

L'« affaire des omelettes » et ses conséquences sur le partage des compétences législatives en matière de taxation et de commerce

Denis Bourque

Volume 19, Number 4, 1978

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042290ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042290ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Bourque, D. (1978). L'« affaire des omelettes » et ses conséquences sur le partage des compétences législatives en matière de taxation et de commerce. *Les Cahiers de droit*, 19(4), 1115–1140. <https://doi.org/10.7202/042290ar>

Article abstract

The Supreme Court of Canada has recently rendered judgment in what has come to be known as the Omelet Case. The Court was called upon to rule on the constitutionality of several provisions in federal and Ontario law, the purpose of which was to set up a plan for the marketing of eggs in Canada.

The plan provided for a levy on producers and had as its objectives the attribution to each province of a share of the national market for eggs, and the setting of production quotas within each province as regards its part of the market. Such quotas were to be set in an identical manner for all producers, whether they be engaged in intraprovincial, inter provincial, or export trade. The province of Ontario also provided for the imposition of quotas as to the means of production, particularly as to the number of domestic hens a producer could possess.

This paper shows how the distribution of legislative powers in respect of taxation and commerce is affected by the Supreme Court's decision. It is suggested that the Court has completely abandoned the doctrine of the *Crystal Dairy* case, in which the Privy Council had ruled that the levying of fees on producers was a matter of taxation. The paper also outlines the consequences of certain remarks by Chief Justice Laskin on the spending power of Parliament.

The paper then discusses the reticence of certain members of the Court to approve the measures adopted by Ontario concerning the control of means of production. Such reticence illustrates the difficulties faced by the Court when trying to define or identify which measures can be adopted by the provinces, within the framework of agricultural marketing plans, without encroaching upon federal jurisdiction over interprovincial trade under subs. 91(2) of the *BNA Act*.

Finally, the paper attempts to show how the scope of s. 121 of the *BNA Act* is limited by the ruling that it cannot hamper federal regulation of interprovincial trade under subs. 91(2). This latest decision confirms the broadening of the scope of subs. 91(2), already apparent in the *Caloil* case and the *Manitoba Egg* reference. The strengthening of subs. 91(2) may imply that s. 121 will be applied differently, according to whether federal or provincial legislation is involved.

L'« affaire des omelettes » et ses conséquences sur le partage des compétences législatives en matière de taxation et de commerce *

Denis BOURQUE **

The Supreme Court of Canada has recently rendered judgment in what has come to be known as the Omelet Case. The Court was called upon to rule on the constitutionality of several provisions in federal and Ontario law, the purpose of which was to set up a plan for the marketing of eggs in Canada.

The plan provided for a levy on producers and had as its objectives the attribution to each province of a share of the national market for eggs, and the setting of production quotas within each province as regards its part of the market. Such quotas were to be set in an identical manner for all producers, whether they be engaged in intraprovincial, interprovincial, or export trade. The province of Ontario also provided for the imposition of quotas as to the means of production, particularly as to the number of domestic hens a producer could possess.

This paper shows how the distribution of legislative powers in respect of taxation and commerce is affected by the Supreme Court's decision. It is suggested that the Court has completely abandoned the doctrine of the Crystal Dairy case, in which the Privy Council had ruled that the levying of fees on producers was a matter of taxation. The paper also outlines the consequences of certain remarks by Chief Justice Laskin on the spending power of Parliament.

The paper then discusses the reticence of certain members of the Court to approve the measures adopted by Ontario concerning the control of means of production. Such reticence illustrates the difficulties faced by the Court when trying to define or identify which measures can be adopted by the provinces, within the framework of agricultural marketing plans, without encroaching upon federal jurisdiction over interprovincial trade under subs. 91(2) of the BNA Act.

Finally, the paper attempts to show how the scope of s. 121 of the BNA Act is limited by the ruling that it cannot hamper federal regulation of

* Ce texte a été rédigé dans le cadre d'un cours de maîtrise dirigé par le professeur Gil Rémillard.

** Avocat et directeur des communications au Conseil de la santé et des services sociaux de la région de Québec.

interprovincial trade under subs. 91(2). This latest decision confirms the broadening of the scope of subs. 91(2), already apparent in the Caloil case and the Manitoba Egg reference. The strengthening of subs. 91(2) may imply that s. 121 will be applied differently, according to whether federal or provincial legislation is involved.

	<i>Pages</i>
1. Les faits	1117
1.1. La Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles (S.R.C. 1970, c. A-7)	1117
1.2. La Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme (19-20-21, Eliz. II, c. 65). S.C. 1970-71-72, c. 65.....	1118
1.2.1. L'imposition de redevances.....	1119
1.2.2. L'établissement d'un système de contingentement.....	1119
1.2.3. La disposition <i>anti-dumping</i>	1119
1.3. <i>The Farm Products Marketing Act</i> (R.S.O., 1970, c. 162)	1120
2. Les motifs de contestation	1121
3. La décision	1122
3.1. Le concept de taxe	1122
3.2. La notion de commerce intra-provincial et extra-provincial	1126
3.3. L'application de l'article 121 de l'A.A.N.B.	1129
4. Commentaires	1130
4.1. Le jugement de la Cour et ses conséquences sur le pouvoir de taxation du Parlement fédéral	1130
4.2. Le commerce intra-provincial et extra-provincial: une notion qui reste à définir	1133
4.3. La portée restreinte de l'article 121 de l'A.A.N.B.....	1136
Conclusion	1139

La Cour suprême du Canada a rendu récemment un important jugement appelé communément l'« affaire des omelettes » et dont l'intitulé est le suivant :

DANS L'AFFAIRE d'un pourvoi visant un arrêt de la Cour d'appel de la Province de l'Ontario ;

ET DANS L'AFFAIRE d'un renvoi à la Cour d'appel conformément à la Constitutional Questions Act, S.R.O. 1970, chapitre 79, par le décret numéro 956/76 relativement à la Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles, S.R.C.

1970, chapitre A-7; la Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme, 19-20-21, Eliz. II, chapitre 65 et la Farm Products Act, S.R.O. 1970, chapitre 162 et des règlements et ordonnances d'application.¹

Cet arrêt concerne, entre autres, le concept de taxe et la portée des fameux articles 91(2) et 121 de l'A.A.N.B. (2). Bien qu'il s'agisse d'un jugement unanime, le juge en chef Laskin et le juge Pigeon ont rendu, au nom de leurs collègues, des motifs dont l'argumentation est passablement différente. Le juge en chef Bora Laskin a produit un jugement très élaboré (90 pages), auquel ont souscrit les juges Judson, Spence et Dickson, tandis que le juge Pigeon a rédigé des motifs fort succints (8 pages), auxquels ont souscrit les juges Martland, Ritchie, Beetz et de Grandpré. Les approches différentes adoptées par les juges Laskin et Pigeon méritent une attention spéciale, compte tenu surtout de l'importance des questions constitutionnelles qui ont été soulevées et de l'impact qu'elles pourront avoir dans notre droit constitutionnel.

1. Les faits

Les circonstances relatives à cette affaire ne sont pas des plus simples. Elles ont trait à la mise en application d'un plan intégré visant à introduire une certaine stabilité dans le marché des œufs au Canada. Trois législations sont en cause, à savoir la *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles* (S.R.C. 1970, c. A-7), la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme* (S.C. 1970-71-72, c. 65) et la loi ontarienne intitulée « *The Farm Products Marketing Act* (S.R.O. 1970, c. 162). Plusieurs règlements et ordonnances édictés en vertu des trois lois précitées sont également en cause dans cet arrêt. Il importe de bien saisir l'effet combiné de ces trois législations et des règlements qui en découlent puisque c'est effectivement l'effet ou l'impact de l'ensemble de cette législation et de cette réglementation qui a fait l'objet de la contestation.

1.1. La *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles*

En vertu des paragraphes (1) et (2) de l'article 2 de la *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles*, le gouverneur en conseil adopte un

1. Jugement rendu le 19 janvier 1978, maintenant rapporté à (1978) 19 N.R. 361.
2. L'article 91(2) a trait à l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada relativement à « La réglementation des échanges et du commerce » tandis que l'article 121 se lit comme suit :

Tous articles du crû, de la provenance ou fabrication de l'une quelconque des provinces seront, à dater de l'Union, admis en franchise dans chacune des autres provinces.

décret³ autorisant l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* à réglementer la commercialisation des œufs sur le marché inter-provincial et le marché d'exportation et à rendre des ordonnances pour imposer et percevoir des cotisations de la part des personnes qui se livrent à la commercialisation des œufs et qui se trouvent dans les limites de la province d'Ontario. Ce décret permet à l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* de percevoir des cotisations autant du côté des producteurs qui se livrent au commerce intra-provincial des œufs que du côté de ceux qui se livrent au commerce inter-provincial et au commerce d'exportation de ce même produit.

Cet organisme adopte effectivement certaines ordonnances fixant de telles cotisations⁴. Ces dernières équivalent à un certain montant sur chaque douzaine d'œufs vendus et s'ajoutent aux frais d'administration qui doivent également être assumés par les producteurs d'œufs.

1.2. La Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme

Le 20 novembre 1972, une entente intervient entre le ministre fédéral de l'agriculture, le Conseil national de commercialisation des produits de ferme⁵, le ministre de l'agriculture de l'Ontario, l'*Ontario Farm Products Marketing Board*, l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* et leur contrepartie dans chacune des autres provinces. Les parties acceptent de mettre en application un « plan de commercialisation » au sens de l'article 2(e) de la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme*.

En vertu de l'article 17 de cette Loi, le gouverneur en conseil adopte une proclamation⁶ visant la création de l'Office canadien de commercialisation des œufs. Trois points caractérisent cette proclamation, à savoir :

3. Décret relatif aux œufs de l'Ontario, DORS/72-243, (1972) 106 *Gazette du Canada*, partie II, 1004 (no 14, 26/7/1972).

4. Décret sur les cotisations à payer pour la commercialisation des œufs de l'Ontario, DORS/72-246, (1972) 106 *Gazette du Canada*, partie II, 1012 (no 14, 26/7/1972). Voir également les modifications à ce décret, DORS/72-306, (1972) 106 *Gazette du Canada*, partie II, 1488 (no 16, 23/8/1972) et DORS/73-228, (1973) 107 *Gazette du Canada*, partie II, (no 9, 9/5/1973). Voir également l'*Ordonnance sur les redevances de commercialisation des œufs de l'Ontario*, DORS/75-217, (1975) 109 *Gazette du Canada*, partie II, 1040 (no 8, 23/4/1975).

5. Organisme institué en vertu de l'article 3 de la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme*.

6. Proclamation visant l'Office canadien de commercialisation des œufs, DORS/73-1, (1973) 107 *Gazette du Canada*, partie II, 2 (no 1, 10/1/1973).

1.2.1. L'imposition de redevances

En vertu de l'article 10(1) de cette proclamation, l'Office canadien de commercialisation des œufs est habilité à imposer des redevances aux personnes qui s'occupent de la production ou de la commercialisation des œufs. Ces redevances doivent être fixées aux niveaux voulus pour assurer chaque année à l'Office une recette suffisante pour couvrir le montant estimatif de ses frais d'administration et de commercialisation. L'Office a effectivement exercé son pouvoir en adoptant certaines ordonnances⁷. En vertu d'un pouvoir de délégation qui lui est accordé par l'article 10(4) de la proclamation, l'Office canadien de commercialisation des œufs mandate l'Office de commercialisation provincial en cause, à savoir l'*Ontario Egg Producers Marketing Board*, afin que ce dernier perçoive, pour le compte de l'Office canadien de commercialisation des œufs, les redevances imposées en vertu de l'article 10(1) de la proclamation⁸.

1.2.2. L'établissement d'un système de contingentement

En vertu des pouvoirs que lui confère l'article 2 de la Proclamation, l'Office institue un système de contingentement des œufs, c'est-à-dire fixe le nombre de douzaines d'œufs qu'une province peut produire et vendre dans le commerce intra-provincial, inter-provincial et dans le commerce d'exportation. À titre d'illustration, voici le pourcentage réservé respectivement au Québec et à l'Ontario :

Québec : 78 647 000 16.556%

Ontario : 181 267 000 38.161%⁹

1.2.3. La disposition *anti-dumping*

L'article 11 de la proclamation se lit comme suit :

7. Ordonnance sur les redevances à payer pour la commercialisation des œufs du Canada, DORS/73-284, (1973) 107 *Gazette du Canada*, partie II, 1227 (n° 11, 13/6/1973). Voir également les modifications à cette ordonnance, DORS/74-89, (1974) 108 *Gazette du Canada*, partie II, 500 (n° 4, 27/2/1974), DORS/74-207, (1974) 108 *Gazette du Canada*, partie II, 1254 (n° 7, 10/4/1974), DORS/75-173, (1975) 109 *Gazette du Canada*, partie II, 595 (n° 7, 9/4/1975).

8. Au Québec, c'est la Fédération des producteurs d'œufs de consommation du Québec qui a été mandatée par l'Office canadien de commercialisation des œufs.

9. Article 3 de la Proclamation. L'article 24 de la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme* permet à l'Office d'établir un système de contingentement.

L'office doit exercer ses pouvoirs de manière à empêcher toute personne de vendre des œufs dans une province autre que la province où les œufs sont produits, à un prix qui est inférieur à la somme

a) du prix demandé à ou vers la même époque pour les œufs de type, classe, ou catégorie équivalente dans la province ou dans toute autre région géographique où les œufs sont produits, et

b) du montant des frais de transport raisonnables desdits œufs jusqu'au lieu de vente de ces œufs, subis par la personne qui vend les œufs.

Cette disposition vise essentiellement à empêcher les producteurs d'œufs d'une province donnée d'aller vendre leurs œufs dans une autre province à un prix inférieur à celui existant dans la province où les œufs sont produits.

1.3. *The Farm Products Marketing Act*

En vertu d'un règlement édicté par le gouvernement ontarien, ce dernier adopte le pourcentage réservé à l'Ontario par l'Office canadien de commercialisation des œufs¹⁰.

De plus, la législature de l'Ontario adopte, le 18 avril 1975, une loi intitulée *An Act to amend The Farm Products Marketing Act*, laquelle ajoute l'article 21a à la loi originale¹¹. Cet article 21a est assez élaboré mais, en résumé, il habilite le *Farm Products Marketing Board* à faire des règlements autorisant l'*Ontario Egg Producers Marketing Board*:

- a) à établir des quotas sur le nombre de «*fowl*» (nombre de poules domestiques âgées de plus de 20 semaines) qu'un producteur peut posséder;
- b) à établir des quotas sur le nombre d'œufs qu'un producteur peut produire.

Cette loi ontarienne va beaucoup plus loin que le système de contingentement établi par l'Office canadien de commercialisation des œufs, à savoir qu'elle s'immisce jusqu'au contrôle des moyens de production.

En vertu du règlement ontarien 434/75, le *Farm Products Marketing Board* autorise l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* à exercer les pouvoirs relatifs à l'établissement de tels quotas. Ce dernier exerce effectivement les pouvoirs qui lui sont délégués et fixe les quotas mentionnés précédemment, lesquels, encore une fois, ont trait aux moyens de production.

10. Règlement numéro 595-72, adopté le 28 décembre 1972 sous l'empire du *Farm Products Marketing Act*.

11. S.O. 1975, c. 6.

En résumé, l'ensemble du plan vise à assigner à chaque province une part du marché national des œufs et à établir des quotas aux producteurs de chaque province relativement à cette partie du marché. Les quotas sont fixés à la fois par l'Office provincial et l'Office fédéral et ces quotas s'appliquent de façon identique aux producteurs, que ces derniers soient dans le commerce intra-provincial, inter-provincial ou dans le commerce d'exportation. La province d'Ontario va plus loin en autorisant l'établissement de quotas relatifs aux moyens de production, en l'occurrence des quotas sur le nombre de poules domestiques qu'un producteur peut posséder et en prohibant la possession de telles poules domestiques par des personnes à qui aucun quota n'a été assigné.

2. Les motifs de contestation

Trois producteurs d'œufs d'Ontario contestent les effets du système des cotisations et des quotas établis par les législations, les règlements et les ordonnances mentionnés antérieurement. Plus particulièrement, ces trois producteurs d'œufs allèguent :

- a) que les législations fédérales, les règlements et les ordonnances qui en découlent empiètent sur la compétence provinciale en matière de commerce intra-provincial ;
- b) que les contributions exigées en vertu des lois fédérales constituent un moyen détourné pour s'immiscer dans la mise en marché locale des œufs ;
- c) que ces contributions sont, de toute façon, illégales puisque les dispositions de l'article 54 de l'A.A.N.B. n'ont pas été respectées ;
- d) que la législation provinciale, les ordonnances et les règlements qui en découlent constituent un empiètement sur le commerce inter-provincial et le commerce extérieur ;
- e) que l'ensemble des législations fédérales et provinciales et leurs règlements respectifs empêchent la libre circulation des produits à travers le Canada au sens de l'article 121 de l'A.A.N.B. ;
- f) que les législations fédérales et provinciales autorisent une délégation illégale de pouvoirs au sens de l'arrêt *Brant Dairy*¹².

12. *Brant Dairy Co. v. Milk Comm. of Ontario*, [1973] R.C.S. 131. À noter que la cause qui fait l'objet de notre chronique a pris la forme d'un référé dont les dix questions sont reproduites aux pages 7 et suivantes du jugement prononcé par le juge en chef Laskin.

3. La décision

Le volumineux jugement de la Cour touche, entre autres, à trois points essentiels, à savoir le concept de taxe, la notion de commerce intra-provincial et extra-provincial et l'application de l'article 121 de l'A.A.N.B.

3.1. Le concept de taxe

Le juge Laskin aborde le concept de taxe, au sens de l'article 92(2) de l'A.A.N.B., en répondant à l'argument fondé sur l'article 54 de l'A.A.N.B. Cet article se lit comme suit :

Il ne sera pas loisible à la Chambre des Communes d'adopter quelque motion, résolution, adresse ou bill pour l'affectation d'une partie du revenu public, ou d'une taxe ou d'un impôt, à un objet non préalablement recommandé à la Chambre par un message du gouverneur général dans la session pendant laquelle une telle motion, résolution ou adresse ou un tel bill est proposé.

Les contributions mentionnées à l'article 2(2) de la *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles* étaient considérées, autant par les opposants que par ceux qui soutenaient de telles contributions, comme des taxes. D'une part, ceux qui s'opposaient au prélèvement de telles contributions prétendaient que le message du gouverneur général, mentionné à l'article 54 de l'A.A.N.B., était inexistant et, partant, que l'autorisation relative au prélèvement de ces contributions était inconstitutionnelle. D'autre part, ceux qui soutenaient la validité de ces prélèvements s'appuyaient sur la doctrine de l'arrêt *Crystal Dairy* où le Comité judiciaire du Conseil privé avait décidé que ce type de contributions devaient être considérées comme matière de taxation¹³.

Devant ces deux types d'arguments, le juge Laskin s'exprime ainsi :

In my opinion, for reasons that follow, I do not agree that the levies authorized by s. 2(2) can be characterized as taxes, having regard especially to the context in which authority to impose or exact them is given. They are merely ingredients of a regulatory scheme and fall to be considered as elements thereof¹⁴.

Il était facile pour le juge Laskin, compte tenu qu'il ne considérait pas ces contributions comme des taxes, d'éliminer l'argument fondé sur l'article 54 de l'A.A.N.B. Cependant, la discussion relative à l'argument fondé sur la doctrine de l'arrêt *Crystal Dairy* devenait une entreprise beaucoup plus ardue. Un bref rappel historique s'impose afin de bien saisir la portée réelle de cet argument.

13. *Lower Mainland Dairy Products Sales Adjustment Committee v. Crystal Dairy, Ltd.*, [1933] A.C. 168.

14. P. 27 du jugement rendu par le juge Laskin.

Dans l'arrêt *Lawson*¹⁵, le juge Duff devait décider de la constitutionnalité d'une loi intitulée *Produce Marketing Act* adoptée en 1927 par la législature de la Colombie-Britannique¹⁶. Cette Loi habilitait un *Committee of Direction* à prélever certaines contributions sur quelque produit visé par la législation afin de défrayer les coûts de fonctionnement de ce même Comité. Le juge Duff, qui s'exprimait au nom de la majorité de la Cour, avait déclaré cette Loi inconstitutionnelle parce que les contributions que celle-ci autorisait constituaient des taxes indirectes et étaient ancillaires d'une législation qui elle-même était illégale puisque, selon le juge Duff, elle avait trait à la réglementation du commerce au sens de l'article 91(2) de l'A.A.N.B.¹⁷.

Dans le cadre de son jugement, le juge Duff avait élaboré des critères en vertu desquels il avait identifié ces contributions à des taxes, à savoir :

- they are enforceable by law;
- they are imposed under the authority of the legislature;
- they are imposed by a public body and made for a public purpose¹⁸.

Dans l'arrêt *Crystal Dairy*, le Comité judiciaire du Conseil privé était confronté à une loi adoptée en 1929 par la Législature de la Colombie-Britannique et intitulée *The Dairy Products Sales Adjustment Act*¹⁹. Cette loi permettait que des ajustements de ristournes (*adjustment levies*) soient faits entre les producteurs de lait liquide et ceux dont le lait était destiné aux produits manufacturés. Lord Thankerton libella de la façon suivante les questions posées à la Cour :

The main issue of this appeal is whether the adjustment levies are taxes, and, if so, whether they are direct taxes²⁰.

S'appuyant sur les critères formulés par le juge Duff dans l'arrêt *Lawson*, Lord Thankerton décida que les ajustements de ristournes étaient des taxes²¹.

Cette décision rendue par Lord Thankerton a eu de lourdes conséquences car la Cour suprême du Canada s'est systématiquement appuyée

15. *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction and The Attorney-General of Canada*, [1931] R.C.S. 357.

16. S.B.C. 1926-27, c. 54.

17. *Lawson*, *supra*, note 15, p. 364.

18. *Id.*, p. 363.

19. S.B.C. 1929, c. 20.

20. *Crystal Dairy*, *supra*, note 13, p. 175.

21. *Id.*, pp. 175-176.

sur cette jurisprudence pour rendre son jugement dans deux arrêts subséquents, à savoir l'arrêt *Turner's Dairy*²² et l'arrêt intitulé *In the matter of a reference respecting The Farm Products Marketing Act, R.S.O. 1950, Chapter 131, as amended*²³.

Ces décisions de la Cour suprême du Canada étaient donc devenues matière de *stare decisis*. En d'autres termes, la Cour suprême du Canada avait pratiquement toujours décidé, s'appuyant sur l'arrêt *Crystal Dairy*, que toute tentative de la part d'une province de prélever des contributions sur des producteurs pour égaliser les ristournes entre ces mêmes producteurs constituait une taxe et, au surplus, une taxe indirecte, laquelle évidemment ne pouvait être prélevée par la législature d'une province.

Le juge Laskin était donc placé dans une situation assez délicate. Si le juge en chef désirait respecter la doctrine de l'arrêt *Crystal Dairy*, il devait nécessairement admettre que les contributions autorisées en vertu de l'article 2(2) de la *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles* étaient matière de taxation. Dans le cas contraire, sa décision entraînait un renversement complet de l'arrêt *Crystal Dairy*.

Le juge en chef Laskin, appuyé par le juge Pigeon, est catégorique. Selon le savant juriste, l'arrêt *Crystal Dairy*:

[...] ought no longer to be regarded as stating the law on the subject of marketing levies²⁴.

Quant à l'application de la règle du *stare decisis*, le juge Laskin ajoute :

In the past few years this Court found compelling reason to depart from previous decisions in three cases (...). There are equally compelling reasons here to set aside the *Crystal Dairy* doctrine and I would unhesitatingly do so²⁵.

Les motifs contraignants auxquels fait allusion le juge Laskin peuvent se résumer en trois points, à savoir :

a) L'application de la règle du *pith and substance*

Le juge Laskin est d'avis que les législations en cause sont dans leur *pith and substance* des législations relatives à la mise en marché de produits

22. *Lower Mainland Dairy Products Board v. Turner's Dairy Ltd.*, [1941] R.C.S. 573. Voir les notes du juge Duff (appuyé par les juges Davis et Hudson) à la p. 577. Voir également les notes du juge Taschereau (appuyé par les juges Rinfret et Crocket) à la p. 582.

23. [1957] R.C.S. 198. Voir les notes du juge Rand aux pp. 215-216, les notes du juge Locke (appuyé par le juge Nolan) à la p. 238 et les notes du juge Fauteux (appuyé par les juges Taschereau et Abbott) à la p. 261.

24. P. 33 du jugement rendu par le juge Laskin et p. 3 du jugement rendu par le juge Pigeon.

25. Pp. 56 et 57 du jugement rendu par le juge Laskin.

agricoles et les contributions qui y sont autorisées doivent être considérées comme des parties intégrantes du fonctionnement de ces plans de mise en marché. En d'autres termes, ces contributions ont trait ou bien à l'administration ou bien aux mécanismes de fixation des prix prévus par ces plans de mise en marché et ces contributions ne peuvent être considérées isolément comme matière de taxation. Le juge en chef s'exprime ainsi :

I do not think it reasonable to detach the provisions for levies from a marketing statute and view them in isolation²⁶.

(...) that levies (adjustment and equalization levies) involved in marketing schemes must be viewed in their relation to the schemes and not as disembodied tax measures²⁷.

b) Les critères contenus à l'article 92(2) de l'A.A.N.B.²⁸

Le juge Laskin souligne que les contributions imposées par les législations en cause ne le sont pas dans le but de prélever un revenu au sens de l'article 92(2) de l'A.A.N.B., à savoir un revenu qui entre ou qui fait partie du trésor provincial²⁹. Cette remarque du juge Laskin est importante car elle constitue dorénavant un critère qui vient s'ajouter à ceux qu'avait déjà formulés le juge Duff dans l'arrêt *Lawson*. Le juge Laskin avait déjà identifié cette lacune en disant que les critères dégagés par le juge Duff dans cette dernière affaire feraient une taxe avec n'importe quel prélèvement inclus dans la réglementation d'un plan de mise en marché sans égard au but poursuivi par ce même plan de mise en marché³⁰.

c) L'atténuation de l'arrêt *Crystal Dairy* par l'arrêt *Crawford*³¹

Dans l'affaire *Crawford*, la Cour suprême du Canada devait décider de la constitutionnalité de certains articles du *Milk Industry Act*³² et de l'ordonnance numéro 5 délivrée par le *Milk Board* (l'office créé en vertu de cette Loi). La question de fond était de savoir si cette législation et l'ordonnance précitées autorisaient l'imposition d'une taxe indirecte.

26. *Id.*, p. 36.

27. *Id.*, p. 37. (Les parenthèses sont de nous.)

28. Cet article se lit comme suit :

La taxation directe dans les limites de la province, en vue de prélever un revenu pour des objets provinciaux.

29. Voir pp. 36 et 48 du jugement rendu par le juge Laskin.

30. *Id.*, p. 36.

31. *Crawford v. A.G. of British Columbia*, [1960] R.C.S. 346.

32. S.B.C. 1956, c. 28.

La législation et l'ordonnance en cause avaient mis au point un système dont le résultat pratique était le suivant : un vendeur donné devait, le cas échéant, remettre au *Milk Board* une certaine somme que cet organisme distribuait à d'autres vendeurs afin de permettre à ces derniers de payer aux producteurs de lait un « *blended price* » établi par l'ordonnance numéro 5. La Cour devait décider s'il s'agissait d'une taxe indirecte³³.

Même si le juge Locke, qui s'exprimait au nom de l'ensemble de la Cour, s'est évertué à dire que les arrêts *Crystal Dairy* et *Turner's Dairy* n'étaient d'aucune utilité pour régler le litige devant la Cour³⁴, nous sommes plutôt d'avis que le savant juge a appliqué à fond l'art du *distinguishing* et, à l'instar du juge Pigeon, nous affirmons que :

(...) the net result of the milk marketing scheme upheld in that case (Crawford) was an equalisation of returns among producers which gave them, in the end, the same monetary returns as adjustment levies would have yielded in a simpler manner³⁵.

Le juge Laskin se sentait donc assez à l'aise, compte tenu de l'arrêt *Crawford*, pour renverser la doctrine de l'arrêt *Crystal Dairy* et épurer le concept de taxe. Dorénavant les contributions imposées aux producteurs, dans le cadre d'un plan de mise en marché, ne doivent plus être considérées comme matière de taxation.

3.2. La notion de commerce intra-provincial et extra-provincial

L'existence du système des quotas est de nature à soulever des difficultés par rapport à la notion de commerce intra-provincial et extra-provincial. D'une part, le Parlement fédéral n'empiète-t-il pas sur le commerce intra-provincial en autorisant l'Office canadien de commercialisation des œufs à établir des quotas pour chaque province ? D'autre part, la Législature de l'Ontario n'empiète-t-elle pas de son côté sur le commerce inter-provincial en autorisant l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* à établir des quotas sur le nombre de poules domestiques que peut posséder un

33. Le jugement prononcé par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique donne une description assez détaillée du système prévu dans cette législation : *Reference Re Milk Industry Act of British Columbia*, (1959) 17 D.L.R. (2d) 637, particulièrement aux pp. 660-661.

34. *William Crawford*, *supra*, note 31, p. 356.

35. Voir p. 3 du jugement rendu par le juge Pigeon. D'ailleurs, dans l'arrêt *Regina v. Ontario Milk Marketing Board*, [1969] 1 O.R. 309, le juge Liefv de la *High Court of Justice* de l'Ontario avait déjà identifié cette incompatibilité en affirmant que « (...) the result in the *Crawford* case is, to my mind, totally incompatible with the *Crystal Dairy* decision. » (pp. 335-336)

producteur et sur le nombre d'œufs que ce dernier peut produire, compte tenu du fait que la production de plusieurs producteurs de l'Ontario est destinée presque exclusivement au commerce inter-provincial? Le juge Laskin pose de la façon suivante la problématique découlant des quotas établis par l'*Ontario Egg Producers Marketing Board*:

Eggs like automobiles pass in interprovincial or export trade. The question then is this: If a Province may constitutionally limit the production of eggs by a producer, without regard to the course of his trade (which may be mainly in the interprovincial or export market), *may it not do the same in respect of the manufacture of automobiles or any other product?* It is true that a Province cannot limit the export of goods from the Province, and any provincial marketing legislation must yield to this. *How then, it may be asked, can it be allowed to accomplish this forbidden end by choking off interprovincial trade at its very source, at the point of production?*³⁶

La réponse donnée à cette question par le Juge Pigeon étonne autant par sa précision que par sa concision:

In my view, the control of production, whether agricultural or industrial, is *prima facie* a local matter, a matter of provincial jurisdiction. Egg farms, if I may use this expression to designate the kind of factories in which feed is converted into eggs and fowl, are local undertakings subject to provincial jurisdiction under section 92 (10) B.N.A. Act, unless they are considered as within the scope of «agriculture» in which case, by virtue of s. 95, the jurisdiction is provincial subject to the overriding authority of Parliament³⁷.

Le juge Pigeon s'appuie sur l'arrêt *Carnation*³⁸ et précise sa pensée en disant que, compte tenu des raisons données dans cet arrêt, la conclusion qu'on y retrouve n'aurait pas été différente même si toute la production avait été destinée au commerce extra-provincial³⁹. Le juge Pigeon souligne bien que la réglementation provinciale qui est soumise à la Cour ne vise pas le contrôle du commerce inter-provincial mais vise plutôt à être complémentaire de la réglementation fédérale⁴⁰. En ce qui a trait à la constitutionnalité des quotas établis par l'*Ontario Egg Producers Marketing Board*, le juge Pigeon dispose lapidairement de cette question en affirmant qu'il s'agit là d'«*ancillary regulations complementing the basic quota orders*»⁴¹.

L'approche adoptée par le juge Laskin dans le traitement de ce problème est beaucoup plus réservée. Concernant les quotas prévus pour chaque

36. P. 87 du jugement rendu par le juge Laskin. (Les soulignés sont de nous).

37. Pp. 4 et 5 du jugement rendu par le juge Pigeon.

38. *Carnation Company Ltd. v. The Quebec Agricultural Marketing Board*, [1968] R.C.S. 238.

39. P. 5 du jugement rendu par le juge Pigeon.

40. *Id.*, p. 7.

41. *Id.*, p. 8.

province, lesquels sont mentionnés à l'article 3 de la Proclamation visant la création de l'Office canadien de commercialisation des œufs, le juge en chef est d'avis que le Parlement fédéral est habilité, en vertu de l'article 91(2) de l'A.A.N.B., à autoriser l'établissement de tels quotas.

Au sujet de l'article 21a du *Farm Products Marketing Act*, le juge Laskin écrit :

Although it would not be a valid regulation of such marketing to impose quotas on production with a view to limiting interprovincial or export trade, I am not persuaded that I should give s. 21a, seen in the context of the Ontario Farm Products Marketing Act of which it is part, that construction. It is easy enough to project an application of s. 21a in line with the appellants' submissions but that would be to speculate on an ultra vires application of the provision, and there is no material to support it⁴².

Le juge Laskin interprète l'article 21a à la lumière de l'article 2 qui contient une disposition déclaratoire à l'effet que la Loi s'applique intra-provincialement.

Là où l'approche du juge Laskin est devenue beaucoup plus réservée, c'est relativement aux ordonnances édictées par l'*Ontario Egg Producers Marketing Board*, lesquelles imposaient des quotas relatifs, d'une part, au nombre de poules domestiques que pouvait posséder un producteur et, d'autre part, au nombre d'œufs que pouvait produire ce même producteur. Le juge Laskin s'exprime ainsi :

I find no fault with Regulations 2, 3, 5 and 6, in so far as any question arises as to their proper authorization⁴³.

(...) this answer does not embrace any conclusions on constitutional validity⁴⁴.

Alors que le juge Pigeon considère ces ordonnances comme « *d'ancillary regulations complementing the basic quota orders* », le juge Laskin s'en tient uniquement à une réponse sur le plan de l'habilitation au sens de l'arrêt *Brant Dairy*⁴⁵. On ne peut évidemment reprocher au juge Laskin d'avoir répondu strictement à la dixième question du référé qui avait trait uniquement à l'habilitation. Mais cette prudence manifestée par le juge Laskin nous permet de présumer que tous les membres de la Cour suprême ne partagent pas d'emblée l'opinion du juge Pigeon relativement aux pouvoirs dont disposent les provinces pour adopter des législations visant le contrôle des moyens de production. L'article 92(10) de l'A.A.N.B., qui a suffi au juge Pigeon pour disposer de la question, ne semble pas avoir la même portée pour certains autres membres de la Cour.

42. P. 87 du jugement rendu par le juge Laskin.

43. *Id.*, p. 89.

44. *Id.*, p. 90.

45. *Brant Dairy Co.*, *supra*, note 12.

3.3. L'application de l'article 121 de l'A.A.N.B.

Les opposants aux dispositions prévues à l'article 11 de l'annexe de la proclamation visant la création de l'Office canadien de commercialisation des œufs prétendaient que le fait, d'une part, d'empêcher dans une province donnée la mise en marché des œufs produits dans une autre province à un prix inférieur à celui prévu dans la province où les œufs sont produits et, d'autre part, d'imposer les frais raisonnables de transport jusqu'au lieu de la vente, équivalait à l'imposition d'un tarif entre les provinces. Partant, cette réglementation était contraire aux dispositions de l'article 121 de l'A.A.N.B. À l'appui de leur prétention, les opposants ont fait valoir le *dictum* du vicomte Simon dans l'arrêt *Atlantic Smoke Shop* où ce dernier s'exprimait ainsi :

The meaning of s. 121 cannot vary according as it is applied to dominion or to provincial legislation (...).⁴⁶

Le juge Laskin ne partage guère ce point de vue du vicomte Simon. Il s'exprime ainsi :

It seems to me, however, that the application of s. 121 may be different according to whether it is provincial or federal legislation that is involved because what may amount to a tariff or customs duty under a provincial regulatory statute may not have that character at all under a federal regulatory statute⁴⁷.

Le juge en chef adopte plutôt les remarques que faisait le juge Rand dans l'arrêt *Murphy*⁴⁸ et déclare ce qui suit :

Accepting this view of s. 121, I find nothing in the marketing scheme here that, as a trade regulation, is in its essence and purpose related to a provincial boundary. To hold otherwise would mean that a federal marketing statute, referable to inter-provincial trade, could not validly take into account patterns of production in the various Provinces in attempting to establish an equitable basis for the flow of trade. I find here no design of punitive regulation directed against or in favour of any Province⁴⁹.

46. *Atlantic Smoke Shops v. Conlon*, [1943] A.C. 550, p. 569.

47. P. 67 du jugement rendu par le juge Laskin.

48. *Murphy v. Canadian Pacific Railway Company*, [1958] R.C.S. 626. À la page 642, le juge Rand s'exprime ainsi :

I take s. 121, apart from customs duties, to be aimed against trade regulation which is designed to place fetters upon or raise impediments to or otherwise restrict or limit the free flow of commerce across the Dominion as if provincial boundaries did not exist. That it does not create a level of trade activity divested of all regulation I have no doubt; what is preserved is a free flow of trade regulated in subsidiary features which are or have come to be looked upon as incidents of trade. What is forbidden is a trade regulation that in its essence and purpose is related to a provincial boundary.

49. P. 68 du jugement rendu par le juge Laskin. (Les soulignés sont de nous).

Donc, le juge Laskin est d'avis que l'article 11 fait partie d'une réglementation qui, dans son *pith and substance*, est relative à la réglementation du commerce et non à l'établissement de tarif entre les provinces. En l'espèce, l'article 11 vise à établir certaines règles de base afin d'assurer effectivement la libre circulation des œufs entre les provinces. Le moins qu'on puisse dire, c'est que l'article 121 doit s'accommoder des implications de l'article 91(2) de l'A.A.N.B.

4. Commentaires

4.1. Le jugement de la Cour et ses conséquences sur le pouvoir de taxation du Parlement fédéral

Le jugement rendu par la Cour suprême du Canada a eu des effets salutaires, dont le premier est certainement d'avoir épuré le concept de taxe en éliminant de ce concept les contributions exigées des producteurs, dans le cadre d'un plan de mise en marché, pour assurer à ces derniers une égalisation de leurs ristournes. La décision de la Cour met ainsi fin aux distinctions subtiles utilisées par les juges pour déterminer la nature des contributions exigées des producteurs et assure un meilleur respect des critères énoncés à l'article 92(2) de l'A.A.N.B.⁵⁰.

Mais tout en adhérant à cette clarification relative à la véritable nature des contributions exigées des producteurs, nous croyons opportun de souligner ici les remarques quelque peu inquiétantes formulées par le juge Laskin et qui touchent aux limites du pouvoir de taxation du Parlement fédéral ainsi qu'au pouvoir de dépenser de ce dernier. Le savant magistrat s'exprime ainsi :

The distribution of taxing authority suggests another limitation, this being a limitation on federal power to impose indirect taxes for provincial purposes. The question, as is well known, was raised and left open in *Caron v. The King*, (1924) A.C. 999, at p. 1004 by Lord Phillimore and *I leave it open here*. There is, nonetheless, some incongruity in Parliament legislating to impose or authorize taxation for provincial purposes but that may be an undue nod to excessive formality⁵¹.

50. Dans une partie de son jugement, le juge Laskin donne suite à une étude qu'il avait faite en 1959 où il dénonçait avec vigueur cette erreur qui consistait à identifier ce type de contributions à des taxes. Selon Laskin ces contributions n'étaient pas imposées dans le but de prélever un revenu au sens de l'article 92(2) de l'A.A.N.B. et ne constituaient pas le *pith and substance* des plans de mise en marché mais étaient uniquement des éléments pour assurer le bon fonctionnement de ces derniers. Voir Bora Laskin, « Provincial Marketing Levies: Indirect Taxation and Federal Power », (1959-60) 13 *U. of T. L.J.* 1.

51. P. 32 du jugement rendu par le juge Laskin. (Les soulignés sont de nous).

Ces remarques ne sont pas de nature à préciser les limites du pouvoir de taxation du Parlement fédéral non plus que son pouvoir de dépenser⁵². Même si le Parlement canadien est habilité à prélever des deniers « par tous modes ou systèmes de taxation » et de dépenser ces deniers comme bon lui semble, il nous paraît dangereux, compte tenu du partage des compétences législatives prévues par l'A.A.N.B., de laisser « ouverte » cette question relative à la possibilité pour le Parlement fédéral d'autoriser l'imposition de taxes indirectes pour des fins provinciales. Ce passage, que nous pouvons considérer comme un *obiter dictum*, nous apparaît d'autant plus inquiétant que le juge Laskin s'appuie sur l'arrêt *In re Employment and Social Insurance Act*⁵³ pour disposer de la constitutionnalité de l'article 2(2) (a) de la *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles*.

Rappelons brièvement que cette cause avait trait à la constitutionnalité d'une loi fédérale qui créait un fond d'assurance-chômage composé de subventions fédérales et de cotisations obligatoires des employeurs et employés. L'un des arguments présentés par le procureur général du Canada pour soutenir la validité de la législation était formulé comme suit :

Parliament is not confined in the appropriation of the funds to objects which are within the enumerated heads of s. 91 of British North America Act.⁵⁴

Le Conseil privé exprima l'avis que le Parlement fédéral avait compétence pour prélever des impôts dans le but de créer un fonds spécial, lequel fonds pouvait servir à verser des subventions aux individus, aux corporations ou aux organismes publics dans l'intérêt de toute la population. Cependant, le Conseil privé précisa que le Parlement fédéral ne pouvait utiliser cette compétence pour adopter des législations qui seraient de nature à empiéter sur les droits civils provinciaux ou à se rattacher aux domaines qui sont réservés exclusivement aux provinces. Lord Atkin s'exprima en ces termes :

But assuming that the Dominion has collected by means of taxation a fund, it by no means follows that any legislation which disposes of it is necessarily within Dominion competence.

It may still be legislation affecting the classes of subjects enumerated in s. 92, and, if so, would be ultra vires. In other words, Dominion legislation, even though it deals with Dominion property, may yet be so framed as to invade civil rights

52. On entend par pouvoir de dépenser du Parlement canadien le pouvoir que possède le fédéral « (...) de verser certaines sommes aux individus, aux organismes et aux gouvernements, à des fins au sujet desquelles le Parlement canadien n'a pas nécessairement le pouvoir de légiférer ». *Les subventions fédérales-provinciales et le pouvoir de dépenser du Gouvernement canadien*, Document de travail de la constitution, Gouvernement du Canada, Imprimeur de la Reine, 1969, p. 5.

53. *A.G. for Canada v. A.G. for Ontario*, [1937] A.C. 355.

54. *Id.*, p. 358.

within the Province, or encroach upon the classes of subjects which are reserved to Provincial competence. It is not necessary that it should be a colourable device, or a pretence. If on the true view of the legislation it is found that in reality in pith and substance the legislation invades civil rights within the Province, or in respect of other classes of subjects otherwise encroaches upon the provincial field, the legislation will be invalid. To hold otherwise would afford the Dominion an easy passage into the Provincial domain⁵⁵.

Constatant que l'article 2(2) (a) de la *Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles* traite de « (...) l'organisation du marché d'un produit agricole, localement, dans les limites de la province (...) », le juge en chef déclare, en s'appuyant sur la première partie du principe énoncé par Lord Atkin, que le Parlement fédéral ne peut utiliser son pouvoir de taxation pour financer un tel plan de mise en marché, qui est nettement en dehors de sa compétence, et ne peut se servir de son pouvoir de taxation pour rectifier cette invalidité⁵⁶. Nous sommes toutefois d'avis que l'énoncé de principe formulé par le Conseil privé dans l'arrêt *In re Employment and Social Insurance Act*, sur lequel s'est appuyé le juge Laskin pour disposer de la constitutionnalité de l'article 2(2) (a), aurait également permis au juge en chef de « fermer » cette question qu'il a laissée « ouverte » et qui a trait à la possibilité pour le Parlement fédéral d'autoriser l'imposition de taxes indirectes pour des fins provinciales et qui touche en fait au pouvoir de dépenser du Parlement fédéral⁵⁷. Mais le juge Laskin, ancien professeur de droit constitutionnel, a déjà eu l'occasion d'exprimer son point de vue quant à la portée de cette décision rendue par le Conseil privé :

(...) that body (Conseil privé) went a little farther — too far, perhaps — in warning against an overreaching of the federal taxing power⁵⁸.

Et quant au pouvoir de dépenser du Parlement fédéral :

55. *Id.*, pp. 366-367.

56. À la page 32 de son jugement, le juge Laskin précise qu'il s'appuie sur le principe du Conseil privé contenu à la page 356 de l'arrêt *In re Employment and Social Insurance Act*. On doit plutôt lire « p. 366 ».

À noter que le juge en chef dispose de l'article 2(2) (a) en se basant sur le pouvoir de taxation du Parlement fédéral. Cependant, après avoir étudié l'impossibilité pour le Parlement fédéral d'utiliser son pouvoir de taxation en regard de l'article 2(2) (a), le juge Laskin démontre également que c'est une erreur d'avoir identifié ces contributions à des taxes (voir p. 33 de son jugement). En d'autres termes, le juge Laskin dispose de l'article 2(2) (a) en étudiant cet article sur deux plans, à savoir sur le strict plan de la taxation et sur le plan de la détermination de la véritable nature des contributions autorisées par cet article.

57. Voir Jacques DUPONT, « Le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral: "A Dead Issue" », (1967) *U.B.C. L. Rev — C. de D.* 69, pp. 78-79.

58. Bora LASKIN, *Canadian Constitutional Law — Cases Text and Notes on Distribution of Legislative Power*, 4^e éd. Carswell, 1973, p. 638.

(...) the rejection of an attack on the constitutionality of the Family Allowances Act lends emphasis to the view that *the Courts have no concern with the disbursement of public funds* which have been validly raised: see *Angers v. Minister of National Revenue*, (1957) Ex. C.R. 83⁵⁹.

On peut donc présumer que le juge en chef de la Cour suprême du Canada a sa vision bien à lui de la portée de l'arrêt *In re Employment and Social Insurance Act* et, comme le mentionnait Me Jacques Dupont, « (...) il nous semble utopique de penser que la question du *federal spending power* est un problème définitivement réglé et qui ne soulève plus aucune discussion (...) »⁶⁰. Par ses commentaires, le juge en chef semble lancer une véritable invitation à la discussion sur ce sujet⁶¹.

4.2. Le commerce intra-provincial et extra-provincial: une notion qui reste à définir

Le deuxième effet du jugement rendu par la Cour suprême est d'avoir précisé jusqu'où les provinces peuvent aller dans les mesures qu'elles adoptent pour mettre en application leurs plans de mise en marché. Cependant, les juges ne sont pas unanimes relativement aux dispositions qui ont été adoptées dans la présente cause. Alors que le juge Pigeon considère les quotas établis par l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* comme des mesures que la province d'Ontario peut adopter en vertu de l'article 92(10) de l'A.A.N.B., le juge Laskin formule une réponse qui a trait uniquement à l'habilitation et précise que sa réponse n'implique aucune conclusion sur la validité constitutionnelle de ces mêmes quotas. En d'autres termes, si la dixième question du référé avait porté explicitement sur la constitutionnalité des quotas établis par l'*Ontario Egg Producers Marketing Board*, il n'est pas sûr que le juge Laskin aurait abondé dans le même sens que le juge Pigeon.

Ce jugement s'inscrit dans la ligne de ceux déjà rendus par la Cour suprême du Canada et qui mettaient en cause des plans de mise en marché

59. *Ibid.* (Les soulignés sont de nous).

60. J. DUPONT, *supra*, note 57, p. 101.

61. Le ministre des finances du gouvernement canadien, monsieur Jean Chrétien, s'est chargé de relancer le débat à l'occasion de la présentation de son budget, le 10 avril 1978. Le budget de monsieur Chrétien prévoit une compensation aux provinces qui acceptent de réduire temporairement leur taxe de vente au détail. Il s'agit là d'un autre moyen employé par le gouvernement fédéral pour utiliser son pouvoir de dépenser. Voir à ce sujet l'article du professeur Ivan BERNIER intitulé: « La taxe de vente — l'aspect constitutionnel du débat », *Le Devoir*, 24 avril 1978, p. 5. Voir également l'article du professeur André TREMBLAY intitulé: « Le contentieux fédéral-provincial de la taxe de vente — inflexibilité fédérale et astuce provinciale », *Le Devoir*, 1^{er} mai 1978, p. 24.

des produits de la ferme, à savoir le renvoi de 1957⁶², le *Manitoba Egg Reference*⁶³ et *Burns Foods*⁶⁴. Dans ces arrêts, les juges essaient d'établir les tenants et aboutissants de ce qui est communément appelé le commerce « intra-provincial » et tentent d'élaborer certains critères permettant de guider les provinces dans l'adoption de mesures pour mettre en application leurs différents plans de mise en marché sans pour autant empiéter sur le commerce inter-provincial et extérieur. Pour l'heure, on peut affirmer que si les distinctions subtiles sont terminées relativement à la véritable nature des contributions exigées des producteurs, elles ne le sont pas au sujet de la notion de commerce intra-provincial et extra-provincial. Le jugement rendu par la Cour suprême, le 23 novembre 1977, dans l'affaire *Canadian Industrial Gas and oil Ltd. v. Government of Saskatchewan et le Procureur général du Canada* est assez révélateur à cet égard^{64a}.

Rappelons brièvement que dans cet arrêt la Cour suprême devait décider de la constitutionnalité d'une législation fiscale adoptée par la Législature de la Saskatchewan dans le but de fixer le prix du pétrole vendu par les producteurs de cette province.

Dans un premier temps, cette législation assujettit les revenus de la production de pétrole à un « impôt sur le revenu minier ». Cet impôt est égal à 100% de la différence entre le prix effectivement versé aux producteurs par les acheteurs et le prix fixé par la Loi et approximativement égal au prix du baril payé aux producteurs avant la crise de l'énergie de 1973. La Loi permet au ministre des ressources naturelles de la Saskatchewan de déterminer la valeur du pétrole à la tête de puits quand il est d'avis que ce produit a été vendu à un prix inférieur à sa juste valeur.

Dans un second temps, cette législation prévoit que tout le pétrole et tout le gaz naturel de toutes les zones productives dans la province sont expropriés et assujettis à une « surtaxe ». Bien qu'introduite par voie réglementaire et non par voie législative, la surtaxe est calculée de la même manière que l'impôt sur le revenu minier (sauf une exception : quant à la surtaxe, la valeur à la tête de puits est le plus élevé du prix reçu à la tête de puits et du prix du baril fixé par ordonnance ministérielle). Ce qu'il importe de retenir, c'est que dans les deux cas, à savoir pour le calcul de l'impôt sur le revenu minier et pour celui du montant de la surtaxe, le ministre a le pouvoir de fixer le prix auquel le producteur est obligé de vendre le pétrole.

62. *In the matter of a reference respecting The Farm Products Marketing Act, R.S.O. 1950, Chapter 131, as amended*, [1957] R.C.S. 198.

63. *P.g. du Manitoba v. Manitoba Egg and Poultry Ass.*, 1971 R.C.S. 689.

64. *Burns Foods Ltd. v. P.g. du Manitoba*, [1975] 1 R.C.S. 494.

64a. Rapporté, depuis à (1978) 18 N.R. 107.

La compagnie appelante prétendait, entre autres, que l'impôt sur le revenu minier et la surtaxe étaient établis de manière à permettre à la province de la Saskatchewan de contrôler le prix minimal de vente du pétrole brut de la Saskatchewan et que ce contrôle s'exerçait sur une marchandise presque exclusivement consommée à l'extérieur de la Saskatchewan, à savoir sur les marchés canadiens et internationaux. Plus particulièrement, la compagnie a fait valoir que cette imposition par la province d'un prix minimal, qui se répercute sur des consommateurs situés en dehors de ses limites, constitue une ingérence dans la libre circulation des échanges commerciaux entre les provinces et empêche les producteurs de la Saskatchewan de traiter librement avec des acheteurs hors de la province.

Après avoir constaté, d'une part, que pratiquement tout le pétrole soumis à la législation fiscale de la Saskatchewan était destiné au marché inter-provincial ou international et, d'autre part, que cette législation visait essentiellement à s'approprier le potentiel d'accroissement de valeur du pétrole dans ce même marché en habilitant le ministre à fixer le prix que les producteurs de pétrole de la Saskatchewan peuvent recevoir pour leurs ventes, le juge Martland s'exprime ainsi :

La compétence législative provinciale ne s'étend pas à la fixation du prix de vente des marchandises sur le marché d'exportation. C'est une forme de réglementation du commerce inter-provincial et un empiétement sur les pouvoirs conférés par le paragraphe 91(2) de l'Acte de l'Amérique du Nord Britannique⁶⁵.

Le juge Dickson, appuyé par le juge de Grandpré, a cependant produit une forte dissidence. Le savant magistrat est d'avis que rien dans la législation en cause ne peut l'amener à conclure que les mesures de taxation prévues par la province de Saskatchewan constituent un moyen déguisé pour assumer le contrôle du commerce extra-provincial. Le juge Dickson affirme que les termes de la législation ne contiennent aucune intention de la part de cette province de réglementer, contrôler ou entraver la mise en marché ou l'exportation du pétrole de cette province. Et s'appuyant sur les notes du juge Pigeon dans l'arrêt *Burns Foods*⁶⁶, le juge Dickson ajoute ce qui suit :

65. P. 24 du jugement rendu par le juge Martland. À noter que les juges Laskin, Judson, Ritchie, Spence, Pigeon et Beetz ont souscrit aux motifs rendus par le juge Martland.

66. *Burns Foods*, *supra*, note 64. Dans cet arrêt, la Cour suprême devait décider de la constitutionnalité du règlement 97/72 adopté par le gouvernement manitobain en vertu du *Natural Products Marketing Act*, R.S.M. 1970, c. N-20. Dans son jugement, le juge Pigeon avait formulé les commentaires suivants :

Il s'agit d'un cas où l'on veut réglementer *directement des opérations commerciales extra-provinciales* dans leurs aspects essentiels, à savoir quant au prix et quant à toutes les autres conditions de vente. (P. 504). (Les soulignés sont de nous).

Directement est ici le mot clef, car il laisse ouverte la possibilité qu'un plan *affecte* incidemment les échanges inter-provinciaux du moment que, par son caractère véritable, il n'est pas relatif à ces derniers.

La province de la Saskatchewan a un droit authentique, légitime et raisonnable à faire valoir en adoptant la législation en question, *en ce qu'elle concerne la taxation et les ressources naturelles*, hors de proportion avec le fardeau, si l'on peut dire qu'il y a un fardeau, imposé par la législation à l'unité économique de libre échange canadien. L'effet, s'il en est, sur le commerce extra-provincial du pétrole est simplement indirect et bien incident au *but manifeste de la législation attaquée, qui est de produire des revenus*⁶⁷.

Donc pour la majorité de la Cour, la législation de la Saskatchewan empiète, par son système de fixation du prix d'un produit presque entièrement exporté, sur le commerce inter-provincial prévu à l'article 91(2) de l'A.A.N.B. Pour les juges Dickson et de Grandpré, il s'agit d'une législation qui peut affecter le commerce inter-provincial mais qui n'est pas dans son *pith and substance* une législation relative au commerce inter-provincial. De l'avis de ces deux juges dissidents, il s'agit d'une législation qui a trait à la taxation et aux ressources naturelles et, partant, la province de la Saskatchewan est habilitée à adopter une telle législation en vertu des pouvoirs prévus aux articles 92(2) et 92(13) de l'A.A.N.B. Comme on peut le constater, la ligne de démarcation n'est pas facile à établir entre une législation qui « affecte » le commerce inter-provincial et celle qui est « relative » à ce même commerce inter-provincial.

Comme nous l'avons vu antérieurement, l'argument fondé sur l'article 91(2) avait été soulevé dans l'« affaire des omelettes ». Les trois producteurs d'œufs prétendaient que le système de quotas établi par l'*Ontario Egg Producers Marketing Board* constituait un empiètement sur le commerce inter-provincial puisque la production de certains producteurs était destinée presque entièrement au commerce inter-provincial. Mais la constitutionnalité de ce système de quotas ne faisait pas partie des questions posées à la Cour. Cependant, compte tenu des propos fort réservés du juge Laskin, on peut affirmer que la notion de commerce intra-provincial et extra-provincial est un problème qui demeure entier après cet arrêt des « omelettes ».

4.3. La portée restreinte de l'article 121 de l'A.A.N.B.

De son côté, l'article 121 de l'A.A.N.B. vient de se voir attribuer certaines restrictions. Cet article de notre constitution ne peut être utilisé

67. P. 41 du jugement rendu par le juge Dickson. (Les soulignés sont de nous).

pour minimiser les efforts consentis par le Parlement fédéral pour réglementer le commerce inter-provincial au sens de l'article 91(2). Cette « affaire des omelettes » vient en réalité confirmer et expliciter les propos déjà formulés par les membres de la Cour suprême dans les arrêts *Manitoba Egg Reference*⁶⁸ et *Caloil*⁶⁹.

L'arrêt *Manitoba Egg Reference* avait trait à un plan de mise en marché qui prévoyait qu'un organisme provincial réglementerait la mise en marché des œufs dans la province, y compris ceux provenant de l'extérieur, en fixant entre autres leur prix de vente. Parmi les motifs énoncés par le juge Laskin pour déclarer ce plan inconstitutionnel, on peut lire ce qui suit :

Le plan du Manitoba ne peut être considéré indépendamment de plans semblables dans d'autres provinces ; permettre à chaque province de rechercher son propre avantage, pour ainsi dire, par la fermeture (au sens figuré) de ses frontières dans le but d'interdire l'entrée des marchandises venant des autres provinces, serait aller à l'encontre de l'un des objets de la Confédération, que font ressortir la liste des pouvoirs fédéraux et l'art. 121, savoir, faire de l'ensemble du Canada une seule unité économique (...) ⁷⁰.

Cependant, le juge en chef ajoute l'opinion suivante :

S'il est jugé nécessaire ou souhaitable d'arrêter le mouvement des œufs à quelque frontière provinciale, il faut alors faire appel au Parlement du Canada, comme on l'a déjà fait au moyen de la Partie V de la *Loi canadienne sur la tempérance*, S.R.C. 1952, c. 30, relativement à la réglementation par les provinces de la vente des boissons enivrantes ⁷¹.

Comme le souligne le professeur Gil Rémillard :

Il est difficile de concilier ces deux opinions du juge en chef Laskin. En effet comment peut-on dire, dans un premier temps, que le plan de mise en marché des œufs du Manitoba est contraire à l'esprit de l'article 121 et, dans un deuxième temps, affirmer qu'une législation fédérale au même effet serait cependant tout à fait en conformité avec l'article 121 ? Est-ce à dire que l'article 121 ne s'applique qu'aux provinces ? ⁷²

Par sa proposition, le juge en chef avance déjà l'idée que l'article 121 de l'A.A.N.B. peut s'appliquer différemment à une législation fédérale et à une législation provinciale. En d'autres termes, le Parlement fédéral pourrait adopter une législation visant à « arrêter le mouvement des œufs à

68. *Supra*, note 63.

69. *Caloil Inc. v. P.g. du Canada*, [1971] R.C.S. 543.

70. *Supra*, note 63, p. 717.

71. *Ibid.*

72. Gil RÉMILLARD, « Situation du partage des compétences législatives en matière de ressources naturelles au Canada », (1977) 18 *C. de D.* 471, pp. 502-503.

quelque frontière provinciale » sans pour autant enfreindre les dispositions de l'article 121 de l'A.A.N.B.

Quant à l'arrêt *Caloil*, celui-ci avait trait à la constitutionnalité d'un règlement adopté par le gouverneur en conseil en vertu de l'article 85 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*⁷³. Afin de permettre à l'Office d'assumer notamment ses fonctions de contrôle du commerce du gaz, du pétrole et de la force motrice, le gouverneur en conseil étendit, par proclamation du 7 mai 1970, l'application de la partie VI de la Loi au pétrole⁷⁴. Le paragraphe 2 de l'article 20 du Règlement adopté par le gouverneur en conseil permettait à l'Office national de l'énergie de délivrer des licences d'importation de pétrole pour fins de consommation sous réserve que la consommation de ce produit se fasse dans les régions du Canada indiquées dans les licences et que l'importation du produit s'effectue selon les quantités, l'époque et par les ports d'entrée que l'Office jugeait appropriés.

En vertu de ce règlement, l'Office national de l'énergie a rejeté les demandes formulées par la compagnie *Caloil*, lesquelles visaient à obtenir des licences d'importation d'essence dans certaines régions de l'Ontario. Également, l'Office a refusé de délivrer des licences d'importation en d'autres régions sans une déclaration précisant que l'essence ainsi importée serait, en fait, utilisée dans ces régions-là.

La compagnie *Caloil* n'a pas contesté l'autorité fédérale en matière d'importation proprement dite. Elle s'en est prise exclusivement à la réglementation du commerce du produit importé, au niveau de la distribution au consommateur. En d'autres termes, la compagnie *Caloil* soutenait que la réglementation du commerce du pétrole, une fois ce produit importé dans une province, appartient à la province concernée en vertu de l'article 92(13) de l'A.A.N.B. Voici en quels termes le juge Pigeon dispose de l'argumentation de la compagnie *Caloil*:

En l'espèce, le par. 2 de l'art. 20 des *Règlements* montre clairement que les mesures que les dispositions attaquées visaient à mettre en œuvre constituent une réglementation des importations d'un produit donné, dans le but de favoriser l'exploitation et l'utilisation des ressources pétrolières du Canada. La restriction à une région déterminée, appliquée à la distribution du produit importé, a pour but de réserver le marché en d'autres régions au profit des produits en provenance d'autres provinces canadiennes. Par conséquent, le caractère véritable de la législation est un aspect de l'administration d'un programme de mise en marché extra-provinciale, comme dans *Murphy v. C.P.R.* ([1958] R.C.S. 626). Dans ces conditions, l'entrave au commerce local, restreinte comme elle l'est à un produit

73. S.R.C. 1970, c. N-6.

74. *Id.*, art. 87.

importé, forme partie intégrante de la réglementation des importations dans l'évolution d'une politique extra-provinciale et on ne saurait la qualifier d'« empiètement injustifié sur une compétence provinciale »⁷⁵.

Donc, il est clair pour le juge Pigeon que le Parlement fédéral a compétence, en vertu de l'article 91(2) de l'A.A.N.B., pour réglementer la circulation canadienne des produits importés de même que leur endroit de consommation. Le juge Pigeon reconnaît qu'il y a un aspect de commerce intra-provincial dans la législation fédérale mais, suivant son analyse, cette législation est quand même valide puisqu'elle constitue un « aspect de l'administration d'un programme de mise en marché extra-provinciale ».

L'argument fondé sur l'article 121 de l'A.A.N.B. n'a pas été soulevé dans cet arrêt bien que les effets de l'article 20 du règlement du gouverneur en conseil étaient bien d'empêcher la libre circulation du pétrole entre les provinces, une fois ce même pétrole importé dans une province. Nous sommes cependant d'avis que même si cet argument avait été soulevé, il n'aurait probablement pas été retenu par le juge Pigeon car ce dernier a donné une portée tellement considérable à l'article 91(2) que l'article 121 n'aurait pu y faire échec. Pour le juge Pigeon, la législation fédérale est, dans son *pith and substance*, une législation qui a trait au commerce international et inter-provincial et, par conséquent, l'argument fondé sur l'article 121, pas plus d'ailleurs que celui fondé sur l'article 92(13), ne peut la rendre invalide.

Dans notre « affaire des omelettes », le juge Laskin adopte le même raisonnement au sujet de l'argument fondé sur l'article 121 de l'A.A.N.B. Même si l'article 11 de l'annexe à la proclamation visant la création de l'Office canadien de commercialisation des œufs demande explicitement à l'Office d'exercer ses pouvoirs de manière à empêcher toute personne de vendre des œufs dans une province autre que celle où ils sont produits à un prix inférieur à celui demandé dans la province ou dans toute autre région où les œufs sont produits plus les frais raisonnables de transport jusqu'au lieu de la vente, le juge Laskin dit ceci :

(...) I find nothing in the marketing scheme here that, *as a trade regulation*, is in its *essence and purpose* related to a provincial boundary⁷⁶.

Conclusion

Ce jugement de la Cour met donc un terme aux distinctions subtiles qui amenaient les juges à considérer les contributions exigées des producteurs, dans le cadre d'un plan de mise en marché, comme matière de

75. *Supra*, note 69, p. 551.

76. P. 68 du jugement du juge Laskin. (Les soulignés sous *as a trade regulation* sont de nous).

taxation. Cependant, dans le cadre de son jugement le juge Laskin a formulé des observations relatives aux pouvoirs de taxation du Parlement fédéral qui ne permettent pas d'entrevoir une clarification prochaine du pouvoir de dépenser de ce même Parlement fédéral. D'autre part, les réticences du juge en chef vis-à-vis des mesures adoptées par la Législature de l'Ontario pour contrôler les moyens de production des producteurs nous permettent pratiquement d'affirmer que la notion de commerce intra-provincial en est une qui reste à définir.

Enfin, cette « affaire des omelettes » vient confirmer la portée considérable de l'article 91(2) de l'A.A.N.B. que les membres de la Cour suprême avait déjà dégagée dans les arrêts *Caloil* et *Manitoba Egg Reference*. Il faut bien venir à l'évidence que l'argument fondé sur l'article 121 de notre constitution peut difficilement être invoqué pour rendre invalide une législation fédérale qui dans son *pith and substance* peut se raccrocher au pouvoir énuméré à l'article 91(2) de l'A.A.N.B. Et cette portée considérable accordée à l'article 91(2) entraîne la possibilité d'appliquer d'une façon différente l'article 121 selon qu'il s'agit d'une législation fédérale ou d'une législation provinciale. D'ailleurs le juge Laskin est assez explicite relativement à cette éventualité lorsqu'il écrit :

(...) what may amount to a tariff or customs duty under a provincial regulatory statute may not have that character at all under a federal regulatory statute⁷⁷.

77. P. 67 du jugement rendu par le juge Laskin.