l'orge brassicole. Pour vendre ce dernier par l'entremise de la CCB, M. Cawkwell—à l'instar de tous les vendeurs éventuels d'orge brassicole—envoie un échantillon au silo. Celui-ci transmet l'échantillon à la compagnie acheteuse. Au moment où l'échantillon est envoyé, le producteur signe avec la Commission canadienne du blé un contrat par lequel celle-ci s'engage à acheter l'orge si ce grain satisfait aux prescriptions du malteur. Comme c'est le cas pour tous les grains, un versement initial et un versement définitif sont prévus (notes sténographiques: vol. VII, à la page 746).

M. Cawkwell a déclaré que l'un des effets qu'ont 43 les activités de la CCB sur lui et sur d'autres producteurs est lié à l'attribution des wagons à marchandises. S'il désire vendre du grain «de la Commission» et qu'il dispose d'un contingent ou d'un contrat suffisant, les wagons sont garantis. Pour ce qui est des grains hors Commission, les wagons sont attribués dans le cadre d'une loterie (notes sténographiques: vol. VII, à la page 800).

Un autre demandeur, Richard Dobranski, exploite 44 3 520 acres de terres à proximité de Robin (Manitoba), à huit ou dix milles de distance au nord du parc national du Mont-Riding. En plus de cultiver du blé, de l'orge et divers produits agricoles spéciaux, M. Dobranski possède aussi 110 bovins et 75 bisons. La région est fort propice à de nombreux types de cultures, car elle est soumise à des pluies régulières et à environ 95 jours sans gelées (pièce 35). M. Dobranski a aussi pris part à l'exploitation de nombreux syndicats volontaires de grains «hors Commission», à l'époque où il était au service de la All State Grain (notes sténographiques: vol. XI et XII, aux pages 1180 à 1234).

M. Dobranski a effectué avec succès une opération 45 de «rachat» en vue de vendre du grain aux États-Unis. Il l'a fait à deux occasions, lorsque les prix du marché aux États-Unis étaient suffisamment lucratifs pour justifier le coût du rachat (notes sténographiques: vol. XII, à la page 1253). Le coût du rachat est la différence qu'il y a entre le prix initial que la CCB paye au producteur et le prix auquel

price for which the CWB sells in the particular market which the producer wants to enter (transcript: Vol. XII, at page 1289). In order to execute a buyback, the producer must arrange a sale to the Wheat Board and to a customer. This is usually done through an agent (transcript: Vol. XII, at page 1254). Mr. Dobranski's description of his buyback experience can be summarized as frustrating. In both years he did a buyback, the CWB levied a storage and interest charge for the grain which he bought back even though the grain never left his farm. The Court has no reason to disbelieve Mr. Dobranski in this regard. After negotiation, these charges were eliminated (transcript: Vol. XII, at pages 1281-1282). During his last buyback attempt—unsuccessful—in 1994, the Wheat Board refused to eliminate these oppressive and artificial charges (transcript: Vol. XII, at page 1287). Mr. Dobranski's other complaints with the Wheat Board are that his cash flow is cramped by its restrictions and that there is no negotiability of grain contracts.

celle-ci vend le grain au sein du marché particulier qui intéresse ledit producteur (notes sténographiques: vol. XII, à la page 1289). Pour procéder à un rachat, le producteur doit organiser une vente avec la Commission canadienne du blé et un client, ce qui se fait habituellement par l'intermédiaire d'un représentant (notes sténographiques: vol. XII, à la page 1254). Un mot résume la description qu'a faite M. Dobranski de ses opérations de rachat: désespérant: Dans les deux années où il a procédé à un rachat, la CCB a perçu des frais de stockage et d'intérêt pour le grain qu'il a racheté, et ce, même si le grain n'a jamais quitté sa ferme. La Cour n'a aucune raison de ne pas ajouter foi à ce que déclare M. Dobranski à ce sujet. Après négociation, les frais en question ont été supprimés (notes sténographiques: vol. XII, aux pages 1281 et 1282). Lors de sa dernière tentative de rachat—infructueuse—en 1994, la CCB a refusé de supprimer ces frais oppressifs et artificiels (notes sténographiques: vol. XII, à la page 1287). Les autres doléances de M. Dobranski à l'égard de la CCB sont que les restrictions que cette dernière impose limitent ses liquidités et que les contrats d'approvisionnement en grains ne sont pas négociables.

46 One common fact which arises from the plaintiffs' producer witnesses is that in order to farm successfully as a livelihood, they must grow crops which are under the CWB mandate. Geography, climate, agronomics and profitability are some of the factors which make the subject grain an integral part of their farming operations. There is no choice. That lack of choice, be it noted is not based uniquely on the Wheat Board Act's provisions, but also on the agronomics and economics of each plaintiff's grain production. The Board's monopoly is not the *sine qua non* of the lack of choice. Nature is. It is the imposition of that monopoly which is at the heart of the Charter issues which in turn pose the constitutional questions in this litigation. The other common fact is that all are able successfully, i.e. profitably, to grow the so-called off-Board crops. All of the plaintiffs have ready access to daily market information (Mr. Harvie's testimony, transcript: Vol. II, at page 265; Mr. Orsak's testimony, transcript: Vol. IV, at page 456; and Mr. Cawkwell's testimony,

46 Un fait commun ressort des témoignages des demandeurs producteurs: pour pouvoir vivre avec succès de l'agriculture, ils doivent cultiver des produits qui sont visés par le mandat de la CCB. La géographie, le climat, l'agronomie et la rentabilité sont certains des facteurs qui font que les grains en question font partie intégrante de leurs activités agricoles. Ils n'ont pas le choix. Cette absence de choix, soit dit en passant, n'est pas imputable uniquement aux dispositions de la Loi sur la Commission du blé, mais aussi aux caractéristiques agronomiques et économiques de la production de grains de chaque demandeur. Le monopole exercé par la Commission n'est pas la cause déterminante de l'absence de choix. C'est la nature qui l'est. C'est l'imposition de ce monopole qui est au cœur des points liés à la Charte, des points qui soulèvent, par ricochet, les questions constitutionnelles qui se posent dans le présent litige. L'autre fait commun est que tous sont capables de cultiver avec succès, c'est-à-dire avec profit, les produits dits hors Commission. Tous les

transcript: Vol. VII, at page 738) and potential buyers. Another common thread is that they are often capable of producing a high-quality product, the value of which is not always recognized by CWB's pooling system. All of these witnesses find that the Canadian Wheat Board impedes, in various degrees, their ability to maximize the potential from their operations. They find the CWB inflexible and unresponsive. In some cases, such as the pooling of costs, the plaintiffs find the system unfair. These complaints demonstrate why the plaintiff producers do not like the Board's monopoly. No doubt the plaintiffs have just cause to criticize some of the manner in which the CWB operates, but even if its operations were a complete shambles, which overstates the problems, the constitutional Charter questions would still be begged.

47 The individual plaintiffs, according to the testimony offered before the Court would like to break free from the Board's monopoly, to be permitted to sell their grain grown on their lands as and to whom they choose within or outside of Canada. Each one is confident that he could do better—achieve a better price and profit—on his own, while engaging in “the fun of being a businessman” (transcript: Vol. 11-12-96, at page 3664) as an independent private entrepreneur, or as a participant in a coalition of his own choosing. They do not like having to dispose of their grain and be paid for it through the means of the CWB's single desk selling operations. Almost to a plaintiff, the plaintiffs are philosophically antipathetic to this state-sponsored marketing of the grain produced in the designated area.

demandeurs ont facilement accès à des renseignements quotidiens sur l'état du marché (témoignage de M. Harvie, notes sténographiques: vol. II, à la page 265; témoignage de M. Orsak, notes sténographiques: vol. IV, à la page 456; et témoignage de M. Cawkwell, notes sténographiques: vol. VII, à la page 738), ainsi qu'à d'éventuels acheteurs. Un autre dénominateur commun est que ces personnes sont souvent capables d'obtenir un produit de haute qualité, que le système de mise en commun de la CCB ne reconnaît pas toujours. Tous ces témoins considèrent que la Commission canadienne du blé entrave, à divers degrés, leur aptitude à exploiter au maximum leurs activités. La CCB, jugent-ils, est inflexible et insensible. Dans certains cas, comme la mise en commun des frais, les demandeurs trouvent le système injuste. Ces doléances montrent pourquoi les producteurs demandeurs n'apprécient pas le monopole de la Commission. Il ne fait aucun doute que les demandeurs ont raison de critiquer dans une certaine mesure la façon dont fonctionne la CCB, mais même si les activités de cette dernière étaient un fouillis sans nom, ce qui est une exagération des problèmes, les questions de nature constitutionnelle qui sont liées à la Charte seraient quand même éludées.

Chacun des demandeurs, selon ce qui a été déclaré à la Cour, aimerait se libérer du monopole de la Commission, être autorisé à vendre le grain qu'il cultive sur ses terres quand et à qui il le veut, au Canada ou à l'étranger. Chacun est confiant qu'il pourrait faire mieux—obtenir un meilleur prix et un bénéfice plus avantageux—en agissant seul, tout en s'adonnant au [TRADUCTION] «plaisir d'être un homme d'affaires» (notes sténographiques: vol. 11-12-96, à la page 3664) à titre d'entrepreneur privé indépendant, ou de participant à une coalition de son propre choix. Les demandeurs n'apprécient pas l'idée d'avoir à écouler leur grain, et d'être payés pour ce dernier, par l'entremise des activités de vente à comptoir unique de la CCB. La quasi-totalité des demandeurs s'opposent, d'un point de vue philosophique, au fait que la commercialisation du grain produit dans la région désignée soit organisée par l'État.

48 If the plaintiffs succeed in their opposition to the Wheat Board's single desk monopoly by invocation of the Charter, it will mean that the Canadian state will be declared to be incapable of ever again creating such a marketing instrument no matter to whom the people entrust a parliamentary majority, no matter what be the will of Parliament. The federal power over trade and commerce will be gravely diminished, if not mortally drained.

#### A Dissenting Producer Witness

49 It cannot be supposed that the Wheat Board's monopoly causes all the grain producers in the designated area to feel hard done by. One of the many who dissent from the plaintiffs' views and their complaints is Nettie Wiebe. Her testimony was not less interesting or less elucidating than the plaintiffs' testimony.

50 Ms. Nettie Wiebe is a producer, no less than the plaintiffs' producer witnesses. Unlike the plaintiffs' witnesses, however, Ms. Wiebe ardently supports the CWB. Ms. Wiebe, along with her husband and her family of children, farm south of Laura, Saskatchewan, a village about 70 km southwest of Saskatoon. She farms by choice and from the University of Calgary holds a Ph.D. (thesis: philosophical justification for human rights). The Wiebe farm is aptly described as a family operation (transcript: Vol. XXI, at page 2130). The family's landholding is about 2400 acres, of which 1 113 acres were seeded to wheat, mustard and peas last year. The remainder is hay and pasture land (transcript: Vol. XXI, at page 2132). Normally wheat and barley comprise half of the sown acreage, with the remainder being a "pulse" crop such as lentils or peas and an oil seed, usually mustard. Some oats are grown for their (and their neighbour's) horses (transcript: Vol. XXI, at page 2133). Their land, says Ms. Wiebe, "is on the whole a very productive place, with, of course, the proviso that we are always vulnerable to the weather pattern always." (transcript: Vol. XXI, at page 2134). The Wiebe's barley

48 Si les demandeurs obtiennent gain de cause dans leur opposition au monopole exercé par la Commission canadienne du blé en invoquant les dispositions de la Charte, cela veut dire que l'État canadien sera déclaré incapable de créer de nouveau un tel instrument de commercialisation, peu importe à qui la population confie une majorité parlementaire, peu importe quelle sera la volonté du Parlement. La compétence qu'exerce le gouvernement fédéral sur le trafic et le commerce sera gravement amoindri, sinon victime d'un coup fatal.

#### Un témoin producteur dissident

49 Nul ne peut présumer que tous les producteurs de grains de la région désignée s'estiment lésés par le monopole qu'exerce la Commission canadienne du blé. L'une des nombreuses personnes à ne pas être d'accord avec les opinions des demandeurs, ainsi qu'avec leurs doléances, est M<sup>me</sup> Nettie Wiebe. Son témoignage n'a pas été moins intéressant ou moins éclairant que celui des demandeurs.

50 M<sup>me</sup> Wiebe est productrice, au même titre que les témoins producteurs des demandeurs. Contrairement à ces derniers, toutefois, M<sup>me</sup> Wiebe soutient énergiquement la CCB. M<sup>me</sup> Wiebe, en compagnie de son époux et de ses enfants, exploite une ferme au sud de Laura (Saskatchewan), un village situé à 70 kilomètres environ au sud-ouest de Saskatoon. Elle cultive la terre par choix et détient un doctorat de l'Université de Calgary (sujet de thèse: la justification philosophique des droits de la personne). La ferme des Wiebe est décrite à juste titre comme une exploitation familiale (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2130). La famille possède environ 2 400 acres de terres, dont 1 113 ont été semées l'an dernier au blé, à la moutarde et aux pois. Le reste se compose de prairies et de pâturages (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2132). Habituellement, le blé et l'orge forment la moitié de la superficie semée, et le reste se compose de légumineuses à grain, comme des lentilles ou des pois, et d'une plante oléagineuse, de la moutarde en général. Ils cultivent aussi de l'avoine, pour leurs chevaux—et ceux de leur voisin—(notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2133). Selon M<sup>me</sup> Wiebe, leurs terres

is often selected for malt.

[TRADUCTION] «sont, dans l'ensemble, un endroit très productif, étant entendu, bien sûr, que nous sommes toujours vulnérables aux conditions atmosphériques» (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2134). L'orge que cultivent les Wiebe est souvent sélectionné à des fins brassicoles.

51 Ms. Wiebe states that the Wheat Board gives her family's operation "enormous advantages" (transcript: Vol. XXI, at page 2136). She believes that the CWB gives them a price advantage, particularly with respect to the premiums received for malt barley. Also important to Ms. Wiebe is that the marketing of their "Board grains" is taken out of their hands (transcript: Vol. XXI, at pages 2136, 2154 and 2171). The clientele is already in place (transcript: Vol. XXI, at page 2165). She testified that "We have a community in which we participate vigorously. We have many things to do, and it is a great advantage to us to have that marketing expertise at our disposal doing that work for us which the Canadian Wheat Board offers us" (transcript: Vol. XXI, at page 2136; and page 2154 of the same volume). Related to this is the benefit of knowing the initial price (transcript: Vol. XXI, at pages 2154 and 2171). Another advantage, in Ms. Wiebe's opinion, is that the CWB is a predictable risk management tool. This is important to her because her farm's production is at the mercy of the weather (transcript: Vol. XXI, at page 2138).

M<sup>me</sup> Wiebe déclare que la Commission canadienne du blé procure à son exploitation familiale des [TRADUCTION] «avantages énormes» (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2136). Elle croit que la CCB leur offre un avantage pécuniaire, surtout en ce qui a trait aux primes touchées pour l'orge brassicole. Un facteur qui a aussi son importance, selon M<sup>me</sup> Wiebe, est qu'ils ne s'occupent pas de la commercialisation de leurs «grains de la Commission» (notes sténographiques: vol. XXI, aux pages 2136, 2154 et 2171). La clientèle est déjà établie (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2165). Elle a déclaré que [TRADUCTION] «nous avons une collectivité à la vie de laquelle nous prenons une part active. Nous avons de nombreuses choses à faire, et c'est pour nous un net avantage que d'avoir à notre disposition cette expertise dans le domaine de la commercialisation que nous offre la Commission canadienne du blé» (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2136; et à la page 2154 du même volume). Un avantage connexe est celui de connaître le prix initial (notes sténographiques: vol. XXI, aux pages 2154 et 2171). Un autre avantage, de l'avis de M<sup>me</sup> Wiebe, est que la CCB est un instrument de gestion de risques prévisibles. Cela est important à ses yeux, car la production de sa ferme est à la merci des conditions atmosphériques (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2138).

51

52 Ms. Wiebe does not like the added uncertainty and vulnerability associated with price fluctuations in the open market (transcript: Vol. XXI, at page 2147). She thinks that the Wheat Board's monopoly provides an equitable and orderly system of moving grain for producers (transcript: Vol. XXI, at page 2154). To her mind, she has incurred no ascertainable disadvantage by choosing to reside in the designated area (transcript: Vol. XXI, at page 2162), thereby articulating her subsection 6(2) Charter rights. Being forced to sell Board-controlled grains

M<sup>me</sup> Wiebe n'apprécie pas l'incertitude et la vulnérabilité supplémentaires qui sont associées aux fluctuations de prix au sein du marché libre (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2147). Elle croit que le monopole de la Commission canadienne du blé offre aux producteurs un moyen équitable et méthodique de transporter du grain (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2154). Elle n'a subi, pense-t-elle, aucun désavantage vérifiable en choisissant de résider dans la région désignée (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2162), énonçant

52

does not impair her ability to market her commodities (transcript: Vol. XXI, at page 2165), and she makes no complaint of denial of the freedom expressed in paragraph 2(d) of the Charter.

ainsi les droits que lui confère le paragraphe 6(2) de la Charte. Le fait d'être obligée de vendre des grains contrôlés par la Commission n'entrave pas sa capacité de commercialiser ses denrées (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2165), et elle ne se plaint pas d'être privée de la liberté mentionnée à l'alinéa 2d) de la Charte.

53 Ms. Wiebe is the president of the National Farmers Union. The Union has a membership of about 10 000 members (transcript: Vol. XXI, at page 2160). The Court notes that this is out of the 867 000 farmers (of all stripes) in Canada as of 1991 (Exhibit 16). In her words, "The farmers union has, always had a strong position in favour of orderly marketing, supply management, and the single-desk selling of the mandate of the Canadian Wheat Board." (transcript: Vol. XXI, at page 2161). The members of the Union "like" the CWB's single-desk status. They are certainly articulating their paragraph 2(d) freedom of association, (as are the plaintiffs in the Western Barley Growers' Association).

M<sup>me</sup> Wiebe préside le Syndicat national des cultivateurs, qui compte 10 000 membres environ (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2160). La Cour signale que ces personnes font partie des 867 000 agriculteurs (de tous genres) que l'on a recensés au Canada en 1991 (pièce 16). Selon M<sup>me</sup> Wiebe, [TRADUCTION] «le syndicat des cultivateurs a toujours été fortement en faveur d'une commercialisation méthodique, d'une gestion de l'approvisionnement, ainsi que de l'aspect "vente à comptoir unique" du mandat de la Commission canadienne du blé» (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2161). Les membres du syndicat [TRADUCTION] «apprécient» le statut de comptoir unique de la CCB. Ils expriment sans aucun doute la liberté d'association que leur confère l'alinéa 2d) (comme le font les demandeurs au sein de la Western Barley Growers Association).

53

54 It is Ms. Wiebe's view that she, along with all farmers including the plaintiffs, would be better off if the CWB had control of all crops (transcript: Vol. XXI, at pages 2189, 2191-2192). When confronted by the plaintiffs' lead counsel Mr. Groves about why she would want to force Mr. Harvie to commit canola to the Wheat Board, she replied "I assume it is a matter of an insight into what is a broader benefit for us farmers" (transcript: Vol. XXI, at page 2191). This comment brings everything into a full circle. The issue before the Court is not what is best for all farmers. Nor, as noted earlier, is who likes or dislikes the Wheat Board's monopoly relevant. It is clear that farmers' opinions regarding the existence of the Wheat Board's monopoly encompass the entire spectrum, from the collectivist view to the unfettered enterprise view. The question of "what is best" for all farmers and whether "those who like" outnumber "those who dislike" the monopoly is one for Parliament. Whether Parliament's "chosen instrument" infringes the plaintiffs' Charter rights is the

M<sup>me</sup> Wiebe est d'avis qu'elle, ainsi que tous les agriculteurs, les demandeurs compris, se trouveraient en meilleure situation si la CCB contrôlait la totalité des produits agricoles (notes sténographiques: vol. XXI, aux pages 2189, 2191 et 2192). En réponse à la question de l'avocat principal des demandeurs, M<sup>c</sup> Groves, sur la raison pour laquelle elle voudrait forcer M. Harvie à confier le canola à la Commission canadienne du blé, elle a indiqué [TRADUCTION]: «Je suppose qu'il s'agit de voir ce qui constitue pour nous, agriculteurs, un avantage plus étendu» (notes sténographiques: vol. XXI, à la page 2191). Cette observation permet de boucler la boucle. La question soumise à la Cour n'est pas de savoir ce qui est le mieux pour tous les agriculteurs. N'est pas non plus pertinente la question de savoir, ainsi qu'il a été mentionné plus tôt, qui apprécie ou n'apprécie pas le monopole de la Commission canadienne du blé. Il est évident que les points de vue des agriculteurs au sujet de l'existence du monopole de la Commission canadienne du blé englobent toute la

54

sole issue before the Court. It is for Parliament, not the Court nor the producers nor the Charter to prescribe what is best in economic terms for Canada and Canadians, voters and stay-at-homes alike.

gamme des opinions possibles, du point de vue collectiviste au point de vue de la libre-entreprise. Le fait de savoir [TRADUCTION] «ce qui est le mieux» pour tous les agriculteurs et si [TRADUCTION] «ceux qui apprécient» sont supérieurs en nombre à [TRADUCTION] «ceux qui n'apprécient pas» le monopole relève du Parlement. La question de savoir si [TRADUCTION] «l'instrument choisi» par le Parlement viole les droits que la Charte confère aux demandeurs est la seule qui est soumise à la Cour. Il appartient au Parlement, pas à la Cour ni aux producteurs ni à la Charte, de prescrire ce qui, d'un point de vue économique, convient le mieux au Canada et aux Canadiens, aux électeurs comme aux non-électeurs.

55 Ms. Wiebe, in summation, was just as credible a witness as were the individual plaintiffs who testified. Although their views differed as to how this case should be decided all of the producer-witnesses were credible in the manner of their testimony.

En résumé, M<sup>me</sup> Wiebe a été un témoin tout aussi 55  
crédible que les demandeurs particuliers qui ont témoigné. Si leurs points de vue différaient quant à la façon dont il fallait régler la présente affaire, tous les témoins producteurs ont témoigné de manière crédible.

#### Invocation of the Charter of Rights and Freedoms

56 The plaintiffs invoke the Charter's following provisions:

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

...

(d) freedom of association.

...

6. . . .

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

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

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

...

15. (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

#### Invocation de la Charte des droits et libertés

Les demandeurs invoquent les dispositions suivantes 56  
de la Charte:

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

...

d) liberté d'association.

...

6. . . .

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

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

b) de gagner leur vie dans toute province.

...

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

In common with all the other freedoms and rights expressed in the Charter, the above-recited provisions are, according to section 1 thereof, "subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society."

Charter paragraph 2(d)

57 The provisions at issue under this prong of the plaintiffs' case are section 45 and the combined effects of Parts III and V of the Act.

58 Freedom of association has everything to do with the meaning of "association". In *The Oxford English Dictionary*, 2nd ed. 1989, Clarendon Press, the first and paramount definition of "association", 1. a, is "The action of combining together for a common purpose; the condition of such combination; confederation, league." It is obvious that the reference is to a confederation of persons, not things. In the 1985 update *Petit Robert I: Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, the first and third definitions convey the same thought: [TRANSLATION] "1. The action of associating someone with something. **Participation, collaboration, coopération . . . 3. A group of persons who join together for a specified purpose . . . . "The purpose of a political association is to preserve the natural and inalienable rights of man."** Again, the joint combining of people, not things, for a determined objective.

59 Both official languages have the same derivation of "association" in the Latin language: *associare*, "To join (to), associate (with)", and even more basic: *societas*: "1. The fact or condition of being associated for a common purpose, partnership . . . 2. A body of persons associated for a common purpose. . . . 3. Partnership (between peoples or sovereigns) in war, etc., alliances". (*Oxford Latin Dictionary*, 1985, Oxford University Press.) Broad, ancestral definitions can lead one in many diverse directions, but here the point is that the kind of association whose freedom is guaranteed by the Charter, means an association of people, and not just

À l'instar de tous les autres droits et libertés qui sont énoncés dans la Charte, les dispositions citées ci-dessus, d'après l'article premier de cette dernière, «ne peuvent être restreint[e]s que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique».

L'alinéa 2d) de la Charte

Les dispositions en litige selon ce volet de la cause des demandeurs sont l'article 45 et les effets combinés des parties III et V de la Loi. 57

La liberté d'association a tout à voir avec le sens du mot «association». Dans le *The Oxford English Dictionary*, 2<sup>e</sup> éd. 1989, Clarendon Press, la définition première et la plus importante du mot «*association*» est la suivante [TRANSLATION]: «action d'unir en vue d'un objectif commun; l'état de cette union; groupement, ligue». Cette définition fait manifestement référence à un groupement de personnes, et non de choses. Dans la version 1985 du *Petit Robert I: Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, la première et la troisième définitions comportent la même idée: «1. Action d'associer qqn à qqch. **Participation; collaboration, coopération . . . 3. Groupement de personnes qui s'unissent en vue d'un but déterminé . . . . "Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme"**». Là encore, il est question de la réunion de personnes, et non de choses, en vue d'atteindre un objectif précis. 58

Dans les deux langues officielles, le mot «association» provient du latin: *associare*, [TRANSLATION] «se joindre (à) s'associer (avec)», et, ce qui est plus fondamental encore: *societas*: [TRANSLATION] «1. Le fait d'être associé en vue d'un but commun, partenariat . . . 2. Un groupe de personnes associées en vue d'un but commun . . . 3. Association (entre peuples ou souverains) en temps de guerre, etc., alliances». (*Oxford Latin Dictionary*, 1985, Oxford University Press.) Des définitions larges et ancestrales peuvent mener à de nombreuses directions différentes, mais, en l'espèce, l'important est que le genre d'association dont la Charte garantit la liberté est une associa- 59

people's things, chattels, commodities or other property. The plaintiffs' leading counsel conceded before the Court, without a shadow of doubt, that the grain which is a subject of this litigation is a commercial commodity (as is quite obvious, in any event), in fact, a thing, but not a person. Therefore Charter paragraph 2(d) has nothing to do with different producers' grain being mixed together in rail cars, elevators and bins of any kind: grain, being inanimate and non-human, is incapable of "association" in the sense of paragraph 2(d) of the Charter. Having their grain mixed together does not thereby push the producers into any sort of constitutional association.

tion de personnes, et non simplement de choses, d'effets ou de biens appartenant à des personnes. L'avocat principal des demandeurs a admis devant la Cour, sans l'ombre d'un doute, que le grain dont il est question dans le présent litige est un produit commercial (ce qui est fort évident, en tout état de cause), une chose, en fait, mais non une personne. C'est donc dire que l'alinéa 2d) de la Charte n'a rien à voir avec le fait que les grains de producteurs différents soient mélangés dans des wagons de marchandises, des silos et des caisses de toutes sortes. Étant une chose inanimée et non humaine, le grain est incapable d'«association» au sens de l'alinéa 2d) de la Charte. Le fait que leur grain soit mélangé n'entraîne donc pas les producteurs dans une sorte quelconque d'association de nature constitutionnelle.

60 The plaintiffs, in being obliged by law to sell their grain through a Crown marketing agency are not thereby made to "associate" themselves with the state, because their grain is a commercial commodity. It is quite true that "freedom of association" comports with it the notion of freedom not to associate: *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211. Delivering grain, a commercial commodity, for sale to and remuneration from the CWB, is nothing at all akin to forming, or participating in, a trade union or an employers' combination, or a commercial corporation.

Étant forcés par la loi de vendre leur grain par l'entremise d'un organisme de commercialisation de l'État, les demandeurs ne sont donc pas contraints de s'«associer» avec l'État, car leur grain est un produit commercial. Certes, la «liberté d'association» comporte en soi l'idée de la liberté de ne pas s'associer: *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211. Le fait de livrer du grain, un produit commercial, en vue de le vendre à la CCB contre rémunération, n'a rien à voir du tout avec le fait de former un syndicat ou de participer à ce dernier, ou avec une combinaison d'employeurs ou une société commerciale.

61 There is no question that the freedom to associate encapsulated in paragraph 2(d) of the Charter includes the right, in some circumstances, not to be compelled to associate. The seminal case on this point is *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, above cited. Using *Lavigne* as a starting point, there are several angles from which one can approach paragraph 2(d) of the Charter in this case. Simply put, they are as follows:

Il ne fait aucun doute que la liberté d'association mentionnée à l'alinéa 2d) de la Charte comporte le droit, dans certaines circonstances, de ne pas être obligé de s'associer. L'arrêt faisant autorité sur ce point est *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, cité ci-dessus. Si l'on prend cet arrêt comme point de départ, il est possible de considérer sous plusieurs angles l'alinéa 2d) de la Charte dans la présente affaire. En bref, ces angles sont les suivants:

1. individuals are compelled by statute to associate with each other
2. individuals are prohibited from associating with each other for the purpose of exporting wheat and barley because to do so would be in contravention of statute

1. des individus sont forcés par la loi de s'associer;
2. il est interdit aux individus en question de s'associer en vue d'exporter du blé et de l'orge parce qu'agir de la sorte serait contraire à la loi;

3. individuals are compelled by statute to associate with the Canadian Wheat Board.

Of these, only the third is pertinent, although it is also wrong. While a vague argument for a breach may be made under the first category, it fails because the law does not require any association between individual producers. It simply requires producers to all do the same thing, *viz.* sell their export grain to the CWB. Even though the producers all have a stake in the pool—a common stake—the resulting alleged, non-existent association centres around a purely economic interest, which is not protected by the Charter. (Despite the Northwest Territories Court of Appeal opinion in *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1996] N.W.T.R. 201 [hereinafter *CEMA*] (leave to appeal granted by the Supreme Court of Canada, October 18, 1996, S.C.C. Bulletin, at page 1571) to the contrary, which concluded that (a) there has been no Supreme Court opinion to the contrary, and (b) that in that case the association right was intimately connected with mobility rights, which do (purportedly) recognize certain economic rights, under paragraph 6(2)(b). This case is discussed below under “Charter subsection 6(2)”.) The second category, while seemingly a breach of the positive aspect of the right to association, as above formulated, is not grounded in the facts before the Court. Nevertheless, no one can be heard to complain about being thwarted in conspiring to carry out an unlawful act, unless the law operates in breach of the Charter, a premise which begs the question herein.

62 The third category may be said to constitute a breach. According to *Lavigne* the central question in forced association cases is whether there is an “associative act”. This is why the facts in *Lavigne* become crucial. *Lavigne* was a teacher at the Haileybury School of Mines and was a member of the academic staff bargaining unit represented by OPSEU, a union. He was at no time a member nor was he required to be a member of OPSEU.

3. les individus sont forcés par la loi de s’associer avec la Commission canadienne du blé.

Des trois énoncés qui précèdent, seul le troisième est pertinent, encore qu’il soit également erroné. S’il est possible d’invoquer un vague argument de violation pour ce qui est de la première catégorie, cet argument n’est pas valable, car la loi n’oblige pas des producteurs individuels à s’associer de quelque manière. Elle exige simplement que les producteurs fassent tous la même chose, c’est-à-dire vendre leur grain d’exportation à la CCB. Bien que les producteurs aient tous des intérêts dans le syndicat—des intérêts communs—l’association inexistante alléguée qui en résulte s’articule autour d’un intérêt de nature purement économique, que la Charte ne protège pas. (Malgré l’opinion contraire de la Cour d’appel des Territoires du Nord-Ouest dans *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1996] N.W.T.R. 201 [ci-après *CEMA*] (autorisation d’interjeter appel accordée par la Cour suprême du Canada, 18 octobre 1996, Bulletin de la CSC, à la page 1571), où il a été conclu que: a) il n’y a eu aucune opinion contraire de la part de la Cour suprême, b) dans cette affaire, le droit d’association était étroitement lié à la liberté de circulation et d’établissement, qui reconnaît (censément) certains droits économiques, aux termes de l’alinéa 6(2)b). Il est question plus loin de cette affaire, sous la rubrique intitulée «Paragraphe 6(2) de la Charte».) La deuxième catégorie, qui viole apparemment l’aspect positif du droit d’association, tel que formulé ci-dessus, ne trouve pas de justification dans les faits qui ont été soumis à la Cour. Quoi qu’il en soit, nul ne peut se plaindre d’avoir été empêché de conspirer en vue d’accomplir un acte illégal, à moins que la loi soit contraire à la Charte, une prémisse qui élude la question en l’espèce.

La troisième catégorie pourrait constituer une violation. Selon l’arrêt *Lavigne*, dans les affaires d’association forcée la question centrale qui se pose est de savoir s’il existe un «acte d’association». C’est la raison pour laquelle les faits dont il est question dans l’arrêt *Lavigne* deviennent cruciaux. *Lavigne* était enseignant à la School of Mines d’Haileybury et membre de l’unité de négociation du personnel enseignant représentée par un syndicat, le

62

Lavigne, however, did have to pay OPSEU dues. Such compulsory payment is traditionally known as “check-off”. OPSEU paid a certain percentage of dues to various organizations, such as the Canadian Labour Congress and the New Democratic Party. Lavigne did not want his dues to go toward some of these organizations.

SEFPO. Jamais il n’a été membre du SEFPO, ni n’a été tenu de l’être. Cependant, Lavigne était obligé de payer des cotisations au syndicat. Ce paiement obligatoire porte habituellement le nom de «précompte obligatoire». Le SEFPO versait un certain pourcentage des cotisations à divers organismes, comme le Congrès du travail du Canada et le Nouveau Parti Démocratique. Lavigne ne voulait pas que ses cotisations soient orientées vers certains de ces organismes.

63 With these facts in mind, some preliminary remarks are in order. *Lavigne* has been the salient case before the Supreme Court which has considered compelled association. Mr. Justice La Forest, for Sopinka J. and Gonthier J., found that freedom from compelled association was a distinct facet of freedom of association and that there was a breach of Lavigne’s rights, but it was overridden under section 1. Madam Justice McLachlin, for herself alone, acknowledged in the form of *obiter dicta*, at page 342, what amounts to freedom from association, but on the facts found that Lavigne’s payments did not bring him into an association with ideas and values to which he did not voluntarily subscribe. There was, she held, no breach. Madam Justice Wilson, for herself and L’Heureux-Dubé J. and Cory J., found that there was no right to freedom from compelled association. Considering this break-down, not only Mr. Justice La Forest’s opinion is relevant, but apparently equally so is Madam Justice Wilson’s, when a question of compelled association comes before the Court.

63 Compte tenu de ces faits, quelques remarques préliminaires s’imposent. L’arrêt *Lavigne* est le jugement le plus important qui ait été soumis à la Cour suprême au sujet de l’association obligatoire. Le juge La Forest, s’exprimant au nom des juges Sopinka et Gonthier, a conclu que l’association obligatoire était une facette distincte de la liberté d’association et qu’il y avait eu violation des droits de Lavigne, mais que la restriction imposée était justifiée en vertu de l’article premier. M<sup>me</sup> le juge McLachlin, s’exprimant pour son propre compte seulement, a reconnu dans une remarque incidente, à la page 342, ce qui équivaut à la liberté d’association, mais a conclu qu’au vu des faits, les paiements de Lavigne n’avaient pas pour effet d’associer ce dernier à des idées et à des valeurs auxquelles il ne souscrivait pas volontairement. Il n’y avait eu, selon ce juge, aucune violation. M<sup>me</sup> le juge Wilson, s’exprimant en son propre nom et en celui de ses collègues L’Heureux-Dubé et Cory, a conclu qu’il n’existe pas de droit à la liberté de ne pas être forcé de s’associer. Compte tenu de cette distinction, non seulement l’opinion du juge La Forest est pertinente, mais tout autant, semble-t-il, celle de M<sup>me</sup> le juge Wilson, lorsqu’une question d’association forcée est soumise à la Cour.

64 Madam Justice Wilson, in *Lavigne*, articulated her rejection, at pages 262-263 of the notion of freedom from compelled association, basically, in these passages:

As soon as the Court is placed in the position of having to choose between so-called meaningful and trivial constitutional claims, an opening for the exercise of arbitrary line drawing has been created. On the other hand, it would be an abdication of this Court’s responsibility to ensure access to justice if it turned a blind eye to the

64 Dans l’arrêt *Lavigne*, M<sup>me</sup> le juge Wilson a exposé dans les passages suivants, aux pages 262 et 263 essentiellement, son rejet de l’idée de la liberté de ne pas être forcé de s’associer:

Dès que la Cour est forcée de choisir entre des demandes constitutionnelles qu’on dit importantes et d’autres sans importance, surgit alors la possibilité de tracer une ligne de démarcation arbitraire. En revanche, la Cour renoncerait à sa responsabilité de garantir l’accès à la justice si elle fermait les yeux sur les problèmes qu’entraînerait la

problems which recognition of a right not to associate will generate. Cognizant of these problems commentators have proposed various approaches designed to curb constitutional excesses. In the United States, for example, Professor Cantor in his article "Forced Payments to Service Institutions and Constitutional Interests in Ideological Non-Association" (1983), 36 *Rutgers L. Rev.* 3, argues at p. 25 that:

. . . moral affront or upset to conscience from being used as a financial instrument is not, by itself, a serious constitutional injury. Indeed, such incursions upon conscience through forced "support" of distasteful causes is an inevitable concomitant of living in an organized society. While it would be *nice* to avoid all spiritual and ideological affronts to persons forced by government to pay monies, the critical issue for first amendment purposes is whether the payor is required to associate with or appear to endorse in some fashion a distasteful cause selected by government. [Emphasis in original.]

In Canada, similar limitations have been proposed in relation to s. 2(d). Professor Etherington, for example, has argued in his article, "Freedom of Association and Compulsory Union Dues: Towards a Purposive Conception of a Freedom to not Associate" (1987), 19 *Ottawa L. Rev.* 1, that what lies at the heart of the claim not to associate are interests in the preservation of the democratic political system and in the protection of individual liberty. Professor Etherington envisions four ways in which these interests might be endangered by forced contributions which a freedom of non-association should guard against: (1) government establishment of, or support for, particular political causes; (2) impairment of individual freedom to join or associate with causes of his or her choosing; (3) imposition of ideological conformity; and (4) personal identification of the individual payor with causes which he or she does not support.

In my view, Professor Etherington's and Professor Cantor's analyses both contain necessary and desirable limitations which must be affixed to any negative right to associate. And indeed, adoption of either approach would minimize the problems to which negative association rights can give rise. However, I remain of the view that s. 2(d) should not be expanded to protect the right not to associate. As Mr. Nelson suggested, other *Charter* guaranteed rights and freedoms adequately protect the type of interests which underlie claims based on a right not to associate. As was evident throughout this appeal, the real harm produced by compelled association is not the fact of the association itself but the enforced support of views, opinions or actions one does not share or

reconnaissance du droit de ne pas s'associer. Conscients de ces problèmes, des commentateurs ont proposé diverses solutions propres à mettre un frein aux excès constitutionnels. Aux États-Unis, par exemple, le professeur Cantor, dans son article intitulé «Forced Payments to Service Institutions and Constitutional Interests in Ideological Non-Association» (1983), 36 *Rutgers L. Rev.* 3, soutient, à la p. 25, que:

[TRADUCTION] . . . la vexation ou la mauvaise conscience de celui qui est utilisé comme instrument financier ne représente pas en soi un préjudice grave sur le plan constitutionnel. En effet, ce type de cas de conscience découlant de l'«appui» apporté malgré soi à des causes déplaisantes est un corollaire inévitable de la vie en société organisée. Certes, ce serait *bien* d'éviter toute vexation d'ordre spirituel ou idéologique aux personnes forcées par le gouvernement de verser des sommes, mais la question cruciale, dans l'optique du Premier amendement, est celle de savoir si le contribuable est obligé de s'associer ou de sembler souscrire de quelque manière à une cause déplaisante choisie par le gouvernement. [En italique dans l'original.]

Au Canada, des restrictions semblables ont été proposées au sujet de l'al. 2d). Le professeur Etherington, par exemple, a soutenu dans son article «Freedom of Association and Compulsory Union Dues: Towards a Purposive Conception of a Freedom to not Associate» (1987), 19 *Rev. Ottawa* 1, que ce qui est au cœur de la revendication du droit de ne pas s'associer, ce sont les intérêts de préserver le régime politique démocratique et de protéger la liberté individuelle. Le professeur Etherington envisage quatre façons dont ces intérêts pourraient être compromis par l'obligation de contribuer et contre lesquelles la liberté de ne pas s'associer pourrait assurer une protection: (1) la reconnaissance institutionnelle par le gouvernement de causes politiques particulières ou le soutien qu'il y apporte, (2) l'atteinte à la liberté de l'individu de se joindre ou de s'associer à des causes de son choix, (3) l'imposition de la conformité à une idéologie, et (4) l'identification personnelle du contribuable à des causes qu'il ne soutient pas.

À mon avis, les analyses des professeurs Etherington et Cantor contiennent toutes deux des restrictions nécessaires et souhaitables dont il faut assortir le droit de ne pas s'associer. Toutefois, je reste d'avis qu'il n'y a pas lieu d'élargir la portée de l'al. 2d) afin d'y inclure le droit de ne pas s'associer. Comme M<sup>c</sup> Nelson l'a affirmé, d'autres droits et libertés garantis par la *Charte* protègent suffisamment le type d'intérêts qui sous-tendent les demandes fondées sur le droit de ne pas s'associer. Il est apparu, tout au long de ce pourvoi, que le véritable préjudice causé par l'association obligatoire n'est pas le fait de l'association elle-même, mais bien l'obligation d'appuyer des points de vue, des opinions ou des actions que l'on ne partage ou que l'on n'approuve pas. Conclure que l'al. 2d)

approve. To hold that s. 2(d) does not include the right not to associate does not leave those who do not wish to associate without redress for these harms. Sections 2(b) and 7 of the *Charter*, in particular, would seem to me to be available in appropriate cases.

Having found that s. 2(d) includes only the positive freedom to associate, the question remains whether Mr. Lavigne's freedom of association has been violated in this case. The appellant has not been prevented from forming or joining associations of his choosing. It is my view, therefore, that the appellant's right to freely associate has not been infringed and this ground of appeal must accordingly fail.

65 Madam Justice McLachlin, having found no violation of Charter paragraph 2(d), went on to discuss the interests protected by it, thus, at pages 343-345:

The next question is whether s. 2(d) includes a right not to associate. While it is not necessary for my purposes to resolve that issue, I am inclined to the view that the interest protected by s. 2(d) goes beyond being free from state-enforced isolation, as contended by the interveners OFL and CLC. In some circumstances, forced association is arguably as dissonant with self-actualization through associational activity as is forced expression. For example, the compulsion to join the ruling party in order to have any real opportunity of advancement is a hallmark of a totalitarian state. Such compulsion might well amount to enforced ideological conformity, effectively depriving the individual of the freedom to associate with other groups whose values he or she might prefer. As La Forest J. suggests, at p. 318, "Forced association will stifle the individual's potential for self-fulfillment and realization as surely as voluntary association will develop it."

In my view, freedom from compelled association, whatever its ambit, could not extend to the payments here at issue. Freedom not to associate, like freedom to associate, must be based on the value of individual self-actualization through relations with others. The justification for a right not to associate would appear to be the individual's interest in being free from enforced association with ideas and values to which he or she does not voluntarily subscribe. For the purposes of this case, I shall refer to this as the interest in freedom from coerced ideological conformity.

It follows from this definition that negative associational activity falling under s. 2(d) is not to be determined by the type of the coerced activity impugned (e.g. mandatory

n'inclut pas le droit de ne pas s'associer ne prive pas ceux qui ne veulent pas s'associer de tout moyen d'obtenir une réparation pour ces préjudices. L'alinéa 2b) et l'art. 7 de la *Charte*, en particulier, me sembleraient susceptibles d'être invoqués dans les cas qui s'y prêtent.

Après avoir conclu que l'al. 2d) n'inclut que la liberté positive de s'associer, je dois encore décider si la liberté d'association de M. Lavigne a été violée en l'espèce. L'appelant n'a pas été empêché de former une association ni d'adhérer à celle de son choix. J'estime donc qu'aucune atteinte n'a été portée au droit de l'appelant de s'associer librement. Ce moyen d'appel doit par conséquent être rejeté.

Ayant conclu que l'alinéa 2d) de la Charte n'avait pas été violé, M<sup>me</sup> le juge McLachlin a ensuite analysé les intérêts que protège cette disposition, aux pages 343 à 345: 65

La question suivante consiste à déterminer si l'al. 2d) comprend le droit de ne pas s'associer. Bien qu'il ne soit pas nécessaire, à mon avis, de résoudre cette question, je suis portée à croire que le droit protégé par l'al. 2d) ne s'arrête pas à la protection contre l'isolement imposé par l'État, comme l'affirment les intervenants la FTO et le CTC. Dans certaines circonstances, on peut soutenir que l'association forcée est aussi incompatible avec l'épanouissement personnel au moyen de l'activité collective que l'est l'expression forcée. Par exemple, l'obligation d'adhérer au parti au pouvoir pour jouir de réelles possibilités d'avancement est la marque d'un État totalitaire. Cette contrainte peut fort bien équivaloir à l'imposition de la conformité idéologique, qui prive réellement l'individu de la liberté de s'associer avec d'autres groupes dont il pourrait préférer les valeurs. Comme le laisse entendre le juge La Forest, à la p. 318, «[l']association forcée étouffera la possibilité pour l'individu de réaliser son épanouissement et son accomplissement personnels aussi sûrement que l'association volontaire la développera.»

À mon sens, la liberté de ne pas être forcé de s'associer, quelle que soit sa portée, ne pourrait s'étendre aux versements contestés en l'espèce. La liberté de ne pas s'associer, tout comme la liberté d'association, doit se fonder sur la valeur de l'épanouissement individuel au moyen des relations avec autrui. La justification du droit de ne pas s'associer semble résider dans l'intérêt qu'a un individu d'être libre de ne pas être forcé de s'associer à des idées et à des valeurs auxquelles il ne souscrit pas volontairement. J'appellerai cela, aux fins de la présente affaire, l'intérêt de la liberté de ne pas se voir imposer la conformité idéologique.

Il découle de cette définition que l'acte d'association négatif, qui relève de l'al. 2d), doit être déterminé non pas en fonction du type d'activité forcée contestée (en l'occu-

payments), but by whether the activity associates the individual with ideas and values to which he or she does not voluntarily subscribe. This approach is similar to that taken toward the right of expression in *Irwin Toy Ltd. v. Québec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, where it was held that the test for whether conduct falls within s. 2(b) of the *Charter* was not the activity *per se* (e.g. speech or conduct), but whether the activity was one intended to convey meaning.

If one accepts that the interest protected by the right not to associate is the interest in being free from enforced ideological conformity, then one cannot assume that payments fall within s. 2(d) simply because they be used to support a group cause. It is necessary to go further and ask whether the payments are such that they associate the individual with ideas and values to which he or she does not voluntarily subscribe. Applying an objective standard, the final test is this: are the payments such that they may reasonably be regarded as associating the individual with ideas and values to which the individual does not voluntarily subscribe? This is not to suggest that public identification is an essential prerequisite to any involuntary association: the point, rather, is that before any involuntary association can be said to arise, there must be activity which can fairly be adjudged to bring an individual into association with ideas or values to which he or she does not voluntarily subscribe.

In *Lavigne*, it is clear, that while McLachlin J. favours the existence of a concomitant freedom from association, she found in the circumstances that it was not breached by Mr. Lavigne's being compelled to pay the union check-off.

rence, les versements obligatoires), mais en fonction de la question de savoir si l'activité a pour effet d'associer l'individu à des idées et à des valeurs auxquelles il ne souscrit pas volontairement. Ce point de vue est semblable à celui que l'on a adopté à l'égard du droit d'expression dans l'arrêt *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, où l'on a statué que le critère applicable pour déterminer si une conduite relève de l'al. 2b) de la *Charte* réside non pas dans l'activité elle-même (c'est-à-dire les paroles ou la conduite), mais dans la question de savoir si l'activité est destinée à transmettre une signification.

Si l'on reconnaît que l'intérêt protégé par le droit de ne pas s'associer est l'intérêt de la liberté de ne pas se voir imposer la conformité idéologique, on ne peut alors présumer que les versements relèvent de l'al. 2d) simplement parce qu'ils servent à appuyer la cause d'un groupe. Il faut aller plus loin et se demander si les versements sont de nature à associer un individu à des idées et à des valeurs auxquelles il ne souscrit pas volontairement. Si l'on applique une norme objective, le critère final est le suivant: les versements sont-ils de nature à pouvoir être raisonnablement considérés comme associant l'individu à des idées et à des valeurs auxquelles il ne souscrit pas volontairement? Cela ne revient pas à laisser entendre que l'identification aux yeux du public est une condition préalable essentielle à toute association involontaire, il reste plutôt que, pour que l'on puisse dire qu'il y a association involontaire, il doit y avoir une activité dont il est possible de décider à juste titre qu'elle a pour effet d'associer un individu à des idées ou à des valeurs auxquelles il ne souscrit pas volontairement.

Il est clair, dans l'arrêt *Lavigne*, que si le juge McLachlin favorise l'existence d'une liberté concomitante de ne pas être forcé de s'associer, elle a conclu dans les circonstances que cette liberté n'avait pas été violée parce que M. Lavigne était forcé de payer le précompte obligatoire du syndicat.

66 After determining that there is a community interest in sustaining democracy, of which associational activity is an "essential element", Mr. Justice La Forest found that, at pages 317-318:

The question, then, is whether the protection of this community interest and the antecedent individual interest requires that freedom from compelled association be recognized under s. 2(d) of the *Charter*.

In my view, the answer is clearly yes. Forced association will stifle the individual's potential for self-fulfillment and realization as surely as voluntary associ-

66 Après avoir déterminé qu'il existe un intérêt collectif dans le maintien de la démocratie, dont l'un des «éléments essentiels» est l'activité collective, le juge La Forest a ajouté ce qui suit, aux pages 317 et 318:

La question est donc de savoir si la protection de cet intérêt collectif et de l'intérêt individuel préexistant exige que la liberté de ne pas être forcé de s'associer soit reconnue en vertu de l'al. 2d) de la *Charte*.

À mon avis, la réponse est nettement affirmative. L'association forcée étouffera la possibilité pour l'individu de réaliser son épanouissement et son accomplissement per-

ation will develop it. Moreover, society cannot expect meaningful contribution from groups or organizations that are not truly representative of their memberships' convictions and free choice . . . .

Furthermore, this is in keeping with our conception of freedom as guaranteed by the *Charter*. In *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, Dickson J. had this to say, at pp. 336-37:

Freedom can primarily be characterized by the absence of coercion or constraint. If a person is compelled by the state or the will of another to a course of action or inaction which he would not otherwise have chosen, he is not acting on his own volition and he cannot be said to be truly free.

(This Court is constrained to observe that what Dickson C.J. appears to have meant is absolutely free. Humans are truly free in a democratic society even although they are obliged to obey the criminal law, the highway traffic law, the liquor control law, their employers, and to pay taxes; but, although truly free, they are not absolutely free according to what Dickson C.J. actually wrote. There is no surprise in that because the rights and freedoms are not absolute, but are limited by "grinding" on each other: thus one is not absolutely free to associate when one forms a conspiracy to harm others: one is not free to speak when one thereby incites hatred and murder against others. Self-fulfilment pales, and state coercion is welcome, as against the inherent wickedness and horror of those crimes.)

It is clear that a conception of freedom of association that did not include freedom from forced association would not truly be "freedom" within the meaning of the *Charter*.

This brings into focus the critical point that freedom from forced association should not be viewed in opposition, one "negative" and the other "positive". These are not distinct rights, but two sides of a bilateral freedom which has as its unifying purpose the advancement of individual aspirations . . . .

...

sonnels aussi sûrement que l'association volontaire la développera. De plus, la société ne saurait s'attendre à obtenir des contributions intéressantes de groupes ou d'associations qui ne représentent pas vraiment les convictions et le libre choix de leurs membres . . . .

Cette reconnaissance est de plus conforme à notre conception de la liberté garantie par la *Charte*. Dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, le juge Dickson s'exprime ainsi, aux p. 336 et 337:

La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'État ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre.

(La Cour est obligée de faire remarquer que c'est absolument libre que le juge en chef Dickson semble avoir voulu dire. Les humains sont vraiment libres dans une société démocratique, même s'ils sont contraints de se conformer au droit criminel, au droit qui régit la circulation routière, au droit qui régit la vente des spiritueux, à leur employeur, ainsi que de payer des impôts; mais, bien qu'ils soient vraiment libres, ils ne le sont pas d'une manière absolue selon ce qu'a écrit en fait le juge en chef Dickson. Cela n'est guère surprenant, car les droits et les libertés ne sont pas absolus, mais limités par le fait qu'ils «frottent» les uns contre les autres: ainsi, un individu n'est pas absolument libre de s'associer lorsqu'il forme une conspiration pour faire du mal à d'autres. Un individu n'est pas libre de s'exprimer lorsqu'il incite ainsi à haïr et à assassiner d'autres personnes. L'épanouissement de soi perd de son importance et la coercition de l'État est la bienvenue, face à la cruauté et à l'horreur inhérentes de ces crimes.)

Il est évident que la liberté d'association qui ne comporterait pas la liberté de ne pas être forcé de s'associer ne serait pas véritablement une «liberté» au sens de la *Charte*.

Cela nous amène à un point crucial: la liberté de ne pas être forcé de s'associer et la liberté de s'associer ne devraient pas être perçues comme opposées, l'une étant «négative» et l'autre «positive». Ce ne sont pas des droits distincts, mais les deux revers d'une liberté bilatérale qui a pour objet unificateur de promouvoir les aspirations individuelles . . . .

...

Governmental tyranny can manifest itself not only in constraints on association, but in forced association. [At page 319.]

La tyrannie gouvernementale peut se manifester non seulement dans les contraintes imposées à l'association, mais également dans l'association forcée. [À la page 319.]

67 After finding that the Charter's paragraph 2(d) included freedom from compelled association, La Forest J. went on to find that Lavigne's association with OPSEU was an associative act within the meaning of the right. The test for finding an associative act is this: "An external manifestation of some link between the individual and the association is not a prerequisite to the invocation of the right; it is enough that the individual's freedom is impaired" (*Lavigne*, at pages 322-323). In that case, the question was whether forced payment to the union impaired Lavigne's freedom. To determine this, one of the four aspects of association laid out in *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313 [hereinafter *Alberta Reference*], has to be impinged. Those aspects are the right to establish, belong to and maintain organizations, and to participate in their activities. La Forest J. noted that in the context of compelled association, the obverse applies: "one does not have to be forced to establish, belong to, maintain and participate in an association before the freedom becomes operative. Being forced to do any one of these things is sufficient" (*Lavigne*, at page 323). Unlike the United States, where freedom of association is part of the freedom of expression, Mr. Justice La Forest states that in Canada "We are not constrained by the text to define association in terms of expressive activity. Nor do I think that we are so constrained by the purpose and values underlying the freedom" (*Lavigne*, at page 322).

Après avoir conclu que l'alinéa 2d) de la Charte comprenait la liberté de ne pas être forcé de s'associer, le juge La Forest a statué ensuite que l'association de Lavigne avec le SEFPO était un acte d'association au sens du droit en question. Le critère qui permet de conclure à l'existence d'un acte d'association est le suivant: «La manifestation extérieure d'un lien entre l'individu et l'association n'est pas une condition préalable pour invoquer le droit; il suffit qu'il y ait atteinte à la liberté de l'individu.» (*Lavigne*, à la page 323). Dans cette affaire, la question en litige était de savoir si le paiement forcé fait au syndicat entravait la liberté de Lavigne. Pour trancher cette question, l'un des quatre aspects de l'association énoncés dans l'arrêt *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313 [ci-après appelé *Renvoi relatif à l'Alberta*], doit faire objet d'un empiètement. Ces aspects sont le droit de constituer des organisations, d'y appartenir, de les maintenir et de participer à leurs activités. Le juge La Forest a fait remarquer que dans le contexte d'une association forcée, l'inverse s'applique: «il n'est pas nécessaire qu'il y ait obligation de constituer une association, d'y appartenir, de la maintenir et d'y participer pour que la liberté entre en jeu. L'obligation de faire l'une de ces choses suffit.» (*Lavigne*, à la page 323). Le juge La Forest déclare que, contrairement aux États-Unis, où la liberté d'association fait partie de la liberté d'expression, au Canada «Nous ne sommes pas contraints par le texte à définir l'association en termes d'activité expressive. Je ne crois pas non plus que l'objet et les valeurs qui sous-tendent la liberté nous y contraignent» (*Lavigne*, à la page 322).

68 Mr. Justice La Forest found that Lavigne's forced financial contribution was a breach of his right not to associate. In his analysis, he does concede that this right is a qualified one and that "To hold otherwise would be to deny the realities of modern society and would open the door to frivolous claims" (*Lavigne*, at page 324). La Forest J. adopts Justice Douglas' view in *International Association of*

Le juge La Forest a conclu que la contribution pécuniaire forcée de Lavigne violait le droit de ce dernier de ne pas s'associer. Dans son analyse, il concède toutefois que ce droit comporte des réserves et que «Soutenir le contraire serait nier les réalités de la société moderne et ouvrirait la porte à des demandes frivoles» (*Lavigne*, à la page 324). Le juge La Forest fait sienne l'opinion du juge Douglas

*Machinists v. Street*, 367 U.S. 740 (1961), that when a person's association with others is "compelled by the facts of life", the government can create an association, within prescribed limits. Two examples Justice Douglas notes are people who are forced to use public transportation or those who by necessity live in public housing: "Legislatures have some leeway in dealing with the problems created by these modern phenomena" (*Lavigne*, at page 324 quoting Douglas [at page 776]). So, in determining whether there has been a breach it is up to the Court to decide when government intervention is permissible. The Court must be satisfied that the "compelled combining of efforts towards a common end" is required to "further the collective social welfare". (*Lavigne*, at pages 328-329). According to La Forest J. the question is "whether in a particular case it is appropriate for the legislature to require persons with similar interests in a particular area to become part of a single group to foster those interests" (*Lavigne*, at page 328). He continues, at page 329:

Where such a combining of efforts is required, and where the government is acting with respect to individuals whose association is already "compelled by the facts of life", such as in the workplace, the individual's freedom of association will not be violated unless there is a danger to a specific liberty interest such as the four identified by Professor Etherington above.

The interests identified by Professor Etherington [in "Freedom of Association and Compulsory Union Dues: Towards a Purposive Conception of a Freedom to not Associate" (1987), 19 *Ottawa L. Rev.* 1] all centre around the individual's freedom to associate with ideological or political causes.

69 This does not mean that La Forest J. restricted a breach of the association right in only these circumstances. In fact, he avoided adopting them wholesale. With respect to Professor Etherington's interest, Mr. Justice La Forest noted in *Lavigne*, at pages 328-329 that:

There is much to be said for this approach to the freedom of association. However, it may also be argued that

dans la décision *International Association of Machinists v. Street*, 367 U.S. 740 (1961), selon laquelle, lorsque l'association d'une personne avec d'autres «découle des nécessités de la vie», l'État peut créer une association, dans certaines limites. Le juge Douglas donne deux exemples: les gens qui sont forcés d'utiliser les transports en commun ou ceux qui, par nécessité, vivent dans un logement public: [TRADUCTION] «Le législateur a une certaine latitude pour régler les problèmes qu'engendrent ces phénomènes modernes». (*Lavigne*, à la page 324, citant Douglas [à la page 776]). De ce fait, lorsqu'il est question de déterminer s'il y a eu violation, il appartient à la Cour de décider quand il est permis que l'État intervienne. La Cour doit être convaincue que «la conjugaison forcée d'efforts dans la poursuite d'un objectif commun» est requise pour «favoriser le bien-être collectif et social» (*Lavigne*, à la page 329). D'après le juge La Forest, la question qui se pose est celle de savoir «s'il convient, dans un cas particulier, que le législateur oblige des personnes partageant des intérêts similaires dans un domaine donné à adhérer à un groupe unique afin de promouvoir ces intérêts» (*Lavigne*, à la page 328). Et, poursuit-il, à la page 329:

Lorsqu'une telle conjugaison d'efforts est requise et que le gouvernement agit à l'égard d'individus dont l'association «découle» déjà «des nécessités de la vie», comme dans un lieu de travail, il n'y aura pas atteinte à la liberté individuelle d'association, sauf si l'un des quatre droits spécifiques à la liberté, cités précédemment par le professeur Etherington, est compromis.

Les intérêts dont fait état le professeur Etherington [dans «Freedom of Association and Compulsory Union Dues: Towards a Purposive Conception of a Freedom to not Associate» (1987), 19 *R.D. Ottawa* 1] sont tous axés sur la liberté de l'individu de s'associer à des causes idéologiques ou politiques.

Ce qui ne veut pas dire que le juge La Forest ne limite la violation du droit d'association que dans ces circonstances. En fait, il a évité de les adopter en bloc. En ce qui concerne l'intérêt du professeur Etherington, le juge La Forest a fait remarquer, dans l'arrêt *Lavigne*, aux pages 328 et 329 que:

Cette façon d'aborder la liberté d'association présente beaucoup d'intérêt. Toutefois, l'on peut aussi soutenir que

the values identified by Professor Etherington are merely some of the core values protected by s. 2(d), and that other values less central to the freedom may, in proper context, merit *Charter* protection. In either case, I am of the view that such an approach is only applicable once one has overcome the threshold issue I have identified earlier, namely, whether in a particular case it is appropriate for the legislature to require persons with similar interest in a particular area to become part of a single group to foster those interests. To put it another way, one must, to use Professor Etherington's words, first be satisfied that the "compelled combining of efforts towards a common end" is required to "further the collective social welfare".

As noted earlier, Mr. Justice La Forest's opinion is that in Canada, "We are not constrained by the text to define association in terms of expressive activity. Nor do I think that we are so constrained by the purpose and values underlying the freedom" (*Lavigne*, at page 322).

70 With respect to ambit of the meaning of the associative right encapsulated in paragraph 2(d), La Forest J. adopted Mr. Justice Le Dain's view in the *Alberta Reference* case: "meaning can only be given to s. 2(d) of the *Charter* in the context of the wide range of associations and activities to which the right must be applied. The right must be interpreted 'in this larger perspective'" (*Lavigne*, at page 333).

71 *Lavigne* provides a comprehensive framework for analyzing freedom from compelled association. The points which can be extracted from the case are these:

1. Freedom from compelled association is a part of the freedom to associate.
2. The analysis must be applied to a wide range of associations.
3. The test for an associative act is to query whether one has been forced to establish, belong to, maintain or participate in the association: has the individual's freedom been impaired?

les valeurs qu'a identifiées le professeur Etherington ne sont que quelques-unes des valeurs fondamentales protégées par l'al. 2d), et que d'autres valeurs moins essentielles à cette liberté pourraient, dans un contexte approprié, mériter la protection de la *Charte*. Quoi qu'il en soit, je suis d'avis que cette analyse n'est applicable que si la question préliminaire, que j'ai déjà identifiée, a été résolue, savoir s'il convient, dans un cas particulier, que le législateur oblige des personnes partageant des intérêts similaires dans un domaine donné à adhérer à un groupe unique afin de promouvoir ces intérêts. En d'autres termes, il faut, pour reprendre les propos du professeur Etherington, être d'abord convaincu que [TRADUCTION] «la conjugaison forcée d'efforts dans la poursuite d'un objectif commun» est requise pour «favoriser le bien-être collectif et social».

Ainsi qu'il a été dit plus tôt, le juge La Forest est d'avis qu'au Canada «Nous ne sommes pas contraints par le texte à définir l'association en termes d'activité expressive. Je ne crois pas non plus que l'objet et les valeurs qui sous-tendent la liberté nous y contraignent» (*Lavigne*, à la page 322).

En ce qui concerne la portée du sens du droit d'association que renferme l'alinéa 2d), le juge La Forest a adopté le point de vue exposé par le juge Le Dain dans l'affaire *Renvoi relatif à l'Alberta*: «on ne peut donner un sens à l'al. 2d) de la *Charte* que dans le contexte de toute la gamme d'associations et d'activités auxquelles le droit doit s'appliquer. Ce droit doit s'interpréter "dans cette perspective plus large"» (*Lavigne*, à la page 333).

L'arrêt *Lavigne* présente un cadre exhaustif qui permet d'analyser la liberté de ne pas être forcé de s'associer. Les éléments qu'il est possible d'extraire de cette décision sont les suivants:

1. La liberté de ne pas être forcé de s'associer fait partie de la liberté d'association.
2. L'analyse doit s'appliquer à une vaste gamme d'associations.
3. Le critère relatif à un acte d'association est de se demander si une personne a été forcée de constituer l'association, d'y appartenir, de la maintenir ou de participer à ses activités: la liberté de cette personne a-t-elle été entravée?

70

71

4. If there be an association, is it one which would be “compelled by the facts of life”, that which permits government intervention?

5. If the tests be met, does the legislation compelling the association pass section 1 of the Charter?

4. S’il existe une association, s’agit-il d’une association qui «découle des nécessités de la vie», d’une association qui permet à l’État d’intervenir?

5. Si les critères sont satisfaits, la loi obligeant l’association satisfait-elle à l’article premier de la Charte?

72 The difficulty *Lavigne* presents for this Court is that the framework set out in Mr. Justice La Forest’s discussion is very broad. Under this analysis, the first question—is there an associative act which results in an impairment of freedom?—seems to comprehend almost anything mandated by legislation. As La Forest J. recognized, this would be absurd. He added a threshold: is the association “compelled by the facts of life”? The first question necessarily relies on the second. What this does is to force the courts to decide policy in an almost quasi-legislative *rôle*. Interpretation of and under the Charter requires this posture, as opponents foretold before and since 1982. Under this analysis it is up to the courts to decide what associations are and are not compelled by the facts of life. This is an area where this Court must tread cautiously. In the absence of a clear case, which is not the present case, the Court ought to defer to the policies of responsible government reified in legislation adopted *inter alia* by the elected House of Commons to which the government of the day is responsible, not least in matters of trade and commerce, and economic policies.

72 La difficulté que pose l’arrêt *Lavigne* à la présente Cour est que le cadre tracé dans l’analyse du juge La Forest est fort vaste. Selon cette analyse, la première question—existe-t-il un acte d’association qui résulte en une entrave à la liberté?—semble englober la quasi-totalité de ce que la loi prescrit. Comme l’a reconnu le juge La Forest, cela serait absurde. Il a ajouté un seuil: est-ce que l’association «découle des nécessités de la vie»? La première question est forcément subordonnée à la seconde. Cela a pour effet de contraindre les tribunaux à statuer sur les politiques en jouant un rôle quasi législatif. L’interprétation de la Charte, et celle qui est faite en vertu de cette dernière, oblige à adopter cette position, comme le prédisaient les opposants avant 1982, et qu’ils le disent encore depuis cette date. Selon cette analyse, il appartient aux tribunaux de décider quelles associations découlent ou non des nécessités de la vie. Il s’agit là d’un terrain sur lequel la Cour doit se déplacer à pas prudents. En l’absence d’une cause bien nette, ce qui n’est pas le cas en l’espèce, la Cour se doit de se reporter aux politiques d’un gouvernement responsable réifiées dans une loi adoptée, notamment, par les membres élus de la Chambre des communes, envers laquelle le gouvernement au pouvoir est comptable, à tout le moins en matière d’échanges et de commerce et de politiques économiques.

73 In this case, the legislation compels farmers living in the designated area to sell their grain to the CWB if they want to sell their grain in an extra-provincial market. This meets only semantically the test for an associative act set out in *Lavigne* because the evidence shows that the farmer has been, for all practical purposes, forced to participate. In Mr. Justice La Forest’s words, the farmer’s “freedom is impaired”. This is semantically, only verbally analogous to the situation in *Lavigne*. *Lavigne* was

73 En l’espèce, la loi oblige les agriculteurs qui vivent dans la région désignée à vendre leurs grains à la CCB s’ils désirent les écouler à l’extérieur de la province. Ce fait ne répond que d’un point de vue sémantique au critère d’un acte d’association qui est énoncé dans l’arrêt *Lavigne*, car, selon la preuve, l’agriculteur a été, à toutes fins utiles, forcé de participer. Comme l’a dit le juge La Forest, il y a «atteinte à la liberté» de l’agriculteur. Cela est analogue d’un point de vue sémantique, verbal seule-

compelled to pay union dues. He was not a member. Farmers are compelled to sell their grain through the CWB's single-desk monopoly if they want to get the value for their crop which is not available on the domestic feed market. They are not "members" of the Canadian Wheat Board, nor for the purposes of forced association analysis do they need to be. The only thing necessary is an "associative act", with an impairment of freedom, and in this case the forced sale of grain to and through the Board's monopoly fulfils this requirement only if *Lavigne* be misconstrued. That the alleged "association" is economic might not of itself be sufficient to find no breach because of Mr. Justice La Forest's comment "Nor do I think that we are so constrained by the purpose and values underlying the freedom" (*Lavigne*, at page 322) and perhaps by the *Alberta Reference* case. Thus a second step must be taken before a breach is found.

74 The second aspect is whether this association is "compelled by the facts of life". As noted above it is inherently dangerous for courts to dictate public policy. In this case, the question is not difficult because the Court can refer to and to some degree rely on the general principle that the Charter ought not to protect economic rights. Simply put, this Court finds that the CWB's monopoly is "compelled by the facts of life": it compels the combining of efforts to a common end. While it is a hard fact that farmers are not simply producers but are producers and marketers (all off-Board crops are marketed by the individual farmer which is not a new concept ever since the advent of agriculture between the Tigris and Euphrates), the Wheat Board's pooling system and its monopoly over grain export are part of the federal government's economic policy. Canadian society has accepted that the federal government will determine economic policy. This is an accepted "fact of life" in modern Canadian society. Proof of this lies in the existence of Canada's parlia-

ment, à la situation dont il est question dans l'arrêt *Lavigne*. *Lavigne* était forcé de payer des cotisations syndicales. Il n'était pas membre du syndicat. Les agriculteurs sont forcés de vendre leurs grains par l'entremise du monopole à comptoir unique qu'exerce la CCB s'ils veulent obtenir, pour leur récolte, la valeur qui n'est pas disponible sur le marché fourrager national. Ils ne sont pas «membres» de la Commission canadienne du blé, pas plus qu'il ne faut, pour les besoins d'une analyse de l'association forcée, qu'ils le soient. La seule chose requise est un «acte d'association», comportant une atteinte à la liberté, et, en l'espèce, la vente forcée des grains à la Commission, par l'entremise de son monopole, ne satisfait à cette exigence que si l'on interprète erronément l'arrêt *Lavigne*. Le fait que l'«association» alléguée soit de nature économique, n'est peut-être pas suffisant en soi pour conclure à une absence de violation, en raison de la remarque suivante du juge La Forest: «Je ne crois pas non plus que l'objet et les valeurs qui sous-tendent la liberté nous y contraignent» (*Lavigne*, à la page 322) et peut-être de l'arrêt *Renvoi relatif à l'Alberta*. Il faut donc passer à une seconde étape avant de conclure à l'existence d'une violation.

74 Le second aspect est celui de savoir si l'association en question «découle des nécessités de la vie». Comme il a été mentionné plus tôt, il est fondamentalement dangereux pour les tribunaux de dicter les politiques de l'État. En l'espèce, la question n'est pas difficile à trancher, car la Cour peut faire référence et, jusqu'à un certain point, se fier au principe général voulant que la Charte ne devrait pas protéger les droits économiques. Plus précisément, la Cour conclut que le monopole exercé par la CCB «découle des nécessités de la vie»: il oblige à conjuguer des efforts en vue d'atteindre une fin commune. S'il est incontestable que les agriculteurs ne sont pas juste des producteurs, mais aussi des négociants (tous les grains «hors Commission» sont commercialisés par chaque agriculteur; le concept n'est pas nouveau, et remonte à l'avènement de l'agriculture entre le Tigre et l'Euphrate), le système de mise en commun qu'exploite la Commission canadienne du blé et le monopole que celle-ci exerce sur les exportations de grains font partie de la politique économi-

mentary system with a democratically elected House of Commons, to which the government of the day is responsible. Should the government of the day favour free enterprise for the grain trade, it is open for it to do so. Governments should not be hamstrung in developing economic policy, whether in favour of collective or individual rights. Economic policy should be able to change, at least in theory, every four or five years. Not only is government control over the economy an accepted fact of life, the Charter should not—nay, cannot—be used as a shield to protect economic interest. No economic philosophy, either of the “right” or of the “left”, should ever become constitutionally entrenched by operation of the Charter. The foregoing idea is the reason for, and the result of, the Charter’s utter neutrality in matters of economic policy and measures, and trade and commerce.

que du gouvernement fédéral. La société canadienne a accepté le fait que le gouvernement fédéral détermine la politique économique. Dans la société canadienne moderne, il s’agit là d’une «nécessité de la vie» reconnue; à preuve, l’existence du système parlementaire canadien, qui comporte une Chambre des communes dont les membres sont élus démocratiquement, et envers laquelle le gouvernement au pouvoir est comptable. Si ce dernier favorise la libre entreprise pour ce qui est du commerce des grains, il lui est loisible de le faire. Les gouvernements ne devraient pas se heurter à des obstacles lorsqu’ils élaborent des politiques économiques, que ce soit en faveur de droits collectifs ou de droits individuels. Les politiques économiques devraient pouvoir changer, en théorie du moins, à tous les quatre ou cinq ans. Non seulement le contrôle qu’exerce le gouvernement sur l’économie est une nécessité de la vie reconnue, mais la Charte ne devrait pas—elle ne peut pas—servir de bouclier pour protéger un intérêt économique. Aucune philosophie économique, qu’elle soit de «droite» ou de «gauche», ne devrait être consacrée de manière constitutionnelle par l’entremise de la Charte. L’idée qui précède est ce qui explique l’absolue neutralité de la Charte en matière de politiques et de mesures économiques, ainsi que d’échanges et de commerce, et qui en résulte.

75 In *Lavigne* the plaintiff/appellant was compelled to pay the equivalent of membership dues to an association of individual humans among whom and whose partisan utterances, Mr. Lavigne appeared to be co-opted as an anonymous, voiceless individual, and so, he was held to be personally associated compulsorily in the collectivity. In the case at bar there is no compulsory association, but rather, an arm’s-length statutory contract of sale of grain for money. The plaintiffs are not by means of their commodity, their grain, associated with the Wheat Board. They are not compulsorily associated with each other, but are manifestly free to form their preferred associations. The Act and Regulations do restrict their freedom, but it is an unprotected, non-guaranteed, economic freedom, which the Charter ignores, but which Parliament’s legislation restricts by agreement with a responsible government’s policy on trade and commerce.

Dans *Lavigne*, le demandeur appelant était forcé de payer l’équivalent de droits d’adhésion à une association de personnes tenant des propos partisans parmi lesquelles M. Lavigne semble avoir été coopté à titre d’individu anonyme et sans voix, de sorte qu’il était réputé avoir été personnellement associé de force au groupe. En l’espèce, il n’y a pas d’association forcée, mais plutôt un contrat légal, sans lien de dépendance, de vente de grain contre de l’argent. Les demandeurs ne sont pas associés à la Commission canadienne du blé à cause de leur produit, leur grain. Ils ne sont pas associés de force les uns aux autres, mais manifestement libres de former les associations qu’ils préfèrent. La Loi et le Règlement restreignent bel et bien leur liberté, mais il s’agit d’une liberté économique non protégée et non garantie, dont la Charte ne tient pas compte, mais que le législateur restreint en accord avec les politiques d’un gouvernement responsable en matière de trafic et de commerce.

76 The Supreme Court's position wholly supports this interpretation of the Charter. To quote the oft-cited view of Mr. Justice McIntyre in the *Alberta Reference* case, *supra*, at page 412:

It is also to be observed that the *Charter*, with the possible exception of s. 6(2)(b) (right to earn a livelihood in any province) and s. 6(4), does not concern itself with economic rights.

As will be seen below, paragraph 6(2)(b) also conforms to this rule, of not being concerned with economic rights, especially in present circumstances.

77 Once Canada was freed from the baleful influence of the Judicial Committee of the Privy Council on the federal power in trade and commerce, a true constitutional balance emerged which *inter alia* permitted Parliament the freedom to lean "left" or "right". In particular the state marketing monopoly exercised by the Canadian Wheat Board was upheld by the Supreme Court of Canada, as being a constitutionally legitimate exercise of federal power in *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company and The Attorney General of Canada*, [1958] S.C.R. 626, and by denial of leave to appeal, [1959] S.C.R. ix, in *Queen (The) v. Klassen* (1959), 20 D.L.R. (2d) 406 (Man. C.A.).

78 If delivering grain for remuneration from the single-desk marketer be an association with the Crown, then so is engaging in any other compulsory relationship with the state, such as obtaining a driver's licence, or a notice of compliance under the *Food and Drugs Act* [R.S.C., 1985, c. F-27]. Whoever, of his or her own free will, wishes to drive a vehicle on the public highway, manufacture any drug for human consumption, or produce and sell grain for human consumption must first comply with the law enacted to regulate the activity. Compliance with such a law does not an "association" make.

La position de la Cour suprême étaye entièrement cette interprétation de la Charte. À preuve, le point de vue souvent cité du juge McIntyre dans l'arrêt *Renvoi relatif à l'Alberta*, précité, à la page 412:

On constatera aussi que la *Charte*, sauf peut-être l'al. 6(2)(b) (le droit de gagner sa vie dans toute province) et le par. 6(4), ne s'intéresse pas aux droits économiques.

Comme nous le verrons ci-dessous, l'alinéa 6(2)(b) se conforme aussi à cette règle, soit celle de ne pas se préoccuper des droits économiques, surtout dans les circonstances de l'espèce.

Une fois que le Canada a été libéré de l'influence funeste du Comité judiciaire du Conseil privé sur le pouvoir du gouvernement fédéral en matière de trafic et de commerce, il est apparu un véritable équilibre constitutionnel qui, notamment, accordait au Parlement la liberté de pencher vers la «droite» ou vers la «gauche». Plus particulièrement, le monopole d'État qu'exerçait la Commission canadienne du blé sur le plan de la commercialisation a été confirmé par la Cour suprême du Canada comme étant un exercice constitutionnellement légitime du pouvoir du gouvernement fédéral, dans l'arrêt *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company and The Attorney General of Canada*, [1958] R.C.S. 626, et, par refus d'autorisation d'interjeter appel [1959] R.C.S. ix, dans l'arrêt *Queen (The) v. Klassen* (1959), 20 D.L.R. (2d) 406 (C.A. Man.).

Si le fait de livrer du grain en vue d'obtenir une rémunération du négociant à comptoir unique constitue une association avec l'État, il en va de même lorsque l'on s'engage dans n'importe quelle autre relation obligatoire avec l'État, comme le fait d'obtenir un permis de conduire, ou un avis de conformité en vertu de la *Loi sur les aliments et drogues* [L.R.C. (1985), ch. F-27]. Quiconque, de son plein gré, désire conduire un véhicule sur la voie publique, fabriquer un médicament destiné à la consommation humaine ou produire et vendre du grain destiné à la consommation humaine doit d'abord se conformer à la loi qui a été adoptée pour réglementer l'activité en question. Le fait de se conformer à une telle loi ne crée pas une «association».

Economic & Property Rights  
Not Guaranteed

Droits économiques ou relatifs à la  
propriété non garantis

79 Indeed, the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* was never intended to be, nor is it an instrument to protect commercial or property rights.

79 En fait, la *Charte canadienne des droits et libertés* n'a jamais été conçue pour être, et n'est pas non plus, un instrument destiné à protéger les droits commerciaux ou relatifs à la propriété.

80 Economic liberty and property rights are not enshrined in the Charter. In fact, they were knowingly excluded from its ambit. As Peter Hogg notes in his *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Supplemented), Toronto: Carswell, 1992, "The framers of Canada's Charter of Rights deliberately omitted any reference to property in s. 7, and they also omitted any guarantee of the obligation of contracts" (at page 44-8). He notes that this was done to "banish" *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905) from Canada. In that case the United States Supreme Court found that attempts to impose minimum wages, health and safety standards and maximum hours of work were an interference of factory owners' liberty. Professor Hogg made this comment about *Lochner*, at page 44-8:

80 Le droit de propriété et le droit à la liberté économique ne sont pas consacrés dans la Charte. En fait, ils en ont été exclus à dessein. Comme le fait remarquer Peter Hogg dans son ouvrage intitulé *Constitutional Law of Canada*, 3<sup>e</sup> éd. (augmentée), Toronto: Carswell, 1992, [TRADUCTION] «Les rédacteurs de la *Charte canadienne des droits* ont délibérément omis toute référence à la propriété à l'art. 7, ainsi que toute garantie relative au caractère obligatoire des contrats» (à la page 44-8). Cela a été fait, ajoute-t-il, pour «exclure» du Canada *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905). Dans cette affaire, la Cour suprême des États-Unis a statué que les tentatives visant à imposer un salaire minimum, des normes de santé et de sécurité ainsi qu'un nombre maximal d'heures de travail constituaient une entrave à la liberté des propriétaires d'une usine. Voici le commentaire qu'a fait le professeur Hogg au sujet de l'arrêt *Lochner*, à la page 44-8:

As Oliver Wendell Holmes pointed out in his brilliant dissenting opinions, the Court used the Constitution to enforce a laissez-faire economic theory that had been rejected by the elected legislators. The Court had taken sides in a political conflict that was suitable for resolution only by elected legislators.

[TRADUCTION] Comme l'a fait remarquer avec brio Oliver Wendell Holmes dans ses opinions dissidentes, la Cour s'est servie de la Constitution pour appliquer une théorie de laissez-faire économique qu'avaient rejetée les législateurs élus. La Cour avait pris position dans un conflit politique que seuls les législateurs élus pouvaient résoudre.

81 The protection of economic rights does exist in the *Canadian Bill of Rights* [R.S.C., 1985, Appendix III] (subject to due process of law) and did exist in the first draft of the Charter, which was tabled as Bill C-60 in 1978. Professor Michael Mandel, in *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, revised ed., Toronto: Thompson Educational, 1994, stated at pages 308-309 that.

81 Les droits économiques sont toutefois protégés dans la *Déclaration canadienne des droits* [L.R.C. (1985), appendice III] (sous réserve de l'application régulière de la loi) ainsi que dans la première version de la Charte, déposée en 1978 sous la forme du projet de loi C-60. Dans son ouvrage intitulé *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, éd. révisée, Toronto: Thompson Educational, 1994, le professeur Michael Mandel déclare ce qui suit, aux pages 308 et 309:

. . . property did not make it into the final version of the Charter for at least two reasons. First, provincial governments and the NDP (more on the behalf of the NDP

[TRADUCTION] . . . la propriété a été exclue de la version définitive de la Charte pour deux raisons au moins. Premièrement, les gouvernements des provinces et le NDP

government of Saskatchewan than on behalf of socialism) insisted that it be dropped. The provinces had the major jurisdiction over property, and they naturally feared federal judicial interference, especially in the realm of natural resources (Sheppard and Valpy, 1982:151) . . .

The second factor was the ideology of the Charter itself, as it appeared, for example, in the brief of the Canadian Bar Association to the Joint Committee. Anticipating the Supreme Court of Canada in the Right to Strike cases, the lawyers argued that "economic rights are not appropriate for protection in a Bill of Rights, that this question, too, is fundamentally one for the legislatures" (Canada, 1980-81, Issue No. 44: 27).

82 In his chapter "A Comparison of the Canadian Charter of Rights and Freedoms with the Canadian Bill of Rights" in *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 2nd ed., Beaudoin & Ratushny, eds., Toronto: Carswell, 1989, Professor Hogg made another pertinent observation, at page 16:

But the omission of property rights from the list of protected rights is certainly significant. Aside from any guarantee in the Bill or the Charter, there is no requirement of Canadian constitutional law that a compulsory taking of property be effected by a fair procedure or that it be accompanied by fair compensation to the owner. Section 1(a) of the *Canadian Bill of Rights* undoubtedly imposes a requirement of a fair procedure, and may also impose a requirement of fair compensation. The "due process" clause in the Fourteenth Amendment of the United States Constitution, which protects "life, liberty, or property", has been held to impose a requirement of fair compensation for property expropriated. It is possible that Canadian courts would give the similar language of section 1(a) a similar interpretation. The Charter by contrast provides no guarantee of even a fair procedure, let alone compensation, for the expropriation of property. [Footnote omitted.]

83 Several things are clear. The Charter has never before and still does not protect economic liberty or property rights. A deliberate choice was made to exclude them from the document. No form of economics, *laissez-faire* or otherwise, is part of the Constitution. It is up to the democratically elected government of the day to decide under what economic system Canadians will conduct their business affairs.

(plus pour le compte du gouvernement NPD de la Saskatchewan qu'en faveur du socialisme) ont insisté pour qu'il en soit ainsi. Les provinces exerçaient la compétence principale sur la propriété, et, naturellement, ils redoutaient l'ingérence judiciaire du gouvernement fédéral, surtout dans le domaine des ressources naturelles (Sheppard et Valpy, 1982: 151) . . .

Le second facteur était l'idéologie de la Charte elle-même, comme on a pu le constater, par exemple, dans le mémoire présenté par l'Association du Barreau canadien au Comité mixte. Anticipant la décision de la Cour suprême du Canada dans les affaires portant sur le droit de grève, les avocats ont fait valoir qu'«il ne s'agit pas de protéger les droits de nature économique dans une déclaration des droits, et cette question, elle aussi, relève fondamentalement du législateur» (Canada, 1980-81, numéro 44: 27).

Au chapitre «Comparaison entre la Charte canadienne des droits et libertés et la Déclaration canadienne des droits» (dans l'ouvrage intitulé *Charte canadienne des droits et libertés*, 2<sup>e</sup> éd. (sous la direction de) Beaudoin et Ratushny, Montréal: Wilson & Lafleur, 1989, le professeur Hogg fait une autre observation pertinente, aux pages 19 et 20:

L'omission du droit à la propriété est certainement significative. Indépendamment de toute garantie que pourrait prévoir la *Déclaration* ou la *Charte*, le droit constitutionnel canadien n'exige aucunement que l'atteinte à la propriété soit assujettie à des règles équitables de procédure ou entraîne obligatoirement une juste compensation au propriétaire. L'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits* impose certainement l'exigence d'une procédure équitable; il se peut que le même alinéa impose la nécessité d'une juste compensation. Le quatorzième amendement de la Constitution des États-Unis qui protège la «vie, la liberté ou la propriété», en soumettant toute atteinte à ces valeurs à l'application régulière de la loi, a fait l'objet de décisions qui ont conclu à la nécessité d'une juste compensation en matière d'expropriation. [Note de bas de page omise.]

Plusieurs points sont clairs. Jamais la Charte n'a protégé les droits à la liberté économique ou à la propriété. Il a été délibérément décidé de les exclure du document. Aucune forme d'économie, de *laissez-faire* ou d'autre nature, ne fait partie de la Constitution. Il appartient au gouvernement au pouvoir, démocratiquement élu, de décider dans quel régime économique les Canadiens mèneront leurs affaires commerciales.

84 Those who assert that the Charter guarantees Canadians freedom to deal with their own property as they wish are flying in the face of the unvarnished truth that the Charter does not even contain a freedom from state confiscation of Canadians' property. The common law may exact compensation for forcible taking of property, but without Charter protection, could the common law withstand direct legislative abolition? Even if compensation be accorded, such forcible taking still amounts to expropriation. Where in the Charter is there a right to be free from expropriation? The *Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, Appendix III, expressed notably different provisions, such as:

1. . . . the following human rights and fundamental freedoms, namely,

(a) the right of the individual to life, liberty, security of the person and enjoyment of property, and the right not to be deprived thereof except by due process of law;

. . .

(e) freedom of assembly and association; . . .

. . .

2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to

. . .

(e) deprive a person of the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations;

85 The *Canadian Bill of Rights*, if invoked, might have been relevant at first blush, if applicable ultimately, but the plaintiffs' access to this Court without hinderance and their authoritative calling upon the defendants to respond to their claim, and the resulting trial would surely qualify as a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice, as well as due process of law. As to the

84 Ceux qui soutiennent que la Charte garantit aux Canadiens la liberté de s'occuper comme ils l'entendent de leurs biens personnels, battent en brèche la vérité toute simple que la Charte ne renferme même pas la liberté d'être protégé contre la confiscation, par l'État, de biens appartenant à des Canadiens. La common law peut exiger une compensation pour la prise forcée de biens, mais, sans la protection de la Charte, la common law pourrait-elle résister à une abolition législative directe? Même si l'on accordait une compensation, cette prise forcée est quand même assimilable à une expropriation. Où dans la Charte trouve-t-on le droit d'être libre de toute expropriation? La *Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), appendice III, comportait des dispositions sensiblement différentes, comme les suivantes:

1. . . . les droits de l'homme et les libertés fondamentales ci-après énoncés . . .

a) le droit de l'individu à la vie, à la liberté, à la sécurité de la personne ainsi qu'à la jouissance de ses biens, et le droit de ne s'en voir privé que par l'application régulière de la loi;

. . .

e) la liberté de réunion et d'association

. . .

2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme

. . .

e) privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations;

85 À première vue, si elle avait été invoquée, la *Déclaration canadienne des droits* aurait pu être pertinente, à condition d'avoir été en fin de compte applicable, mais l'accès libre des demandeurs à la Cour, la demande autorisée qu'ils font aux défendresses pour qu'elles répondent à leur revendication, de même que l'instance qui en résulterait, constitueraient certainement une audience équitable selon les

latter, the open, public enactment of the CWB Act by a majority of the elected House of Commons, (the major organ of Parliament) in the usual course of legislation, ensures compliance with the above provisions of the *Canadian Bill of Rights*. Although paragraph 2(e) of the *Canadian Bill of Rights* appears to be of somewhat wider scope than that of the Charter's section 7, yet if the procedural safeguards expressed in the *Canadian Bill of Rights* be observed, no valid complaint can be mounted under it.

principes de justice naturelle et de l'application régulière de la loi. Dans ces dernier cas, l'adoption ouverte et publique de la Loi sur la CCB par une majorité des membres élus de la Chambre des communes (le principal organe du Parlement), dans le cours normal du processus législatif, assure le respect des dispositions susmentionnées de la *Déclaration canadienne des droits*. Bien que l'alinéa 2e) de la *Déclaration canadienne des droits* semble être d'une portée un peu plus large que celle de l'article 7 de la Charte, si les garanties procédurales qu'offre la *Déclaration canadienne des droits* sont respectées, aucune demande valide ne peut se fonder sur cette disposition.

#### Charter subsection 6(2)

#### Le paragraphe 6(2) de la Charte

86 The impugned provisions under this part are section 45 and Parts III and V of the *Canadian Wheat Board Act*.

86 Les dispositions contestées eu égard à ce paragraphe sont l'article 45 et les parties III et V de la *Loi sur la Commission canadienne du blé*.

87 It will be noted that the Charter's paragraph 6(2)(b) guarantees the right to move around within Canada and to pursue the gaining of a livelihood, not the right to a livelihood itself. This is clearly the view of the Supreme Court of Canada. The two landmark cases on mobility rights are *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357; and *Black v. Law Society of Alberta*, [1989] 1 S.C.R. 591. In *Skapinker*, the problem before the Court was whether a non-citizen could lawfully be prohibited from joining the Law Society of Upper Canada on the basis of his citizenship. The facts in the *Black* case were that a Calgary-based law firm wanted to join into a partnership with an Ontario-based law firm in order to establish an interprovincial law firm. This would mean that the Ontario-based lawyers would be non-resident members of the Law Society of Alberta. The Law Society of Alberta enacted two rules to prohibit this: members who ordinarily resided in Alberta could not enter into a partnership with anyone who was not an active member ordinarily resident in Alberta, and members of the law society could not be a member in more than one firm. In both the cases the rules prohibiting practice were alleged to have breached paragraph 6(2)(b) under the Charter.

87 Il est à remarquer que l'alinéa 6(2)b) de la Charte garantit le droit de se déplacer dans tout le Canada et d'y gagner sa vie, et non le droit à des moyens d'existence en soi. Telle est manifestement l'opinion de la Cour suprême du Canada. Les deux arrêts faisant autorité en matière de liberté de circulation sont *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357; et *Black c. Law Society of Alberta*, [1989] 1 R.C.S. 591. Dans *Skapinker*, la Cour devait décider si l'on pouvait légalement interdire à un non-citoyen de devenir membre de la Law Society of Upper Canada du fait de sa citoyenneté. Dans *Black*, il était question d'un cabinet d'avocats de Calgary qui désirait s'associer avec un cabinet d'avocats de l'Ontario en vue de créer un cabinet interprovincial. Cette situation aurait fait en sorte que des avocats de l'Ontario seraient devenus des membres non résidents de la Law Society of Alberta. Celle-ci a donc pris deux règlements pour interdire ce genre de situation: les membres qui résidaient habituellement en Alberta ne pouvaient former une société avec une personne qui n'était pas un membre actif résidant habituellement en Alberta, et les membres du Barreau ne pouvaient appartenir à plus d'un cabinet. Dans les deux cas, il était allégué que les règles interdisant l'exercice de la profession

88 The reason for the existence of the section 6 rights was succinctly put by Deschênes C.J.S.C., in *Malartic Hygrade Gold Mines (Quebec) Ltd. c. R. (Québec)*, [1982] C.S. 1146; (1982), 142 D.L.R. (3d) 512 (Que. S.C.), at pages 520-521 (D.L.R.):

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

. . . .

In principle the Charter thus intends to ensure interprovincial mobility.

The above passage was approved by Mr. Justice Estey in *Skapinker* (at page 381) and by Mr. Justice La Forest in *Black* (at pages 615-616). As Justice La Forest noted (for a majority of the Supreme Court) in *Black*, at pages 610-611, the Supreme Court had already recognized that Canadian citizenship included an inherent mobility right which could not be denied by provincial legislation in *Winner v. S.M.T.*, [1951] S.C.R. 887, which was the culmination of a line of cases stemming from *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580 (H.L.).

89 La Forest J. also found that one major reason for the existence of the right in the Charter was the federal government's concern "about the growing fragmentation of the Canadian economic union" (*Black*, at page 612). More important, however, is the following statement: "But citizenship, and the rights and duties that inhere in it are relevant not only to state concerns for the proper structuring of the economy. It defines the relationship of citizens to their country and the rights that accrue to the citizen in that regard" (*Black*, at page 612).

90 Paragraph 6(2)(b) is clearly aimed at an individual's mobility (*Skapinker, supra*, at page 380) and that person's ability to pursue a livelihood. It does

dans ces circonstances violaient l'alinéa 6(2)b) de la Charte.

Dans *Malartic Hygrade Gold Mines (Quebec) Ltd. c. R. (Québec)*, [1982] C.S. 1146 (C.S. Qué.), aux pages 1150 et 1151, le juge en chef Deschênes, de la Cour supérieure, a résumé en termes succincts la raison d'être des droits conférés par l'article 6: 88

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

. . . .

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

Ce passage a été approuvé par le juge Estey dans *Skapinker* (à la page 381) et par le juge La Forest dans *Black* (aux pages 615 et 616). Ainsi que l'a souligné le juge La Forest (au nom de la majorité des juges de la Cour suprême) dans *Black*, aux pages 610 et 611, la Cour suprême avait déjà reconnu que la citoyenneté canadienne comportait la liberté de circulation inhérente à laquelle la loi provinciale ne pouvait porter atteinte, dans *Winner v. S.M.T.*, [1951] R.C.S. 887, qui était l'aboutissement d'une série d'affaires découlant de *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580 (H.L.).

Le juge La Forest a aussi conclu que l'une des principales raisons d'être de ce droit dans la Charte était la préoccupation qu'avait le gouvernement fédéral à l'égard de «l'effritement croissant de l'union économique canadienne» (*Black*, à la page 612). Toutefois, la déclaration suivante revêt davantage d'importance: «Mais la citoyenneté et les droits et obligations qui lui sont inhérents ne sont pas seulement pertinents en ce qui concerne le souci de l'État de bien structurer l'économie. La citoyenneté définit les rapports des citoyens avec leur pays et les droits qui leur échoient à cet égard» (*Black*, à la page 612). 89

L'alinéa 6(2)b) vise manifestement la liberté de circulation d'une personne physique (*Skapinker, précité*, à la page 380) et la capacité de cette per- 90

not, however, provide a free-standing right to work. In *Skapinker*, Mr. Justice Estey, speaking for a unanimous court, wrote, at page 380:

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

While not expressly stated by Estey J., this Court notes that this position is entirely consistent with the Charter’s exclusion of economic and property protection as discussed above in the paragraph 2(d) discussion, notwithstanding Mr. Justice McIntyre’s *obiter* expression regarding the possible economic aspect of paragraph 6(2)(b) in the *Alberta Reference*, recited *supra*.

91 Respectfully, this Court disagrees with Madam Justice Hunt’s reasoning, but not the ultimate decision, in the Northwest Territories Court of Appeal, in the *CEMA* case, cited *supra*, where she stated, at page 225 that:

The “mobility” right in s. 6(2) necessarily has an economic content. It is a right that has been given constitutional protection. When an aspect of *that* right (which itself has an economic character) gives rise to the question of freedom of association, it would be wrong in principle to foreclose the associational right on the ground that it is economic. [Emphasis in original.]

With respect, there is no basis to meld an economic element into the right. As noted earlier, this Court has rejected the notion that economic and property rights are protected by the Charter. As the following analysis will show, this principle holds true for the paragraph 6(2)(b) right.

sonne de gagner sa vie. Toutefois, cette liberté ne confère pas un droit distinct au travail. Dans *Skapinker*, le juge Estey, exprimant l’avis unanime de la Cour, a écrit à la page 380:

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

Même si le juge Estey ne l’a pas expressément déclaré, la Cour souligne que cette position est tout à fait conforme à l’exclusion, par la Charte, de la protection économique et de la propriété dont il a été question ci-dessus, dans l’analyse portant sur l’alinéa 2d), nonobstant l’opinion incidente du juge McIntyre à propos de l’aspect économique possible de l’alinéa 6(2)b) dans le *Renvoi relatif à l’Alberta*, précité.

Avec respect pour l’opinion contraire, la Cour est 91 en désaccord avec le raisonnement, mais non la décision ultime, de M<sup>me</sup> le juge Hunt, de la Cour d’appel des Territoires du Nord-Ouest, dans l’affaire *CEMA*, précitée, où l’on peut lire ce qui suit, à la page 225:

[TRADUCTION] Le droit de «mobilité» prévu au paragraphe 6(2) a nécessairement un contenu économique. Il s’agit d’un droit auquel une protection d’ordre constitutionnel a été conférée. Lorsqu’un aspect de *ce* droit (qui est lui-même de nature économique) soulève le problème de la liberté d’association, il ne serait pas juste en principe d’interdire le droit d’association au motif qu’il s’agit d’un droit économique. [En italique dans l’original.]

Nous estimons qu’il n’y a aucune raison d’inclure dans ce droit un élément économique. Ainsi qu’il a été souligné ci-dessus, la présente Cour a rejeté la notion voulant que la Charte protège les droits économiques et relatifs à la propriété. Comme l’analyse suivante le démontrera, ce principe est valable pour ce qui est du droit prévu à l’alinéa 6(2)b).

92 In the *CEMA* case, Madam Justice Hunt seems to have premised her assertion that paragraph 6(2)(b) has an inherent economic content on the judgment of the Supreme Court of Canada in *Ford v. Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712. In *Ford*, which dealt with the *Charter of the French Language*, R.S.Q., c. C-11 (one of the sign law cases), the Supreme Court found no basis to exclude commercial expression from paragraph 2(b) of the *Charter*. The unanimous Court stated, at page 767 that:

Over and above its intrinsic value of expression, commercial expression which, as has been pointed out, protects listeners as well as speakers plays a significant role in enabling individuals to make informed economic choices, an important aspect of individual self-fulfillment and personal autonomy. The Court accordingly rejects the view that commercial expression serves no individual or societal value in a free and democratic society and for this reason is undeserving of any constitutional protection.

Although the expression in this case has a commercial element, it should be noted that the focus here is on choice of language and on a law which prohibits the use of a language. We are not asked in this case to deal with the distinct issue of the permissible scope of regulation of advertising (for example to protect consumers) where different governmental interests come into play, particularly when assessing the reasonableness of limits on such commercial expression pursuant to s. 1 of the Canadian *Charter* or to s. 9.1 of the Quebec *Charter*.

This should not be taken as anything more than a recognition that the economic aspect of the freedom of expression is important and that an economic component is not itself enough to disable the freedom of expression. More importantly, the fundamental questions which are asked when a paragraph 2(b) right is at stake vastly differ from those which are part of a paragraph 6(2)(b) inquiry. Freedom of expression and mobility rights are discreet and stem from very different historical underpinnings. For this reason, even if it can be said that the Supreme Court has decided to safeguard economic rights in the context of freedom of expression, this proposition should be restricted to that section. The *CEMA* case,

92 Dans *CEMA*, M<sup>me</sup> le juge Hunt semble avoir fondé son affirmation selon laquelle l'alinéa 6(2)(b) a un contenu économique inhérent sur l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712. Dans cette affaire, qui concernait la *Charte de la langue française*, L.R.Q., ch. C-11 (l'une des affaires portant sur la loi sur l'affichage), la Cour suprême n'a trouvé aucun motif justifiant l'exclusion de l'expression commerciale de la portée de l'alinéa 2b) de la *Charte*. À la page 767, la Cour a dit à l'unanimité, que:

Au-delà de sa valeur intrinsèque en tant que mode d'expression, l'expression commerciale qui, répétons-le, protège autant celui qui s'exprime que celui qui l'écoute, joue un rôle considérable en permettant aux individus de faire des choix économiques éclairés, ce qui représente un aspect important de l'épanouissement individuel et de l'autonomie personnelle. La Cour rejette donc l'opinion selon laquelle l'expression commerciale ne sert aucune valeur individuelle ou sociale dans une société libre et démocratique et, pour cette raison, ne mérite aucune protection constitutionnelle.

Bien que l'expression considérée ait un aspect commercial, il faut souligner que l'accent est mis, en l'espèce, sur le choix de la langue et sur une loi qui interdit l'emploi d'une langue. On ne nous demande pas de traiter ici de la question distincte de savoir quelle portée acceptable pourrait avoir la réglementation de la publicité (pour protéger les consommateurs, par exemple) quand divers intérêts gouvernementaux entrent en jeu, surtout lorsqu'il s'agit d'évaluer le caractère raisonnable des restrictions apportées à une telle expression commerciale, selon l'article premier de la *Charte* canadienne et l'art. 9.1 de la *Charte* québécoise.

Cette affirmation ne devrait être interprétée comme rien de plus que la reconnaissance du fait que l'aspect économique de la liberté d'expression est important et qu'un élément économique ne suffit pas en soi à faire échec à la liberté d'expression. Qui plus est, les questions fondamentales qui se posent lorsqu'un droit visé par l'alinéa 2b) est en jeu diffèrent grandement de celles qui sont soulevées à l'occasion d'une analyse faite dans le cadre de l'alinéa 6(2)(b). La liberté d'expression et la liberté de circulation sont distinctes, et leurs fondements historiques nettement différents. Pour cette raison, même si l'on peut dire que la Cour suprême a décidé de garantir des droits économiques dans le contexte de la liberté

relied on by the plaintiffs is rather far afield from the case at bar.

93 The plaintiffs' counsel take comfort from Madam Justice Hunt's assertion, at page 221 of the *CEMA* case that, despite the Supreme Court's reiteration that forming an association is a guaranteed freedom, its activities are not so guaranteed (*Professional Institute of the Public Service of Canada v. Northwest Territories (Commissioner)*, [1990] 2 S.C.R. 367, at page 402), "even without the right to strike, presumably the 'association' (the union) could accomplish other activities. In that context, the distinction between the association and the activity makes sense; in the context of this case it does not." That conclusion is not abundantly clear, if at all. The egg marketers' association could attempt to form public opinion, to lobby MPs, to press their case on the cabinet and to go to law, for a few examples, short of marketing eggs in the provinces. The plaintiffs argue that the judgment interprets the Charter to secure economic rights under paragraphs 2(d), 6(2)(b) and subsection 15(1). Respectful as this Court may be, it is not bound by the decisions of provincial or territorial courts of appeal, unless the Supreme Court of Canada has declined to accord leave to appeal which adds much weight to the decision of an intermediate appellate court.

94 There is no question that the right to pursue the gaining of a livelihood is closely linked to earning a living, which is fundamentally economic. If paragraph 6(2)(b) does not include a free-standing right to work—which is clearly an economic aspect of the right—and this is the opinion of a unanimous court in *Skapinker*, then the economic aspect of the right can and should be severed when the Court examines a complaint under this paragraph.

95 What then is a severable economic aspect of the paragraph 6(2)(b) right? To start, a brief *coda* to the

d'expression, cet énoncé devrait se limiter à cet alinéa. L'affaire *CEMA*, sur laquelle les demandeurs se fondent, est plutôt fort éloignée de l'espèce.

93 Les avocats des demandeurs s'appuient sur l'affirmation de M<sup>me</sup> le juge Hunt, à la page 221 de l'affaire *CEMA*, selon laquelle, malgré la réitération, par la Cour suprême, de l'énoncé voulant que la création d'une association soit une liberté protégée, ses activités ne le sont pas (*Institut professionnel de la Fonction publique du Canada c. Territoires du Nord-Ouest (Commissaire)*, [1990] 2 R.C.S. 367, à la page 402), [TRADUCTION] «même sans le droit de grève, l'«Association» (le syndicat) pourrait vraisemblablement exercer d'autres activités. Dans ce contexte, la distinction entre l'association et l'activité est logique; dans le contexte de l'espèce, elle ne l'est pas». Cette conclusion manque de clarté. L'association des commerçants d'œufs pourrait tenter d'influencer l'opinion publique, de faire du démarchage auprès des députés, de faire valoir sa cause auprès du cabinet et de recourir à la justice, pour donner quelques exemples, à défaut de commercialiser ses œufs dans la province. Les demandeurs font valoir que cet arrêt donne une interprétation de la Charte qui permet de protéger les droits économiques conférés par les alinéas 2d) et 6(2)b) ainsi que par le paragraphe 15(1). Avec respect pour l'opinion contraire, la présente Cour n'est pas liée par les décisions des cours d'appel provinciales ou territoriales, sauf si la Cour suprême du Canada a refusé d'accorder une demande d'autorisation de pourvoi, ce qui ajoute un poids considérable à la décision d'une cour d'appel intermédiaire.

94 Le droit de gagner sa vie est sans aucun doute étroitement lié au fait de gagner sa vie, ce qui est fondamentalement économique. Si l'alinéa 6(2)b) ne comporte pas un droit distinct au travail—ce qui est, à l'évidence, un aspect économique du droit—et, il s'agit là de l'opinion unanime de la Cour dans *Skapinker*, l'aspect économique du droit peut et devrait être séparé lorsque la Cour étudie une plainte fondée sur cet alinéa.

95 Alors, en quoi consiste un aspect économique séparable du droit conféré par l'alinéa 6(2)b)? Pour

previous discussion under paragraph 2(d) is helpful: property rights are not protected. Next, because *Skapinker* indicates that a free-standing right to work does not exist, that would be a severable economic aspect. Aside from these two examples, it is not for this Court to map out each and every possibility. Ultimately it will vary on the circumstances. In simple terms, paragraph 6(2)(b) protects one's ability to try to earn a living. The right does not guarantee that one will succeed (or even not starve) or that legislation cannot be enacted which regulates how a person earns his or her living.

96 Justice Estey's comments which define the paragraph 6(2)(b) right as a mobility right were echoed and approved by Mr. Justice La Forest in *Black* at page 622. Justice La Forest also made this pertinent remark, at pages 617-618:

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

He went on to write, at pages 620-621:

What section 6(2) was intended to do was to protect the right of a citizen (and by extension a permanent resident) to move about the country, to reside where he or she wishes and to pursue his or her livelihood without regard to provincial boundaries. The provinces may, of course, regulate these rights (as *Skapinker* holds). But, subject to the exception in ss. 1 and 6 of the *Charter*, they cannot do so in terms of provincial boundaries. That would derogate from the inherent rights of the citizen to be treated equally as a citizen throughout Canada . . .

commencer, il est utile de dire un dernier mot au sujet de l'exposé qui précède sur l'alinéa 2d): les droits de propriété ne sont pas protégés. Ensuite, comme *Skapinker* indique qu'il n'existe pas de droit distinct au travail, il s'agirait là d'un aspect économique séparable. Hormis ces deux exemples, il n'appartient pas à la présente Cour de prévoir toutes les possibilités imaginables. En fin de compte, cela dépendra des circonstances. Pour dire les choses simplement, l'alinéa 6(2)b) protège la capacité d'une personne de tenter de gagner sa vie. Le droit ne garantit pas que cette personne réussira (ou même qu'elle ne mourra pas de faim) ou qu'une loi régissant la façon dont une personne gagne sa vie ne peut être adoptée.

Les commentaires par lesquels le juge Estey définit le droit visé par l'alinéa 6(2)b) comme une liberté de circulation ont été repris et approuvés par le juge La Forest dans l'arrêt *Black*, à la page 622. Le juge La Forest a aussi fait la remarque pertinente qui suit, aux pages 617 et 618:

Une autre question ressort de la jurisprudence, celle de savoir si une demande particulière est protégée par l'expression «de gagner leur vie». Le juge Arnup, dissident en Cour d'appel dans l'arrêt *Skapinker*, précité, fait allusion à cela, aux pp. 514 et 515. [TRADUCTION] «Le résident permanent qui se rend dans une autre province», dit-il, «a le droit d'y gagner sa vie qu'il soit avocat ou mécanicien de classe «A», mais il doit se conformer aux lois de cette province concernant les qualités requises de tous les avocats et les mécaniciens (à l'exception des lois qui établissent une distinction fondée sur la province de résidence actuelle ou antérieure)». Je partage cet avis. À mon sens, l'al. 6(2)b) garantit non seulement le droit de gagner sa vie mais, plus précisément, le droit de gagner sa vie selon la profession ou le métier de son choix, tout en étant assujéti aux mêmes conditions que les résidents.

Et, poursuit-il, aux pages 620 et 621:

Le paragraphe 6(2) était destiné à protéger le droit d'un citoyen (et par extension celui d'un résident permanent) de se déplacer à l'intérieur du pays, d'établir sa résidence à l'endroit de son choix et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. Les provinces peuvent évidemment réglementer ces droits (selon l'arrêt *Skapinker*). Cependant, sous réserve des exceptions contenues à l'article premier et à l'art. 6 de la *Charte*, elles ne peuvent le faire en fonction des frontières provinciales. Ce serait déroger aux droits que possède le citoyen, en sa qualité même de citoyen, d'être traité également partout au Canada . . .

There is, however, no doubt that a person can pursue a living in a province without being there personally.

From *Skapinker* and *Black*, it can be taken that the Supreme Court's view is this. Section 6 was included in the Charter to provide Canadian citizens the general right to move anywhere in the country to pursue a livelihood of their choosing. Legislation which restricts a person from attempting to pursue the gaining of one's livelihood will breach paragraph 6(2)(b), unless it is saved by subsection 6(3). As well, one does not need personally to live in a province in order to pursue the gaining of a livelihood there.

97 In the *CEMA* decision, at page 219, Madam Justice Hunt held that the case of *Milk Bd. v. Clearview Dairy Farm Inc.*, [1987] 4 W.W.R. 279 (B.C.C.A.); leave declined [1989] 1 S.C.R. xi, might "at first blush" offer some guidance, but that it was to be distinguished. It was "decided very early in the life of the Charter and whatever it has to say about the Charter must be considered in the context of later Supreme Court decisions, especially the *Public Service Reference*" (cited as the *Alberta Reference* above). That "later decision" was rendered by the Supreme Court on April 9, 1987 (S.C.R., page 313), but the "earlier" decision to refuse leave in the *Milk Board* case is recorded to have been made on June 8, 1989. So more than two years after the *Alberta Reference* judgment, the British Columbia Appeal Court's decision in the *Milk Board* case was affirmed by the refusal of leave to appeal to the Supreme Court.

98 The *Milk Board* judgment does indeed provide guidance. Mr. Justice Seaton for the Court outlined the issues ([1987] 4 W.W.R. 279, at pages 281, 284, 285, 288), thus:

The first [proceeding] (No. A851874) was started by the Milk Board against Clearview Dairy Farm Inc. on 6th August 1985. In that proceeding Toy J. ordered:

Il ne fait cependant aucun doute qu'une personne peut gagner sa vie dans une province sans s'y trouver personnellement.

D'après *Skapinker* et *Black*, on peut considérer que l'opinion de la Cour suprême est la suivante. L'article 6 a été inclus dans la Charte pour conférer aux citoyens canadiens le droit général de se déplacer n'importe où au pays pour exercer le métier de leur choix. Une loi qui empêche une personne de tenter d'exercer son métier violera l'alinéa 6(2)b), à moins qu'elle ne soit sauvegardée par le paragraphe 6(3). Aussi, il n'est pas nécessaire de vivre personnellement dans une province pour y exercer son métier.

Dans l'affaire *CEMA*, M<sup>me</sup> le juge Hunt a statué 97 que l'affaire *Milk Bd. v. Clearview Dairy Farm Inc.*, [1987] 4 W.W.R. 279 (C.A.C.-B.); demande d'autorisation de pourvoi refusée, [1989] 1 R.C.S. xi, pourrait «à première vue» éclairer un peu la question, mais que ce jugement devait être distingué. Il a été [TRADUCTION] «rendu très tôt dans l'existence de la Charte, et ce qu'il dit à propos de cette dernière doit être considéré à la lumière de décisions ultérieures de la Cour suprême, particulièrement l'arrêt *Renvoi relatif à la Public Services*», (cité sous le nom de *Renvoi relatif à l'Alberta*, précité). Cette «décision ultérieure» a été prononcée par la Cour suprême le 9 avril 1987 (R.C.S., page 313), mais la décision «antérieure» de refuser la demande d'autorisation de pourvoi dans l'affaire *Milk Board* a été officiellement rendue le 8 juin 1989. Ainsi, plus de deux ans après le jugement rendu dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, la décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Milk Board* a été confirmée par le refus de la demande d'autorisation de pourvoi devant la Cour suprême.

Le jugement rendu dans *Milk Board* donne en effet quelques conseils. S'exprimant au nom de la Cour, le juge Seaton a décrit en ces termes les questions soulevées ([1987] 4 W.W.R. 279, aux pages 281, 284, 285, 288):

[TRADUCTION] La première [instance] (n° A851874) a été intentée par la Commission du lait contre Clearview Dairy Farm Inc., le 6 août 1985. Dans cette instance, le juge Toy a ordonné:

... that the Defendant be permanently restrained and prohibited from engaging in the marketing in British Columbia of any class or grade of qualifying milk, as defined by the Milk Industry Act, R.S.B.C. 1979, C. 258, and which is produced at the Clearview Dairy Farm, 8954-280th Street, R.R. #6, Langley, British Columbia, or elsewhere in the areas of production, as defined by the Milk Industry Act, unless and until the Defendant is in possession of a current licence issued by the Plaintiff.

The second [proceeding] (No. A851890) was launched by way of petition on 7th August 1985 by Clearview naming the Milk Board as respondent. Clearview sought a declaration that the system for regulating industrial milk contravenes the Canadian Charter of Rights and Freedoms, a declaration that the Milk Board could not withhold a producer's licence from the petitioner, and an order in the nature of mandamus requiring the Milk Board to issue a producer's licence to the petitioner. Toy J. dismissed the petition.

Clearview appeals from both decisions.

The Attorney General of British Columbia has intervened pursuant to s. 8 of the Constitutional Question Act, R.S.B.C. 1979, c. 63.

...

The tone of the argument on behalf of Clearview was established at the outset:

This appeal will determine whether residents of British Columbia are entitled to engage in the dairy processing industry (either as producers or as manufacturers of dairy products such as cheese) beyond the restrictions imposed on this industry by the Canadian Milk Supply Management Committee ("CMSMC") and the Milk Board. These agencies have set in place a scheme whereby residents of B.C. are restricted to producing no more than 30% of the dairy products consumed in British Columbia. If that restriction is valid this appeal fails. However, if this Court declares that restriction to be invalid, a fundamental freedom will be restored not only to the Appellant but to a great many others—mostly young and eager entrepreneurs—who are waiting to create a new and exciting dairy processing industry in the Province of British Columbia.

The Milk Board is attempting, like King Knut, to hold back a tide which we say cannot be held back. That is the tide of free enterprise and economic growth in British Columbia. We say it cannot be held back because it is constitutionally invalid as an overreaching of federal authority, and also that it is contrary to s. 15

... qu'il soit interdit en permanence à la défenderesse de commercialiser en Colombie-Britannique toute catégorie de lait admissible, au sens de la Milk Industry Act, R.S.B.C. 1979, ch. 258, et produit à la Clearview Dairy Farm, 8954-280<sup>e</sup> rue, R.R. n<sup>o</sup> 6, Langley (Colombie-Britannique) ou ailleurs dans les régions de production, au sens de la Milk Industry Act, tant que la défenderesse ne possède pas un permis à jour délivré par la demanderesse.

La deuxième [instance] (n<sup>o</sup> A851890) a été intentée par voie de requête le 7 août 1985 par Clearview, et désignait la Commission du lait comme intimée. Clearview sollicitait un jugement déclarant que le système de réglementation du lait industriel violait la Charte canadienne des droits et libertés, un jugement déclarant que la Commission du lait ne pouvait retirer le permis de producteur de la requérante ainsi qu'une ordonnance de mandamus exigeant que la Commission du lait délivre un permis de producteur à la requérante. Le juge Toy a rejeté la requête.

Clearview a interjeté appel des deux décisions.

Le procureur général de la Colombie-Britannique est intervenu en vertu de l'art. 8 de la Constitutional Question Act, R.S.B.C. 1979, ch. 63.

...

Le ton de l'argumentation faite pour le compte de Clearview a été donné au début de l'audience:

Le présent appel déterminera si les résidents de la Colombie-Britannique ont le droit d'exercer leurs activités au sein de l'industrie laitière (en tant que producteurs ou fabricants de produits laitiers, comme le fromage) au-delà des limites qu'imposent à cette industrie le Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait («CCGAL») et la Commission du lait. Ces organismes ont établi un régime en vertu duquel la production des résidents de la Colombie-Britannique est limitée à 30 p.100 au plus des produits laitiers consommés en Colombie-Britannique. Si cette restriction est valide, le présent appel sera rejeté. Toutefois, si la présente Cour déclare que ladite restriction est invalide, une liberté fondamentale sera redonnée non seulement à l'appelante mais à de nombreuses autres personnes—de jeunes et dynamiques entrepreneurs pour la plupart—qui attendent de créer une industrie du traitement laitier nouvelle et stimulante au sein de la province de la Colombie-Britannique.

La Commission du lait tente, comme le roi Canut, de retenir une vague qui, selon nous, ne peut être retenue. Il s'agit de la vague de la libre entreprise et de la croissance économique de la Colombie-Britannique. Nous affirmons qu'elle ne peut être retenue parce que cela est constitutionnellement invalide en tant qu'empiètement

of the Charter which guarantees equality before the law to every Canadian citizen regardless of province of residence. We say that the allocation by the CMSMC of only 3.7% of the national industrial milk quota to B.C. is outrageously unfair and discriminatory, and cannot be saved by sec. 1 of the Charter. It is inconsistent with the basic tenets of a free and democratic society in which federal laws are meant to be applied evenly across the country without regional discrimination.

That vigorous attack on the Milk Board was not supported by the evidence accepted by the trial judge.

...

That section [95, *Constitutional Act, 1867*] seems to contemplate the sort of co-operation that the federal and provincial governments have been demonstrating. But decisions of the Privy Council, particularly *Lower Mainland Dairy Prod. Sales Adjustment Ctee. v. Crystal Dairy Ltd.*, [1933] A.C. 168, [1932] 3 W.W.R. 639, [1933] 1 D.L.R. 82 [B.C.]; *A.G. for Sask. v. A.G. for Can.*, [1949] A.C. 110, [1949] 1 W.W.R. 742, [1949] 2 D.L.R. 145; and *Can. Fed. of Agriculture v. A.G. Que.*, [1951] A.C. 179, [1950] 4 D.L.R. 689, have severely restricted the section. Only the Supreme Court of Canada can revitalize it.

...

We must not reintroduce the inflexibility of the earlier Privy Council decisions or disregard the approval of a similar scheme in *Ref. re Agricultural Prod. Marketing Act*.

The Milk Board can also rely on provincial enactments. Whether the board arrives at a total volume of industrial milk by agreement with other provinces under the national scheme, or arrives at a total volume by assessing an unregulated market-place, it has the power to divide the result in the manner that it is now dividing it.

My tentative view is that the Milk Board is exercising provincial jurisdiction solely when it assigns M.S.Q. [quota] to individual farmers but, if that is wrong, the effect of the federal enactments is to add its jurisdiction thereunder to the power of the Milk Board derived from the province and the result is the same.

I would reject this argument.

VI

For Clearview it is said that the present scheme is contrary to s. 15(1) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms.

du pouvoir fédéral et contraire à l'article 15 de la Charte, qui garantit l'égalité devant la loi à chaque citoyen, peu importe sa province de résidence. Nous affirmons que l'attribution par le CCGAL de 3,7 p. 100 seulement du quota laitier de l'industrie nationale en Colombie-Britannique est outrageusement injuste et discriminatoire, et qu'elle ne peut être sauvegardée par l'article premier de la Charte. Elle est contraire au fondement d'une société libre et démocratique dans laquelle les lois fédérales sont destinées à être appliquées uniformément dans tout le pays, sans distinction régionale.

Cette attaque vigoureuse à l'endroit de la Commission du lait n'était pas étayée par la preuve admise par le juge de première instance.

...

Cet article [l'article 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867*] semble envisager le type de collaboration dont les gouvernements fédéral et provinciaux ont fait preuve. Mais les décisions du Conseil privé, particulièrement *Lower Mainland Dairy Prod. Sales Adjustment Ctee. v. Crystal Dairy Ltd.*, [1933] A.C. 168, [1932] 3 W.W.R. 639, [1933] 1 D.L.R. 82 (C.-B.); *A.G. for Sask. v. A.G. for Can.*, [1949] A.C. 110, [1949] 1 W.W.R. 742, [1949] 2 D.L.R. 145; et *Can. Fed. of Agriculture v. A.G. Que.*, [1951] A.C. 179, [1950] 4 D.L.R. 689, ont grandement restreint la portée de cet article. Seule la Cour suprême du Canada peut le raviver.

...

Nous ne devons pas réintroduire la rigueur des décisions antérieures du Conseil privé, ni ne pas tenir compte de l'approbation d'un régime similaire dans l'arrêt *Ref. re Agricultural Prod. Marketing Act*.

La Commission du lait peut aussi se fonder sur des textes de loi provinciaux. Que la Commission fixe un volume total de lait industriel à la suite d'une entente conclue avec d'autres provinces dans le cadre d'un régime national ou qu'elle fixe un volume total en évaluant un marché non réglementé, elle a le pouvoir de diviser le résultat de la manière dont elle procède actuellement.

Mon opinion provisoire est que la Commission du lait n'exerce une compétence provinciale que lorsqu'elle attribue le quota du régime du lait à des agriculteurs particuliers mais, si cela est erroné, l'effet des textes de loi fédéraux est d'ajouter sa compétence en vertu de ceux-ci au pouvoir conféré par la province à la Commission, et le résultat est le même.

Je suis d'avis de rejeter cet argument.

VI

Pour le compte de Clearview, il est dit que le régime actuel viole le paragraphe 15(1) de la Charte canadienne des droits et libertés.

I agree with Toy J. that no s. 15(1) right is infringed. I do not agree with him that a corporation is within s. 15(1): first, because a corporation is not an individual; and secondly, because a corporation has no race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age, mental or physical disability, nor any other comparable quality.

Finally, Clearview's counsel brought together all the Charter arguments and all of the criticisms of the marketing system in an attack on the board's interference with the freedom of Clearview to enter into contracts to sell milk where it sees fit. Together the arguments challenge regulation of industry. If accepted, they lead to the conclusion that unregulated free enterprise is entrenched in our Constitution. That, in the end, is what the Charter arguments amount to and I reject them.

## VII

I would dismiss the appeal.

99 There was a clear invitation to the Supreme Court of Canada to hear an appeal on issues which the plaintiffs raise here, but the Supreme Court declined to hear the appeal, thus permitting the judgment of the British Columbia Court of Appeal to stand as an authority.

100 The facts before the Court are this: none of the producers pro and con who testified complained about being prevented from pursuing the gaining of a livelihood. The plaintiffs speculated that they could each gain a better or more affluent livelihood if only freed of the CWB monopoly. The defendants' counsel elicited from each of the plaintiff witnesses the fact that nothing in the impugned, or any, law prevents such witness from taking up residence in any other province. It may not be wise or desirable for them to do so, economically or otherwise, but the Act does not prohibit this. If the plaintiffs choose to reside in a province covered by the designated area, they must abide by the rules which apply to the area, since they choose to pursue farming as a livelihood, as long as these rules do not, in effect, act to stifle an attempt to pursue their livelihood. On the evidence, the Court finds that the Wheat Board Act does not restrict any of the plain-

Je suis d'accord avec le juge Toy pour dire qu'aucune atteinte n'a été portée au droit que protège le paragraphe 15(1). Je ne suis pas d'accord avec lui pour dire qu'une société est visée par le paragraphe 15(1): premièrement, parce qu'une société n'est pas une personne physique; deuxièmement, parce qu'une société n'a pas de race, d'origine nationale ou ethnique, de couleur, de religion, de sexe, d'âge, de déficience mentale ou physique ou d'autres caractéristiques comparables.

Enfin, l'avocat de Clearview a réuni tous les arguments concernant la Charte et toutes les critiques du système de commercialisation pour contester l'entrave à la liberté de Clearview de conclure les contrats de vente de lait qu'elle estime appropriés. Ensemble, ces arguments remettent en question la réglementation de l'industrie. S'ils sont retenus, ils mènent à la conclusion que la libre-entreprise non réglementée fait l'objet d'une protection constitutionnelle. Voilà où mènent les arguments relatifs à la Charte, et c'est pourquoi je les rejette.

## VII

Je suis d'avis de rejeter l'appel.

La Cour suprême du Canada a manifestement été 99 invitée à entendre un appel sur les questions que les demandeurs soulèvent en l'espèce, mais elle a refusé d'entendre l'appel, permettant ainsi au jugement de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique de faire autorité.

Les faits soumis à la présente Cour sont les sui- 100 vants: aucun des producteurs, favorables ou défavorables à la réglementation, qui ont témoigné ne s'est plaint d'avoir été empêché d'exercer un métier. Les demandeurs ont supposé qu'ils pouvaient tous mieux gagner leur vie si seulement ils étaient libérés du monopole exercé par la CCB. L'avocat des défendeurs a fait dire à chacun des témoins demandeurs que rien dans la loi contestée ou dans une autre loi ne les empêchait d'aller résider dans une autre province. Il se peut qu'il ne soit pas sage ou souhaitable pour eux de le faire, économiquement ou pour une autre raison, mais la Loi ne l'interdit pas. Si les demandeurs choisissent de résider dans une province incluse dans la région désignée, ils doivent se conformer aux règles applicables à cette région, car ils ont choisi l'agriculture comme gagne-pain, tant que ces règles ne nuisent pas, en fait, aux efforts qu'ils font pour gagner leur vie. Au vu de la preuve, la

tiffs from pursuing the gaining of a livelihood in any province by virtue of their residence in one of the provinces in the designated area.

Cour estime que la *Loi sur la Commission canadienne du blé* n'empêche aucun des demandeurs de gagner sa vie dans une province du fait de sa résidence dans l'une des provinces incluses dans la région désignée.

101 Here is the principal evidence given by plaintiffs in their testimony. Brian Otto admitted that he did not want to move from Alberta for sentimental reasons and because he did not want to relearn all of the nuances of farming in a new area (transcript: Vol. I, at page 65). Mr. Harvie freely admitted he could move (transcript: Vol. III, at page 346). Paul Orsak testified that nothing in the *Canadian Wheat Board Act* prevented him from moving out of the designated area (transcript: Vol. IV, at page 492). Conrad Johnson actually moved from the United States into the designated area, even though he did not know what exactly the Wheat Board was at the time, because good opportunity existed there (transcript: Vol. VII, at page 727). Plaintiff Cawkwell stated that there was no legal prohibition barring him from moving (transcript: Vol. VII, at page 810). Finally, Mr. Dobranski, after working as a grain trader in Surry, British Columbia, chose to move back into the designated area because land prices were lower. He was fully aware of the CWB's monopoly (transcript: Vol. XIII, at pages 1316-1317).

Voici les principaux éléments de preuve qu'ont 101  
fournis les demandeurs dans leur témoignage. Brian Otto a admis qu'il ne voulait pas quitter l'Alberta pour des raisons sentimentales et parce qu'il ne voulait pas réapprendre toutes les subtilités de la culture dans une nouvelle région (notes sténographiques: vol. I, à la page 65). M. Harvie a admis spontanément qu'il pouvait déménager (notes sténographiques: vol. III, à la page 346). Paul Orsak a témoigné que rien dans la *Loi sur la Commission canadienne du blé* ne l'empêchait de déménager hors de la région désignée (notes sténographiques: vol. IV, à la page 492). Conrad Johnson a en fait quitté les États-Unis pour s'établir dans la région désignée, et ce, même s'il ne savait pas à l'époque ce qu'était exactement la Commission canadienne du blé, parce qu'il y avait de bonnes possibilités (notes sténographiques: vol. VII, à la page 727). Le demandeur Cawkwell a déclaré qu'il n'y avait aucune interdiction d'ordre juridique qui l'empêchait de déménager (notes sténographiques: vol. VII, à la page 810). Finalement, M. Dobranski, après avoir travaillé comme négociant en grains à Surry (Colombie-Britannique), a choisi de revenir dans la région désignée parce que le prix des terres était moins élevé. Il était parfaitement au courant du monopole exercé par la CCB (notes sténographiques: vol. XIII, aux pages 1316 et 1317).

102 There is one outstanding issue which must be addressed to dispose satisfactorily of the mobility plea. The facts are that the Wheat Board Act does mandate how Board grains are marketed. The plaintiffs have shown that they as individuals could do better on their own. Does any disadvantage constitute an impairment of one's ability to pursue a livelihood? This is an issue because of the *Mia and Medical Services Commission of British Columbia, Re* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385 (B.C.S.C.) case, which held that the Medical Services Commission of British Columbia's refusal to issue a billing number

Il reste une question à aborder pour régler de 102  
manière satisfaisante l'argument relatif à la circulation. Les faits indiquent que la Loi sur la Commission du blé établit bel et bien la façon dont est commercialisé le grain de la Commission. Les demandeurs ont montré qu'individuellement, ils pouvaient faire mieux. Est-ce qu'un inconvénient constitue un empêchement de gagner sa vie? La question se pose en raison de l'affaire *Mia and Medical Services Commission of British Columbia, Re* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385 (C.S.C.-B.), où il a été statué que le refus de la Medical Services Commis-

to qualified physician could infringe the paragraph 6(2)(b) because the pursuit of gaining of a livelihood was interpreted as meaning “the right to practice on a viable economic basis” (*Mia*, at page 408).

103 It has been suggested by Madam Justice Hunt in the *CEMA* case that La Forest J. approved of this view in *Black*. Among Justice La Forest’s comments on *Mia* is this excerpt, at pages 618-619:

With respect to s. 6, he [Mr. Justice McEachern, now the Chief Justice of British Columbia] suggested that one need not be completely cut off from a particular livelihood for a violation to exist. It was sufficient if a person was disadvantaged in the pursuit of that livelihood . . . . The argument that the petitioner was not disadvantaged by the denial of a billing number because she could require her patients to pay her directly was quickly, and in my view, correctly rejected. It is unrealistic to expect patients who have medical insurance to obtain the services of a doctor whose services are not covered by the medical plan. The denial of a billing number realistically precluded the petitioner from pursuing her livelihood of choice in the place of her choice. The phrase in s. 6(2)(b), “to pursue the gaining of a livelihood” was construed to mean “the right to practice [*sic*] on a viable economic basis” (p. 408); see also *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350.

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

It is important to keep in mind the context in which the remark was made and the point La Forest J. was making. Justice La Forest prefaced the above statement thus [at page 618]:

Denying non-residents access to some fields cannot be condoned, for the purposes of section 6(2)(b), by the fact that some job positions are still left open to non-residents. The right to pursue this livelihood of choice must remain a viable right and cannot be rendered practically ineffective and essentially illusory by the provinces. The point may be illustrated by *Re Mia and Medical Services Com-*

sion of British Columbia de délivrer un numéro de facturation à un médecin compétent pouvait violer l’alinéa 6(2)(b) parce que l’exercice d’un métier a été interprété comme signifiant [TRADUCTION] «le droit de pratiquer sur une base économique viable» (*Mia*, à la page 408).

Dans l’affaire *CEMA*, M<sup>me</sup> le juge Hunt a laissé entendre que le juge La Forest avait souscrit à cette opinion dans *Black*. Au nombre des commentaires faits par le juge La Forest sur *Mia* figurent les suivants, aux pages 618 et 619:

En ce qui concerne l’article 6, il [M. le juge McEachern, maintenant juge en chef de la Colombie-Britannique] a laissé entendre qu’il n’est pas nécessaire qu’une personne soit complètement privée d’un gagne-pain particulier pour qu’il y ait violation. Il suffit qu’elle soit défavorisée dans l’exercice de sa profession ou de son métier . . . L’argument selon lequel le refus d’accorder un numéro de facturation n’avait pas défavorisé la requérante puisqu’elle pouvait exiger que les patients la paient directement a été rejeté rapidement et à juste titre selon moi. Il est irréaliste de s’attendre à ce que des patients qui bénéficient d’une assurance-maladie aillent consulter un médecin dont les services ne sont pas couverts par le régime médical. Le refus d’accorder un numéro de facturation à la requérante l’a effectivement empêchée de gagner sa vie à l’endroit de son choix. On a interprété l’expression «gagner leur vie» à l’alinéa 6(2)(b) comme signifiant [TRADUCTION] «le droit de pratiquer sur une base économique viable» (p. 408); voir également la décision *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350.

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

Il est important de ne pas perdre de vue le contexte dans lequel ces remarques ont été faites et le point que le juge La Forest faisait valoir. Ce dernier a fait précéder la déclaration susmentionnée de ce qui suit [à la page 618]:

Aux fins de l’alinéa 6(2)(b), on ne peut excuser le refus aux non-résidents de l’accès à certains domaines par le fait que certains emplois leur sont encore accessibles. Le droit de gagner sa vie selon la profession ou le métier de son choix doit demeurer un droit viable et les provinces ne peuvent le rendre pratiquement sans effet et essentiellement illusoire. Ce point peut être illustré par l’affaire *Re*

*mission of British Columbia*, (1985), 17 D.L.R. (4th) 385 . . .

*Mia and Medical Services Commission of British Columbia*, (1985), 17 D.L.R. (4th) 385.

104 It is this Court's opinion that Mr. Justice La Forest did not interpret the right encapsulated in paragraph 6(2)(b) to include an assessment of how economically viable one's pursuit of a livelihood will be. La Forest J. was using the facts in *Mia*, where the provincial government's position that physicians who moved to British Columbia did not need billing numbers because they could be paid directly, was rejected, in order to illustrate the point that insincere *pro forma* attempts by a government to placate the Charter will result in a breach. It is an all or nothing proposition: is there, for all practical purposes, a denial of one's mobility right to pursue the gaining of a livelihood? It cannot be "how economically disadvantageous is it for someone to pursue that gaining of a livelihood?". That would open up innumerable provincial schemes to Charter scrutiny on a solely economic basis, which this Court has already rejected (above) as not being part of the paragraph 6(2)(b) right. How is the Court to determine what an "economic disadvantage" is? Do all Canadians have a constitutional guarantee to become wealthy? Or to avoid failing in the gaining of a livelihood? A "livelihood" is not constitutionally guaranteed.

105 Even if this approach be wrong and the degree of economic disadvantage should be weighed, the evidence brought before the Court has not shown that the plaintiffs have been denied the right to market their produce on a viable economic basis, by marketing through the CWB. It is far, far from confiscation, and certainly does not impinge one's mobility into and out of the designated area.

106 The individual plaintiffs all produce grain in the designated area because, although some wheat and barley can be, and are, grown in Quebec, and per-

La présente Cour estime que le juge La Forest n'a pas interprété le droit visé à l'alinéa 6(2)b) comme incluant une évaluation de la viabilité économique d'un métier. Le juge La Forest se servait des faits dans le jugement *Mia*, dans lequel a été rejetée la position du gouvernement provincial selon laquelle les médecins qui déménageaient en Colombie-Britannique n'avaient pas besoin d'un numéro de facturation parce qu'ils pouvaient être payés directement, pour illustrer le point selon lequel les tentatives faites de mauvaise foi et pour sauver les apparences par un gouvernement en vue de se soustraire à l'application de la Charte constituent une violation de celle-ci. Il s'agit d'une proposition à prendre ou à laisser: y a-t-il, à toutes fins utiles, une atteinte à la liberté de circulation dans le but de gagner sa vie? Il ne peut s'agir de se demander «à quel point est-il désavantageux pour une personne d'exercer ce métier?». Cette question exposerait d'innombrables régimes provinciaux à un examen en vertu de la Charte sur une base exclusivement économique, ce que la présente Cour a déjà rejeté (ci-dessus) comme ne faisant pas partie du droit conféré par l'alinéa 6(2)b). Comment la Cour peut-elle déterminer ce qu'est un «désavantage économique»? Le droit de s'enrichir est-il garanti constitutionnellement à tous les Canadiens? Ou celui de réussir à gagner sa vie? Un «gagne-pain» n'est pas garanti constitutionnellement.

Même si cette démarche était erronée et qu'il faudrait évaluer le degré de désavantage économique, la preuve présentée devant la Cour n'a pas indiqué qu'on avait porté atteinte au droit des demandeurs de commercialiser leurs produits d'une manière économiquement viable en les obligeant à passer par la CCB. Cette situation ne ressemble en rien à une confiscation et elle n'empêche assurément pas une personne de gagner la région désignée ou d'en sortir.

Les demandeurs produisent tous du grain dans la région désignée parce que, même si certains types de blé et d'orge peuvent être, et sont, cultivés au

haps also the Atlantic provinces and perhaps also on the western slopes of the Rockies and (west) coastal ranges, it is the designated area in which it is most natural, efficient and economic to grow that grain. All producers of grain in the designated area are treated alike—nay, the same—under the impugned law. To market their grain extraprovincially, they must simply do so through the Board, which markets the grain on behalf of all producers in the designated area. The designated area is no “great wall” and does not impede any mobility.

107 Clearly there has been no demonstrable breach of the plaintiffs’ rights guaranteed by subsection 6(2) of the Charter.

108 For these reasons, the Court finds no basis for the plaintiffs’ plea for declaratory relief, under paragraph 6(2)(b) of the Charter, to succeed.

#### Charter subsection 15(1)

109 The plaintiffs assert a third breach of their Charter rights under subsection 15(1). It is their plea that the subsection 2(1) definition of “designated area” and Parts III and V of the Act create a distinction between them and farmers who do not reside in the designated area. Subsection 15(1) of the Charter guarantees individuals equality before and under the law, as well as the equal protection and equal benefit of the law without discrimination. It provides:

15. (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

110 The foundational approach to subsection 15(1) analysis was set out in *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, and refined

Québec, peut-être aussi dans les provinces de l’Atlantique et sur les versants ouest des Rocheuses et des chaînes côtières de l’Ouest, c’est dans la région désignée qu’il est le plus naturel, efficace et économique de cultiver ce type de grains. Tous les producteurs de grains de la région désignée ont traités de la même manière—d’une manière identique, plutôt—sous le régime de la loi contestée. Pour commercialiser le grain à l’extérieur de la province, ils doivent simplement le faire par l’intermédiaire de la Commission, qui commercialise le grain pour le compte de tous les producteurs de la région désignée. Cette région désignée n’est pas une «grande muraille» et n’entrave la circulation de personne.

Il n’y a manifestement eu aucune violation prouvable des droits des demandeurs que garantit le paragraphe 6(2) de la Charte.

Pour ces raisons, la Cour estime que, faute de fondement, la requête des demandeurs en vue d’obtenir une mesure de redressement déclaratoire en vertu de l’alinéa 6(2)(b) de la Charte doit être rejetée.

#### Le paragraphe 15(1) de la Charte

Les demandeurs soutiennent qu’il y a eu une troisième violation des droits que leur confère la Charte, soit le droit protégé par le paragraphe 15(1). Ils ajoutent que la définition des mots «région désignée», au paragraphe 2(1), et les parties III et V de la Loi établissent une distinction entre eux et les agriculteurs ne résidant pas dans la région désignée. Le paragraphe 15(1) de la Charte garantit aux individus l’égalité devant la loi ainsi que la protection et les avantages égaux de la loi sans discrimination:

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s’applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l’origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l’âge ou les déficiences mentales ou physiques.

La méthode d’analyse fondamentale du paragraphe 15(1) a été établie dans *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, et précisée

by Chief Justice Lamer in *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933, at page 992:

The court must first determine whether the claimant has shown that one of the four basic equality rights has been denied (i.e., equality before the law, equality under the law, equal protection of the law and equal benefit of the law). This inquiry will focus largely on whether the law has drawn a distinction (intentionally or otherwise) between the claimant and others, based on personal characteristics. Next, the court must determine whether the denial can be said to result in "discrimination". This second inquiry will focus largely on whether the differential treatment has the effect of imposing a burden, obligation or disadvantage not imposed upon others or of withholding or limiting access to opportunities, benefits and advantages available to others. Furthermore, . . . the court must consider whether the personal characteristic in question falls within the grounds enumerated in the section or within an analogous ground, so as to ensure that the claim fits within the overall purpose of s. 15—namely, to remedy or prevent discrimination against groups subject to stereotyping, historical disadvantage and political and social prejudice in Canadian society.

111 The first inquiry set out by Chief Justice Lamer is straightforward. Has the plaintiff been denied either equality before the law or under the law? The second inquiry has been gradually developed by the courts. Originally, in *Andrews*, at page 175, McIntyre J. held the grounds enumerated under subsection 15(1) "are not exclusive and the limits, if any, on grounds for discrimination which may be established in future cases await definition". The basis he developed for determining when a new ground would qualify as analogous was based on whether the discrimination was founded on immutable personal characteristics (page 175). In *R. v. Turpin*, [1989] 1 S.C.R. 1296, Madam Justice Wilson, relying on Justice McIntyre's reasons at page 183 of *Andrews*, asked whether the person alleging discrimination was of a "discrete and insular minority" (page 1332). More recently, La Forest J. found judicially, if not anthropologically, that homosexuality is an immutable characteristic, in *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513.

112 In the *CEMA* case Madam Justice Hunt followed the early approach of the Supreme Court in *Turpin*

par le juge en chef Lamer dans *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933, à la page 992:

La cour doit d'abord déterminer si le plaignant a démontré que l'un des quatre droits fondamentaux à l'égalité a été violé (i.e. l'égalité devant la loi, l'égalité dans la loi, la même protection de la loi et le même bénéfice de la loi). Cette analyse portera surtout sur la question de savoir si la loi fait (intentionnellement ou non) entre le plaignant et d'autres personnes une distinction fondée sur des caractéristiques personnelles. Ensuite, la cour doit établir si la violation du droit donne lieu à une «discrimination». Cette seconde analyse portera en grande partie sur la question de savoir si le traitement différent a pour effet d'imposer des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices ou aux avantages offerts à d'autres. De plus, pour déterminer s'il y a eu atteinte aux droits que le par. 15(1) reconnaît au plaignant, la cour doit considérer si la caractéristique personnelle en cause est visée par les motifs énumérés dans cette disposition ou un motif analogue, afin de s'assurer que la plainte correspond à l'objectif général de l'art. 15, c'est-à-dire corriger ou empêcher la discrimination contre des groupes victimes de stéréotypes, de désavantages historiques ou de préjugés politiques ou sociaux dans la société canadienne.

La première analyse formulée par le juge en chef 111 Lamer est directe. A-t-il été porté atteinte au droit du demandeur à l'égalité devant la loi? La deuxième analyse a graduellement été mise au point par les tribunaux. À l'origine, dans *Andrews*, à la page 175, le juge McIntyre a statué que les motifs énumérés au paragraphe 15(1) «ne sont pas exclusifs et les restrictions, le cas échéant, que la jurisprudence pourra apporter aux motifs de discrimination ne sont pas encore précisées». La règle qu'il a établie pour déterminer quand un nouveau motif serait admissible à titre de motif analogue consistait à se demander si la discrimination reposait sur des caractéristiques personnelles immuables (page 175). Dans *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296, M<sup>me</sup> le juge Wilson, se fondant sur les motifs du juge McIntyre, à la page 183 dans *Andrews*, s'est demandée si la personne qui alléguait la discrimination appartenait à une «minorité discrète et isolée» (page 1332). Plus récemment, dans *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513, le juge La Forest a conclu judiciairement, si ce n'est anthropologiquement, que l'homosexualité est une caractéristique immuable.

Dans l'affaire *CEMA*, M<sup>me</sup> le juge Hunt a choisi la 112 démarche que la Cour suprême avait suivie anté-

and *Egan* in finding that egg producers in the Northwest Territories were not a discrete and insular minority, and their residence was not an immutable characteristic (page 233). She based her finding on the fact that the egg producers were not a group which suffered from stereotyping or social prejudice, or had suffered historical disadvantage or historical prejudice.

riurement dans *Turpin* et *Egan* pour conclure que les producteurs d'œufs des Territoires du Nord-Ouest ne constituaient pas une minorité discrète et isolée et que leur résidence n'était pas une caractéristique immuable (page 233). Elle a fondé sa conclusion sur le fait que les producteurs d'œufs ne formaient pas un groupe qui subissait un stéréotype ou un préjudice social ou qui avait subi un désavantage ou un préjudice historique.

113 The case of *Miron v. Trudel*, [1995] 2 S.C.R. 418, signalled a change in the general approach taken with respect to analogous grounds under subsection 15(1). Madam Justice McLachlin expressed dissatisfaction with what was becoming an overly categorical approach and made a return to what she identified as the underlying principle of indicia of analogous grounds under subsection 15(1). At page 497 she wrote:

... while discriminatory group markers often involve immutable characteristics, they do not necessarily do so. Religion, an enumerated ground, is not immutable. Nor is citizenship, recognized in *Andrews*; nor province of residence, considered in *Turpin*. All these and more may be indicators of analogous grounds, but the unifying principle is larger: the avoidance of stereotypical reasoning and the creation of legal distinctions which violate the dignity and freedom of the individual, on the basis of some preconceived perception about the attributed characteristics of a group rather than the true capacity, worth or circumstances of the individual.

L'affaire *Miron c. Trudel*, [1995] 2 R.C.S. 418, a 113 marqué un changement dans la démarche globale suivie à l'égard des motifs analogues aux fins du paragraphe 15(1). M<sup>me</sup> le juge McLachlin a exprimé son insatisfaction vis-à-vis de ce qui devenait une démarche par trop catégorique, et elle est revenue à ce qu'elle a appelé le principe sous-jacent des indices de motifs analogues aux fins du paragraphe 15(1). Voici ce qu'elle écrit, à la page 497:

... bien que des repères de groupe discriminatoires comportent souvent des caractéristiques immuables, ce n'est pas nécessairement toujours le cas. Par exemple, la religion, un motif énuméré, n'est pas un motif immuable, ni d'ailleurs la citoyenneté, reconnue dans l'arrêt *Andrews*, pas plus que la province de résidence, examinée dans l'arrêt *Turpin*. Ces éléments peuvent parmi d'autres constituer des indices de motifs analogues; cependant, le principe unificateur est plus général: il faut éviter les raisonnements stéréotypés et la création de distinctions juridiques qui violent la dignité et la liberté de la personne pour un motif fondé sur une idée préconçue des caractéristiques attribuées à un groupe plutôt que sur les capacités ou les mérites d'un individu ou sur les circonstances qui lui sont propres.

114 The effect of *Miron* is that the Court is directed to consider whether the distinction will engage subsection 15(1) by preventing "the violation of human dignity and freedom by imposing limitations, disadvantages or burdens through the stereotypical application of presumed group characteristics rather than on the basis of individual merit, capacity, or circumstance" (pages 486-487).

L'effet de *Miron* est que la Cour doit examiner la 114 question de savoir si la distinction fait entrer en jeu le paragraphe 15(1) en empêchant «la violation de la dignité et de la liberté de la personne par l'imposition de restrictions, de désavantages ou de fardeaux fondés sur une application stéréotypée de présumées caractéristiques de groupe plutôt que sur les mérites ou capacités d'une personne ou encore sur les circonstances qui lui sont propres» (page 487).

115 The plaintiffs make two submissions under subsection 15(1) of the Charter. The first is that they are discriminated against on the basis of residence in the designated area, which is an analogous ground

Les demandeurs soulèvent deux arguments fondés 115 sur le paragraphe 15(1) de la Charte. Le premier est qu'ils font l'objet de discrimination du fait de leur résidence dans la région désignée, ce qui constitue

under subsection 15(1). The second ground is that “farmers [the plaintiffs] whose highest and best crop (or the crop they must resort to for agronomic reasons) is [*sic*] treated differently under law than other farmers in Canada whose highest and best crop is other than wheat and barley” (plaintiffs’ post-evidence memorandum of fact and law, at page 118). In other words, they assert that regional differentiation between Canadian farmers as created by the designated area under the *Canadian Wheat Board Act* amounts to agronomic or demographic discrimination and is an analogous ground under subsection 15(1).

un motif analogue aux fins du paragraphe 15(1). Le second argument est que [TRADUCTION] «des agriculteurs [les demandeurs] dont la culture la plus importante et la meilleure (ou la culture vers laquelle ils doivent se tourner pour des raisons agronomiques) sont traités en vertu de la loi différemment des autres agriculteurs du Canada, dont la culture plus importante et la meilleure n’est pas le blé et l’orge» (exposé des faits et du droit postérieur à la preuve des demandeurs, à la page 118). Autrement dit, ils affirment que la distinction régionale qui est faite entre les agriculteurs canadiens par la notion de région désignée en vertu de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* équivaut à une discrimination de nature agronomique ou démographique, et qu’il s’agit d’un motif analogue aux fins du paragraphe 15(1).

116 The plaintiffs’ first submission is discrimination based on geographical location, which has been before the courts in the more specific form of “province of residence”. Province of residence has been acknowledged by the Supreme Court to be a possible analogous ground of discrimination, although to date it has not been successful. In *Turpin*, noted *supra*, Madam Justice Wilson found that a provision which allowed the accused in a murder trial in Alberta to elect a trial by judge alone, a provision not available in other provinces, denied the appellant’s right to equality before the law. Madam Justice Wilson, at pages 1332-1333 found this denial was without discrimination and was not an analogous ground because:

... it would be stretching the imagination to characterize persons accused of one of the crimes listed in s. 427 of the *Criminal Code* in all the provinces except Alberta as members of a “discrete and insular” minority . . . Differentiating for mode of trial purposes between those accused of s. 427 offences in Alberta and those accused of the same offences elsewhere in Canada would not, in my view, advance the purposes of s. 15 in remedying or preventing discrimination against groups suffering social, political and legal disadvantage in our society.

She then stated that she “would not wish to suggest that a person’s province of residence or place of

116 Le premier argument des demandeurs vise la discrimination fondée sur l’emplacement géographique, qui a déjà été soumise aux tribunaux sous la forme plus précise de «province de résidence». La province de résidence a été reconnue par la Cour suprême comme un motif de discrimination analogue possible, encore qu’à ce jour, ce motif n’ait pas été retenu. Dans *Turpin*, précité, M<sup>me</sup> le juge Wilson a conclu qu’une disposition qui permettait à l’accusé dans un procès pour meurtre en Alberta d’opter pour un procès devant juge seul—une possibilité qui n’est pas offerte dans d’autres provinces, portait atteinte au droit de l’appelant à l’égalité devant la loi. M<sup>me</sup> le juge Wilson a conclu, à la page 1333, que cette atteinte n’était pas discriminatoire et ne constituait pas un motif analogue parce que:

... ce serait tomber dans la fantaisie que de qualifier de «minorité discrète et isolée» les personnes qui, dans toutes les provinces sauf l’Alberta, sont accusées de l’un des crimes énumérés à l’art. 427 du *Code criminel* . . . Établir une distinction, pour les fins du mode de procès, entre les personnes accusées en Alberta d’infractions énumérées à l’art. 427 et celles qui sont accusées des mêmes infractions ailleurs au Canada ne favoriserait pas, à mon avis, les objets de l’art. 15 en remédiant à la discrimination dont sont victimes les groupes de personnes défavorisées sur les plans social, politique ou juridique dans notre société ou en les protégeant contre toute forme de discrimination.

Elle a ajouté qu’elle «ne [voulait] pas dire que la province de résidence d’une personne ou le lieu du

trial could not in some circumstances be a personal characteristic of the individual or group capable of constituting a ground of discrimination” (page 1333). The facts in *Turpin* were simply not persuasive enough. Noted also is *R. v. S. (S.)*, [1990] 2 S.C.R. 254.

procès ne pourraient pas, dans des circonstances particulières, être une caractéristique personnelle d’un individu ou d’un groupe d’individus susceptible de constituer un motif de discrimination» (page 1333). Dans *Turpin*, les faits n’étaient simplement pas assez convaincants. L’arrêt *R. c. S. (S.)*, [1990] 2 R.C.S. 254, a aussi été souligné.

117 In *Haig v. Canada; Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995, which dealt with Charlottetown Accord referendum, the appellant challenged the Quebec electoral law which did not allow people to vote who were not residents of Quebec six months prior to the referendum. The appellant also challenged federal legislation which denied him a chance to vote because he was not ordinarily resident in a polling division established for the federal referendum on the enumeration date. One of the appellant’s submissions was that a person’s place of residence was a personal characteristic which was an analogous ground of discrimination under subsection 15(1) of the Charter. Madam Justice L’Heureux-Dubé found for the majority of the Supreme Court that “Though this may well be true in a proper case, this case is not such a case. It would require such a serious stretch of the imagination to find that persons moving to Quebec less than six months before a referendum date are analogous to persons suffering discrimination on the basis of race, religion or gender” (page 1044, emphasis in original).

Dans *Haig c. Canada; Haid c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, où il était question du référendum sur l’accord de Charlottetown, l’appelant contestait la loi électorale du Québec qui interdisait de voter aux personnes ne résidant pas au Québec six mois avant le référendum. L’appelant contestait également la loi fédérale qui le privait de la possibilité de voter parce qu’il n’était pas un résident ordinaire d’une section de vote établie en vue du référendum fédéral à la date du recensement. L’appelant soutenait, notamment, que le lieu de résidence d’une personne est une caractéristique personnelle qui constitue un motif de discrimination analogue aux motifs du paragraphe 15(1) de la Charte. S’exprimant au nom de la majorité, M<sup>me</sup> le juge L’Heureux-Dubé a conclu qu’«Il peut bien en être ainsi dans certaines circonstances, mais ces circonstances n’existent pas en l’espèce. Ce serait fantaisiste au plus haut degré de conclure que les personnes qui déménagent au Québec moins de six mois avant la date d’un référendum sont assimilables aux victimes d’une discrimination fondée sur la race, la religion ou le sexe» (page 1044, souligné dans l’original).

118 As noted above, the focus of the inquiry under *Miron* is whether the ground of discrimination a plaintiff asserts is analogous and results in a denial of his or her human dignity and freedom. To this Court’s knowledge, the only case to consider “geographical distinction” as an analogous ground post-*Miron* is *Wong v. Canada*, [1997] 1 F.C. 193 (T.D.). The question in that case was whether a provincial disparity in pay rates under a collective agreement breached subsection 15(1) of the Charter. Province of residence was the analogous ground pleaded. In *Wong*, Mr. Justice Rothstein noted Professor Dale Gibson’s assertion [in *The Law of the Charter: Equality Rights*] that a province of residence may be

Ainsi qu’il a été signalé ci-dessus, dans *Miron* 118 l’analyse consistait essentiellement à savoir si le motif de discrimination invoqué par le demandeur était analogue et portait atteinte à sa liberté et à sa dignité humaine. À la connaissance de la Cour, *Wong c. Canada*, [1997] 1 C.F. 193 (1<sup>re</sup> inst.), est la seule affaire postérieure à l’arrêt *Miron* où la «distinction géographique» a été étudiée à titre de motif analogue. Dans cette affaire, il s’agissait de savoir si une disparité provinciale des échelles salariales prévues en vertu d’une convention collective violait le paragraphe 15(1) de la Charte. La province de résidence était le motif analogue invoqué. Dans *Wong*, le juge Rothstein a souligné la thèse du professeur

immutable at an “unacceptable cost”, but found that this does not address the question of human dignity and freedom as stated in *Miron*. Applying *Miron*, Mr. Justice Rothstein found that it was “difficult to think that a challenge involving a provincial disparity in bargained rates of pay would, without some further evidence, raise a question of a violation of human dignity or freedom” (page 202).

Dale Gibson [dans *The Law of the Charter: Equality Rights*] selon laquelle une province de résidence peut être immuable à un «coût inacceptable», mais il a conclu que cela ne réglait pas la question de la liberté et de la dignité humaine évoquée dans *Miron*. Appliquant cet arrêt, le juge Rothstein a conclu qu’il était «difficile de conclure qu’une contestation portant sur une disparité provinciale touchant les taux de salaire négociés puisse soulever, en l’absence d’autres éléments de preuve, une question de violation de la dignité ou de la liberté de la personne» (page 202).

119 Of particular interest to this case is that Rothstein J. found that “Notwithstanding that the argument is couched in terms of an arbitrary stereotype, the crux of the plaintiffs’ claim is purely economic” (page 203). He went on to write, at page 203:

... I have before me a claim under subsection 15(1) which is based on an economic disparity without any evidence of any further basis for a finding of discrimination. The Supreme Court has taken a clear position with respect to economic interest. As observed by McIntyre J. in *Reference Re Public Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313 . . . .

Ce qui est particulièrement intéressant par rapport à l’espèce, c’est que le juge Rothstein a conclu que «Bien que l’argument soit formulé en termes de stéréotype arbitraire, le fondement de la réclamation des demandeurs est purement économique» (page 203). Il écrit, à la page 203:

... je suis saisi d’une revendication fondée sur le paragraphe 15(1) qui s’appuie sur une disparité économique mais qui n’est étayée d’aucun élément de preuve qui me permette de conclure qu’il y a eu discrimination. La Cour suprême a adopté une position très claire concernant les intérêts économiques. Comme le fait observer le juge McIntyre dans l’arrêt *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313 . . .

120 In this case, the plaintiffs have shown that the “designated area” as defined in subsection 2(1) of the *Canadian Wheat Board Act* applies only to farmers resident in Manitoba, Saskatchewan, Alberta and the Peace River and Creston-Wyndel areas of British Columbia. This demonstrates that the impugned provision denies equality before the law because Part III of the Act applies only to farmers resident within the designated area who wish to market non-feed wheat and barley. The first inquiry set out in *Swain, supra*, is satisfied.

En l’espèce, les demandeurs ont démontré que la «région désignée» au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* ne s’applique qu’aux agriculteurs résidant au Manitoba, en Saskatchewan, en Alberta et dans les régions de Peace River et de Creston-Wyndell en Colombie-Britannique. Cela démontre que la disposition contestée viole l’égalité devant la loi parce que la partie III de la Loi ne s’applique qu’aux agriculteurs résidant dans la région désignée qui désirent commercialiser du blé et de l’orge non fourragers. Le premier critère établi dans *Swain*, précité, est satisfait.

121 The plaintiffs’ first submission, however, fails to prove that their residence in the designated area is an analogous ground which denies the plaintiffs their human dignity or freedom. While the Court accepts that the “designated area” is sufficiently similar to a “province of residence” in terms of attempting to make out an analogous ground on the

Toutefois, le premier argument des demandeurs ne prouve pas que le fait qu’ils résident dans la zone désignée constitue un motif analogue qui porte atteinte à leur dignité ou à leur liberté humaine. Même si la Cour accepte que la «région désignée» est assez similaire à une «province de résidence» pour ce qui est de tenter d’établir un motif analogue sur la base

basis of geographical distinction, the facts in this case are no closer to making out a discrimination claim on the basis of geographical location than they were in *Wong*. Parliament's definition of the designated area in no way singles out western Canadian farmers in a manner which negatively impacts on their fundamental human dignity or freedom. It must be said that the plaintiffs tendered no evidence which could establish such an impact.

d'une distinction géographique, les faits en l'espèce ne parviennent pas plus à établir un cas de discrimination du fait de l'emplacement géographique que dans *Wong*. La définition que donne le législateur fédéral d'une région désignée ne vise aucunement les agriculteurs canadiens de l'Ouest d'une manière qui a une incidence négative sur leur dignité ou leur liberté humaine fondamentales. Il importe de mentionner que les demandeurs n'ont présenté aucune preuve pouvant établir une telle incidence.

122 Perhaps the plaintiffs would have been more successful if it were their position that their commitment to free market enterprise engaged a personal human dignity (akin to political belief) or that the freedom to market their wheat and barley in a manner of their own choosing was an analogous ground which ought to be protected under subsection 15(1). Leaving the economic aspect aside for the moment, the plaintiffs' lead counsel denied that this was the case. Mr. Groves stated (transcript: Vol. I, at pages 33-34):

Les demandeurs auraient peut-être eu plus de succès s'ils avaient soutenu que leur participation à une entreprise de libre marché mettait en jeu leur dignité humaine personnelle (ce qui est semblable à une croyance politique) ou que la liberté de commercialiser leur blé et leur orge comme ils l'entendaient constituait un motif analogue qui devait être protégé par le paragraphe 15(1). Laisant de côté l'aspect économique pour le moment, l'avocat principal des demandeurs a nié que tel était le cas. M<sup>e</sup> Groves a déclaré (notes sténographiques: vol. I, aux pages 33 et 34):

Colourful in my mind, My Lord, was the characterization of the plaintiffs or the attempt to characterize the plaintiffs as something called "absolutist libertarians". My Lord, I ask Your Lordship to keep in mind both questions in relation to this characterization: Is this relevant? Is this true?

[TRADUCTION] Dans mon esprit, M. le juge, la description des demandeurs ou la tentative de les décrire comme des espèces de «libertaires absolutistes» est imagée. M. le juge, je vous demande de ne pas perdre de vue les deux questions relatives à cette description: est-ce pertinent? est-ce vrai?

For the reasons that the defendants are raising it, I will call upon the Court to entertain in leading the evidence from the plaintiffs the roots that they have in the communities in which they live. And you will find they have very diverse political views and allegiances, that they are hockey coaches, that some of them vote Liberal, some of them vote Progressive Conservative, some of them Reform, some of them don't vote at all, one doesn't vote in Canada he is an American—landed immigrant American citizen. They are very diverse. They are active on the PTA. They are active in other ways, such as teaching.

Pour les motifs que soulèvent les défenderesses, je demande à la Cour, dans son examen de la preuve présentée par les demandeurs, de revenir aux racines de ceux-ci dans les collectivités où ils vivent. Et vous découvrirez qu'ils ont des opinions et des appartenances politiques très diverses, qu'ils sont des instructeurs de hockey, que certains d'entre eux votent pour le Parti libéral, d'autres pour le Parti progressiste-conservateur, d'autres pour le Parti réformiste, certains d'entre eux ne votent pas du tout, l'un d'eux ne vote pas au Canada, il est Américain—citoyen américain ayant obtenu le droit d'établissement. Ils sont très différents. Ils prennent part aux activités de la PTA. Ils exercent d'autres activités, comme l'enseignement.

Thus the plaintiffs disclaimed this possible analogous ground. Even if they had not, their claim would still be rooted in economic grounds, a proposition rejected in *Wong* and by this Court for reasons noted previously. "The fun of being a businessman" (transcript: December 11, 1996, at page 3664) is not

Les demandeurs ont ainsi écarté ce motif analogue éventuel. Même s'ils ne l'avaient pas fait, leur prétention aurait toujours son origine dans les motifs économiques, une thèse rejetée dans *Wong* et par la présente Cour pour les raisons déjà soulignées. «Le plaisir d'être un homme d'affaires» (notes sténogra-

a human freedom or dignity protected by subsection 15(1) of the Charter.

123 Even under the pre-*Miron* test the plaintiffs' submission fails. There was no evidence brought before the Court which proved that the plaintiffs, as farmers who reside in the designated area, were a discreet and insular minority who are discriminated against on the basis of irrelevant personal characteristics. This is consistent with Madam Justice Hunt's finding in the *CEMA* case, at page 233 that egg producers' residence in the Northwest Territories was not an immutable characteristic and that:

... it would be fruitless to search for indicia such as historical disadvantage because what we are comparing is the position of egg producers in the Northwest Territories with the position of egg producers who live elsewhere. As in *Turpin*, it is my opinion that recognizing a s. 15 claim here would be to overshoot the actual purpose of the right or freedom in question.

On the facts of this case, this Court rejects the submission that geographical distinction is an analogous ground.

124 The plaintiffs' second submission based on agronomic or demographic distinction is unprecedented in terms of whether it is an analogous ground, but as Madam Justice McLachlin emphasized in *Miron*, the categories of analogous grounds under subsection 15(1) of the Charter are not closed. The nuance in their position arises from drawing (or implying) a distinction between alleged geographically based discrimination, and discrimination based on the character of their occupations, or the agronomic character of their lands. In short, they seem to assert that the activity of farming is homogenous to an extent that it is repugnant to the equality guarantee in subsection 15(1) that one farmer should be treated differently from another on a national basis. Clearly, this argument cannot fail to be premised on primarily economic grounds. Common sense shows that the designated area is the principal grain-growing

phiques: 11 décembre 1996, à la page 3664) ne constitue pas une liberté ou une dignité humaine que protège le paragraphe 15(1) de la Charte.

Même d'après le critère antérieur à l'arrêt *Miron*, 123 l'argument des demandeurs ne peut être retenu. Aucun élément de preuve n'a été présenté à la Cour pour établir que les demandeurs, à titre d'agriculteurs résidant dans la région désignée, formaient une minorité discrète et isolée faisant l'objet d'une discrimination fondée sur des caractéristiques personnelles non pertinentes. Ce raisonnement est conforme à la conclusion de M<sup>me</sup> le juge Hunt dans l'affaire *CEMA*, à la page 233 selon laquelle la résidence des producteurs d'œufs dans les Territoires du Nord-Ouest ne constituait pas une caractéristique immuable et que:

[TRADUCTION] Il serait inutile de chercher des indices tels que le désavantage historique parce que ce que nous comparons, c'est la situation des producteurs d'œufs dans les Territoires du Nord-Ouest à ceux des producteurs vivant ailleurs. Comme dans *Turpin*, je suis d'avis que le fait de reconnaître la prétention fondée sur l'art. 15 en l'espèce irait au-delà de l'objectif véritable du droit ou de la liberté en cause.

Au vu des faits de l'espèce, la Cour rejette l'argument selon lequel la distinction géographique constitue un motif analogue.

Le deuxième argument des demandeurs fondé sur 124 la distinction agronomique ou démographique est sans précédent pour ce qui est de savoir s'il s'agit d'un motif analogue ou non, mais, ainsi que M<sup>me</sup> le juge McLachlin l'a souligné dans *Miron*, les catégories de motifs analogues sous le régime du paragraphe 15(1) de la Charte ne sont pas exhaustives. La nuance dans leur position découle de l'établissement explicite (ou implicite) d'une distinction entre la discrimination censément fondée sur la géographie et la discrimination fondée sur la nature de leurs emplois, ou la nature agronomique de leurs terres. Bref, les demandeurs semblent affirmer que l'agriculture est homogène dans la mesure où il est contraire à la garantie d'égalité prévue au paragraphe 15(1) qu'un agriculteur soit traité différemment d'un autre à l'échelle nationale. Manifestement, cet argument ne peut qu'être fondé sur des motifs principalement

area of Canada. Agronomic equality is not a Charter right.

économiques. Le bon sens indique que la région désignée est la principale zone céréalière du Canada. L'égalité agronomique n'est pas un droit protégé par la Charte.

125 It is perhaps more difficult under this second ground than the first to see how the plaintiffs can make a link to the principles enunciated in *Miron*. Again, the plaintiffs have failed to lead any evidence which indicates that this effect the Canadian Wheat Board has on them in any way violated their "human dignity and freedom by imposing limitations, disadvantages or burdens through the stereotypical application of presumed group characteristics rather than on the basis of individual merit, capacity, or circumstance" (*Miron, supra*, at pages 486-487). The plaintiffs' testimony about their attachment to their particular farming land in the designated area, noted earlier above, tells also against their submissions here. They have lost no human dignity and they check their own freedom of mobility by attachment to their land, and declining to move anywhere else.

Dans ce deuxième argument, il est peut-être plus 125 difficile que dans le premier de voir comment les demandeurs peuvent faire un lien avec les principes énoncés dans *Miron*. Ils ont, là encore, omis de présenter des éléments de preuve qui indiquent que l'incidence de la Commission canadienne du blé sur eux a, d'une certaine façon, porté atteinte à la «dignité et de la liberté de [leur] personne par l'imposition de restrictions, de désavantages ou de fardeaux fondés sur une application stéréotypée de présumées caractéristiques de groupe plutôt que sur les mérites ou capacités d'une personne ou encore sur les circonstances qui [leur] sont propres» (*Miron, précité*, à la page 487). Le témoignage des demandeurs au sujet de leur attachement envers leurs terres agricoles respectives dans la région désignée, ainsi qu'il a été souligné plus tôt, contredit aussi leurs arguments. Ils n'ont perdu aucune dignité humaine, et ils limitent leur liberté de circulation en s'attachant à leurs terres et en refusant de déménager ailleurs.

126 It is clear then to this Court that invocation of section 15 of the Charter, with its guaranteed equality before and under the law, its equal protection and benefit of the law, and its rendering unlawful of discrimination cannot be successfully raised here. As for analogous grounds regarding race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical handicap, such were not even raised by the plaintiffs, no doubt because they are non-existent grounds in the plaintiffs' case.

Il est alors clair aux yeux de la Cour que le 126 cours à l'article 15 de la Charte, qui garantit l'égalité devant la loi, qui accorde la même protection et le même bénéfice de la loi et qui rend la discrimination illégale, ne peut être invoqué avec succès ici. Quant aux motifs analogues concernant la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques, les demandeurs ne les ont même pas invoqués, sans aucun doute parce que ces motifs ne s'appliquent pas à eux.

#### Charter section 1

#### L'article premier de la Charte

127 The plaintiffs' action should therefore fail, but if the Court will be held to have misapprehended the law, there is alternatively, demonstrative justification in Canadian society for the law's reasonable limits. Grain is an important commodity for domestic consumption in, and for export from, Canada. The

L'action des demandeurs doit donc être rejetée 127 mais, s'il est jugé que la Cour a mal interprété la loi, il y a, subsidiairement, la possibilité de montrer que les limites imposées par la loi sont raisonnables et justifiées au sein de la société canadienne. Le grain est un important produit de consommation

history of the grain economy demonstrates in the evidence before the Court that a free market generates gluts and famines, high prices and low prices, and speculators having taken unconscionable advantage of the grain producers. Moreover the free market forces also generate counter-market production. Canada enjoys a worldwide reputation for non-corrupt, reliable marketing of grain, Canada's great and important export.

domestique au Canada et d'exportation à l'étranger. L'histoire de l'économie du grain qui a été présentée en preuve devant la Cour démontre qu'un libre marché provoque des situations de surabondance et de famine, et de grandes variations de prix, et que des spéculateurs ont profité à l'excès des producteurs de grains. En outre, les forces du libre marché génèrent aussi une production défavorable au marché. Le Canada jouit d'une réputation mondiale pour ce qui est de la commercialisation fiable et exempte de corruption du grain, qui constitue un produit d'exportation renommé et important du Canada.

128 This inquiry is conducted under section 1 of the Charter which provides:

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

La présente analyse est menée à la lumière de l'article premier de la Charte, dont le texte est le suivant:

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

129 The orthodox guidelines of section 1 analysis were set out in *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at pages 138-140, where Chief Justice Dickson created two steps. The government must establish on a balance of probabilities that the objective of the legislation relates "to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society" (*Oakes*, at pages 138-139). If it has met this first requirement, the government must then establish that the legislation is reasonable and demonstrably justified. This second branch has been called the "proportionality" test, and of the two branches, has created some debate over exactly what the government must demonstrate to discharge successfully the burden of justification. As laid out originally by Chief Justice Dickson in *Oakes*, at page 139, the proportionality branch is divided into three rigorous considerations. The Court must decide whether:

Les directives classiques d'une analyse effectuée à la lumière de l'article premier ont été établies dans l'arrêt *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, aux pages 138 à 140, où le juge en chef Dickson a créé deux étapes. Le gouvernement doit établir selon la prépondérance des probabilités que l'objectif de la loi se rapporte à des «préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique» (*Oakes*, à la page 139). S'il répond à ce premier critère, le gouvernement doit ensuite établir que la loi est raisonnable et justifiée. Ce deuxième volet a été appelé le critère de la «proportionnalité» et des deux volets, c'est celui qui a suscité un certain débat au sujet de la question de savoir ce que le gouvernement doit prouver exactement pour s'acquitter du fardeau de justification. Ainsi que l'a énoncé initialement le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Oakes*, à la page 139, le critère de la proportionnalité se divise en trois éléments sur lesquels la Cour doit se fonder:

1. The means used to achieve the objective are rationally connected to the objective. The objective "must not be arbitrary, unfair or based on irrational considerations".

1. Il doit y avoir un lien rationnel entre l'objectif à atteindre et les mesures employées. Ces mesures «ne doivent être ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondées sur des considérations irrationnelles».

2. The means, even if rationally connected, impair the right as minimally as possible.

3. There is a “proportionality between the effects of the measures which are responsible for limiting the *Charter* right or freedom, and the objective which has been identified as of ‘sufficient importance’ ”.

130 In applying the proportionality branch, the Supreme Court has, over the years, thrown into question the appropriateness of maintaining a strict standard of justification. Deference to the legislature has been introduced where the burden on the government becomes too onerous because the underlying rationale of the legislation is, for example, politically oblique or is anchored in socio-economic choices which go beyond the traditional expertise of the Court. The underlying reason for deference under section 1 has been stated succinctly by David Stratas in *The Charter of Rights in Litigation: Direction from the Supreme Court of Canada*, Aurora, Canada Law Book, 1996, at page 6-3:

The risk that this branch of the test will impose too demanding a burden upon government and the fact that the test places the Court in the uncomfortable position of assessing what legislative alternatives are available to legislatures have prompted many Justices to require that legislation impair the right or freedom as little as *reasonably* possible. [Emphasis in original.]

131 The trend of the courts paying deference to government and relaxing the *Oakes* test seems to have originated in the case *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, where Chief Justice Dickson (for three Justices) stated at page 772:

... in regulating industry or business it is open to the legislature to restrict its legislative reforms to sectors in which there appear to be particularly urgent concerns or to constituencies that seem especially needy . . . .

...

Legislative choices regarding alternative forms of business regulation do not generally impinge on the values and provisions of the *Charter*, and the resultant legislation need not be tuned with great precision in order to withstand judicial scrutiny. Simplicity and administrative

2. Même s’il existe un tel lien rationnel, le moyen doit porter le moins possible atteinte au droit.

3. Il y a une «proportionnalité entre les effets des mesures restreignant un droit ou une liberté garantis par la *Charte* et l’objectif reconnu comme “suffisamment important”».

130 En appliquant le critère de la proportionnalité, la Cour suprême a, au fil des ans, remis en question l’opportunité de maintenir une norme stricte de justification. La déférence à la législature a été introduite dans les cas où le fardeau du gouvernement devient trop lourd parce que la raison d’être sous-jacente de la loi est, par exemple, indirectement politique ou ancrée dans des choix socio-économiques qui vont au-delà de la compétence classique de la Cour. Le motif sous-jacent de déférence sous le régime de l’article premier a été énoncé succinctement par David Stratas dans *The Charter of Rights in Litigation: Direction from the Supreme Court of Canada*, Aurora, Canada Law Book, 1996, à la page 6-3:

[TRADUCTION] Le danger que ce volet du critère impose un fardeau trop exigeant au gouvernement et le fait que ce critère mette la Cour dans la position inconfortable d’avoir à évaluer quelles solutions de rechange législatives sont offertes aux législateurs ont incité de nombreux juges à exiger que la loi porte atteinte au droit ou à la liberté d’une manière aussi *raisonnable* que possible. [En italien dans l’original.]

131 Il semble que la déférence des tribunaux envers le gouvernement et leur application moins rigoureuse du critère de *Oakes* aient comme source *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, où le juge en chef Dickson (s’exprimant au nom de trois juges) a dit ceci à la page 772:

... en réglementant une industrie ou un commerce, il est loisible au législateur de limiter sa réforme législative à des secteurs où il semble y avoir des préoccupations particulièrement urgentes ou à des catégories où cela semble particulièrement nécessaire . . . .

...

Les choix du législateur concernant d’autres formes de réglementation commerciale ne portent généralement pas atteinte aux valeurs et aux dispositions de la *Charte*, et la loi qui en résulte n’a pas à être parfaitement ajustée de manière à résister à un examen judiciaire. La simplicité et

convenience are legitimate concerns for the drafters of such legislation.

- 132 From this point of origin, the principle has been applied by the Supreme Court in various contexts. In *PSAC v. Canada*, [1987] 1 S.C.R. 424, Chief Justice Dickson, though he was writing only for himself on the matter, (as the majority of the Court had found that the paragraph 2(d) of the Charter did not include a guarantee of the right to bargain collectively and the right to strike), stated the need for deference in the context of the economic sphere in vivid terms at page 442:

In my opinion, courts must exercise considerable caution when confronted with difficult questions of economic policy. It is not our judicial role to assess the effectiveness or wisdom of various government strategies for solving pressing economic problems. The question how best to combat inflation has perplexed economists for several generations. It would be highly undesirable for the courts to attempt to pronounce on the relative importance of various suggested causes of inflation, such as the expansion of the money supply, fiscal deficits, foreign inflation, or the built-in inflationary expectations of individual economic actors. A high degree of deference ought properly to be accorded to the government's choice of strategy in combatting this complex problem. Due deference must be paid as well to the symbolic leadership role of government. Many government initiatives, especially in the economic sphere, necessarily involve a large inspirational or psychological component which must not be undervalued. The role of the judiciary in such situations lies primarily in ensuring that the selected legislative strategy is fairly implemented with as little interference as is reasonably possible with the rights and freedoms guaranteed by the *Charter*.

- 133 In *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, the Supreme Court considered the context of a legislative prohibition on commercial advertising which targeted children below the age of thirteen. The majority of the Court found that the legislation breached paragraph 2(b) of the Charter. Referring to *Edwards Books*, the majority specified, at pages 993-994 that the Court will defer where a legislative choice inured in scientific and socio-economic expertise is required between competing interests of various groups:

la commodité administrative sont des préoccupations légitimes des rédacteurs de ce genre de lois.

À partir de là, le principe a été appliqué par la Cour suprême dans différents contextes. Dans *AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424, le juge en chef Dickson, même s'il s'exprimait en son propre nom sur cette question (étant donné que la Cour avait conclu à la majorité que l'alinéa 2d) de la Charte ne comportait pas une garantie du droit de négocier collectivement et du droit de grève), a décrit en termes explicites la nécessité de faire preuve de déférence dans le domaine économique, à la page 442:

À mon avis, les tribunaux doivent faire preuve de prudence considérable lorsqu'ils sont confrontés à des questions difficiles de politique économique. Il n'appartient pas à la magistrature d'évaluer l'efficacité ou la sagesse des diverses stratégies gouvernementales adoptées pour résoudre des problèmes économiques urgents. La question de la meilleure forme de lutte contre l'inflation embarrasse les économistes depuis plusieurs générations. Il ne serait guère souhaitable que les tribunaux tentent de se prononcer sur l'importance relative de ce qui, croit-on, cause l'inflation, comme l'expansion de la masse monétaire, les déficits fiscaux, l'inflation étrangère ou les perspectives inflationnistes inhérentes de divers acteurs économiques individuels. C'est à bon droit qu'une grande déférence doit être manifestée envers le choix par le gouvernement d'une stratégie pour combattre ce problème complexe. Il faut aussi dûment respecter le rôle symbolique de chef de file que joue le gouvernement. Bien des initiatives gouvernementales, spécialement dans le domaine économique, comportent nécessairement une importante composante psychologique ou incitative qu'on ne saurait sous-évaluer. Le rôle du pouvoir judiciaire dans de telles situations consiste premièrement à assurer que la stratégie législative choisie est équitablement mise en œuvre et qu'elle porte atteinte aussi peu que raisonnablement possible aux droits et libertés garantis par la *Charte*.

- Dans *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, la Cour suprême examinait le contexte d'une interdiction législative de la publicité commerciale orientée vers les enfants de moins de 13 ans. La Cour a conclu à la majorité que la législation violait l'alinéa 2b) de la Charte. Citant *Edwards Books*, la majorité a précisé, aux pages 993 et 994, que la Cour doit faire preuve de déférence lorsqu'un choix législatif fondé sur une compétence scientifique et socio-économique est nécessaire entre les intérêts contradictoires de différents groupes:

When striking a balance between the claims of competing groups, the choice of means, like the choice of ends, frequently will require an assessment of conflicting scientific evidence and differing justified demands on scarce resources. Democratic institutions are meant to let us all share in the responsibility for these difficult choices. Thus, as courts review the results of the legislature's deliberations, particularly with respect to the protection of vulnerable groups, they must be mindful of the legislature's representative function. For example, when "regulating industry or business it is open to the legislature to restrict its legislative reforms to sectors in which there appear to be particularly urgent concerns or to constituencies that seem especially needy" (*Edwards Books and Art Ltd.*, *supra*, at page 772).

The Supreme Court approved this approach in a similar context with a different result, in *Rocket v. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 S.C.R. 232.

Pour trouver le point d'équilibre entre des groupes concurrents, le choix des moyens, comme celui des fins, exige souvent l'évaluation de preuves scientifiques contradictoires et de demandes légitimes mais contraires quant à la répartition de ressources limitées. Les institutions démocratiques visent à ce que nous partageons tous la responsabilité de ces choix difficiles. Ainsi, lorsque les tribunaux sont appelés à contrôler les résultats des délibérations du législateur, surtout en matière de protection de groupes vulnérables, ils doivent garder à l'esprit la fonction représentative du pouvoir législatif. Par exemple, «en réglementant une industrie ou un commerce, il est loisible au législateur de limiter sa réforme législative à des secteurs où il semble y avoir des préoccupations particulièrement urgentes ou à des catégories où cela semble particulièrement nécessaire» (*Edwards Books and Art Ltd.*, précité, à la p. 772).

La Cour suprême a souscrit à cette démarche dans un contexte similaire mais avec un résultat différent dans *Rocket c. Collège royal des chirurgiens dentistes d'Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232.

134 In *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229, Mr. Justice La Forest, writing for the majority, reiterated the need for deferring to the socio-economic expertise of the government with respect to the issue of mandatory retirement at a university. In finding that the policy was justified under section 1 of the Charter, La Forest J. characterized the issue as a "complex socio-economic problem" (*McKinney*, at page 302). While in *McKinney* the fact that the university was a closed system with limited resources which had to be allocated was a major factor, the principle of legislative deference in socio-economic affairs remained unchanged. La Forest J. noted, at pages 304-305:

I turn then to the question whether mandatory retirement impairs the right to equality without discrimination on the basis of age "as little as possible". In undertaking this task, it is important again to remember that the ramifications of mandatory retirement on the organization of the workplace and its impact on society generally are not matters capable of precise measurement, and the effect of its removal by judicial fiat is even less certain. Decisions on such matters must inevitably be the product of a mix of conjecture, fragmentary knowledge, general experience and knowledge of the needs, aspirations and resources of society, and other components. They are decisions of a kind where those engaged in the political and legislative

Dans *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229, le juge La Forest, au nom de la majorité, a réitéré la nécessité de faire preuve de déférence envers la compétence socio-économique de l'État à l'égard de la question de la retraite obligatoire des universitaires. En concluant que la politique était justifiée en vertu de l'article premier de la Charte, le juge La Forest a qualifié la question de «problème socio-économique complexe» (*McKinney*, à la page 302). Bien que dans *McKinney*, le fait que l'université soit un système fermé disposant de ressources limitées qui devaient être allouées constitue un facteur important, le principe de la déférence législative dans les affaires à caractère socio-économique n'a pas changé. Comme l'a souligné le juge La Forest, aux pages 304 et 305:

J'examine maintenant la question de savoir si la retraite obligatoire porte «le moins possible» atteinte au droit à l'égalité sans discrimination fondée sur l'âge. Pour entreprendre cet examen, il est important de rappeler encore une fois que les incidences de la retraite obligatoire sur l'organisation du milieu du travail et ses répercussions sur la société en général ne sont pas des questions susceptibles d'être évaluées précisément, et l'effet de sa suppression par autorisation judiciaire est encore moins certain. Dans ces domaines, les décisions découlent inévitablement de la combinaison d'hypothèses, de connaissances fragmentaires, de l'expérience générale et de la connaissance des besoins, des aspirations et des ressources de la société

activities of Canadian democracy have evident advantages over members of the judicial branch, as *Irwin Toy, supra*, at pp. 993-94, has reminded us. This does not absolve the judiciary of its constitutional obligation to scrutinize legislative action to ensure reasonable compliance with constitutional standards, but it does import greater circumspection than in areas such as the criminal justice system where the courts' knowledge and understanding affords it a much higher degree of certainty.

- 135 This approach of deference was further reinforced and perhaps broadened by Chief Justice Lamer, writing for the majority, in *R. v. Chaulk*, [1990] 3 S.C.R. 1303. At issue in *Chaulk* was subsection 16(4), the insanity defence provision of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46 which had the effect of reversing the burden of proof contrary to paragraph 11(d) of the Charter. In finding that the provision constituted a reasonable limit on the right, the Chief Justice wrote, at page 1341 that:

... Parliament is not required to search out to adopt the absolutely least intrusive means of attaining its objective. Furthermore, when assessing the alternative means which were available to Parliament, it is important to consider whether a less intrusive means would achieve the "same" objective or would achieve the same objective as effectively. [Emphasis in original.]

- 136 In *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, the Supreme Court reassessed the principle of deference under section 1. The Charter dispute in *RJR-MacDonald*, which took place alongside a dispute concerning division of powers, involved a challenge under paragraph 2(b) to certain provisions of the *Tobacco Products Control Act*, S.C. 1988, c. 20 which, with limited exceptions, prohibited tobacco advertising. The impugned provisions were held to be inconsistent with paragraph 2(b). By a 5 to 4 majority, the provisions were surprisingly found not to constitute a reasonable limit on the right of the manufacturers of a carcinogenic product, to advertise their lethal wares.

ainsi que d'autres éléments. Ce sont des décisions où ceux qui participent aux activités politiques et législatives de la démocratie canadienne possèdent des avantages manifestes sur les membres du pouvoir judiciaire, comme nous l'a rappelé l'arrêt *Irwin Toy*, précité, aux pp. 993 et 994. Cela ne libère pas le pouvoir judiciaire de son obligation constitutionnelle d'examiner minutieusement les mesures législatives pour veiller à ce qu'elles se conforment raisonnablement aux normes constitutionnelles, mais cela entraîne une plus grande circonspection que dans des domaines comme le système de justice criminelle où le savoir et le discernement de la cour lui permettent de se prononcer de façon beaucoup plus sûre.

- Cette attitude de déférence a été renforcée davantage et peut-être étendue par le juge en chef Lamer, s'exprimant au nom de la majorité, dans *R. c. Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303. Cette affaire mettait en cause le paragraphe 16(4), la défense d'aliénation mentale du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, qui avait pour effet de renverser le fardeau de preuve contrairement à l'alinéa 11d) de la Charte. En concluant que la disposition constituait une limite raisonnable au droit en cause, le juge en chef a écrit, à la page 1341, que:

Le législateur n'est pas tenu de rechercher et d'adopter le moyen le moins envahissant, dans l'absolu, en vue d'atteindre son objectif. De plus, lorsqu'on examine les solutions de rechange à la disposition du législateur, il importe de se demander si un moyen moins envahissant permettrait soit d'atteindre le «même» objectif, soit d'atteindre le même objectif de façon aussi efficace. [Souligné dans l'original.]

- Dans *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, la Cour suprême a réévalué le principe de déférence dans le cadre de l'article premier. Dans cet arrêt, le litige relatif à la Charte qui avait lieu parallèlement à un litige concernant le partage des pouvoirs, concernait une contestation en vertu de l'alinéa 2b) de certaines dispositions de la *Loi réglementant les produits du tabac*, L.C. 1988, ch. 20 qui, sous réserve de certaines exceptions, interdisait la publicité sur le tabac. Les dispositions contestées ont été jugées contraires à l'alinéa 2b). Étonnamment, par une majorité de cinq contre quatre, il a été jugé que les dispositions ne constituaient pas une limite raisonnable au droit des fabricants d'un produit cancérigène d'annoncer leurs produits funestes.

137 The Court was unanimous that deference is an essential aspect of a section 1 analysis. However, a split seems to have occurred in how the principle specifically tempers the orthodox proportionality branch stated in *Oakes*. In short, the Court offered a series of divided warnings about the principle of deference, what limitations it bears, and how it guides courts in undertaking the proportionality analysis.

138 Mr. Justice La Forest, writing in dissent on section 1, for Madam Justice L'Heureux-Dubé, Mr. Justice Gonthier and Mr. Justice Cory, stated that the Court below erred by adopting the rigorous approach of *Oakes*. Although La Forest J. did not reject *Oakes* outright, he clearly preferred a return to the actual words in section 1, stating at page 270 that the *Oakes* guidelines "should not be interpreted as a substitute for s. 1 itself." He then went on strenuously to endorse the principle of deference, the basic rationale of which he understood to be founded on the necessary division between the judiciary and the legislature. He stated, at page 277:

Courts are specialists in the protection of liberty and the interpretation of legislation and are, accordingly, well placed to subject criminal justice legislation to careful scrutiny. However, courts are not specialists in the realm of policy-making, nor should they be. This is a role properly assigned to the elected representatives of the people, who have at their disposal the necessary institutional resources to enable them to compile and assess social science evidence, to mediate between competing social interests and to reach out and protect vulnerable groups. In according a greater degree of deference to social legislation than to legislation in the criminal justice context, this Court has recognized these important institutional differences between legislatures and the judiciary.

139 On this footing, La Forest J. expanded the part of deference, and applied it, in full bloom, to the rational connection arm of the test. He deferred to Parliament's choice in enacting the advertising provisions without being able to establish on scientific terms that advertising was linked to an increase or decrease of cigarette smoking, writing at page 275:

À l'unanimité, la Cour a indiqué que la déférence 137 constituait un aspect essentiel d'une analyse fondée sur l'article premier. Toutefois, il semble y avoir eu divergence sur la façon précise dont le principe tempère le volet classique de la proportionnalité énoncé dans *Oakes*. Bref, la Cour a formulé une série d'avertissements distincts au sujet du principe de déférence, des limites qu'il comporte et de la façon dont il guide les tribunaux dans le cadre d'une analyse de la proportionnalité.

Le juge La Forest, s'exprimant en dissidence au 138 sujet de l'article premier, au nom des juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory, a indiqué que le tribunal inférieur avait commis une erreur en adoptant la démarche rigoureuse de *Oakes*. Bien que le juge La Forest n'ait pas rejeté catégoriquement cet arrêt, il privilégiait manifestement un retour au libellé proprement dit de l'article premier, disant à la page 270 que les directives de l'arrêt *Oakes* «ne devraient pas être interprétées comme si elles remplaçaient l'article premier». Il a poursuivi en souscrivant avec force au principe de la déférence, la principale raison d'être de ce qu'il croyait être fondé sur la séparation nécessaire entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir législatif. Il a dit, à la page 277:

Les tribunaux sont des spécialistes de la protection de la liberté et de l'interprétation des lois et sont, en conséquence, bien placés pour faire un examen approfondi des lois en matière de justice criminelle. Cependant, ils ne sont pas des spécialistes de l'élaboration des politiques et ils ne devraient pas l'être. Ce rôle est celui des représentants élus de la population, qui disposent des ressources institutionnelles nécessaires pour recueillir et examiner la documentation en matière de sciences humaines, arbitrer entre des intérêts sociaux opposés et assurer la protection des groupes vulnérables. Lorsqu'elle fait preuve d'une plus grande retenue à l'égard des lois à caractère social qu'à l'égard des lois en matière de justice criminelle, notre Cour reconnaît ces différences institutionnelles importantes entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire.

S'appuyant sur cela, le juge La Forest a fait des 139 commentaires au sujet de la déférence, et il l'a pleinement appliquée à l'élément du critère relatif au lien rationnel. À la page 275, il a fait preuve de déférence envers le choix du législateur fédéral d'adopter les dispositions relatives à la publicité sans être en mesure de prouver scientifiquement que la

To require Parliament to wait for definitive social science conclusions every time it wishes to make social policy would impose an unjustifiable limit on legislative power by attributing a degree of scientific accuracy to the art of government which, in my view, is simply not consonant with reality.

140 Madam Justice McLachlin, writing for Mr. Justice Sopinka and Mr. Justice Major, with Chief Justice Lamer and Mr. Justice Iacobucci in agreement on the issue, concurred with Justice La Forest's observation that Parliament should not be held to a standard of scientific proof (page 333). However, she took a less deferential approach, admonishing that "care must be taken not to extend the notion of deference too far" (page 332). She is reported at page 329, thus:

The bottom line is this. While remaining sensitive to the social and political context of the impugned law and allowing for difficulties of proof inherent in that context, the courts must nevertheless insist that before the state can override constitutional rights, there be a reasoned demonstration of the good which the law may achieve in relation to the seriousness of the infringement. It is the task of the courts to maintain this bottom line if the rights conferred by our constitution are to have force and meaning.

141 Madam Justice McLachlin examined at length the part which deference should play in section 1 analysis. She asserted more precisely the need to limit the application of deference, at page 332:

Deference must not be carried to the point of relieving the government of the burden which the *Charter* places upon it of demonstrating that the limits it has imposed on guaranteed rights are reasonable and justifiable. Parliament has its role: to choose the appropriate response to social problems within the limiting framework of the Constitution. But the courts also have a role: to determine, objectively and impartially, whether Parliament's choice falls within the limiting framework of the Constitution. The courts are no more permitted to abdicate their responsibility than is Parliament. To carry judicial deference to the point of accepting Parliament's view simply on the basis that the problem is serious and the solution difficult, would be to diminish the role of the courts in the constitutional process and to weaken the structure of rights upon

publicité était liée à une augmentation ou une diminution de l'usage de la cigarette:

Si l'on exigeait du Parlement qu'il attende les données concluantes des études dans le domaine des sciences humaines chaque fois qu'il désire adopter une politique sociale, on restreindrait de façon injustifiable la compétence législative en attribuant un degré de précision scientifique à l'art de gouverner, ce qui, à mon avis, n'est tout simplement pas conforme à la réalité.

M<sup>me</sup> le juge McLachlin, au nom du juge Sopinka 140 et du juge Major, le juge en chef Lamer et le juge Iacobucci étant d'accord sur cette question, a souscrit à la remarque du juge La Forest selon laquelle le législateur fédéral ne devrait pas être tenu à une norme de preuve scientifique (page 333). Toutefois, elle a adopté une démarche moins réservée et a fait remarquer qu'«il faut prendre soin de ne pas pousser trop loin la notion du respect» (page 332). Voici un extrait de ses motifs, à la page 329:

La démarche fondamentale est la suivante. Bien qu'ils doivent demeurer conscients du contexte socio-politique de la loi attaquée et reconnaître les difficultés qui y sont propres en matière de preuve, les tribunaux doivent néanmoins insister pour que, avant qu'il ne supprime un droit protégé par la Constitution, l'État fasse une démonstration raisonnée du bien visé par la loi par rapport à la gravité de la violation. Les tribunaux doivent respecter cette démarche fondamentale pour que les droits garantis par notre constitution soient opérants.

M<sup>me</sup> le juge McLachlin a analysé en détail le rôle 141 que la déférence devrait jouer dans le cadre d'une analyse fondée sur l'article premier. Aux pages 332 et 333, elle a affirmé de manière plus précise la nécessité de limiter l'application de la déférence:

Le respect porté ne doit pas aller jusqu'au point de libérer le gouvernement de l'obligation que la *Charte* lui impose de démontrer que les restrictions qu'il apporte aux droits garantis sont raisonnables et justifiables. Le Parlement a son rôle: choisir la réponse qui convient aux problèmes sociaux dans les limites prévues par la Constitution. Cependant, les tribunaux ont aussi un rôle: déterminer de façon objective et impartiale si le choix du Parlement s'inscrit dans les limites prévues par la Constitution. Les tribunaux n'ont pas plus le droit que le Parlement d'abdiquer leur responsabilité. Les tribunaux se trouveraient à diminuer leur rôle à l'intérieur du processus constitutionnel et à affaiblir la structure des droits sur lesquels notre constitution et notre nation sont fondées, s'ils portaient le respect jusqu'au point d'accepter le point de vue du Parle-

which our constitution and our nation is founded.

ment simplement pour le motif que le problème est sérieux et la solution difficile.

142 She then stated the relation between deference and standard of proof under section 1, at page 333:

Ensuite, à la page 333, elle a décrit le lien qu'il y a entre la déférence et la norme de preuve dans le cadre de l'application de l'article premier:

Context and deference are related to a third concept in the s. 1 analysis: standard of proof. I agree with La Forest, J. that proof to the standard required by science is not required. Nor is proof beyond a reasonable doubt on the criminal standard required. As the s. 1 jurisprudence has established, the civil standard of proof on a balance of probabilities at all stages of the proportionality analysis is more appropriate: *Oakes*, *supra*, at p. 137; *Irwin Toy*, *supra*, at p. 992. I thus disagree with La Forest J.'s conclusion (in para. 82) that in these cases "it is unnecessary . . . for the government to demonstrate a rational connection according to a civil standard of proof".

Dans le cadre de l'analyse fondée sur l'article premier, les concepts de contexte et de respect sont rattachés à un troisième: celui de la norme de preuve. À l'instar du juge La Forest, j'estime que la preuve n'a pas à satisfaire à la norme requise en matière scientifique. Il ne s'agit pas non plus d'une preuve hors de tout doute raisonnable comme en matière criminelle. Comme l'établit la jurisprudence relative à l'article premier, la norme de preuve qui convient, à toutes les étapes de l'analyse de la proportionnalité, est celle qui s'applique en matière civile, c'est-à-dire la preuve selon la prépondérance des probabilités: *Oakes*, précité, à la p. 137; *Irwin Toy*, précité, à la p. 992. Je ne suis donc pas d'accord avec la conclusion du juge La Forest (au par. 82) qu'«il n'est pas nécessaire [. . .] que le gouvernement fasse la preuve d'un lien rationnel selon les règles de preuve en matière civile».

143 Clearly, McLachlin J. pronounced that the broad deference espoused by La Forest J. is inappropriate under the rational connection arm. Subsequently, La Forest J., writing for the Court in *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825 and in *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 480, relied on this contextual and flexible approach espoused by McLachlin J. in *RJR-MacDonald* case.

Manifestement, le juge McLachlin a déclaré que la grande déférence à laquelle le juge La Forest souscrit ne convient pas au volet du lien rationnel. Par la suite, dans *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825 et dans *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480, s'exprimant au nom de la Cour, le juge La Forest s'est fondé sur cette démarche contextuelle et souple à laquelle souscrivait le juge McLachlin dans l'affaire *RJR-MacDonald*.

144 The question is what guidance can this Court draw from the jurisprudence to conduct a section 1 analysis of the impugned provisions of the *Canadian Wheat Board Act*? It seems that the Court must be "sensitive to the social and political context of the impugned law" and allow "for difficulties of proof inherent in that context". On the other hand this Court must insist that Parliament cannot envelope its laws in the mists of socio-economics and thereby avoid demonstrating justification for the law infringing rights guaranteed by the Charter.

Il faut se demander quelle directive la Cour peut tirer de la jurisprudence pour effectuer une analyse, fondée sur l'article premier, des dispositions contestées de la *Loi canadienne sur la Commission du blé*. Il semble que la Cour doive «demeurer conscient[e] du contexte socio-politique de la loi attaquée et reconnaître les difficultés qui y sont propres en matière de preuve». Par ailleurs, la Cour doit insister sur le fait que le législateur fédéral ne peut envelopper ses lois dans le brouillard de la socio-économie pour éviter de justifier celles qui portent atteinte aux droits garantis par la Charte.

145 Indeed, this Court does not find it an impossible prospect to be sensitive to the difficulties involved

En fait, la Cour estime qu'il n'est pas impossible de demeurer conscient des difficultés inhérentes à la

in the government's task of establishing the validity of laws in a context steeped in social science or macro-economics, while at the same time squarely meeting its responsibility of considering the reasonableness of the government's position. There is, of course, no doubt that the *rôle* of managing the national economic environment, and coming to terms with the many complicated disciplinary perspectives which this seems to require, is the *rôle* of the government and not the courts. The government must perform this task within the limits articulated in the constitution, or if it does not, must demonstrate to the Court justification for going beyond them. The Court is not a panel of economists or sociologists: the Court is expert in law. Simply put, this Court must judge whether the government's explanation for the *Canadian Wheat Board Act* is demonstrably justified, a task in which the Court should evince some expertise.

146 This Court, with due regard to the fact that the context of the *Canadian Wheat Board Act* is socio-economic encroaching on purely economic and commercial regulation, must now conduct an analysis under section 1 as articulated by Madam Justice McLachlin in *RJR-MacDonald*. She defined the test, at pages 330-331:

That the s. 1 analysis takes into account the context in which the particular law is situated should hardly surprise us. The s. 1 inquiry is by its very nature a fact-specific inquiry. In determining whether the objective of the law is sufficiently important to be capable of overriding a guaranteed right, the Court must examine the actual objective of the law. In determining proportionality, it must determine the actual connection between the objective and what the law will in fact achieve; the actual degree to which it impairs the right; and whether the actual benefit which the law is calculated to achieve outweighs the actual seriousness of the limitation of the right. In short, s. 1 is an exercise based on the facts of the law at issue and the proof offered of its justification, not on abstractions.

This test, as noted above, has been applied by the Court in *Ross* and *CBC*, above. The only modification is in the "balancing arm" of the proportionality branch: do the salutary effects outweigh the deleteri-

tâche de l'État, qui consiste à établir la validité des lois dans un contexte imprégné de sociologie ou de macro-économie, tout en assumant pleinement la responsabilité de considérer le caractère raisonnable de la position du gouvernement. Naturellement, il appartient indubitablement au gouvernement, et non aux tribunaux, de gérer l'environnement économique national et d'accepter les différentes perspectives disciplinaires complexes que ce rôle semble exiger. Le gouvernement doit accomplir cette tâche dans les limites prévues par la Constitution ou, s'il ne le fait pas, prouver à la Cour qu'il est justifié d'aller au-delà de ces limites. La Cour n'est pas un comité d'économistes ou de sociologues: elle est experte en droit. Pour dire les choses simplement, la Cour doit juger si l'explication que donne le gouvernement au sujet de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* est justifiée, une tâche pour laquelle la Cour devrait avoir une certaine compétence.

Comme le contexte de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* constitue un empiètement socio-économique sur un règlement de nature purement économique et commerciale, la Cour doit maintenant procéder à une analyse fondée sur l'article premier, comme l'a formulée M<sup>me</sup> le juge McLachlin dans *RJR-MacDonald*. Aux pages 330 et 331, elle a défini le critère comme suit:

Il n'est pas vraiment étonnant que l'analyse fondée sur l'article premier tienne compte du contexte dans lequel se situe la loi en question. L'examen fondé sur l'article premier est, de par sa nature même, un examen spécifique des faits. Pour déterminer si l'objectif de la loi est suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti, le tribunal doit examiner le véritable objectif de la loi. Dans l'examen de la proportionnalité, le tribunal doit déterminer quel est le lien qui existe entre l'objectif de la loi et ce que cette loi réussira effectivement à accomplir, dans quelle mesure la loi restreint le droit en question et, enfin, si l'avantage que la loi vise l'emporte sur la gravité de la restriction du droit. Bref, l'évaluation en vertu de l'article premier est un exercice fondé sur les faits de la loi en cause et sur la preuve de sa justification, et non sur des abstractions.

Ce critère, ainsi qu'il a été souligné, a été appliqué par la Cour dans *Ross* et *CBC*, précités. Le seul changement consiste en un «volet d'équilibre» du critère de la proportionnalité: les effets favorables

ous effects? (*CBC*, at page 512).

l'emportent-ils sur les effets défavorables? (*CBC*, à la page 512).

### Pressing and Substantial

147 The legislative objective of the Wheat Board is found at section 5 of the *Canadian Wheat Board Act*. That section states "The Board is incorporated with the object of marketing in an orderly manner, in interprovincial and export trade, grain grown in Canada." In *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company and The Attorney General of Canada*, cited earlier above, the Supreme Court held, in essence, that the CWB was a valid exercise of Parliament's power over trade and commerce (section 91, class 2 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]). Mr. Justice Locke identified the purpose of the *Canadian Wheat Board Act* [R.S.C. 1952, c. 44] as being "to pool the amounts realized from the sale of these various kinds of grain in each crop year" (*Murphy*, at page 630). He went on to write that "it has apparently been considered by Parliament to be essential that complete control of exports should be vested in a body such as the Board." This confirms that the objective, for Charter purposes, is to provide for the orderly marketing of grain by controlling its purchase, sale and export through a single-desk marketing agency, the Canadian Wheat Board.

148 This being the objective, the defendant must prove on a balance of probabilities that it relates "to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society" (*Oakes, supra*, at pages 138-139). In other words, the underlying purpose for Parliament's enactment of the *Canadian Wheat Board Act* must be sufficiently important to warrant the abrogation, if any, of an individual's Charter right.

### Les préoccupations urgentes et réelles

L'objectif législatif de la Commission canadienne du blé est énoncé à l'article 5 de la *Loi sur la Commission canadienne du blé*: «La Commission a pour mission d'organiser, dans le cadre du marché interprovincial et de l'exportation, la commercialisation du grain cultivé au Canada.» Dans l'arrêt *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company and The Attorney General of Canada*, cité précédemment, la Cour suprême a décrété, essentiellement, que la CCB constituait un exercice valide de l'autorité du Parlement sur le trafic et le commerce (article 91, catégorie 2 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]). Le juge Locke a décrit en ces termes l'objet de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* [S.R.C. 1952, ch. 44]: [TRADUCTION] «mettre en commun les montants tirés de la vente de ces divers types de grains dans chaque campagne agricole» (*Murphy*, à la page 630). Et, a-t-il ajouté, [TRADUCTION] «le législateur a apparemment envisagé qu'il était essentiel de confier à un organisme comme la Commission le contrôle entier des exportations». Cela confirme que l'objectif visé, pour les besoins de la Charte, est d'assurer la commercialisation méthodique du grain en contrôlant l'achat, la vente et l'exportation de ce dernier par l'entremise d'un organisme de commercialisation à comptoir unique: la Commission canadienne du blé.

Cela étant l'objectif visé, la défenderesse doit 148 prouver, selon la prépondérance des probabilités, que cet objectif se rapporte «à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique» (*Oakes*, précité, aux pages 138 et 139). Autrement dit, la raison sous-jacente pour laquelle le législateur a adopté la *Loi sur la Commission canadienne du blé* doit être suffisamment importante pour justifier l'abrogation, si abrogation il y a, d'un droit que la Charte confère à un individu.

149 In terms of how the Court is to discern the government's objective, Madam Justice McLachlin, in *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731, found for a majority of the Court at page 761 that:

... the Court must look at the intention of Parliament when the section was enacted or amended. It cannot assign objectives, nor invent new ones according to the perceived current utility of the impugned provision: see *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 334, in which this Court rejected the U.S. doctrine of shifting purposes. Although the application and interpretation of objectives may vary over time (see, e.g. *Butler, supra, per Sopinka J.*, at pp. 494-96), new and altogether different purposes should not be invented.

For two reasons at least, this is a narrow, stultifying and illogical view, but, alas it is the law. That unfortunate rejection of "shifting" or keeping-up-to-date purposes, invincibly implies that Parliament, if it did not perceive the need to amend or re-enact long-standing legislation, would be insensitive, or perversely unwilling, to accommodate current social or economic exigencies of society. To what end then the judicial and political glorification of the relatively short-term, five-year, cyclical election of a new House of Commons? Must members of Parliament be deemed to be unaware of the current issues in the midst of which the electorate elects or re-elects them?

150 As to long-standing legislation, if and when they leave it alone and unamended, does it mean that the democratically elected MPs do not realize or do not care that it will continue to apply to emerged or emerging conditions? The second reason to grieve such a rigid "ancient purpose set in stone" interpretation is the obverse of the first. It requires that today's shifted purposes, if any, be negated in favour of yesterday's purposes, which a then democratically elected, but not then clairvoyant House of Commons intended to meet, and remedy as only yesterday's exigencies. Yesterday's or yesteryear's laws will always come off hobbled and deficient if weighed according to present exigencies which the parties bring before the Court, unless the laws

En ce qui concerne la façon dont la Cour doit 149  
discerner l'objectif de l'État, M<sup>me</sup> le juge McLachlin, dans l'arrêt *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, a conclu, au nom de la Cour à la majorité, à la page 761, que:

... la Cour doit examiner quelle était l'intention du législateur au moment de l'adoption ou de la modification de l'article. Elle ne peut pas attribuer d'objectifs ni en inventer de nouveaux selon l'utilité, telle qu'elle est perçue actuellement, de la disposition contestée: voir l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, à la p. 334, dans lequel notre Cour a rejeté la théorie américaine de l'objet changeant. Bien que l'application et l'interprétation des objets puisse varier avec le temps (voir, par exemple, *Butler*, précité, aux pp. 494 à 496, le juge Sopinka), on ne devrait pas inventer d'objets nouveaux et entièrement différents.

Pour deux raisons au moins, il s'agit là d'une vision étroite, déshumanisante et illogique, mais, hélas, c'est la loi. Ce rejet regrettable d'objets «changeants» ou mis à jour, implique inévitablement que le législateur, s'il ne percevait pas le besoin de modifier ou d'édicter de nouveau une loi existant de longue date, serait insensible, ou peu disposé par pur entêtement, à tenir compte des exigences sociales ou économiques existantes de la société. À quoi servirait dans ce cas la glorification judiciaire et politique de l'élection cyclique, d'une durée relativement courte—cinq ans—d'une nouvelle Chambre des communes? Faut-il considérer que les députés ne sont pas au courant des problèmes qui ont cours au moment où les électeurs les élisent ou les réélisent?

Quant aux lois qui existent de longue date, si les 150  
députés démocratiquement élus n'y touchent pas, cela veut-il dire qu'ils ne se rendent pas compte qu'elles continueront de s'appliquer aux nouvelles situations qui se présentent, ou alors ne s'en soucient-ils pas? La seconde raison pour s'affliger d'une interprétation aussi rigide et «coulée dans le béton» est l'inverse de la première. Elle exige que les objets changeants d'aujourd'hui, s'il y en a, soient niés en faveur des objets d'hier, qu'une Chambre des communes démocratiquement élue à l'époque, mais non clairvoyante à ce moment-là, entendait satisfaire, et auxquels elle ne remédie qu'en tant qu'exigences d'hier seulement. Les lois d'hier ou d'antan seront toujours perçues comme boiteuses et lacunaires

express eternal verities. However, the courts of Canada are bound to reject the shifting purposes which Parliament probably believes will be accommodated without the need of constant amendment. Parliament relaxes at the peril of being misunderstood if it evinces faith in the serendipity of an old statute continuing to cover new, unforeseen, exigencies.

151 Thus, the focus of the inquiry is on the purpose of the legislation at the time of its enactment. As noted in *R. v. Big M Drug Mart Ltd. et al.*, [1985] 1 S.C.R. 295, by Mr. Justice Dickson (as he then was) at page 335:

Furthermore, the theory of a shifting purpose stands in stark contrast to fundamental notions developed in our law concerning the nature of "Parliamentary intention". Purpose is a function of the intent of those who drafted and enacted the legislation at the time, and not of any shifting variable.

As if the law were meant for only momentary duration, such as "sunset" at noon! This, however, does not exhaust this topic. It must be emphasized that the popularity, or lack thereof, of the legislation among some western Canadian grain farmers is not a relevant consideration under this branch. Legislation can be unpopular yet have a valid purpose, e.g. income tax legislation.

152 Whether the purpose of the legislation was "pressing and substantial" when it was enacted is hotly contested by the parties and warrants close inspection. Another reason for careful examination is that the striking down of the impugned provisions at issue in this case would have the result of eviscerating the *Canadian Wheat Board Act*.

153 It is hardly a surprise that prices of agricultural commodities fluctuate. Grain production relies a great deal on climatological cooperation. It is almost a *cliché* to say that international grain markets are volatile (report of Dr. Rosemary Fennell, "Agriculture Policy in the Developed World", Exhibit 71, at

lorsqu'on les évalue en fonction des exigences présentes que les parties soumettent à la Cour, sauf si les lois expriment des vérités éternelles. Cependant, les tribunaux du Canada sont tenus de rejeter les objets changeants, qui selon ce que le Parlement croit probablement, seront adoptés sans qu'il faille procéder à de constantes modifications. Le Parlement s'assouplit au péril d'être mal compris s'il ajoute foi à la chance qu'une loi ancienne continue de couvrir des exigences nouvelles et imprévues.

L'analyse porte donc sur l'objet de la loi au moment de son adoption. Comme l'a signalé le juge Dickson (tel était alors son titre) dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd. et autres*, [1985] 1 R.C.S. 295, à la page 335:

De plus, la théorie de l'objet changeant contraste nettement avec les notions fondamentales qui se sont formées dans notre droit au sujet de la nature de «l'intention du législateur». L'objet d'une loi est fonction de l'intention de ceux qui l'ont rédigée et adoptée à l'époque, et non pas d'un facteur variable quelconque.

Comme si la loi n'était conçue que pour un temps, comme le «coucher de soleil» à midi! Toutefois, cela n'épuise pas le sujet. Il est à souligner que la popularité, ou l'impopularité, de la loi auprès de certains producteurs de grain de l'Ouest canadien n'est pas un élément pertinent à cet égard. Une loi peut être impopulaire mais quand même avoir un objet valable; la loi de l'impôt sur le revenu en est un exemple.

Les parties contestent avec vigueur la question de savoir si l'objet de la loi était «urgent et réel» lorsque celle-ci a été adoptée, et cela mérite d'être examiné de près. Il y a aussi le fait que l'élimination des dispositions contestées en l'espèce aurait pour résultat d'éviscérer la *Loi sur la Commission canadienne du blé*.

Il n'est guère surprenant que les prix des produits agricoles fluctuent. La production céréalière dépend dans une grande mesure de la coopération des conditions climatiques. C'est presque un *cliché* que de dire que les marchés céréaliers internationaux sont «volatiles» (rapport de M<sup>me</sup> Rosemary Fennell,

pages 5-6). The Court accepts as a historical fact, one not disputed by the plaintiff's expert Dr. David Bercuson, that grain prices fluctuated wildly between 1917 and 1943. This evidence was led through the report and oral testimony of Dr. John Thompson, an expert in western Canadian agricultural history. The first federal response to price fluctuation was in 1917, when the government assumed control of all wheat for the crop years 1917-1918 and 1918-1919 and shut down the Winnipeg Grain Exchange's wheat futures market because of escalating prices (report of Dr. John Thompson, "Farmers, Governments and the Canadian Wheat Board: A Historical Perspective 1919-1987", Exhibit 47, at page 2). This resulted in the creation of the first Wheat Board on July 31, 1919, by Order in Council, P.C. 1589 made under *The War Measures Act, 1914*, S.C. 1914 (2nd Sess.), c. 2, in order to market the 1919-1920 crop. For reasons which are disputed, that Board was suspended in 1920.

«Agriculture Policy in the Developed World», pièce 71, aux pages 5 et 6). La Cour reconnaît comme un fait historique, un fait que ne conteste pas l'expert des demandeurs, M. David Bercuson, que les prix des grains ont considérablement varié entre 1917 et 1943. Cette preuve a été obtenue grâce au compte rendu et au témoignage de M. John Thompson, spécialiste de l'histoire agricole de l'Ouest canadien. C'est en 1917 que le gouvernement fédéral a réagi pour la première fois à cette fluctuation des prix, en assumant le contrôle de la totalité du blé produit lors des campagnes agricoles de 1917-1918 et 1918-1919, et en fermant le marché à terme sur le blé de la Bourse de grains de Winnipeg à cause de la hausse des prix (rapport de M. John Thompson, «Farmers, Governments and the Canadian Wheat Board: A Historical Perspective 1919-1987», pièce 47, à la page 2). Cette mesure a mené à la création de la première Commission canadienne du blé, le 31 juillet 1919, par la voie du décret C.P. 1589 pris en vertu de la *Loi sur les mesures de guerre, 1914*, S.C. 1914 (2<sup>e</sup> sess.), ch. 2, en vue de commercialiser la récolte de 1919-1920. Pour des raisons qui sont contestées, cet organisme a été suspendu en 1920.

154 In the absence of a general federal wheat pool, prairie farmers created three voluntary pools in 1923-1924 and sold through the Central Selling Agency, headquartered in Winnipeg. In 1930, world wheat prices fell through the floor and Prime Minister Bennett's government "guaranteed the pool's bank loans and assumed control of 42 047 836 bushels of unsold wheat" (Exhibit 47, at page 7). This continued for the next five years. By 1934 the federal government owned some 200 million bushels of wheat. In response to the suggestion by J. I. McFarland (who was Prime Minister Bennett's appointee as head of the Central Selling Agency) that the whole thing should be turned over to a government monopoly, a voluntary non-monopoly Wheat Board was established. Without this, it is alleged that Canada's market would have collapsed (Exhibit 47, at pages 7-8). In 1938 the largest ever worldwide harvest again depressed wheat prices and was actually responsible for thwarting Prime Minister King's attempt to return wheat to the open market. The initial payment set that year was 80 cents

En l'absence d'un syndicat fédéral général du blé, 154 les agriculteurs des Prairies créèrent trois syndicats volontaires en 1923-1924, et vendirent leurs produits par l'entremise de l'Agence centrale de vente, dont le siège se trouvait à Winnipeg. En 1930, les prix mondiaux du blé chutèrent, et le gouvernement du premier ministre Bennett [TRADUCTION] «garantit les emprunts bancaires du syndicat et prit le contrôle de 42 047 836 boisseaux de blé invendus» (pièce 47, à la page 7). Cela continua durant les cinq années suivantes. En 1934, le gouvernement fédéral possédait quelque 200 millions de boisseaux de blé. En réponse à la suggestion de J. I. McFarland (que le premier ministre Bennett avait désigné comme chef de l'Agence centrale de vente), selon qui toute cette affaire devrait être confiée à un monopole de l'État, une commission du blé volontaire, non monopolistique, fut constituée. Sans cela, le marché canadien se serait effondré (pièce 47, aux pages 7 et 8). En 1938, une récolte mondiale sans précédent provoquait de nouveau la chute des prix du blé, et fut responsable à vrai dire de l'échec de la tentative du

per bushel, and when the market prices dropped below this mark, farmers delivered what was practically the entire western Canadian wheat crop to the Board. The result was a \$61.5 million loss (Exhibit 47, at pages 11-12).

155 A sharp upswing in prices in 1943 had the effect of an under delivery to the Wheat Board. This threatened Canada's commitments to its war-time allies (particularly Britain) and so as to ensure that these obligations could be met the government, by Order in Council P.C. 7942, under the *War Measures Act*, R.S.C. 1927, c. 206, gave the Wheat Board a monopoly until July 31, 1945. This Court accepts that this was done to further national interest in wartime, i.e. it ensured the supply of wheat, a strategic resource, and arrested inflation by keeping prices artificially low (Exhibit 47, at page 14; affidavit of Dr. David Bercuson, Exhibit 53, at page 9; transcript: Vol. XVII, at page 1724). The monopoly was extended again by order in council.

156 In 1946, Canada entered into a four-year agreement with Britain to supply 160 million bushels of wheat in 1946 and 1947, and 140 million bushels in 1948 and 1949 in order to secure long-term markets and prices (Exhibit 47, at page 15). The evidence shows that one reason for continuing Parliament's decision to sustain the Board's monopoly in 1947 was to secure a supply to fulfil these contracts, which were struck below world prices. (The price negotiated per bushel was \$1.55; the market price was \$2.00 per bushel. By the spring of 1947 it was \$2.85 per bushel; Exhibit 53, at pages 11-12.) This is supported by two exhibits entered at trial. The first, Exhibit 88, is the memorandum of May 7, 1946, for the "Minister" (presumably Minister of Trade and Commerce, Hon. James MacKinnon). It reads:

premier ministre King de remettre le blé sur le marché libre. Le versement initial fixé cette année-là était de 80 cents le boisseau, et quand les prix du marché tombèrent sous cette barre, les agriculteurs livrèrent à la Commission la quasi-totalité de la récolte de blé de l'Ouest canadien. Résultat: une perte de 61,5 millions de dollars (pièce 47, aux pages 11 et 12).

À cause d'une hausse marquée des prix en 1943, 155 la Commission manqua de blé. Cette situation menaçait les engagements du Canada envers ses alliés de la guerre (la Grande-Bretagne surtout) et, afin d'être sûr de pouvoir s'acquitter de ces obligations, le gouvernement, par la voie du décret C.P. 7942, pris en vertu de la *Loi sur les mesures de guerre*, S.R.C. 1927, ch. 206, accorda un monopole à la Commission du blé jusqu'au 31 juillet 1945. La Cour admet que cela a été fait pour favoriser l'intérêt du pays en temps de guerre, c'est-à-dire que cette mesure garantissait l'approvisionnement en blé, une ressource stratégique, et stoppait l'inflation en maintenant les prix à un niveau artificiellement bas (pièce 47, à la page 14; affidavit de M. David Bercuson, pièce 53, à la page 9; notes sténographiques: vol. XVII, à la page 1724). Le monopole fut prolongé de nouveau par décret.

En 1946, le Canada conclut une entente de quatre 156 ans avec la Grande-Bretagne en vue de la fourniture de 160 millions de boisseaux de blé en 1946 et 1947, ainsi que de 140 millions de boisseaux en 1948 et 1949, afin de garantir des marchés et des prix à long terme (pièce 47, à la page 15). Il ressort de la preuve que l'une des raisons pour lesquelles le Parlement maintint sa décision de soutenir le monopole de la Commission en 1947 était d'assurer l'approvisionnement en blé pour respecter ces contrats, conclus à des prix inférieurs aux prix mondiaux. (Le prix négocié était de 1,55 \$ le boisseau; le prix du marché était de 2,00 \$ le boisseau. Au printemps de 1947, le prix du boisseau était de 2,85 \$; pièce 53, aux pages 11 et 12). Il s'agit là d'un fait qu'étaient deux pièces présentées à l'instruction. La première, la pièce 88, est la note de service, datée du 7 mai 1946, du «ministre» (le ministre du Commerce, l'Honorable James MacKinnon, vraisemblablement). En voici le texte:

[TRADUCTION]

May 7, 1946

Le 7 mai 1946

## MEMORANDUM FOR THE MINISTER:

Re: Canadian Wheat Board

Mr. Monk\* informs me that a five-year agreement with the United Kingdom has been negotiated for the supply of 180 million bushels of wheat annually and that the Board considers that in view of this the Board will have to continue to monopolize the acquisition and legislation will be necessary for this purpose almost immediately.

[signed M. Mackenzie]

F.P.V.\*\*

\* Henry B. Monk, the CWB's long time solicitor and counsel.

\*\* Presumably, Fred P. Varcoe, deputy minister.

The second is the December 14, 1946 memorandum to the Cabinet's wheat committee regarding the continuation of the Board's monopoly powers (Exhibit 89). The opening sentence runs:

In entering into the contract to sell wheat to Britain the Government has embarked on a policy which makes necessary the continued monopolistic control of marketing of wheat, and it can be expected that an attack will be made upon any legislation for the continuation of the present controls.

157 This rationale was also apparent in the legislation which renewed the Wheat Board's monopoly. The preamble to *An Act to amend The Canadian Wheat Board Act, 1935*, S.C. 1947, c. 15 (assented to May 14, 1947) confirms this purpose of renewing the monopoly. It reads in part:

WHEREAS the Government of Canada has entered into an arrangement with the Government of the United Kingdom for the sale and delivery of substantial quantities of wheat to the Government of the United Kingdom annually for a period of four years . . .

Section 2 of this Act also introduced the object of the Board, "marketing in an orderly manner, in interprovincial and export trade, grain grown in

## NOTE DE SERVICE À L'INTENTION DU MINISTRE:

Objet: Commission canadienne du blé

M<sup>c</sup> Monk\* m'informe qu'une entente de cinq ans a été négociée avec le Royaume-Uni en vue de l'approvisionnement de 180 millions de boisseaux de blé par année et qu'en raison de cela, la Commission envisage qu'elle devra continuer d'exercer un monopole sur les achats et qu'il sera nécessaire d'adopter presque sans délai une loi à cet effet.

[signature: M. Mackenzie]

F.P.V.\*\*

\* Henry B. Monk, l'avocat et procureur de longue date de la Commission

\*\* Vraisemblablement le sous-ministre, Fred P. Varcoe

La seconde pièce est la note de service datée du 14 décembre 1946, adressée au Comité du blé du Cabinet, au sujet du maintien des pouvoirs monopolistiques de la Commission (pièce 89). La première phrase est la suivante:

[TRADUCTION] En concluant le contrat de vente de blé à la Grande-Bretagne, le gouvernement s'est lancé dans une politique qui oblige à continuer d'exercer un contrôle monopolistique sur la commercialisation du blé, et l'on peut s'attendre à ce que toute loi visant à poursuivre les mesures de contrôle actuelles soit contestée.

Cette justification apparaît aussi dans la loi renouvelant le monopole de la Commission canadienne du blé. Le préambule de la *Loi modifiant la Loi sur la Commission canadienne du blé, 1935*, S.C. 1947, ch. 15 (sanctionnée le 14 mai 1947), confirme l'objet du renouvellement du monopole. Son texte est en partie le suivant:

CONSIDÉRANT que le gouvernement du Canada a conclu un arrangement avec le gouvernement du Royaume-Uni pour la vente et la livraison annuelles d'importantes quantités de blé au gouvernement du Royaume-Uni, pendant une période de quatre ans . . .

L'article 2 de cette Loi présentait aussi la mission de la Commission, qui est encore la même aujourd'hui: «organisation ordonnée des marchés interprovincial

Canada”, which still remains today. Thus, in 1947 there is clear evidence that at least one cause for renewing the monopoly was to fulfil its international contractual obligations to Great Britain. The purpose was and is Parliament’s intention to exercise its power over trade and commerce in order to secure the orderly marketing, in interprovincial and export trade, of grain grown in Canada.

158 What is interesting and absolutely crucial to this case, is that the next time the monopoly was renewed, in 1950, the original preamble was deleted from the Act. This was the last major modification of the Act relevant in terms of using the text to identify whether the objective was “pressing and substantial”. The agreement with the U.K., which was the mainstay of the Wheat Board’s export market, was no more. Every time thereafter, 1953, 1957, 1962 and 1967, when the monopoly was made permanent, the purpose of “orderly marketing” remained. The purpose of fulfilling grain contracts with the U.K., or of protecting Canada’s international reputation as a grain supplier, if fulfilling these contractual obligations can be characterized this way, was no longer present in the Act and the historical record. It has been shed in so many words. No doubt, those who did that never foresaw the need for justification pursuant to section 1 of the Charter, but equally, no doubt, they would not have wished to see their legislation thwarted.

159 What was the pressing and substantial concern which warranted a unanimous parliamentary renewal from 1953 to 1967 (Exhibit 47, at page 20)? The only answer the evidence leads to is this. Parliament knew well the problems associated with wildly fluctuating prices, the most obvious being the harm inflicted on farmers. The “harm” suffered by prairie farmers was also of a national concern because of the *rôle* which grain played in the national economy.

et extérieur du grain cultivé au Canada». C’est donc dire qu’il y a une preuve manifeste qu’en 1947 au moins l’une des raisons pour lesquelles le gouvernement canadien a renouvelé le monopole était de s’acquitter de ses obligations contractuelles internationales à l’endroit de la Grande-Bretagne. La mission était, et elle l’est encore, l’intention du Parlement d’exercer son autorité sur les échanges et le commerce afin d’organiser, dans le cadre du marché interprovincial et de l’exportation, la commercialisation du grain cultivé au Canada.

Ce qui est intéressant et absolument crucial en 158 l’espèce, c’est que la fois suivante où le monopole a été renouvelé—en 1950—le préambule original a été supprimé de la Loi. C’est là la dernière modification d’importance de la Loi qui soit pertinente pour ce qui est d’utiliser son texte afin de déterminer si l’objectif était «urgent et réel». L’entente conclue avec le Royaume-Uni, laquelle constituait le pilier du marché d’exportation de la Commission canadienne du blé, n’était plus. Chaque fois par la suite, en 1953, en 1957, en 1962 et, en 1967, quand le monopole est devenu permanent, la mission d’«organiser . . . la commercialisation» s’est poursuivie. Celle de s’acquitter des contrats de livraison de grain au Royaume-Uni, ou de protéger la réputation du Canada sur le plan international en tant que fournisseur de grains, s’il est possible de qualifier de cette manière le fait de s’acquitter de ces obligations contractuelles, n’était plus présente dans la Loi et le dossier historique. On s’en était défait en autant de mots. Il est indubitable que ceux qui l’ont fait n’ont jamais prévu qu’il serait nécessaire de justifier ce geste en vertu de l’article premier de la Charte, mais il ne fait pas de doute non plus qu’ils n’auraient pas voulu voir leur loi contrecarrée.

Quelle était la préoccupation urgente et réelle qui 159 a justifié un renouvellement parlementaire unanime entre 1953 et 1967 (pièce 47, à la page 20)? La seule réponse que l’on peut trouver à cette question dans la preuve est la suivante. Le Parlement était bien conscient des problèmes associés à des prix soumis à d’importantes variations, le plus évident était le préjudice infligé aux agriculteurs. Le «préjudice» subi par les agriculteurs des Prairies était

In fact, it had bubbled up on several occasions. As Dr. Grace Skogstad stated in her report "Agricultural policy in Canada" (Exhibit 56, at page 1), price stabilization programs (such as the CWB) have provided producers "the incentive and the means to stay in production". Having learned this lesson, Parliament decided to keep the solution which landed in its lap as a result of war legislation to remedy the harm caused by the open market. The Hon. John Diefenbaker, leader of the opposition, wryly noted: "Many who opposed the wheat board as being a dangerous intrusion into private business have today become worshippers of the wheat board" (Exhibit 47, at page 21; *House of Commons Debates*, 7 June 1967, at page 1263). This may be attributed to the purpose of maintaining Canada's reputation as a grain supplier, or as Dr. Bercuson suggested, as a vehicle for advancing Canada's position in the post-war world (Exhibit 53, at page 10). This concern had already expired by 1967 and been replaced by a consensus that the interwar lessons requiring stabilization of prices had been learned. The notion of "orderly marketing" is, of course, still applicable to the international markets.

aussi une préoccupation d'ordre national en raison du rôle joué par le grain dans l'économie du pays. En fait, ce problème avait fait surface à plusieurs occasions. Comme l'a écrit M<sup>me</sup> Grace Skogstad, dans son rapport intitulé «Agricultural policy in Canada» (pièce 56, à la page 1), les programmes de stabilisation des prix (comme la CCB) procurent aux producteurs [TRADUCTION] «l'encouragement et les moyens nécessaires pour continuer à produire». Ayant appris cette leçon, le Parlement a décidé de garder la solution qui lui était tombée entre les mains grâce à une loi de guerre destinée à remédier au préjudice causé par le marché libre. L'honorable John Diefenbaker, chef de l'opposition, fit la remarque suivante, d'un ton ironiquement désabusé: «Beaucoup de ceux qui s'opposaient à la Commission du blé, l'accusant d'empiéter sur l'entreprise privée, maintenant lui vouent un culte» (pièce 47, à la page 21); *Débats de la Chambre des communes*, 7 juin 1967, à la page 1263). Cette attitude peut être attribuée à la mission de préserver la réputation du Canada comme fournisseur de grains, ou, comme l'a dit M. Bercuson, comme moyen de favoriser la position du Canada dans le monde de l'après-guerre (pièce 53, à la page 10). Cette préoccupation avait déjà disparu en 1967 et été remplacée par le consensus que les leçons de l'entre-deux-guerres, qui nécessitaient que les prix soient stabilisés, avaient été apprises. L'idée d'«organiser la commercialisation» est, bien sûr, toujours applicable sur les marchés internationaux.

### Proportionality

#### (a) Rational Connection

160 As noted above, to determine whether the first arm of the proportionality test is satisfied, the Court must look at the stated objective of the legislation and determine if there is a rational connection between the objective and what the law is going to achieve. In this Court's view, the Wheat Board meets this test. The objective of the enabling legislation is to facilitate "orderly marketing" of Canadian grain. The defendant has established that the Canadian Wheat Board achieves this. It has no other *raison d'être*.

### La proportionnalité

#### a) Lien rationnel

Ainsi qu'il a été signalé précédemment, pour 160 déterminer si le premier élément du critère de la proportionnalité est satisfait, la Cour doit examiner l'objectif déclaré de la loi et déterminer s'il existe un lien rationnel entre cet objectif et ce que la loi va accomplir. De l'avis de la Cour, la Commission canadienne du blé satisfait à ce critère. La loi habilitante a pour objet de faciliter l'«organisation de la commercialisation» du grain cultivé au Canada. La défenderesse a établi que la Commission canadienne du blé atteint cet objectif. Elle n'a pas d'autre *raison d'être*.

161 The nature of the legislation is such that the defendant needs only to establish that when the Act is applied and the CWB operates, it sells grain in an orderly fashion. The provisions of the Act, particularly sections 2 and 28, which allow the CWB to fix quotas and use a contract delivery system are the backbone of orderly marketing (Ward Wiesensel, "Will Say Statement", Exhibit 76, tab 3, at page 6). Further, the actual sales of grain are co-ordinated by the Canadian Wheat Board's annual sales plan (Exhibit 76, tab 3, at pages 4-5). More particularly, the CWB has—by virtue of its monopoly—developed strong markets in countries such as China and Japan, and has increased Canada's overall market share *vis-à-vis* the United States. (Dr. Schmitz, transcript: Vol. XXII, at pages 2236 and 2239; report of Dr. Schmitz, "Economic Performance of the Canadian Wheat Board: Myth and Reality", Exhibit 63, at pages iii, iv and 13).

162 The CWB expends much effort and resources into marketing, and the evidence shows that this has accrued benefits. One example is found in Dr. Harley Furtan's evidence. The Wheat Board has been able to keep Canada's share in the Brazilian market since 1990, when Brazil went from a single-desk importer to a free market (a significant change in market dynamics). The CWB was actually able to increase its share as against the United States, which is Canada's major competitor. The evidence is that Brazilian customers had developed some "brand loyalty" to the Wheat Board because of supply reliability and after-sale support (report of Dr. Furtan, "Performance Evaluation of the Canadian Wheat Board", Exhibit 60, at pages 91-111). This is but one example which shows that there is a rational connection between the objective of the Act and what it achieves. Another example (Exhibit 60, at pages 27-55) discloses that some buyers actually pay a premium to secure the CWB's sure supply and quality of grain, even in the face of heavy American export subsidies.

La loi est conçue de telle manière que la défende- 161  
resse a seulement besoin d'établir que lorsque la loi  
est appliquée et que la CCB exerce ses activités, elle  
vend du grain de façon méthodique. Les dispositions  
de la Loi, et surtout les articles 2 et 28, qui permet-  
tent à la CCB de fixer des contingents et de recourir  
à un système de livraisons à contrat, sont le pivot de  
la commercialisation méthodique (Ward Wiesensel,  
«Will Say Statement», pièce 76, onglet 3, à la page  
6). En outre, la coordination des ventes réelles de  
grains est régie par le plan annuel de vente de la  
Commission canadienne du blé (pièce 76, onglet 3,  
aux pages 4 et 5). Plus particulièrement, la  
CCB—du fait de son monopole—a établi de solides  
marchés dans des pays tels la Chine et le Japon, et a  
accru la part de marché générale du Canada par  
rapport aux États-Unis (M. Schmitz, notes sténogra-  
phiques: vol. XXII, aux pages 2236 et 2239; rapport  
de M. Schmitz, «Economic Performance of the  
Canadian Wheat Board: Myth and Reality», pièce  
63, aux pages iii, iv et 13).

La CCB déploie de nombreux efforts et des res- 162  
sources considérables sur le plan de la commerciali-  
sation, et il ressort de la preuve que cela a rapporté  
des avantages. On en trouve un exemple dans le  
témoignage de M. Harley Furtan. La Commission  
canadienne du blé a pu conserver la part du Canada  
au sein du marché brésilien depuis 1990, au moment  
où le Brésil a cessé d'être un importateur à comptoir  
unique pour adopter la solution du marché libre (ce  
qui constitue un changement d'envergure dans la  
dynamique des marchés). La CCB a pu augmenter  
sa part par rapport aux États-Unis, le principal con-  
current du Canada. Il ressort de la preuve que les  
clients brésiliens manifestaient une certaine fidélité  
envers la Commission canadienne du blé à cause de  
la fiabilité de l'approvisionnement et du soutien  
après-vente (rapport de M. Furtan, «Performance  
Evaluation of the Canadian Wheat Board», pièce 60,  
aux pages 91 à 111). Il ne s'agit là que d'un seul  
exemple, qui montre qu'il existe un lien rationnel  
entre l'objectif de la Loi et ce que celle-ci accom-  
plit. Un autre exemple (pièce 60, aux pages 27 à 55)  
révèle que certains acheteurs paient en fait une  
prime pour obtenir l'approvisionnement et la qualité  
des grains de la CCB, et ce, même si les États-Unis  
accordent de fortes subventions à l'exportation.

## (b) Minimal impairment

163 To meet this arm of the proportionality test the defendant must first delineate the actual degree to which the law impairs the plaintiffs' rights. As laid out by La Forest J. for the Court in *Ross, supra*, at pages 882-883, citing McLachlin J. in *RJR-MacDonald*:

In *RJR-Macdonald, supra*, at p. 342, McLachlin J. reasoned that an impairment must be minimal to the extent that it impairs the right no more than is necessary. She stated:

The tailoring process seldom admits of perfection and the courts must accord some leeway to the legislator. If the law falls within a range of reasonable alternatives, the courts will not find it overbroad merely because they can conceive of an alternative which might better tailor objective to infringement . . . .

164 In order to meet the objective of the Act and the underlying pressing and substantial concern, Parliament chose to create a single-desk marketing agency, *viz.*, the Canadian Wheat Board, whose "three pillars" are above described (Exhibit 76, tab 3, at pages 2-3). It was given a monopoly over marketing of western Canadian grains.

165 As to the degree of impairment to the plaintiffs' rights, a strong indication is found in the relief the plaintiffs seek. They do not ask for the CWB to be dismantled; they simply do not want to be forced to market their wheat and barley through it. Plaintiff Orsak's testimony summarizes the nature of the relief (transcript: Vol. IV, at page 467):

My preference would be for a situation where I could use the Board as one of many choices. The Board presumably has expertise, they claim they have expertise in analyzing and accessing world markets and achieving prices, good prices. I believe I have those skills as well, as a business operator.

## b) Atteinte minimale

Pour satisfaire à cet élément du critère de la proportionnalité, la défenderesse doit d'abord délimiter la mesure véritable dans laquelle la loi porte atteinte aux droits des demandeurs. Comme l'a indiqué le juge La Forest, au nom de la Cour, dans l'arrêt *Ross*, précité, aux pages 882 et 883, en citant les propos du juge McLachlin dans l'arrêt *RJR-MacDonald*:

Aux pages 342 et 343 de l'arrêt *RJR-Macdonald*, précité, le juge McLachlin explique que la restriction doit être minimale de façon à ce que l'atteinte au droit ne dépasse pas ce qui est nécessaire. Elle ajoute:

Le processus d'adaptation est rarement parfait et les tribunaux doivent accorder une certaine latitude au législateur. Si la loi se situe à l'intérieur d'une gamme de mesures raisonnables, les tribunaux ne concluront pas qu'elle a une portée trop générale simplement parce qu'ils peuvent envisager une solution de rechange qui pourrait être mieux adaptée à l'objectif et à la violation . . . .

Afin d'atteindre l'objectif de la Loi et de répondre à la préoccupation urgente et réelle qui le sous-tend, le Parlement a décidé de créer un organisme de commercialisation à comptoir unique: la Commission canadienne du blé, dont les «trois piliers» ont été décrits plus tôt (pièce 76, onglet 3, aux pages 2 et 3). Cet organisme a obtenu le monopole de la commercialisation du grain cultivé dans l'Ouest canadien.

Quant au degré d'atteinte aux droits des demandeurs, on en relève un signe important dans la mesure de redressement que ces derniers sollicitent. Ils ne demandent pas que l'on démantèle la CCB; ils ne veulent tout simplement pas être forcés de vendre leur blé et leur orge par son entremise. Le témoignage du demandeur Orsak résume la nature du redressement en question (notes sténographiques: vol. IV, à la page 467):

[TRADUCTION] Je préférerais une situation dans laquelle la Commission constituerait un choix parmi de nombreux autres. La Commission a vraisemblablement l'expertise nécessaire. Elle soutient qu'elle a la compétence voulue pour analyser les marchés mondiaux et y accéder, de même que pour obtenir des prix, de bons prix. En tant qu'exploitant d'une entreprise, je crois posséder moi aussi ces compétences.

- 166 While, under this arm of the proportionality test, the government is no longer obliged to canvass all alternatives to the impugned legislation, a significant alternative advanced by the plaintiffs is that the Wheat Board would be able to exist in an open market, the effect being no impairment on their rights. If true, this would suggest that the impairment caused by the current legislation is unwarranted and therefore unreasonable.
- 167 Thus the issue of impairment in this case centres around whether keeping the Wheat Board as a non-voluntary pool is justified.
- 168 In simple terms, the effect of the Wheat Board's monopoly, in particular, by operation of its "three pillars", is to eliminate the "harm" which it was enacted to avoid. It follows that the next question to ask, by way of an alternative, is whether a so-called "dual market" might also reasonably avoid this harm. Through the evidence of Dr. Murray Fulton, the defendant has surely proved on a balance of probabilities that the Wheat Board would not be viable in a dual market. The three advantages of pooling are the pooling of risk, removing the timing of sales as a factor in the market price (price stabilization) and relieving the farmer of marketing responsibilities in order to concentrate on production decisions, (Dr. Carter's rebuttal affidavit, Exhibit 23, at page 16). Those advantages would be lost (transcript: Vol. XXVII, at page 2706). In Dr. Fulton's words, "a dual market would mean the end of the Canadian Wheat Board as we now know it" (transcript: Vol. XXVI, at page 2668). Of all of the agronomical experts proffered by both sides, Dr. Fulton was the most credible, if not sole, authority on co-operatives and pooling.
- 169 The reason why the CWB could not survive in a dual market as a voluntary pool can be put no more
- Si, selon cet élément du critère de la proportionnalité, l'État n'est plus tenu d'examiner toutes les solutions de rechange à la loi contestée, une solution importante que les demandeurs avancent est que si la Commission canadienne du blé était capable d'exister sur un marché libre, il n'y aurait pas d'atteinte à leurs droits. Si cela était vrai, cela voudrait dire que l'atteinte que cause la loi actuelle est injustifiée et, partant, déraisonnable.
- C'est donc dire qu'en l'espèce, la question de l'atteinte porte sur la question de savoir s'il est justifié de garder la Commission canadienne du blé en tant que syndicat non volontaire.
- Pour dire les choses simplement, l'effet du monopole qu'exerce la Commission canadienne du blé, plus particulièrement, par le jeu de ses «trois piliers», est de supprimer le «préjudice» et c'est la raison pour laquelle elle a été établie. Il s'ensuit que la prochaine question à poser, sous forme subsidiaire, est de savoir si l'existence d'un «marché double» pourrait aussi permettre d'éviter ce préjudice. Par le témoignage de M. Murray Fulton, la défenderesse a certainement démontré, selon la prépondérance des probabilités, que la Commission canadienne du blé ne serait pas viable dans un tel marché. Les trois avantages de la mise en commun sont la mise en commun des risques, la suppression du moment opportun des ventes en tant que facteur dans le prix du marché (stabilisation des prix) et le fait de dégauger les agriculteurs de toute responsabilité en matière de commercialisation de manière à pouvoir se concentrer sur les décisions qui concernent la production (affidavit de M. Carter en guise de réfutation, pièce 23, à la page 16). Ces avantages disparaîtraient (notes sténographiques: vol. XXVII, à la page 2706). Selon M. Fulton, [TRADUCTION] «un marché double signifierait la fin de la Commission canadienne du blé, telle que nous la connaissons aujourd'hui» (notes sténographiques: vol. XXVI, à la page 2668). De tous les experts en agronomie que les deux parties ont fait témoigner, M. Fulton était le spécialiste le plus crédible, sinon le seul, au sujet des coopératives et des systèmes de mise en commun.
- M. Fulton, à la page i de son rapport intitulé «Dual Marketing and the Decision Facing Western

eloquently than Dr. Fulton's words, at page i of his report "Dual Marketing and the Decision Facing Western Canadian Farmers for Wheat and Barley Marketing" (Exhibit 72). He wrote:

The reason why a completely voluntary pool cannot operate alongside a cash market is a direct function of pooling. Pooling is a system whereby high and low prices—prices received at different times of the crop year and in deferent [*sic*] markets—are averaged in some weighted fashion to give the pooled price. The consequence of the averaging process is that when market prices are rising, the pool price will generally lag behind. The lower price of the pool will result in farmers delivering to the cash market. In contrast, when prices are falling, the pool price will generally be above the cash price. This will provide an incentive for producers to deliver to the pool. The consequence of this behaviour is that the voluntary pool experiences either relatively small volumes being pooled or substantial losses in the pool if guaranteed initial prices are present.

This was also identified by Dr. Furtan as the "free rider" problem (Exhibit 60, at page 25). A dual market was characterized by Dr. Schmitz merely as "a transition to an open market" (Exhibit 63, at page 69).

170 The plaintiffs' expert, Dr. Colin Carter, who along with Dr. Al Loyns wrote "The Economics of Single Desk Selling of Western Canadian Grain" (Exhibit "E" to the affidavit of Dr. Colin Carter, Exhibit 22, at page 56), pointed out that dual markets exist for rice and other commodities in California and for domestic Australian wheat. Dr. Fulton agreed with this statement, but testified that an analogy cannot be drawn to the western Canadian barley market. In his rebuttal report, he wrote: "Production and marketing systems are complex things, with all of the components linked together . . . . More specifically dual marketing requires certain characteristics at both the production and processing level in an industry if it to be viable" (Dr. Murray Fulton, "Rebuttal to Dr. Colin Carter", Exhibit 73, at page 1).

Canadian Farmers for Wheat and Barley Marketing» (pièce 72), est celui qui a exposé de la façon la plus éloquente pourquoi la CCB ne saurait survivre au sein d'un marché double en tant que syndicat volontaire. Voici ce qu'il a écrit:

[TRADUCTION] La raison pour laquelle un syndicat entièrement volontaire ne pourrait fonctionner aux côtés d'un marché au comptant est une fonction directe de la mise en commun. La mise en commun est un système par lequel les prix élevés et les prix bas—les prix que l'on obtient à des moments différents de la campagne agricole ainsi que sur des marchés différents—sont calculés en moyenne d'une façon pondérée afin d'obtenir le prix du syndicat. Le processus de calcul de la moyenne fait en sorte que, lorsque les prix du marché sont en hausse, le prix du syndicat sera généralement inférieur. À cause du prix inférieur, les agriculteurs livreront leurs produits au marché au comptant. Par contraste, lorsque les prix sont en baisse, le prix du syndicat sera généralement supérieur à celui du prix du marché au comptant. Cela incitera les producteurs à livrer leurs produits au syndicat. Résultat, le syndicat volontaire se retrouve avec une mise en commun de quantités relativement petites, ou bien avec des pertes considérables si les prix initiaux garantis sont présents.

C'est ce que M. Furtan a aussi appelé le problème du [TRADUCTION] «travailleur non syndiqué qui bénéficie des activités syndicales» (pièce 60, à la page 25). M. Schmitz a simplement qualifié le marché double de [TRADUCTION] «transition vers un marché libre» (pièce 63, à la page 69).

L'expert des demandeurs, M. Colin Carter, qui, de 170 pair avec M. Al Loyns, a écrit «The Economics of Single Desk Selling of Western Canadian Grain» (pièce «E» jointe à l'affidavit de M. Colin Carter, pièce 22, à la page 56), a fait remarquer qu'il existe des marchés doubles pour le riz et d'autres produits agricoles en Californie, ainsi que pour le blé australien consommé à l'échelle nationale. M. Fulton s'est dit d'accord avec cet énoncé, mais a déclaré qu'il est impossible de faire une analogie avec le marché de l'orge de l'Ouest canadien. Dans son rapport produit en guise de réfutation, il écrit [TRADUCTION]: «les systèmes de production et de commercialisation sont des mécanismes complexes, dont les éléments sont tous liés . . . plus précisément, pour être viable, la commercialisation double requiert la présence de certaines caractéristiques dans une industrie, au niveau de la production comme au niveau de la

171 Dr. Fulton points out that in Australia all wheat export is done through the Australian Wheat Board, a single-desk marketer (Exhibit 72, at page 2). Because crops marketed by the CWB account for more than 85% of western Canadian grain exports (Exhibit 63, at page 11), any sense of comparison between the domestic wheat dual market in Australia is lost, particularly in view of this fact.

172 In terms of rice, fruit and cotton pools, which exist in an open market in California, Dr. Fulton notes that the success of the pools is premised on three major factors. The pool must attract a significant market share. That share must be stable, and the pool must not have a deficit. In order to attract market share, seven factors should be present and include: (1) large capital investment for preprocessing and processing, (2) the presence of few growers who produce enough commodity to capture processing economies of scale, (3) crop production which requires fixed investment over several years, (4) the existence of flexibility for harvest and storage options, (5) the ability to establish grades and to pool prices over marketing periods, (6) the ability to spread marketing expenses over a longer season and (7) major marketing decisions do not need to be made frequently (Exhibit 73, at page 2). Dr. Fulton states that some of these factors are absent in the case of the western Canadian wheat and barley market, specifically that access to market (especially the local milling market) does not require large volumes or incur great cost and that the fixed investments made by the western Canadian producers can be spread through all their crops (Exhibit 73, at page 3).

173 In order to retain market share, successful co-operatives have been able to utilize economies of

transformation» (M. Murray Fulton, «Rebuttal to Dr. Colin Carter», pièce 73, à la page 1).

M. Fulton fait remarquer qu'en Australie, toutes les exportations de blé se font par l'entremise de l'Australian Wheat Board, un négociant à comptoir unique (pièce 72, à la page 2). Étant donné que les récoltes que commercialise la CCB comptent pour plus de 85 p. 100 des exportations de grain de l'Ouest canadien (pièce 63, à la page 11), toute possibilité de comparaison entre le marché double du blé consommé à l'échelle nationale en Australie disparaît, compte tenu surtout de ce fait.

En ce qui concerne les syndicats du riz, des fruits et du coton, qui évoluent dans un marché ouvert en Californie, M. Fulton fait remarquer que leur succès repose sur trois grands facteurs. Le syndicat doit obtenir une part importante du marché. Cette part doit être stable, et le syndicat ne doit pas accuser de déficit. Pour obtenir une part de marché, sept facteurs sont essentiels: 1) d'importants capitaux pour les opérations préalables à la transformation et la transformation proprement dite, 2) la présence de quelques cultivateurs qui produisent suffisamment pour bénéficier d'économies d'échelle au niveau de la transformation, 3) une production agricole qui nécessite des investissements fixes étalés sur plusieurs années, 4) une certaine souplesse pour ce qui est des options de récolte et de stockage, 5) la capacité d'établir des catégories et de mettre les prix en commun lors des périodes de commercialisation, 6) la capacité d'étaler les dépenses de commercialisation sur une saison plus longue, et 7) le fait qu'il ne soit pas nécessaire de prendre souvent d'importantes décisions en matière de commercialisation (pièce 73, à la page 2). M. Fulton déclare que, dans le cas du marché du blé et de l'orge de l'Ouest canadien, certains de ces facteurs sont absents, et, plus précisément, que l'accès au marché (surtout celui de la minoterie locale) n'exige pas de quantités importantes ou n'engage pas de dépenses considérables, et que les investissements fixes que font les producteurs de l'Ouest canadien peuvent être étalés sur toute la durée de leur récolte (pièce 73, à la page 3).

Pour garder leur part du marché, les coopératives fructueuses ont été capables d'employer les écono-

scale for purposes of packaging and advertising. Raisins and almonds are a good example. Dr. Fulton writes that the economies of scale are different for different commodities. In the case of a wheat and barley pooling agency, there would be no economy of scale to take advantage of because market access would be open to all (Exhibit 73, at page 4). There is little "value added" processing similar to almonds or raisins which can be done less expensively by a cooperative.

mies d'échelle réalisées pour l'emballage et la publicité. Les raisins et les amandes en sont un bon exemple. D'après M. Fulton, les économies d'échelle diffèrent selon les produits. Dans le cas d'un organisme de mise en commun du blé et de l'orge, on ne pourrait pas profiter d'une économie d'échelle parce que l'accès au marché serait ouvert à tous (pièce 73, à la page 4). Il existe peu d'opérations de transformation «à valeur ajoutée», comme c'est le cas pour les amandes ou les raisins, qu'une coopérative peut exécuter à moindre coût.

174 The final major factor which would cripple a voluntary pooling agency for wheat and barley in western Canada is that the pool could not avoid deficits. This because of the "free rider problem". The only way to avoid a deficit is by not offering an initial price. Consequently there is little incentive to deliver grain to the pool. To attract delivery, the pool could offer a high initial price. Woe to the pool should the market price be lower than divined! A deficit would ensue (Exhibit 73, at page 5).

Le dernier grand facteur qui paralyserait un syndicat volontaire, pour ce qui est du blé et de l'orge dans l'Ouest du Canada, est que le syndicat ne pourrait éviter d'être déficitaire. À cause du [TRADUCTION] «problème du travailleur non syndiqué qui bénéficie des activités syndicales». La seule façon d'éviter un déficit est de ne pas offrir un prix initial. Il y a donc peu d'incitation à livrer du grain au syndicat. Pour attirer les producteurs, le syndicat devrait offrir un prix initial élevé. Mais malheur au syndicat, s'il fallait que le prix du marché soit en-deçà du prix prévu! Il s'ensuivrait un déficit (pièce 73, à la page 5).

175 Dr. Fulton's conclusion that the Wheat Board would not be viable without a monopoly is supported by two uncontroverted facts. The first, according to Dr. Fulton, is that "no cooperative in the U.S. has successfully operated a wheat pool of any major size for any substantial period of time during the last 20 or 30 years. The evidence is very strong that wheat pooling has been tried and it has failed" (transcript: Vol. XXVII, at page 2696). This is in reference to pooling attempts in an open wheat market. The second is Canada's own experience with the dual market between 1935 and 1943, and as noted above, particularly in 1938 and 1943. Even the plaintiff's lead counsel assented to the voluntary Wheat Board's failure when the defendant's counsel re-examined Dr. Fulton (transcript: Vol. XXVIII, at page 2853):

Deux faits non controversés étayent la conclusion 175 de M. Fulton selon laquelle la Commission canadienne du blé ne serait pas viable sans l'existence d'un monopole. Le premier, selon M. Fulton, est que [TRADUCTION] «aux États-Unis, ces 20 ou 30 dernières années, aucune coopérative n'a exploité avec succès un gros syndicat du blé pendant une longue période. Il y a de fortes preuves que des tentatives de mise en commun du blé ont été faites, mais sans succès». (notes sténographiques: vol. XXVII, à la page 2696). Cette remarque fait référence aux tentatives de mise en commun dans un marché du blé ouvert. Le second fait est la propre expérience que le Canada a faite du concept du double marché entre 1935 et 1943 et, ainsi qu'il a été mentionné plus tôt, surtout en 1938 et 1943. Même l'avocat principal des demandeurs a reconnu l'échec de la Commission du blé volontaire quand l'avocat de la défenderesse a interrogé de nouveau M. Fulton (notes sténographiques: vol. XXVIII, à la page 2853):

Q. In the voluntary dual market which was operated in the late 1930s when the Canadian Wheat Board did not have a monopoly over exports, did it work?

Mr. Groves: I think it is quite clear that it did not, My Lord.

176 Dr. Fulton also considered the possibility of a contractual pool and found that it would not be able to exist in an open market either. While the free rider problem is eliminated, farmers would be willing to deliver only a portion of their crop to the pool in case they were unable ultimately to deliver. This would cripple the viability of the pool to market their grain. The other problem would be contract default and its associated costs of recovery (Exhibit 72, at pages i, 6-9).

177 It was alleged that other results would occur if the Wheat Board were cast into an open market. They warrant brief mention. If the monopoly status were removed, all market development efforts made by the CWB for the purpose of marketing western Canadian grain would be lost and this would stifle the marketing objective of the Board (Exhibit 76, tab 3, at page 4; transcript: Vol. XXX, at page 2942). Further, the ability to discriminate in price between markets, and therefore to extract premiums, which Dr. Furtan's report (Exhibit 60) established existed, would be lost. Related to this would be the loss of the CWB's ability to respond to competing countries' export subsidies (Exhibit 60, at pages iv-v, 28-29, 42-47; Exhibit 63, at pages v-vi, 59-67).

178 The result of a non-viable Wheat Board is apparently this. Those who are skilled and/or lucky enough sometimes to "win", avoid the problems of the open market and probably would then greatly profit from it. Those who "lose", inevitably suffer the harms which the CWB was created to prevent. The ultimate result of the failure of the Wheat Board would mean a return to an open market which, Parliament has determined, is not an unal-

[TRADUCTION]

Q. Dans le marché double volontaire qui a été exploité à la fin des années 1930, quand la Commission canadienne du blé n'avait pas le monopole des exportations, est-ce que cela a fonctionné?

M<sup>e</sup> Groves: Je crois qu'il est assez évident que non, Votre Honneur.

M. Fulton a considéré aussi la possibilité d'un 176 syndicat contractuel, et a conclu que cette formule ne serait pas viable non plus au sein d'un marché ouvert. Le problème du travailleur non syndiqué serait éliminé, mais les agriculteurs ne seraient disposés à livrer au syndicat qu'une partie de leur récolte, au cas où il leur serait impossible en fin de compte de le faire. Cela minerait la viabilité du syndicat pour ce qui est de commercialiser leurs grains. L'autre problème serait celui du manquement au contrat et des frais de recouvrement connexes (pièce 72, aux pages i, 6 à 9).

Il a été soutenu que si on lançait la Commission 177 canadienne du blé sur un marché ouvert, il y aurait d'autres résultats. Ces derniers méritent d'être mentionnés brièvement. Si l'on retirait le statut de monopole, tous les efforts de mise en marché faits par la CCB en vue de commercialiser le grain de l'Ouest canadien disparaîtraient et cela minerait l'objectif de commercialisation de la Commission (pièce 76, onglet 3, à la page 4; notes sténographiques: vol. XXX, à la page 2942). Par ailleurs, il ne serait plus possible de distinguer entre les prix pratiqués dans divers marchés, et donc d'obtenir des primes, qui existent, selon le rapport de M. Furtan (pièce 60). Il y a aussi le fait que la CCB ne serait plus en mesure de réagir aux subventions à l'exportation de pays concurrents (pièce 60, aux pages iv-v, 28 et 29, 42 à 47; pièce 63, aux pages v et vi, 59 à 67).

Voici quel serait le résultat d'une Commission du 178 blé non viable. Ceux qui sont qualifiés et/ou assez chanceux pour parfois «gagner» évitent les problèmes que pose le marché ouvert, et en profiteraient probablement donc beaucoup. Ceux qui «perdent» subissent inévitablement des préjudices et c'est pour empêcher ceux-ci que la CCB a été créée. Le résultat ultime de l'échec de la Commission du blé signifierait un retour à un marché ouvert qui, comme l'a

loyed benefit to Canada. Thus, on a balance of probabilities, Dr. Fulton's conclusion, and Dr. Schmitz's characterization of the scenario, are reasonable: a dual market is indeed a merely transitional market. Should this be the case, everything would return to square one: an open market which Parliament has recognized as causing (sometimes massive) problems. In the event that the CWB monopoly creates a breach of the plaintiffs' rights, it is reasonable from a judicial point of view. Of course, there are always staunch "rightwingers" who hold that the absence of the open market is always unreasonable and there are always staunch "leftwingers" for whom the absence of the regulated market is always also unreasonable. It is the democratic electoral process which from time to time rationalizes such disparate credos.

#### Proportional Effects

179 The final aspect of the section 1 test, as articulated by Mr. Justice La Forest in *Ross, supra*, at pages 884-885, is to determine whether the deleterious effects of the impugned legislative provisions outweigh the salutary effects. This is clearly a fact-based inquiry.

180 The evidence, cited above under "pressing and substantial" and "minimal impairment", has shown that the actual benefit which the *Canadian Wheat Board Act* is calculated to achieve is the orderly marketing of grain so that the harmful effects of the open market on prairie farmers, and the resultant cost on all Canadians, are eliminated. While the Wheat Board is arguably not so responsible or so efficient as some producers desire, the evidence has shown that it achieves its objectives. This is the salutary effect.

181 What are the deleterious effects on the plaintiffs' rights? What effects do alleged forced association, the alleged prohibition or alleged severe disability to pursue the gaining of a livelihood with the risks and

déterminé le Parlement, ne constitue pas pour le Canada un avantage parfait. Par conséquent, selon la prépondérance des probabilités, la conclusion de M. Fulton, et la façon dont M. Schmitz a qualifié le scénario, sont raisonnables: un marché double est bel et bien un marché simplement transitoire. Si tel était le cas, tout reviendrait à la case départ: un marché ouvert qui, comme l'a reconnu le Parlement, cause des problèmes (parfois énormes). Si le monopole de la CCB crée une violation des droits des demandeurs, celle-ci est raisonnable d'un point de vue judiciaire. Bien sûr, il y a toujours des «droitistes» purs et durs qui soutiennent que l'absence de marché ouvert est toujours déraisonnable, et il y a toujours des «gauchistes» purs et durs pour qui l'absence de marché réglementé est elle aussi toujours déraisonnable. C'est le processus électoral démocratique qui, de temps à autre, rationalise des credos aussi disparates.

#### Les effets proportionnels

Le dernier aspect du critère relatif à l'article premier, comme l'a énoncé le juge La Forest dans l'arrêt *Ross*, précité, aux pages 884 et 885, consiste à déterminer si les effets négatifs des dispositions législatives contestées l'emportent sur les effets favorables. Il s'agit manifestement d'une analyse qui repose sur des faits.

La preuve, citée plus tôt sous les rubriques «Préoccupations urgentes et réelles» et «Atteinte minimale», montre que l'avantage réel qu'est censé accorder la *Loi sur la Commission canadienne du blé* est la commercialisation méthodique des grains de manière à supprimer les effets préjudiciables du marché ouvert sur les agriculteurs des Prairies, et du coût que cela occasionne à tous les Canadiens. Bien que l'on puisse soutenir que la Commission canadienne du blé n'est pas aussi responsable ou efficace que le voudraient certains producteurs, il ressort de la preuve que cet organisme atteint ses objectifs. C'est là l'effet favorable.

Mais quels sont les effets négatifs sur les droits des demandeurs? Quels effets ont réellement sur les demandeurs l'association forcée alléguée, l'interdiction alléguée ou la grave incapacité alléguée de

“fun” of business, or being actually subject to the Act by virtue of geographic circumstance (i.e., in one way or another forced to market wheat and barley through the CWB) really have on the plaintiffs? The evidence cited earlier, under the description of the plaintiffs, discloses some effects. One is that they are not always rewarded for producing a high quality product. Another is that the monopoly impedes the plaintiffs’ ability, in various degrees, to maximize their operations potential. The plaintiffs are not able to achieve the highest value for their crops because they are denied ready and immediate access to lucrative markets. Much of the potential financial gain is lost when buybacks are executed and, if no buyback happens, when the prices are pooled. Cash flow requirements are not always satisfactory because of the Wheat Board operation. (As noted previously in the description by Mr. Orsak, this Court acknowledges both the availability of the *Prairie Grain Advance Payments Act* and its limitations.) They are also subject to pooling of costs, which in some cases seem quite unfair because any advantage of living close to the ultimate destination of delivery is eliminated. If grain is being shipped to Minot, North Dakota, the freight deduction received by a farmer in Dauphin, Manitoba and one in St. Albert, Alberta, are the same, according to Mr. Brad Vannan’s testimony (transcript: Vol. XIV, at pages 1420-1424). The foregoing, in truth, is only one side—the plaintiffs’ side—of the contestation before the Court.

continuer à gagner sa vie, avec les risques et le «plaisir» d’être en affaires que cela comporte, ou d’être effectivement assujéti à la Loi en raison de circonstances de nature géographique (c’est-à-dire, d’une façon ou d’une autre, d’être forcé de commercialiser son blé et son orge par l’entremise de la CCB)? La preuve citée plus tôt, à la section où les demandeurs sont décrits, révèle certains effets. L’un d’eux est que les demandeurs ne sont pas toujours récompensés parce qu’ils produisent un produit de grande qualité. Un autre est que le monopole entrave la capacité des demandeurs, à divers degrés, de maximiser le potentiel de leurs activités. Les demandeurs ne sont pas en mesure d’obtenir la valeur la plus élevée possible pour leurs produits parce qu’on les empêche d’accéder facilement et sans délai à des marchés lucratifs. Une grande part du gain pécuniaire potentiel disparaît lorsque les rachats sont effectués et, s’il n’y a pas de rachats, lorsque les prix sont mis en commun. Les liquidités nécessaires ne sont pas toujours satisfaisantes à cause de la façon dont fonctionne la Commission canadienne du blé. (Ainsi qu’il a été signalé plus tôt dans la description faite par M. Orsak, la Cour reconnaît à la fois la disponibilité de la *Loi sur les paiements anticipés pour le grain des Prairies* et ses limites.) Les demandeurs sont également soumis à la mise en commun des frais, une pratique qui, dans certains cas, semble assez injuste car elle supprime l’avantage qu’il peut y avoir à vivre à proximité du lieu de destination ultime. Lorsque le grain est expédié à Minot (Dakota du Nord), la déduction pour frais de transport que reçoit un agriculteur situé à Dauphin (Manitoba) et un autre à Saint-Albert (Alberta) est la même, d’après le témoignage de M. Brad Vannan (notes sténographiques: vol. XIV, aux pages 1420 à 1424). Ce qui précède, à vrai dire, n’est qu’un aspect,—celui des demandeurs—de la contestation soumise à la Cour.

182 At its simplest, the issue with which the Court is faced with is this. On one hand there is the objective which removes marketing uncertainty for all western Canadian wheat and barley producers. The government has attempted to demonstrate that while this may prevent them from achieving unlimited financial gain, there is market stability. On the other, the

Réduite à sa plus simple expression, la question 182 dont la Cour est saisie est la suivante. Il y a, d’une part, l’objectif qui efface l’incertitude que suscite la commercialisation pour tous les producteurs de blé et d’orge de l’Ouest canadien. Le gouvernement a essayé de montrer que, bien que cela puisse les empêcher de réaliser des gains financiers illimités, le

plaintiffs are often restricted from realizing the most from their operations. The evidence did not show that the Wheat Board was crippling or driving the plaintiffs' operations into bankruptcy. Frustration with an inflexible system, however, is readily apparent.

marché est stable. D'autre part, les demandeurs se trouvent souvent dans l'impossibilité de tirer le maximum de leur exploitation. La preuve n'a pas montré que la Commission canadienne du blé paralysait les activités des demandeurs, ou acculait ces derniers à la faillite. Toutefois, on se rend facilement compte qu'un système inflexible engendre de la frustration.

183 What tips the balance in the Wheat Board's favour is that the government has established, on a balance of probabilities, that the interests of all western Canadian farmers, and the potential impact on all Canadians, are treated with a view to alleviate what has proved to be a significant problem, i.e. the dramatic effects of the open market. The *Canadian Wheat Board Act* does nothing more than ensure that if one produces wheat and barley in the designated area, where the vast majority of both crops is produced, one and all must play by the legislated rules. Any deleterious effects on the plaintiffs' constitutional rights do not sufficiently outweigh the salutary benefits provided by the existence of the CWB monopoly for the "orderly marketing" of grain. The defendant has sufficiently discharged its onus in proving that the Wheat Board's monopoly is demonstrably justified in a free and democratic society, despite the Court's initial conclusion that the plaintiffs' Charter rights are not overridden.

Ce qui fait pencher la balance en faveur de la 183 Commission canadienne du blé est que le gouvernement a établi, selon la prépondérance des probabilités, que les intérêts de tous les agriculteurs de l'Ouest canadien, ainsi que l'effet éventuel sur tous les Canadiens, sont traités de manière à atténuer ce qui s'est avéré être un problème de taille, c'est-à-dire les effets dramatiques du marché ouvert. La *Loi sur la Commission canadienne du blé* ne fait rien de plus que garantir que, si l'on produit du blé et de l'orge dans la région désignée, là où poussent la grande majorité de ces deux produits, chacun doit se conformer à la législation. Les effets négatifs que cette situation peut avoir sur les droits constitutionnels des demandeurs ne l'emportent pas sur les avantages favorables que procure l'existence du monopole exercé par la CCB grâce à la «commercialisation méthodique» des grains. La défenderesse s'est suffisamment acquittée du fardeau de prouver la justification du monopole de la Commission canadienne du blé dans le cadre d'une société libre et démocratique, et ce, en dépit de la conclusion initiale de la Cour selon laquelle les droits que la Charte confère aux demandeurs ne sont pas mis en échec.

#### The Distribution of Powers and the Charter

#### Le partage des pouvoirs et la Charte

184 There is yet another basis for putatively infringing on the plaintiffs' Charter rights, if such occurred, which is not directly exonerated under section 1. Here the Court must consider the plaintiffs' assertion of those rights and freedoms which they choose to assert, in juxtaposition with Parliament's exercise of its trade and commerce power of regulation granted under section 91, class 2 of the *Constitution Act, 1867*. The Charter, being a new organ of the Constitution, cannot here override a head of legisla-

Il existe une raison de plus pour laquelle il y 184 aurait atteinte aux droits que la Charte confère aux demandeurs, raison qui n'est pas directement justifiée par l'article premier. Dans la présente affaire, la Cour doit examiner la revendication des droits et libertés que les demandeurs ont choisi d'invoquer, en juxtaposition avec l'exercice, par le Parlement, du pouvoir de réglementation en matière de trafic et de commerce que lui confère l'article 91, catégorie 2, de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Étant un nouvel

tive power distributed in the original Constitution. So it has been held by the Supreme Court of Canada in *Reference Re Bill 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 S.C.R. 1148 (hereinafter *Ontario Separate Schools Reference*).

organe de la Constitution, ne peut avoir ici pré-séance sur une rubrique de compétence législative attribuée dans le texte original de la Constitution. C'est ce que la Cour suprême du Canada a décrété dans l'arrêt *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 R.C.S. 1148 (ci-après: *Renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario*).

185 In the last-mentioned judgment of the Supreme Court, the question before that Court was, at page 1149:

Is Bill 30, An Act to amend the Education Act inconsistent with the provisions of the Constitution of Canada including the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, in what particular or particulars and in what respect?

The Supreme Court was unanimous in answering this question negatively, but for various reasons, of which one is singularly germane. Madam Justice Wilson wrote for herself and Chief Justice Dickson and Messrs. Justices McIntyre and La Forest, in part as follows, at pages 1158, 1166, 1197-1198:

The preamble to Bill 30 indicates that its purpose is to implement a policy of full funding for Roman Catholic separate high schools in Ontario.

...

The position advanced by many of the appellants was that the minority of the Court of Appeal was correct in law and that Bill 30 was therefore *ultra vires*. By providing Roman Catholics and Roman Catholic schools with financial benefits not made equally available to other taxpayers and other religious schools, Bill 30 violated the equality guarantee in s. 15(1) of the *Charter*. The public funding of denominational schools, they submitted, also violated freedom of religion as guaranteed by s.2(a). The Bill could not be justified as a reasonable limit under s. 1.

...

It was never intended, in my opinion, that the *Charter* could be used to invalidate other provisions of the Constitution, particularly a provision such as s. 93 which represented a fundamental part of the Confederation compromise. Section 29, in my view, is present in the *Charter*

Dans le jugement de la Cour suprême mentionné 185 ci-dessus, la question posée à cette dernière était la suivante, à la page 1149:

Le projet de loi 30, An Act to amend the Education Act, est-il incompatible avec les dispositions de la Constitution du Canada, y compris la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, sous quel aspect et à quel égard?

La Cour suprême a répondu par la négative à cette question, à l'unanimité, mais pour diverses raisons, dont une est particulièrement importante. M<sup>me</sup> le juge Wilson a écrit ceci, en partie, pour son propre compte, ainsi que pour le juge en chef Dickson et les juges McIntyre et La Forest aux pages 1158, 1166, 1197 et 1198:

D'après son préambule, le projet de loi 30 a pour objet la mise en œuvre d'une politique de financement complet des écoles séparées catholiques de niveau secondaire en Ontario.

...

Un bon nombre des appelants ont soutenu que la minorité en Cour d'appel a raison sur le plan juridique et que le projet de loi 30 est en conséquence inconstitutionnel. Dans la mesure où il confère aux catholiques et aux écoles catholiques des avantages pécuniaires qu'il n'offrait pas également aux autres contribuables et aux autres écoles confessionnelles, le projet de loi 30 viole la garantie d'égalité du par. 15(1) de la *Charte*. Le financement des écoles confessionnelles par les deniers publics, ont-ils fait valoir, viole en outre la liberté de religion garantie par l'al. 2a). Le projet de loi ne peut pas non plus se justifier en tant que limite raisonnable au sens de l'article premier.

...

À mon avis, on n'a jamais voulu que la *Charte* puisse servir à annuler d'autres dispositions de la Constitution et, en particulier, une disposition comme l'art. 93 qui représente une partie fondamentale du compromis confédéral. L'article 29 n'est, à mon sens, présent dans la *Charte* que

only for greater certainty, at least in so far as the Province of Ontario is concerned.

To put it another way, s. 29 is there to render immune from *Charter* review rights or privileges which would otherwise, i.e., but for s. 29 be subject to such review. The question then becomes: does s. 29 protect rights or privileges conferred by legislation passed under the province's plenary power in relation to education under the opening words of s. 93? In my view, it does although again I do not believe it is required for this purpose. The Confederation compromise in relation to education is found in the whole of s. 93, not in its individual parts. The section 93(3) rights and privileges are not guaranteed in the sense that the s. 93(1) rights and privileges are guaranteed, i.e. in the sense that the legislature which gave them cannot later pass laws which prejudicially affect them. But they are insulated from *Charter* attack as legislation enacted pursuant to the plenary power in relation to education granted to the provincial legislatures as part of the Confederation compromise. Their protection from *Charter* review lies not in the guaranteed nature of the rights and privileges conferred by the legislation but in the guaranteed nature of the province's plenary power to enact that legislation. What the province gives pursuant to its plenary power the province can take away, subject only to the right of appeal to the Governor General in Council. But the province is master of its own house when it legislates under its plenary power in relation to denominational, separate or dissentient schools. This was the agreement at Confederation and, in my view, it was not displaced by the enactment of the *Constitution Act, 1982*.

pour assurer une plus grande certitude, en ce qui concerne tout au moins la province de l'Ontario.

En d'autres termes, l'art. 29 est là pour protéger contre tout examen en vertu de la *Charte* les droits ou privilèges qui autrement, n'était-ce de cet article, pourraient faire l'objet d'un tel examen. La question devient alors la suivante: l'art. 29 protège-t-il les droits ou privilèges acquis en vertu des lois que la province a adoptées conformément au pouvoir absolu que lui confère en matière d'éducation la disposition liminaire de l'art. 93? J'estime que oui même si, encore une fois, je ne crois pas qu'il soit nécessaire à cette fin. Le compromis confédéral en matière d'éducation se trouve dans l'ensemble de l'art. 93 et non dans ses éléments constitutifs pris individuellement. Les droits et privilèges du par. 93(3) ne sont pas garantis dans le même sens que les droits et privilèges du par. 93(1) le sont, c'est-à-dire en ce sens que l'assemblée législative qui les a conférés ne peut, par la suite, adopter des lois que leur portent atteinte. Cependant, ils sont à l'abri de toute contestation fondée sur la *Charte* en tant que lois adoptées conformément au pouvoir absolu en matière d'éducation que se sont vu accorder les assemblées législatives provinciales dans le cadre du compromis confédéral. Leur protection contre tout examen fondé sur la *Charte* réside non pas dans la nature garantie des droits et privilèges conférés par des lois, mais bien dans la nature garantie du pouvoir absolu de la province d'adopter ces lois. Ce que la province donne conformément à son pouvoir absolu, elle peut le reprendre sous réserve seulement du droit d'interjeter appel au gouverneur général en conseil. Mais la province est maître dans sa propre maison lorsqu'elle légifère en vertu de son pouvoir absolu en matière d'écoles confessionnelles, séparées ou dissidentes. C'est là l'entente qui a été conclue à la Confédération et à laquelle, à mon avis, l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982* n'a rien changé.

186 Further in the *Ontario Separate Schools Reference*, Mr. Justice Estey wrote for himself and Mr. Justice Beetz, in part, as follows, at pages 1206-1207:

It is axiomatic (and many counsel before this Court conceded the point) that if the *Charter* has any application to Bill 30, this Bill would be found discriminatory and in violation of s. 2(a) and s. 15 of the *Charter of Rights* . . . Section 93 is a fundamental constitutional provision because it is a part of the pattern of the sharing of sovereign power between the two plenary authorities created at Confederation. The importance of this provision is underlined by its separate existence outside the catalogue of powers in ss. 91 and 92.

Once section 93 is examined as a grant of power to the province, similar to the heads of power found in s. 92, it

De plus, toujours dans le même arrêt, le juge 186 Estey a écrit pour son propre compte et pour le juge Beetz, en partie, ce qui suit aux pages 1206 et 1207:

Il va de soi (et plusieurs des avocats qui ont comparu devant nous l'ont reconnu) que si la *Charte* s'applique d'une manière ou d'une autre au projet de loi 30, celui-ci est discriminatoire et viole l'al. 2a) et l'art. 15 de la *Charte des droits* . . . L'article 93 est une disposition constitutionnelle fondamentale, faisant partie intégrante du régime de partage du pouvoir souverain entre les deux autorités absolues créées à la Confédération. L'importance de cette disposition est encore soulignée par son existence séparée hors du catalogue de compétences que sont les art. 91 et 92.

Si l'on considère l'art. 93 comme une attribution de compétence à la province, analogue aux attributions que

is apparent that the purpose of this grant of power is to provide the province with the jurisdiction to legislate in a *prima facie* selective and distinguishing manner with respect to education whether or not some segments of the community might consider the result to be discriminatory. In this sense, s. 93 is a provincial counterpart of s. 91(24) (Indians, and lands reserved for Indians) which authorizes the Parliament of Canada to legislate for the benefit of the Indian population in a preferential, discriminatory, or distinctive fashion *vis-à-vis* others.

The role of the *Charter* is not envisaged in our jurisprudence as providing for the automatic repeal of any provisions of the Constitution of Canada which includes all of the documents enumerated in s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. Action taken under the *Constitution Act, 1867* is of course subject to *Charter* review. That is a far different thing from saying that a specific power to legislate as existing prior to April 1982 has been entirely removed by the simple advent of the *Charter*. It is one thing to supervise and on a proper occasion curtail the exercise of a power to legislate; it is quite another thing to say that an entire power to legislate has been removed from the Constitution by the introduction of this judicial power of supervision. The power to establish or add to a system of Roman Catholic separate schools found in s. 93(3) expressly contemplates that the province may legislate with respect to a religiously-based school system funded from the public treasury. Although the *Charter* is intended to constrain the exercise of legislative power conferred under the *Constitution Act, 1867* where the delineated rights of individual members of the community are adversely affected, it cannot be interpreted as rendering unconstitutional distinctions that are expressly permitted by the *Constitution Act, 1867*.

...

This conclusion, that Bill 30 finds its validity in the exercise of provincial power under s. 93 and that the exercise of this power cannot be abolished or truncated by the *Charter*, is sufficient to dispose of this appeal.

187 Here is, in part, what Mr. Justice Lamer, as he then was, wrote at page 1209:

... I would dismiss the appeal only on the basis of the opening words of s. 93 and s. 93(3) of the *Constitution Act, 1867*, for the reasons given by Wilson J. I also agree with Wilson J. as to the effect of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* on s. 93 of the *Constitution Act, 1867*.

188 If the Supreme Court of Canada still stands by the above pronouncements, then a valid analogy to the

l'on trouve à l'art. 92, il devient évident que son objet est de conférer à la province la compétence pour légiférer d'une manière à première vue sélective et en opérant des distinctions dans le domaine de l'éducation, que certaines portions de la société considèrent ou non le résultat comme discriminatoire. En ce sens, l'art. 93 est l'équivalent provincial du par. 91(24) (les Indiens et les terres réservées aux Indiens) qui autorise le Parlement du Canada à légiférer au profit de la population indienne selon un mode préférentiel, discriminatoire ou distinctif, par rapport aux autres.

Le rôle de la *Charte* n'est pas conçu dans notre philosophie du droit comme opérant automatiquement l'abrogation de dispositions de la Constitution du Canada, laquelle inclut tous les documents énumérés à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Une action fondée sur la *Loi constitutionnelle de 1867* est bien entendu assujettie au contrôle de la *Charte*. C'est là une chose fort différente que de dire qu'une compétence législative expresse, existant avant avril 1982, a été entièrement supprimée par la simple arrivée de la *Charte*. C'est une chose de contrôler et, lorsque cela s'impose, de restreindre l'exercice d'un pouvoir de légiférer; c'en est une toute autre que de dire qu'une compétence législative entière a été supprimée de la Constitution par l'introduction de ce pouvoir judiciaire de contrôle. Le pouvoir de créer un réseau d'écoles séparées catholiques ou de l'agrandir, qu'on trouve au par. 93(3), prévoit expressément que la province peut légiférer relativement à un système scolaire reposant sur la religion financé à même le trésor public. Certes, on a voulu que la *Charte* limite l'exercice des compétences législatives conférées par la *Loi constitutionnelle de 1867*, lorsqu'il est porté atteinte aux droits y énoncés des individus composant la société; mais elle ne saurait être interprétée comme rendant *ipso facto* inconstitutionnelles les distinctions expressément autorisées par la *Loi constitutionnelle de 1867*.

...

Cette conclusion, que le projet de loi 30 est valide parce qu'il est fondé sur l'exercice de la compétence provinciale conférée par l'art. 93, exercice que la *Charte* ne saurait abolir ni supprimer, suffit pour trancher le pourvoi.

Voici, en partie, ce qu'a écrit le juge Lamer, (tel 187 était alors son titre), à la page 1209:

... je rejetterais le pourvoi en adoptant le raisonnement du juge Wilson sur la seule base de la disposition liminaire de l'art. 93 et du par. 93(3) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Je partage aussi l'avis du juge Wilson quant à l'effet de la *Charte canadienne des droits et libertés* sur l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Si la Cour suprême du Canada s'en tient toujours 188 aux déclarations qui précèdent, il est donc évident

case at bar is obvious. One may substitute for Bill 30, the *Canadian Wheat Board Act*, and for section 93 in the *Ontario Separate Schools Reference*, the federal power under section 91, class 2. The appellants in that case complained of breach of their rights and freedoms guaranteed by paragraph 2(a) and subsection 15(1) of the Charter and the Supreme Court held that the impugned legislation, unlike the CWB Act, could not be justified as a reasonable limit under section 1.

qu'il est possible de faire une analogie valable avec la présente affaire. On pourrait substituer au projet de loi 30 la *Loi sur la Commission canadienne du blé*, et à l'article 93 dans le *Renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario*, le pouvoir fédéral prévu à l'article 91, catégorie 2. Dans cette dernière affaire, les appelants se plaignaient que l'on violait les droits et les libertés que leur garantissaient l'alinéa 2a) et le paragraphe 15(1) de la Charte; la Cour suprême a décrété que la loi contestée, contrairement à la Loi sur la CCB, ne pouvait constituer une limite raisonnable au sens de l'article premier.

189 Therefore, any infringement of those appellants' and these plaintiffs' rights and freedoms must, for the purposes of the jurisprudential analogy, be considered not to be directly or indirectly exonerated under section 1. Thus, this Court holds that the scope of Parliament's power "to make laws . . . in relation to all Matters . . . coming within [this class of subject] . . . that is to say—the Regulation of Trade and Commerce", under section 91, class 2, is not to be crippled by the plaintiffs' assertion of the certain Charter rights herein pleaded (and discussed) against the Board's single-desk monopoly granted by Parliament. The legitimate legislative choice of the single-desk marketing system, if abolished, would abort Parliament's exercise of its trade and commerce power and render nugatory Parliament's intent to regulate the saltfish, grain or any other trade. After all, the CWB Act is far, far from operating in a confiscatory manner, but even if it did, the Charter does not protect Canadians from the confiscation of their property. The common law has something to say about and against confiscation, but confiscation is not an issue in this case because the CWB pays producers for the grain which it takes to sell.

Par conséquent, toute atteinte aux droits et libertés 189 de ces appelants et des demandeurs en l'espèce doit, pour les besoins de l'analogie jurisprudentielle, être considérée comme n'étant pas justifiée directement ou indirectement en vertu de l'article premier. C'est donc dire que la présente Cour statue que l'étendue du pouvoir qu'a le Parlement «de faire des lois . . . relativement à toutes les matières . . . tombant dans [cette] catégorie de sujets . . . savoir—La réglementation du trafic et du commerce», aux termes de l'article 91, catégorie 2, ne doit pas être minée par la revendication que font les demandeurs de certains droits conférés par la Charte, invoqués (et analysés) en l'espèce, à l'encontre du monopole à comptoir unique accordé par le Parlement à la Commission. Le choix législatif légitime du système de commercialisation à comptoir unique, s'il était aboli, empêcherait le Parlement d'exercer son pouvoir en matière de trafic et de commerce, et rendrait inopérante l'intention du Parlement de réglementer le poisson d'eau de mer, le grain ou tout autre produit commercial. Après tout, la Loi sur la CCB est bien loin de fonctionner d'une manière confiscatoire, mais même si c'était le cas, la Charte ne protège pas les Canadiens contre la confiscation de leurs biens. La common law a quelque chose à dire au sujet de la confiscation, et contre cette dernière, mais il n'est pas question de confiscation en l'espèce, car la CCB paye aux producteurs le prix du grain qu'elle prend en vue de le vendre.

### Conclusion

190 If nothing else, this case stands for three propositions. The first is that the *Canadian Wheat Board*

### Conclusion

La présente affaire illustre à tout le moins trois 190 thèses. La première est que la *Loi sur la Commis-*

*Act* does not breach any of the rights the plaintiffs pleaded, and even if it did it constitutes a justifiable limit on those rights. The second is that the initial and still current interpretation of the Charter, (in this Court's view a correct one), is this: the Charter does not protect the individuals' economic or commercial aspirations. This is not to say that the Wheat Board is the best means of marketing western Canadian grain. Indeed, some of the evidence has shown that certain aspects of the Wheat Board's operations seem unfair (burdensome cost of buybacks, unfair storage and handling costs), counterproductive (the loss of local value added processing by virtue of the Act's operation) or even disingenuous (adding dockage at port terminals and then charging farmers for cleaning). (On the latter point, is the testimony of Mr. Cawkwell, transcript: Vol. VII, at pages 786-789.) The point however is that the Charter is not the proper instrument to fix what is quintessentially a political problem.

*sion canadienne du blé* ne porte atteinte à aucun des droits invoqués par les demandeurs, et même si c'était le cas, elle constitue une limite justifiable à ces droits. La deuxième est que l'interprétation première et encore courante de la Charte, (une interprétation qui est exacte, de l'avis de la Cour), est la suivante: la Charte ne protège pas les aspirations économiques ou commerciales des individus. Cela ne veut pas dire que la Commission canadienne du blé est le meilleur moyen de commercialiser le grain de l'Ouest canadien. En fait, une partie de la preuve a montré que certains aspects des activités de la Commission canadienne du blé paraissent injustes (coût écrasant des rachats, frais de stockage et de manutention inéquitables, contre-productifs (perte de la transformation sur place à valeur ajoutée, du fait de l'application de la Loi), voire déloyaux (ajouter des droits de quai aux terminaux portuaires et facturer ensuite aux agriculteurs les frais de nettoyage). (Pour cette dernière question, voir le témoignage de M. Cawkwell, notes sténographiques: vol. VII, aux pages 786 à 789.) Ce qui importe toutefois c'est que la Charte n'est pas l'instrument qui convient pour rectifier ce qui constitue essentiellement un problème politique.

191 Finally, third, without any consideration of section 1, the CWB Act and the Board's monopoly are valid in law, and despite the Charter, in terms of the judgment of the Supreme Court of Canada in the *Ontario Separate Schools Reference*, [1987] 1 S.C.R. 1148, in regard to Parliament's legislative jurisdiction under section 91, class 2 of the *Constitution Act, 1867*.

Enfin, troisièmement, abstraction faite de l'article 191 premier, la Loi sur la CCB et le monopole de la Commission sont valides en droit et, malgré la Charte, compte tenu du jugement qu'a rendu la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Renvoi relatif aux écoles séparées de l'Ontario*, [1987] 1 R.C.S. 1148, relativement à la compétence législative du Parlement en vertu de l'article 91, catégorie 2, de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

192 In Canada's free and democratic society, Parliament, with its undoubted power to make laws within the class of subject of trade and commerce, must remain free to fix what is quintessentially a political problem, by freeing or regulating the market, virtually as it and the government see fit. The CWB is an instrument of state regulation of the interprovincial and export market of grain produced in the designated area. Tomorrow, a differently constituted Parliament and government might decide in terms of economic policy to deregulate that mar-

Dans la société libre et démocratique du Canada, 192 le Parlement, qui jouit de l'indubitable pouvoir de faire des lois dans le domaine du trafic et du commerce, doit demeurer libre de régler ce qui constitue essentiellement un problème de nature politique, en libérant ou en réglementant le marché, pratiquement comme le Parlement et le gouvernement élu le jugent bon. La CCB est un instrument de réglementation, par l'État, du marché interprovincial et d'exportation du grain cultivé dans la région désignée. Demain, un Parlement et un gouvernement de forma-

ket, and again in the future Parliament, directed by the elected government of that day, might yet again decide to reregulate that market. Such decisions are for Parliament and not for the Court, so long as Parliament infringes no Charter rights, or if it does, so long as the infringement be demonstratively justified, or if a constitutional imperative exacts the unimpaired integrity of a head of legislative power.

193 For the foregoing reasons, this Court dismisses the plaintiffs' action with costs payable by them in the defendants' favour.

tion différente pourraient décider, pour des raisons de politique économique, de déréglementer ce marché; plus tard, le Parlement, dirigé par le gouvernement élu qui est au pouvoir, pourrait, une fois de plus, décider de déréglementer le marché. De telles décisions relèvent du Parlement et non de la Cour, dans la mesure où le Parlement ne porte atteinte à aucun droit conféré par la Charte, ou si c'est le cas, dans la mesure où la justification de cette violation peut se démontrer, ou si un impératif de nature constitutionnelle exige l'intégrité absolue d'un champ de compétence législative.

Pour les motifs qui précèdent, la Cour rejette 193 l'action des demandeurs, qui paieront les dépens en faveur des défenderesses.