

Rio Hotel Limited Appellant

v.

Liquor Licensing Board, established pursuant to the *Liquor Control Act*, R.S.N.B. 1973, c. L-10, as amended Respondent

and

Attorney General for New Brunswick and Attorney General for Saskatchewan Intervenors

INDEXED AS: RIO HOTEL LTD. v. NEW BRUNSWICK (LIQUOR LICENSING BOARD)

File No.: 19949.

1986: October 6; 1987: July 29.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR NEW BRUNSWICK

Constitutional law — Distribution of powers — Criminal law power — Nudity — Provincial liquor licensing legislation providing for live entertainment licences subject to conditions — Conditions prohibiting nude entertainment — Whether or not provincial conditions an infringement on criminal law and hence ultra vires — Constitutional Act, 1867, s. 92(13) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 159(2)(b), 163, 169, 170, 171 — Liquor Control Act, R.S.N.B. 1973, c. L-10, s. 63.01.

New Brunswick's *Liquor Control Act* required that liquor licence holders also hold an entertainment licence to which the Board could attach conditions with respect to live entertainment and contests held on the licensed premises. The conditions attaching to appellant's entertainment licence specified the degree of nudity acceptable and rules for staging events presupposing the removal of clothing. The *Criminal Code*, however, includes provisions dealing with nudity (s. 170), indecent acts (s. 169), immoral, indecent or obscene performances in a theatre (s. 163), indecent shows in public (s. 159(2)(b)), and causing a disturbance in or near a public place (s. 171). No submission was made here or in the Court of Appeal to the effect that the provisions of the *Code* did not apply to conduct within the licensed premises. At issue was whether or not the

Rio Hotel Limited Appelante

c.

La Commission des licences et permis d'alcool, constituée en vertu de la *Loi sur la réglementation des alcools*, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10 et modifications Intimée

et

Le procureur général du Nouveau-Brunswick et le procureur général de la Saskatchewan Intervenants

RÉPERTORIÉ: RIO HOTEL LTD. c. NOUVEAU-BRUNSWICK (COMMISSION DES LICENCES ET PERMIS D'ALCOOL)

N° du greffe: 19949.

1986: 6 octobre; 1987: 29 juillet.

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

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU NOUVEAU-BRUNSWICK

e *Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Compétence en matière de droit criminel — Nudité — Loi provinciale sur les licences et permis d'alcool prévoyant la délivrance de licences de spectacles sur scène sous réserve de certaines conditions — Conditions interdisant les spectacles de nudité — Ces conditions provinciales empiètent-elles sur le droit criminel et sont-elles inconstitutionnelles? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 92(13) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 159(2)b), 163, 169, 170, 171 — Loi sur la réglementation des alcools, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10, art. 63.01.*

La *Loi sur la réglementation des alcools* du Nouveau-Brunswick exige que les titulaires d'une licence d'alcool détiennent également une licence de divertissement que la Commission peut assortir de conditions relatives à la présentation de spectacles sur scène et la tenue de concours dans les lieux visés par la licence. Les conditions dont était assortie la licence de divertissement de l'appelante spécifiaient le degré de nudité acceptable et les règles pour la présentation d'activités qui presupposent l'enlèvement de vêtements. Cependant, le *Code criminel* renferme des dispositions concernant la nudité (art. 170), les actions indécentes (art. 169), les représentations théâtrales immorales, indécentes ou obscènes (art. 163), les spectacles indécents en public (al. 159(2)b)) et le tapage fait dans un endroit public ou près d'un endroit public (art. 171). On n'a pas plaidé en

entertainment licence conditions imposed by the Board were an infringement upon the federal criminal power or whether these conditions could be appended to or enacted in support of a valid provincial legislative scheme.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Dickson C.J. and McIntyre, Wilson and Le Dain JJ.: The provincial legislation at issue is *intra vires* the province. This legislation, which seeks to regulate the forms of entertainment used by the owners of licensed premises as marketing tools to boost sales of alcohol, is *prima facie* related to property and civil rights within the Province and to matters of a purely local nature. There was no direct conflict between the licence condition precluding nude entertainment and various provisions of the *Code*, notwithstanding some overlap. The double aspect doctrine operates. Breach of the provincially-imposed licence conditions could result in suspension or cancellation of the liquor licence but did not entail penal consequences for either the nude entertainer or the holder of the licence. The relevant *Code* provisions, on the other hand, are designed primarily to punish entertainers and proprietors who breach the prohibitions on public nudity. The federal characteristics of this subject matter cannot be said to be palpably more important than the provincial characteristics. The provincial regulatory scheme relating to the sale of liquor in the province can operate concurrently with the federal *Criminal Code* provisions without difficulty.

This was not an appropriate case in which to deal with freedom of expression as guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

Per Estey and Lamer JJ.: The provincial legislative activity here deals with the licensing of premises where the conditions form part of a general provincial regulatory program and consequently falls within s. 92(13) and/or (16). The licensing relates entirely to the local operations of premises engaged in the business of selling alcoholic beverages to the inhabitants where entertainment is a natural "marketing tool". It was not necessary to find support for this provincial legislation either under the alleged right of the province to regulate with

cette Cour ni en Cour d'appel que les dispositions du *Code* ne s'appliquaient pas à la conduite à suivre dans l'établissement titulaire d'une licence. Il s'agit en l'espèce de savoir si les conditions de la licence de divertissement imposées par la Commission empiètent sur la compétence fédérale en matière de droit criminel et si ces conditions peuvent être ajoutées à un régime législatif provincial valide, ou adoptées à l'appui d'un tel régime.

b Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Le juge en chef Dickson et les juges McIntyre, Wilson et Le Dain: La loi provinciale en cause relève de la compétence de la province. Cette mesure législative, qui vise à réglementer les formes de divertissements dont les propriétaires d'établissements titulaires d'une licence peuvent se servir comme instruments de commercialisation pour les ventes d'alcool, se rapporte à première vue à la propriété et aux droits civils dans la province et à des matières d'une nature purement locale. Il n'y a pas de conflit direct entre la condition de licence interdisant les spectacles de nudité et les différentes dispositions du *Code*, malgré l'existence d'un certain chevauchement. Le principe du double aspect s'applique. Le manquement aux conditions imposées par la province pour obtenir une licence autorisant la vente d'alcool pouvait entraîner la suspension ou l'annulation de cette licence, mais il ne comportait aucune conséquence pénale ni pour l'artiste qui exécute le spectacle de nudité ni pour le titulaire de la licence. Par contre, les dispositions pertinentes du *Code criminel* ont principalement pour objet de punir les artistes et les propriétaires qui n'observent pas les interdictions concernant la nudité en public. On ne peut pas affirmer que les caractéristiques fédérales de cette matière soient sensiblement plus importantes que ses caractéristiques provinciales. Le régime provincial de réglementation de la vente de boissons alcooliques dans la province peut, sans difficulté, s'appliquer concurremment avec les dispositions du *Code criminel* fédéral.

h Il ne convient pas en l'espèce d'examiner la question de la liberté d'expression garantie par l'al. 2b) de la Charte canadienne des droits et libertés.

Les juges Estey et Lamer: La mesure législative provinciale en l'espèce porte sur la délivrance, à des établissements, de licences dont les conditions font partie d'un programme provincial général de réglementation et elle relève donc du par. 92(13) ou (16), ou des deux à la fois. La délivrance de licences est entièrement liée à l'exploitation locale d'établissements où l'on vend des boissons alcooliques aux citoyens et où le divertissement constitue un «instrument de commercialisation» naturel. Il n'était pas nécessaire de justifier cette mesure législative pro-

respect to "local morality" or under the doctrine of paramountcy.

The longer the penalty and the closer the terminology comes to describing conduct traditionally criminal, the more doubtful the validity of the provincial enactment. Parliament's exclusive right to legislate with reference to criminal law and criminal procedure may not be eroded by provincial legislation disguised as that which is necessary to give effect to an otherwise valid provincial program. The impugned legislation, however, cannot be characterized as indistinguishable from the provisions of the *Code*.

The record before the courts on the issue of whether or not the constitutionally protected right to freedom of thought or expression had been infringed was inadequate and could not serve as a base upon which to build an argument that this law violated that right.

Per Beetz J.: The licensing conditions imposed by the Board constitute a valid provincial regulatory scheme that falls within the scope of s. 92(13) and (16) of the *Constitution Act, 1867*. This scheme, in view of its valid provincial object, can operate concurrently with the *Code* provisions.

Cases Cited

By Dickson C.J.

Considered: *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; **distinguished:** *Westendorp v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 43; **referred to:** *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348; *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, [1902] A.C. 73; *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *Russell v. The Queen* (1882), 7 App. Cas. 829; *Citizens Insurance Co. of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96; *Smith v. The Queen*, [1960] S.C.R. 776.

By Estey J.

Considered: *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *L'Abbé v. Ville de Montréal*, [1969] B.R. 1098; *R. v. Skagstead and Skagstead* (1963), 43 D.L.R. (2d) 315; *Re Sharlmark Hotels Ltd. and Municipality of Metropolitan Toronto* (1981), 32 O.R. (2d) 129; *Cal Investments Ltd. v. City of Winnipeg* (1978), 84 D.L.R. (3d) 699; *Nova Scotia Board of Censors v. McNeil*, [1978] 2 S.C.R. 662; *Attorney General of Canada and Dupond v. City of Montreal*, [1978] 2 S.C.R. 770;

vinciale par le droit qu'aurait la province de faire des règlements en matière de «moralité locale» ou par le principe de la prépondérance.

Plus la durée de la peine est longue et plus la terminologie se rapproche de celle qui décrit une conduite considérée traditionnellement comme criminelle, plus la validité de la mesure législative adoptée par la province est discutable. Le droit exclusif du Parlement de légiférer relativement au droit criminel et à la procédure en matière criminelle ne peut pas être érodé par une loi provinciale qui a l'apparence de ce qui est nécessaire pour mettre à exécution un programme provincial par ailleurs valide. On ne peut cependant pas dire que la loi contestée ne peut pas être distinguée des dispositions du *Code*.

Le dossier présenté aux tribunaux sur la question de savoir s'il y a eu violation du droit à la liberté de pensée ou d'expression garanti par la Constitution est insuffisant et ne peut pas justifier l'argument portant que la loi en question viole ce droit.

Le juge Beetz: Les conditions de délivrance d'une licence prescrites par la Commission représentent un régime provincial valide de réglementation qui relève des par. 92(13) et (16) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ce régime, en raison de son objet provincial valide, peut s'appliquer concurremment avec les dispositions du *Code*.

Jurisprudence

f Citée par le juge en chef Dickson

Arrêt examiné: *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; **distinction d'avec l'arrêt:** *Westendorp c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 43; **arrêts mentionnés:** *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348; *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, [1902] A.C. 73; *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *Russell v. The Queen* (1882), 7 App. Cas. 829; *Citizens Insurance Co. of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96; *Smith v. The Queen*, [1960] R.C.S. 776.

Citée par le juge Estey

Arrêts examinés: *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *L'Abbé v. Ville de Montréal*, [1969] B.R. 1098; *R. v. Skagstead and Skagstead* (1963), 43 D.L.R. (2d) 315; *Re Sharlmark Hotels Ltd. and Municipality of Metropolitan Toronto* (1981), 32 O.R. (2d) 129; *Cal Investments Ltd. v. City of Winnipeg* (1978), 84 D.L.R. (3d) 699; *Nova Scotia Board of Censors c. McNeil*, [1978] 2 R.C.S. 662; *Procureur général du Canada et Dupond c. Ville de Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770;

distinguished: *Rio Hotel Ltd. v. Liquor Licensing Board* (1983), 47 N.B.R. (2d) 436; *Westendorp v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 43; **disapproved:** *Re Koumoudouros and Municipality of Metropolitan Toronto* (1985), 23 C.C.C. (3d) 286, reversing (1984), 45 O.R. (2d) 426, 11 C.C.C. (3d) 364; *Re Nordee Investments Ltd. and City of Burlington* (1984), 48 O.R. (2d) 123; *Re Sherwood Park Restaurant Inc. and Town of Markham* (1984), 48 O.R. (2d) 449; **referred to:** *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348; *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, [1902] A.C. 73; *Bédard v. Dawson*, [1923] S.C.R. 681; *Scowby v. Glendinning*, [1986] 2 S.C.R. 226; *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524; *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada*, [1931] A.C. 310; *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act (Margarine Reference)*, [1949] S.C.R. 1; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *R. v. Verrette*, [1978] 2 S.C.R. 838.

By Beetz J.

Referred to: *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 2(b).

Constitution Act, 1867, ss. 91(27), 92(13), (16).

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 159(2)(b), f 163, 169, 170, 170(1), 171.

Liquor Act, R.S.S. 1940, c. 279, s. 264(9).

Liquor Control Act, R.S.N.B. 1973, c. L-10, ss. 14(1)(a), (a.1), (b), 63, 63.01, 63.01(5).

Liquor Control Act, 1956, S.M. 1956, c. 40.

Municipal Act, R.S.O. 1970, c. 284.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (1986), 29 D.L.R. (4th) 662, 47 N.B.R. 436, 124 A.P.R. 436, dismissing an application for judicial review of the constitutional validity of s. 63.01(5) of the *Liquor Control Act*, R.S.N.B. 1973, c. L-10. Appeal dismissed.

Julie Durette and Kevin McNeil, for the appellant.

B. Richard Bell, for the respondent.

Marc Richard and Bruce Judah, for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

distinction d'avec les arrêts: *Rio Hotel Ltd. v. Liquor Licensing Board* (1983), 47 R.N.-B. (2d) 436; *Westendorp c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 43; **arrêts critiqués:** *Re Koumoudouros and Municipality of Metropolitan Toronto* (1985), 23 C.C.C. (3d) 286, infirmant (1984), 45 O.R. (2d) 426, 11 C.C.C. (3d) 364; *Re Nordee Investments Ltd. and City of Burlington* (1984), 48 O.R. (2d) 123; *Re Sherwood Park Restaurant Inc. and Town of Markham* (1984), 48 O.R. (2d) 449; **arrêts mentionnés:** *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348; *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, [1902] A.C. 73; *Bédard v. Dawson*, [1923] R.C.S. 681; *Scowby c. Glendinning*, [1986] 2 R.C.S. 226; *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524; *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada*, [1931] A.C. 310; *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act (Renvoi sur la margarine)*, [1949] R.C.S. 1; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *R. c. Verrette*, [1978] 2 R.C.S. 838.

Citée par le juge Beetz

Arrêt mentionné: *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] R.C.S. 396.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 2b).

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 159(2)b), f 163, 169, 170, 170(1), 171.

Liquor Act, R.S.S. 1940, chap. 279, art. 264(9).

Liquor Control Act, 1956, S.M. 1956, chap. 40.

Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(27), 92(13), (16).

Loi sur la réglementation des alcools, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10, art. 14(1)a), a.1), b), 63, 63.01, 63.01(5).

Municipal Act, R.S.O. 1970, chap. 284.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick (1986), 29 D.L.R. (4th) 662, 47 R.N.-B. 436, 124 A.P.R. 436, qui a rejeté une demande d'examen judiciaire de la constitutionnalité du par. 63.01(5) de la *Loi sur la réglementation des alcools*, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10. Pourvoi rejeté.

Julie Durette et Kevin McNeil, pour l'appelante.

B. Richard Bell, pour l'intimée.

Marc Richard et Bruce Judah, pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

Cheryl Crane, for the intervenor the Attorney General for Saskatchewan.

The judgment of Dickson C.J. and McIntyre, Wilson and Le Dain JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The issue in this appeal is whether a province has legislative authority to prevent “nude entertainment” as one aspect of a legislative scheme regulating the sale of liquor in the province. I have had the benefit of reading the reasons for judgment prepared by my colleague, Justice Estey, and although I am in full accord with his disposition of the appeal, I prefer to reach that conclusion by a different route. I am happy to adopt Justice Estey’s recitation of the facts and judicial history of this case.

It has long been settled that under s. 92(13) and (16) of the *Constitution Act, 1867*, the provinces are vested with legislative authority to regulate the conditions for the sale and consumption of alcohol within the province. See *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348 (P.C.), and *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders’ Association*, [1902] A.C. 73 (P.C.). It is also well settled that in regulating the distribution of alcohol, a province may attach conditions to any licence with a view to providing for the “good government” of liquor outlets. See *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117, at p. 131. It seems clear therefore that s. 63.01(5) of the *Liquor Control Act*, R.S.N.B. 1973, c. L-10, as am., which permits the provincial Liquor Licensing Board to attach conditions to a liquor licence prohibiting “specified kinds of live entertainment” in licensed premises, is *prima facie* within the legislative competence of the New Brunswick Legislature.

The difficulty in this case, however, arises because, in granting entertainment licence 5199-E to Rio Hotel Ltd., the Liquor Licensing Board

Cheryl Crane, pour l’intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

Version française du jugement du juge en chef a Dickson et des juges McIntyre, Wilson et Le Dain rendu par

LE JUGE EN CHEF—Le présent pourvoi soulève la question de savoir si une province peut légiférer pour interdire les «spectacles de nudité», dans le cadre d’un régime législatif de réglementation de la vente de boissons alcooliques dans la province. J’ai eu l’avantage de lire les motifs de jugement rédigés par mon collègue le juge Estey et, bien que je souscrive entièrement à sa façon de trancher le pourvoi, je préfère me fonder sur un raisonnement différent pour arriver à la même conclusion. Quant aux faits de la présente affaire et à l’historique des procédures devant les tribunaux, j’adopte volontiers l’exposé qu’en a fait le juge Estey.

Il est établi depuis longtemps que les par. 92(13) et (16) de la *Loi constitutionnelle de 1867* investissent les provinces du pouvoir de légiférer pour réglementer les conditions applicables à la vente et à la consommation d’alcool dans la province. Voir *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348 (C.P.), et *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders’ Association*, [1902] A.C. 73 (C.P.). Il est aussi bien établi qu’en réglementant la distribution d’alcool une province peut assujettir toute licence à des conditions visant à assurer la [TRADUCTION] «bonne administration» des débits de boissons alcooliques. Voir *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117, à la p. 131. Il semble donc clair qu’à première vue le législateur du Nouveau-Brunswick avait compétence pour adopter le par. 63.01(5) de la *Loi sur la réglementation des alcools*, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10 et ses mod., qui autorise la Commission des licences et permis d’alcool de la province à assujettir toute licence d’alcool à des conditions interdisant «certaines catégories déterminées de spectacles de personnes» dans les établissements titulaires d’une licence.

La difficulté, en l’espèce, découle toutefois du fait que la Commission des licences et permis d’alcool, en délivrant à Rio Hotel Ltd. la licence de

imposed a condition preventing all "nude entertainment". The appellant contends that this condition relates to public morality and therefore falls within the exclusive jurisdiction of the federal Parliament under the criminal law power of s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*. Parliament has indeed enacted legislation which relates directly or indirectly to public nudity (ss. 159(2)(b), 163, 169 and 170 of the *Criminal Code*). It is common ground that these *Criminal Code* provisions are *intra vires* the Parliament of Canada. The dispute therefore resolves itself into the following question: Can a provincial prohibition of nude entertainment attached to a liquor licensing scheme operate notwithstanding the more general but related prohibitions contained in the *Code*?

The Attorney General for New Brunswick submits that the impugned licence condition is part of a legislative scheme which "has a purpose entirely different from that sought to be served by the criminal law". While the criminal law addresses nudity and obscenity, the licence condition is simply directed toward the types of entertainment available as a marketing device for the sale of liquor within the province. This submission clearly calls into play the "aspect doctrine" first articulated by the Privy Council in the late nineteenth century. The doctrine was summarized neatly by Their Lordships in *Hodge v. The Queen*, at p. 130: "subjects which in one aspect and for one purpose fall within sect. 92, may in another aspect and for another purpose fall within sect. 91". The inverse proposition is equally true. See also *Russell v. The Queen* (1882), 7 App. Cas. 829, and *Citizens Insurance Co. of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96.

The operation of the aspect doctrine was discussed fully by this Court in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, and the relationship between federal legislative paramountcy and the aspect doctrine was explained in some detail. It is unnecessary to here reiterate the

divertissement n° 5199-E, lui a imposé une condition qui interdisait tous les «spectacles de nudité». L'appelante soutient que cette condition touche à la moralité publique et relève, par conséquent, de la compétence exclusive en matière de droit criminel que confère au législateur fédéral le par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le Parlement a en effet adopté des dispositions qui se rapportent, directement ou indirectement, à la nudité en public (l'al. 159(2)b) et les art. 163, 169 et 170 du *Code criminel*). Les parties conviennent que ces dispositions relèvent de la compétence du Parlement du Canada. La question en litige se ramène donc à ceci: L'interdiction des spectacles de nudité qu'une province impose dans le cadre d'un régime de licences d'alcool peut-elle s'appliquer nonobstant les interdictions analogues mais de portée plus générale établies par le *Code*?

d Le procureur général du Nouveau-Brunswick prétend que la condition de licence attaquée en l'espèce fait partie d'un régime législatif dont [TRADUCTION] «l'objet diffère complètement de celui visé par le droit criminel». Alors que le droit criminel aborde les questions de la nudité et de l'obscénité, la condition à laquelle est assujettie la délivrance de la licence concerne simplement les types de divertissements qui peuvent servir d'outil de commercialisation pour la vente de boissons alcooliques dans la province. De toute évidence, cet argument fait entrer en jeu le «principe du double aspect» formulé pour la première fois par le Conseil privé à la fin du dix-neuvième siècle. Leurs Seigneuries ont bien résumé ce principe dans l'arrêt *Hodge v. The Queen*, à la p. 130: [TRADUCTION] «les sujets qui, sous un certain aspect et pour une certaine fin, relèvent de l'article 92, peuvent, sous un autre aspect et pour une autre fin, relever de l'article 91». L'inverse est également vrai. Voir aussi *Russell v. The Queen* (1882), 7 App. Cas. 829, et *Citizens Insurance Co. of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96.

i Dans l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, l'application du principe du double aspect a fait l'objet d'une étude exhaustive de la part de cette Cour, qui a en outre fourni une explication fort détaillée du rapport entre le principe de la prépondérance fédérale en

analysis. Suffice it to say that when a particular legislative subject matter can be said to have a "double aspect", so that viewed in one light the subject falls within the legislative competence of Parliament and, viewed in another light, within the legislative competence of a provincial legislature, federal legislation will only be paramount when there is a direct conflict with the relevant provincial legislation. Mere duplication does not constitute a "direct conflict". Rather, the phrase suggests that for federal paramountcy to operate, the related federal and provincial legislation must be contradictory. Relying upon the holding of Martland J. in *Smith v. The Queen*, [1960] S.C.R. 776, the majority in *Multiple Access Ltd.* held, at p. 191:

In principle, there would seem to be no good reasons to speak of paramountcy and preclusion except where there is actual conflict in operation as where one enactment says "yes" and the other says "no". . . .

The double aspect doctrine will apply whenever the contrast between the relative importance of the federal and provincial characteristics of a particular subject matter is not sharp.

Applying these principles to the circumstances of the case at bar, I conclude that the provincial legislation which authorizes the impugned licence condition is *intra vires* the Legislature of New Brunswick. The legislation is, as I have stated, *prima facie* related to property and civil rights within the Province and to matters of a purely local nature. The Legislature seeks only to regulate the forms of entertainment that may be used as marketing tools by the owners of licensed premises to boost sales of alcohol. Although there is some overlap between the licence condition precluding nude entertainment and various provisions of the *Code*, there is no direct conflict. It is perfectly possible to comply with both the provincial and the federal legislation. Moreover, the sanction for breach of the provincially-imposed licence conditions is suspension or cancellation of the liquor licence. No penal consequences ensue for the nude entertainer or for the holder of the licence. Under the relevant *Code* provisions, the

matière législative et celui du double aspect. Point n'est besoin de refaire ici cette analyse. Il suffit de dire que, lorsqu'on peut affirmer qu'un sujet législatif particulier revêt un «double aspect», de sorte que, vu sous un angle, ce sujet relève de la compétence du Parlement et, vu sous un autre angle, il est du ressort de la province, la loi fédérale n'aura prépondérance que dans la mesure où elle entre directement en conflit avec la mesure législative provinciale pertinente. Le simple chevauchement ne constitue pas un «conflit direct». Cette expression laisse plutôt entendre que, pour que la prépondérance fédérale joue, il doit y avoir conflit entre les lois fédérale et provinciale correspondantes. Se fondant sur la conclusion du juge Martland dans l'arrêt *Smith v. The Queen*, [1960] R.C.S. 776, la Cour à la majorité dans l'affaire *Multiple Access Ltd.* a affirmé, à la p. 191:

^d En principe, il ne semble y avoir aucune raison valable de parler de prépondérance et d'exclusion sauf lorsqu'il y a un conflit véritable, comme lorsqu'une loi dit «oui» et que l'autre dit «non» . . .

^e Le principe du double aspect s'applique lorsqu'il n'y a pas de contraste marqué entre l'importance relative des caractéristiques fédérales et celles des caractéristiques provinciales d'un sujet particulier.

^f En appliquant ces principes aux circonstances de l'espèce, je conclus que la législature du Nouveau-Brunswick avait compétence pour adopter la loi provinciale autorisant la condition de licence attaquée. La loi en cause, je le répète, se rapporte à première vue à la propriété et aux droits civils dans la province et à des matières d'une nature purement locale. Le législateur ne cherche qu'à réglementer les formes de divertissement dont les propriétaires d'établissements titulaires d'une licence peuvent se servir comme instruments de commercialisation pour augmenter les ventes d'alcool. Malgré qu'il y ait un certain chevauchement de la condition de licence interdisant les spectacles de nudité et de différentes dispositions du *Code*, il n'y a pas de conflit direct. Il est tout à fait possible de se conformer aux deux lois provinciale et fédérale. De plus, la peine prévue pour le manquement aux conditions imposées par la province pour l'obtention d'une licence autorisant la vente d'alcool est la suspension ou l'annulation de cette dernière. Ni

primary object is obviously to punish entertainers and proprietors who breach the prohibitions on public nudity. I cannot say that the federal characteristics of this subject matter are palpably more important than the provincial characteristics. The provincial regulatory scheme relating to the sale of liquor in the Province can, without difficulty, operate concurrently with the federal *Criminal Code* provisions.

l'artiste qui exécute un spectacle de nudité ni le titulaire de la licence ne fait l'objet d'une conséquence pénale. Quant aux dispositions pertinentes du *Code*, elles ont manifestement pour objet premier de punir les artistes et les propriétaires qui n'observent pas les interdictions concernant la nudité en public. Je ne puis affirmer que les caractéristiques fédérales de cette matière soient sensiblement plus importantes que ses caractéristiques provinciales. Le régime provincial de réglementation de la vente de boissons alcooliques dans la province peut, sans difficulté, s'appliquer concurremment avec les dispositions du *Code criminel* fédéral.

I should point out that the instant case is distinguishable from the situation discussed in *Westendorp v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 43. In that case, the City of Calgary enacted a by-law purportedly in relation to the use of city streets. In fact, one section of the by-law was a blatant and colourable attempt to punish prostitution. That section was held by this Court to be an "intruded provision" that bore no relation, either in subject-matter or in the scale of penalties, to the remainder of the by-law. In other words, the prostitution provision could not be said to relate to any head of provincial jurisdiction; it was not truly part of a regulatory scheme authorized under s. 92(13) or (16) of the *Constitution Act, 1867*. The licence conditions in the instant case are only part of a comprehensive scheme regulating the sale of liquor in New Brunswick. There is no colourable intrusion upon a federal head of jurisdiction.

Je tiens à souligner que la présente affaire peut être distinguée d'avec la situation en présence dans l'affaire *Westendorp c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 43. Dans cette affaire, la ville de Calgary avait adopté un règlement qui portait apparemment sur l'utilisation des rues de la ville. En réalité, un article du règlement constituait une tentative flagrante et déguisée de réprimer la prostitution. Cette Cour a jugé que l'article en question faisait «figure d'intrus» et qu'il n'avait rien à voir, ni du point de vue de la matière traitée ni du point de vue de la gamme des peines prévues, avec le reste du règlement. En d'autres termes, la disposition relative à la prostitution ne pouvait être considérée comme relevant d'un chef de compétence provinciale; elle ne s'inscrivait pas véritablement dans le cadre d'un programme de réglementation autorisé en vertu du par. 92(13) ou (16) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les conditions dont la licence est assortie en l'espèce ne constituent qu'une partie d'un régime global de réglementation de la vente de boissons alcooliques au Nouveau-Brunswick. Il n'y a aucun empiétement déguisé sur un chef de compétence fédérale.

Finalement, je suis d'accord avec le juge Estey pour dire qu'il ne convient pas ici d'examiner la question de la liberté d'expression garantie par l'al. i 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE BEETZ—Je suis d'accord avec le Juge en chef et le juge Estey que les conditions de délivrance d'une licence prescrites par la Commis-

Finally, I agree with Estey J. that this is not an appropriate case in which to deal with freedom of expression as guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

I would dismiss the appeal with costs.

The following are the reasons delivered by

BEETZ J.—I agree with the Chief Justice and with Mr. Justice Estey that the licensing conditions imposed by the Board constitute a valid

provincial regulatory scheme that falls within the scope of s. 92(13) and (16) of the *Constitution Act, 1867*. I also agree with the Chief Justice that this scheme, in view of its valid provincial object, can operate concurrently with the *Criminal Code* provisions: see *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396.

I would dismiss the appeal with costs.

The reasons of Estey and Lamer JJ. were delivered by

ESTEY J.—This appeal concerns the interplay between provincial regulations relating to the sale of alcoholic beverages in the province and the several provisions in the *Criminal Code* relating to conduct in a field said to be entertainment.

The Province of New Brunswick enacted a comprehensive statute setting forth a licensing system of outlets throughout the province where citizens can purchase alcoholic beverages. The operators of the Rio Hotel Ltd. obtained two licences under this statutory program: the first was for the establishment of the premises themselves as a liquor outlet, and the second was an entertainment licence relating to the provision of live entertainment. This entertainment licence included a number of conditions. It is these latter conditions with which this appeal is principally concerned.

There can be no doubt at this stage in the constitutional history of Canada that the provinces have the authority under s. 92(13) or (16) to establish by legislation a plan for the sale and consumption of alcoholic beverages throughout the province: *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348 (P.C.); *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, [1902] A.C. 73 (P.C.). It has also been determined that in the course of regulating that distribution system, the province can prohibit certain activities inside the premises licensed under the statutory plan: *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117 (P.C.)

sion représentent un régime provincial valide de réglementation qui relève des par. 92(13) et (16) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Je suis également d'accord avec le Juge en chef que ce régime, en raison de son objet provincial valide, peut s'appliquer concurremment avec les dispositions du *Code criminel*: voir *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] R.C.S. 396.

b Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Version française des motifs des juges Estey et Lamer rendus par

LE JUGE ESTEY—Le présent pourvoi porte sur l'interaction d'un règlement provincial concernant la vente des boissons alcooliques dans la province et des diverses dispositions du *Code criminel* concernant la conduite à suivre dans le domaine dit du divertissement.

c La province du Nouveau-Brunswick a adopté une loi générale établissant un régime de délivrance de licences applicable, dans l'ensemble de la province, aux établissements où les citoyens peuvent acheter des boissons alcooliques. Les exploitants de Rio Hotel Ltd. ont obtenu deux licences conformément à ce programme établi par la loi: la première concernait l'établissement des lieux eux-mêmes comme point de vente de boissons alcooliques, et la seconde était une licence de divertissement relative à la présentation de spectacles sur scène. Cette licence de divertissement comportait un certain nombre de conditions. Ce **d** f sont ces dernières conditions qui font principalement l'objet du présent pourvoi.

e Il ne peut y avoir de doute, à ce point de l'histoire constitutionnelle du Canada, que les provinces ont le pouvoir en vertu du par. 92(13) ou (16) d'établir par voie législative un régime applicable à la vente et à la consommation de boissons alcooliques dans l'ensemble de la province: *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348 (C.P.); *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, [1902] A.C. 73 (C.P.). Il a également été établi qu'en réglementant ce système de distribution, la province peut interdire certaines activités à l'intérieur des établissements qui sont titulaires d'une licence en vertu du régime instauré **i** **j**

Historically, some provinces have in the past prohibited all forms of entertainment and all activities other than the consumption of the alcoholic beverages in these licensed premises. For example, in the Province of Saskatchewan, *The Liquor Act*, R.S.S. 1940, c. 279, s. 264(9), provided as follows:

264. . .

(9) No slot machine, playing cards, vaudeville attraction, dancing, musical device, radio or any other form of entertainment, or any gambling device whatsoever, shall be permitted in that part of the hotel specified in the licence where beer may be kept, sold and consumed.

Meanwhile, the Parliament of Canada, by a series of provisions in the *Code*, has legislated with respect to nudity (s. 170), indecent acts (s. 169), immoral, indecent or obscene performances in a theatre (s. 163), indecent shows in public (s. 159(2)(b)), and causing a disturbance in or near a public place (s. 171). Some of these provisions relate to specified premises and others are made applicable at large. It may well be that Parliament could legislate with respect to conduct in taverns specifically, as in the case of theatres, but there is no such provision in the *Code* at present and apparently no court has been required to answer this question thus far in our constitutional history.

Under the *Liquor Control Act*, R.S.N.B. 1973, c. L-10, the Province of New Brunswick established a Liquor Licensing Board which has the duty to issue, refuse, cancel or suspend liquor licences. Under s. 63, the Board may grant a number of different licences to sell liquor, such as a "tavern licence", a "restaurant licence" or a "cabaret licence". In 1983, the Act was amended so as to provide for an additional licensing requirement in s. 63.01. This new section provides that no holder of a liquor licence shall make available "live entertainment within premises in respect of which his licence is issued unless he holds a licence issued under this section". Section 63.01(5) also

par la loi: *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117 (C.P.). Dans le passé, certaines provinces ont interdit toute forme de divertissement et toute activité autre que la consommation de boissons alcooliques dans ces établissements titulaires d'une licence. Par exemple, dans la province de la Saskatchewan, le par. 264(9) de *The Liquor Act*, R.S.S. 1940, chap. 279, prévoyait ce qui suit:

b

[TRADUCTION] **264. . .**

(9) Les appareils à sous, les cartes à jouer, les spectacles de variétés, la danse, les appareils produisant de la musique, la radio ou toute autre forme de divertissement ou tout appareil de jeu quelconque sont interdits dans la partie de l'hôtel mentionnée dans la licence où on peut garder, vendre et consommer de la bière.

Pendant ce temps, le Parlement du Canada a, *d* par une série de dispositions dans le *Code*, légiféré en ce qui concerne la nudité (art. 170), les actions indécentes (art. 169), les représentations théâtrales immorales, indécentes ou obscènes (art. 163), les spectacles indécents en public (al. 159(2)b)) et le *e* tapage fait dans un endroit public ou près d'un endroit public (art. 171). Certaines de ces dispositions visent des lieux précis, tandis que d'autres s'appliquent de façon générale. Il se pourrait bien que le Parlement puisse légiférer en ce qui a trait à la conduite à suivre spécialement dans les tavernes, comme dans le cas des théâtres, mais il n'existe actuellement aucune disposition de ce genre dans le *Code*, et il semble que jusqu'ici depuis l'entrée *f* en vigueur de la Constitution, aucun tribunal n'a été invité à répondre à cette question.

En application de la *Loi sur la réglementation des alcools*, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10, la province du Nouveau-Brunswick a créé une Commission des licences et permis d'alcool qui est chargée de délivrer, de refuser, d'annuler ou de suspendre les licences autorisant la vente de boissons alcooliques. Selon l'art. 63, la Commission peut délivrer diverses licences autorisant la vente des boissons alcooliques, comme une «licence de taverne», une «licence de restaurant» ou une «licence de cabaret». En 1983, la Loi a été modifiée de manière à assujettir les licences à une condition supplémentaire à l'art. 63.01. Ce nouvel article prévoit que nul titulaire d'une licence autorisant la vente de

provides that the Board may attach conditions to a licence issued under s. 63.01, and in doing so the Board may "regulate and restrict the nature and conduct of live entertainment and may prohibit specified kinds of live entertainment".

On 24 May, 1984, entertainment licence 5199-E was granted to the appellant, Rio Hotel Ltd., pursuant to s. 63.01 of the *Liquor Control Act*. The following conditions were attached to this licence:

1. In granting Entertainment Licences the Board will NOT approve nude entertainment or other types of live entertainment that in any form or manner exposes to public view the genital areas or buttocks of a male performer or the genital areas or buttocks or breasts of a female performer.

2. All licensees providing entertainment that involves performances, contests, acts or activities that presuppose the removal of any piece or article of clothing at any stage thereof, or presuppose a particular state of undress for the performance, contest, act or activity itself, by either male or female performers, and including but not restricted to striptease dancers, gogo dancers, exotic dancers, models, female impersonators, wet clothing contests, best body parts contests, and bands, singers or musicians, shall adhere to the following restrictions which shall be conditions attached to their licences:

(A) All such entertainers must perform on an elevated stage ONLY;

(B) The stage must be constructed and located so as to allow the entertainers to enter and exit from the stage without proceeding through those areas of the premises in which liquor may be served or consumed;

(C) Patrons of the premises shall NOT be seated or at any time be closer than two meters from the stage during any such performance;

boissons alcooliques ne doit présenter «dans l'établissement pour lequel cette licence a été délivrée des spectacles de personnes sans être titulaire d'une licence délivrée en vertu du présent article».

a Le paragraphe 63.01(5) prévoit également que la Commission peut fixer les conditions de délivrance d'une licence en application de l'art. 63.01 et que, ce faisant, elle peut «réglementer et restreindre la nature et la présentation des spectacles de personnes et en interdire certaines catégories déterminées».

Le 24 mai 1984, la licence de divertissement n° 5199-E a été délivrée à l'appelante, Rio Hotel Ltd., conformément à l'art. 63.01 de la *Loi sur la réglementation des alcools*. La délivrance de cette licence a été assujettie aux conditions suivantes:

d 1. En accordant une licence de divertissement, la Commission n'approuve PAS les spectacles de nudité ou autres genres de spectacles sur scène qui exposent de quelque façon que ce soit à la vue du public les parties génitales ou les fesses d'un exécutant de sexe masculin ou les parties génitales ou les fesses ou les seins d'un exécutant de sexe féminin.

2. Tous les titulaires de licences qui offrent des spectacles où ont lieu des représentations, des concours, des actes ou activités qui presupposent l'enlèvement de quelque pièce de vêtement que ce soit à un moment donné du spectacle, ou qui presupposent un état particulier de nudité pour la représentation, le concours, l'acte ou l'activité même, par des hommes ou par des femmes, et notamment, mais non exclusivement, les danseurs effeuilleurs ou les danseuses effeuilleuses, les danseurs ou danseuses à «gogo», les danseurs ou danseuses exotiques, les mannequins, les imitateurs, les concours de vêtements mouillés, les concours des plus belles parties du corps, les groupes musicaux, les chanteurs, les chanteuses ou musiciens doivent respecter les restrictions suivantes dont sont assorties leurs licences:

(A) Toutes les représentations doivent se dérouler sur une scène surélevée SEULEMENT

(B) La scène doit être aménagée et située de manière à ce que les artistes puissent y entrer et en sortir sans devoir passer dans les lieux où l'alcool peut être servi ou consommé

(C) Les clients NE doivent en aucun temps être assis ou se trouver à moins de deux mètres de la scène pendant les représentations

- (D) The entertainers shall NOT mingle, associate or socialize with the patrons at any time before, during or following their performance.
3. In granting entertainment licences the Board will also prohibit or restrict other types of entertainment which in its judgment is detrimental to the orderly operation of a licensed premises.

It is important to note that the *Code* provisions above and the conditions attached to the provincial licence can be distinguished in that the *Code* provisions are primarily directed at punishing the entertainer and/or the proprietor in question, whereas the provincial regulation only applies to the owner of the licensed premises and not to the entertainer. No submission was made in this Court or in the Court of Appeal to the effect that the provisions of the *Code* mentioned above did not apply to conduct within these licensed premises. The issue therefore is whether or not these licensed conditions imposed by the Board are an infringement upon the federal criminal power or whether these conditions may be appended to or enacted in support of a valid provincial legislative scheme.

The principal debate in this appeal focusses on the first condition attached to the entertainment licence, *supra*, which the appellant argues is purely and simply the enactment by the province of criminal law. The Province of New Brunswick has in the past enacted similar regulations which found themselves before the courts in *Rio Hotel Ltd. v. Liquor Licensing Board* (1983), 47 N.B.R. (2d) 436 (C.A.), which for convenience will hereafter be referred to as "*Rio 1*". The statute before the Court [R.S.N.B. 1973, c. L-10] in those proceedings provided as follows:

14(1) The Board may cancel a licence or permit or suspend a licence or permit for such period as it considers proper where, after a hearing in accordance with section 12, the board is satisfied that

(a) the person to whom the licence or permit was issued has violated a provision of this Act or the regulations or has failed to comply with any condition of the licence or permit,

- (D) Il est INTERDIT aux artistes de se mêler à la clientèle avant, pendant ou après les représentations.

3. En accordant les licences de divertissement, la Commission interdit également ou restreint les autres genres de divertissements qui à son avis sont préjudiciables au bon fonctionnement de l'établissement titulaire d'une licence.

- b Il importe de noter que les dispositions du *Code* susmentionnées et les conditions de délivrance de la licence provinciale peuvent être distinguées en ce sens que les dispositions du *Code* visent essentiellement à punir l'artiste ou le propriétaire en question, ou les deux à la fois, alors que le règlement provincial ne s'applique qu'au propriétaire de l'établissement titulaire d'une licence et non à l'artiste. Ni cette Cour ni la Cour d'appel n'ont été saisies d'un argument portant que les dispositions du *Code* susmentionnées ne s'appliquaient pas à la conduite à suivre dans cet établissement titulaire d'une licence. La question est donc de savoir si les conditions auxquelles la Commission a assujetti la délivrance de la licence empiètent sur la compétence fédérale en matière de droit criminel ou si ces conditions peuvent être ajoutées à un régime législatif provincial valide, ou adoptées à l'appui d'un tel régime.

- f En l'espèce, le litige porte principalement sur la première condition dont est assortie la licence de divertissement, précitée, qui, selon l'appelante, constitue purement et simplement l'adoption, par la province, d'une disposition de droit criminel. La province du Nouveau-Brunswick a, dans le passé, adopté un règlement semblable qui a été contesté devant les tribunaux dans l'affaire *Rio Hotel Ltd. v. Liquor Licensing Board* (1983), 47 R.N.-B. (2d) 436 (C.A.), ci-après appelée, pour plus de commodité, l'arrêt "*Rio n° 1*". La disposition soumise à l'examen de la cour [L.R.N.-B. 1973, chap. L-10] dans cette affaire prévoyait ce qui suit:

- 14(1)** La Commission peut annuler une licence ou un permis ou les suspendre pendant la période qu'elle juge utile lorsqu'elle est convaincue, après avoir tenu une audience en application de l'article 12,

- a) que la personne à laquelle a été délivré la licence ou le permis a enfreint une disposition de la présente loi ou du règlement ou n'a pas observé l'une des conditions rattachées à la licence ou au permis,

(a.1) entertainment in licensed premises to which the licence or permit relates was immoral, indecent or obscene, or

(b) such other grounds for cancellation or suspension of a licence or permit, as prescribed in this Act, exist.

These regulations closely follow the terminology of the *Code* and indeed would appear to be the establishment of an offence identical with that in s. 159(2) of the *Code*, except that the provincial legislation is applicable only to conduct within licensed premises. The New Brunswick Court of Appeal in *Rio I, supra*, found this regulation to be *ultra vires* the province as an invasion of the federal criminal competence.

It need hardly be observed that a province could provide in its liquor control legislation a condition that a conviction of the licensee under the *Code* would be grounds for cancellation of the licence. It does not follow, however, that it is open to the province to reenact the criminal provision and accomplish the same result by effectively "convicting" the licensee of a criminal offence already existing in federal law, under its own process and in its own forum.

As already noted there have been several cases where the provincial regulation of conduct within licensed premises has been held valid. In *Hodge v. The Queen, supra*, the Privy Council held that a regulation of the provincial Liquor Licence Commissioners, which prohibited the use of a billiard table during any time when the sale of liquor was prohibited by the *Liquor Licence Act*, was *intra vires* the province under s. 92(16). Their Lordships held at p. 131 that "the powers intended to be conferred by the Act in question, when properly understood, are to make regulations in the nature of police or municipal regulations of a merely local character for the good government of taverns . . . and such as are calculated to preserve, in the municipality, peace and public decency, and

a.1) que les spectacles ou divertissements offerts dans l'établissement titulaire d'une licence visé par le permis ou la licence étaient immoraux, indécents ou obscènes, ou

b) qu'il existe d'autres motifs d'annulation ou de suspension d'une licence ou d'un permis prescrits par la présente loi.

Cette disposition réglementaire suit de près la terminologie du *Code* et semblerait en effet créer une infraction identique à celle que prévoit le par. 159(2) du *Code*, sauf que la mesure législative provinciale ne s'applique qu'à la conduite à suivre à l'intérieur d'un établissement titulaire d'une licence. Dans l'arrêt *Rio n° 1*, précité, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a jugé que cet article du règlement outrepasse la compétence de la province et empiétait sur la compétence fédérale en matière de droit criminel.

Il va sans dire qu'une province pourrait prescrire dans sa législation sur la réglementation des alcools une condition selon laquelle une condamnation du titulaire de la licence en vertu du *Code* justifierait l'annulation de cette licence. Cependant, il ne s'ensuit pas qu'il est loisible à la province d'adopter de nouveau la disposition en matière criminelle pour arriver au même résultat en déclarant effectivement le titulaire de la licence «coupable» d'une infraction criminelle existant déjà dans la loi fédérale, conformément à sa propre procédure et devant son propre tribunal.

g. Comme je l'ai déjà fait remarquer, il y a eu plusieurs affaires où on a jugé valide la réglementation provinciale de la conduite à suivre dans les établissements titulaires d'une licence. Dans l'arrêt *Hodge v. The Queen*, précité, le Conseil privé a statué qu'un règlement pris par les Liquor Licence Commissioners de la province, qui interdisait l'utilisation d'une table de billard pendant les heures où la vente des boissons alcooliques était prohibée par la *Liquor Licence Act*, était conforme à la compétence de la province en vertu du par. 92(16). Leurs Seigneuries ont jugé, à la p. 131, que [TRA-DUCTION] «bien compris, les pouvoirs conférés par la loi en question sont de faire des règlements dans le genre de règlements municipaux ou de police, d'une nature purement locale pour la bonne admi-

repress drunkenness and disorderly and riotous conduct".

In *L'Abbé v. Ville de Montréal*, [1969] B.R. 1098, the Quebec Court of Appeal held that a by-law of the City of Montreal, which provided that it was unlawful for the employees and entertainers in establishments dispensing alcoholic beverages to "mingle with the customers of the establishment, to drink, dance or sit at the same table or counter with a customer", was *intra vires* the City of Montreal. Casey J.A. stated, at p. 1101, that as regards establishments serving alcoholic beverages it is "essential that the City have the power to do what it can to prevent abuses and to assure that such establishments be operated so as to preserve peace and order and to conform with communal standards of decency and good morals". The Court found, at p. 1102, that the by-law in question did not encroach on the field of criminal law, and that the acts contemplated by the by-law did not fall "into an area already indicated by the Federal Government as being within the general field of criminal law".

In *R. v. Skagstead and Skagstead* (1963), 43 D.L.R. (2d) 315, the Manitoba Court of Appeal found that a section of the provincial *Liquor Control Act*, 1956, S.M. 1956, c. 40 which provided that "no person shall be disorderly in licensed premises" was valid provincial legislation in relation to the administration of the *Liquor Control Act* and the control of premises licensed thereunder. The pith and substance of this regulation was to control the operation of licensed premises "for the purpose and to the extent necessary to enforce the stringent statutory provisions for regulating such licensed premises" (at p. 316). Further, "no effort was made by the Legislature to copy any part of the *Criminal Code* nor to amplify or enlarge any *Code* prohibitions" (at p. 317). The court further held that the use of the word "disorderly" in the by-law did not make it the same

nistration des tavernes . . . et que, comme tels, ils ont pour but de préserver, dans les limites de la municipalité, la paix et les bonnes mœurs, et de réprimer l'ivresse et la conduite désordonnée et tapageuse».

Dans l'affaire *L'Abbé v. Ville de Montréal*, [1969] B.R. 1098, la Cour d'appel du Québec a jugé qu'un règlement de la ville de Montréal, qui prévoyait qu'il était illégal pour les employés et les artistes des établissements offrant des boissons alcooliques de [TRADUCTION] «se mêler aux clients de l'établissement, de boire, de danser avec un client ou de prendre place à la même table ou au même comptoir que lui», relevait des pouvoirs de la ville de Montréal. Le juge Casey a déclaré, à la p. 1101, qu'en ce qui concerne les établissements où l'on sert des boissons alcooliques, il est [TRADUCTION] «essentiel que la ville ait le pouvoir de faire ce qu'elle peut afin de prévenir les abus et de s'assurer que ces établissements sont tenus de façon à maintenir la paix et l'ordre et à respecter les normes de la décence et des bonnes mœurs de la société». La cour a conclu, à la p. 1102, que le règlement en question n'empiétait pas sur le domaine du droit criminel et que les actes envisagés par le règlement ne s'inscrivaient pas [TRADUCTION] «dans une catégorie que le gouvernement fédéral avait déjà désignée comme relevant du domaine général du droit criminel».

Dans l'affaire *R. v. Skagstead and Skagstead* (1963), 43 D.L.R. (2d) 315, la Cour d'appel du Manitoba a statué qu'un article de la *Liquor Control Act*, 1956, S.M. 1956, chap. 40, de cette province, qui prévoyait que [TRADUCTION] «personne ne doit causer du désordre dans un établissement titulaire d'une licence» constituait une disposition législative provinciale valide en ce qui concerne l'application de la *Liquor Control Act* et la surveillance des établissements titulaires d'une licence délivrée en vertu de cette loi. Ce règlement visait, de par son caractère véritable, à surveiller l'exploitation des établissements titulaires d'une licence [TRADUCTION] «dans le but, autant que possible, de faire respecter les dispositions législatives strictes visant la réglementation de ces établissements titulaires d'une licence» (à la p. 316). De plus, [TRADUCTION] «la Législature n'a nullement

offence as in s. 171 of the *Code* (formerly s. 160) which relates to causing a disturbance in a public place.

In *Re Sharlmark Hotels Ltd. and Municipality of Metropolitan Toronto* (1981), 32 O.R. (2d) 129, (later overturned by the Ontario Court of Appeal in *Re Koumoudouros and Municipality of Metropolitan Toronto* (1985), 23 C.C.C. (3d) 286), the Ontario Divisional Court, Saunders J. speaking for a unanimous Court (1984) 45 O.R. (2d) 426, 11 C.C.C. (3d) 364, considered an amendment to the *Municipal Act*, R.S.O. 1970, c. 284, which authorized municipalities to pass by-laws licensing, regulating and inspecting "adult entertainment parlours". The Court concluded that the legislation addressed the regulation of a permitted business and was thus *intra vires* the province. Pursuant to this provision in the *Municipal Act*, the City of Toronto had enacted a by-law which provided for the regulation of "adult entertainment parlours" (which includes, but is not limited to, premises licensed to serve alcohol). This by-law prohibited entertainers in these parlours from exposing specified areas of the body. This provision was also held to be in relation to the regulation of a permitted business and within the powers of the municipality. Although the *Code* included nudity provisions in s. 170, the impugned by-law was upheld. The *Code* offences refer to morality, indecency or obscenity. The Divisional Court found that the by-law did not address these issues. The by-law may have been designed to create conditions to prevent crime or even as legislation relating to morality, but it nonetheless did not encroach on the forbidden field of criminal law. It is but another illustration of the subtle but discernible distinction between criminal legislation

tenté de copier quelque partie du *Code criminel* ni d'amplifier ou d'accroître quelque interdiction du *Code* (à la p. 317). La cour a également jugé que l'utilisation du mot «*disorderly*» (désordre) dans le ^a règlement ne créait pas pour autant la même infraction qu'à l'art. 171 du *Code* (l'ancien art. 160) qui concerne le fait de troubler la paix dans un endroit public.

^b Dans l'arrêt *Re Sharlmark Hotels Ltd. and Municipality of Metropolitan Toronto* (1981), 32 O.R. (2d) 129 (écarté subséquemment par la Cour d'appel de l'Ontario dans *Re Koumoudouros and Municipality of Metropolitan Toronto* (1985), 23 C.C.C. (3d) 286), la Cour divisionnaire de l'Ontario, dont le jugement unanime a été rendu par le juge Saunders (1984), 45 O.R. (2d) 426, 11 C.C.C. (3d) 364, a examiné une modification ^c apportée à la *Municipal Act*, R.S.O. 1970, chap. 284, qui autorisait les municipalités à adopter des règlements concernant la délivrance de licences, la réglementation et l'inspection des [TRADUCTION] «lieux de divertissement réservés aux adultes». La ^d cour a conclu que la mesure législative portait sur la réglementation d'un commerce autorisé et qu'elle relevait donc de la compétence de la province. Conformément à cette disposition de la *Municipal Act*, la ville de Toronto avait adopté un ^e règlement qui visait la réglementation des [TRADUCTION] «lieux de divertissement réservés aux adultes» (qui comprenaient notamment les établissements titulaires d'une licence les autorisant à servir des boissons alcooliques). Ce règlement ^f interdisait aux artistes qui se produisaient dans ces lieux d'exposer des parties précises de leur corps. On a également jugé que cette disposition se rapportait à la réglementation d'un commerce autorisé et qu'elle relevait des pouvoirs de la municipalité. Bien que le *Code* ait contenu à l'art. 170 des dispositions relatives à la nudité, le règlement contesté a été maintenu. Les infractions dont il est question dans le *Code* se rapportent à la moralité, à l'indécence ou à l'obscénité. La Cour divisionnaire a jugé que le règlement ne visait pas ces questions. Il avait peut-être été conçu pour créer des conditions propres à prévenir la criminalité ou même comme une mesure législative en matière de moralité, mais toujours est-il qu'il n'empiétait pas sur le domaine interdit du droit criminel. Ce n'est ^g

and regulation established to support and promote the operation of valid provincial legislative object.

The Court of Appeal of Manitoba examined the regulation of massage parlours by a municipality in *Cal Investments Ltd. v. City of Winnipeg* (1978), 84 D.L.R. (3d) 699. The regulations required people working in a massage parlour to wear "non-transparent outer garments" from the neck to the knee. It was found that the pith and substance of the by-law was the regulation of the massage parlour trade and did not invade the federal power over criminal law. The by-law was not concerned with morality but rather was designed to regulate the manner in which the trade in question should be carried on.

In each of the above-cited cases the provincial regulation in question was directed at the orderly operation of the licensed premise in question, be it a tavern, adult entertainment parlour, or a massage parlour. Conduct which would detract from the efficiency and orderliness of these operations was either the grounds for the cancellation of the licence or for process in the criminal courts of the provincial offence established in support of the provincial regulation.

This interpretation of the valid exercise of provincial jurisdiction regarding licensed premises finds further support in the decision of this Court in *Nova Scotia Board of Censors v. McNeil*, [1978] 2 S.C.R. 662. In *McNeil*, this Court considered the validity of provincial legislation granting broad censorship powers over exhibitions, performances, and films in Nova Scotia. The provincial legislation in question provided for the licensing and regulation of theatres. The statute provided that no theatre owner could exhibit any film that had not been authorized by the Amusement Regulation Board. The legislation granted the Board the authority to revoke or cancel any

qu'un autre exemple de la distinction subtile mais perceptible qui existe entre une loi en matière criminelle et un règlement pris en vue d'appuyer et de promouvoir l'application d'un objectif législatif régulier d'une province.

La Cour d'appel du Manitoba a examiné la réglementation des salons de massage par une municipalité dans l'affaire *Cal Investments Ltd. v. City of Winnipeg* (1978), 84 D.L.R. (3d) 699. Le règlement imposait aux gens qui travaillent dans les salons de massage le port de [TRADUCTION] «vêtements de dessus opaques» qui couvraient le corps à partir du cou jusqu'aux genoux. Il a été jugé que le règlement visait, de par son caractère véritable, à réglementer le commerce des salons de massage et n'empêtrait pas sur la compétence fédérale en matière de droit criminel. Le règlement ne s'intéressait pas à la moralité, mais visait plutôt à réglementer la manière dont le commerce en question devait être exercé.

Dans chacune des affaires susmentionnées, le règlement provincial en cause visait à assurer l'exploitation ordonnée de l'établissement titulaire d'une licence en question, qu'il s'agisse d'une taverne, d'un lieu de divertissement réservé aux adultes ou d'un salon de massage. Toute conduite qui portait atteinte à l'exploitation efficace et ordonnée de ces commerces justifiait l'annulation de la licence ou la poursuite, devant les cours criminelles, de l'auteur de l'infraction provinciale créée pour sanctionner la réglementation provinciale.

L'arrêt de cette Cour *Nova Scotia Board of Censors c. McNeil*, [1978] 2 R.C.S. 662, appuie également cette interprétation de l'exercice valide de la compétence provinciale relativement aux établissements titulaires d'une licence. Dans l'arrêt *McNeil*, cette Cour a examiné la validité d'une loi provinciale qui conférait de vastes pouvoirs de censure en matière de représentations, de spectacles et de films en Nouvelle-Écosse. La loi provinciale en question prévoyait la délivrance de licences et la réglementation des salles de spectacle. La Loi interdisait au propriétaire d'une salle de spectacle de présenter un film qui n'avait pas été préalablement autorisé par l'Amusement Regula-

licence issued under the Act if the theatre owner violated the Act.

The five member majority of the Court held the legislation (except for one regulation) to be *intra vires* the province on the basis that the impugned legislation addressed the regulation of a trade or business within the province, properly falling within the scope of s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. The Court also found the legislation valid on the grounds that it was regulatory and preventative rather than penal; the legislation was not concerned with creating a criminal offence or providing for its punishment (as in *Bédard v. Dawson*, [1923] S.C.R. 681). Finally, the Court upheld the legislation as addressing the determination of "what is and what is not acceptable for public exhibition on moral grounds", this being a matter of a "local and private nature in the Province" within the meaning of s. 92(16) of the *Constitution Act, 1867*, (at p. 699). The most persuasive ground upon which to uphold this legislation is that the regulation relates to the valid regulation of a trade or business within the province. It is possible that the reference to the provincial jurisdiction over the morality of the public exhibition in question, as being a matter of a "local and private nature", could be distinguished. It may well be (although it is not necessary, in my view, to decide so now) that this point in *McNeil* will be confined by the courts to the precise facts of that case.

In *McNeil, supra*, the Court did find one regulation imposed by the Act to be *ultra vires* the Province: Regulation 32 prohibited the performance of any "indecent or improper performance" in any theatre. The Court, speaking through Ritchie J., struck down this regulation as being "indistinguishable from the like provisions of the *Criminal Code*" (at p. 699). This provision would have led to the problem of the enforcement of criminal law in the guise of a provincial regulatory scheme. It thereby carried the legislative activities

^a tion Board. La Loi accordait à la commission concernée le pouvoir de retirer ou d'annuler une licence délivrée en vertu de la Loi si le propriétaire de la salle de spectacle contrevenait à cette dernière.

Les cinq juges formant la majorité de la Cour ont statué que la loi contestée (à l'exception d'un article du règlement) était du ressort de la province pour le motif qu'elle visait la réglementation d'un commerce ou d'une entreprise à l'intérieur de la province, ce qui relevait, à juste titre, du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour a également jugé que la Loi était valide à cause de son caractère réglementaire et préventif et non pas pénal; la Loi ne visait pas à créer une infraction criminelle ni à prévoir sa punition (comme dans l'arrêt *Bédard v. Dawson*, [1923] R.C.S. 681). Enfin, la Cour a confirmé la validité de la Loi pour le motif qu'elle visait à déterminer «ce qui est ou non présentable au public, pour des raisons morales», ce qui constitue une matière d'une «nature purement locale ou privée dans la province» au sens du par. 92(16) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (à la p. 699). Le motif le plus convaincant pour justifier le maintien de cette loi est que le règlement se rapporte à la réglementation valide d'un commerce ou d'une entreprise à l'intérieur de la province. Il est possible de faire la distinction d'avec la mention de la compétence provinciale relativement à la moralité de la représentation publique en question, comme matière d'une «nature purement locale ou privée». Il se peut bien que (même s'il n'est pas nécessaire, à mon avis, d'en décider ainsi maintenant) que les tribunaux limitent ce point de l'arrêt *McNeil* aux faits précis de cette affaire.

^b Dans l'arrêt *McNeil*, précité, la Cour a effectivement conclu que l'un des articles du règlement imposé par la Loi outrepassait la compétence de la province. L'article 32 du règlement interdisait toute [TRADUCTION] «représentation indécente ou inconvenante» dans une salle de spectacle. Le juge Ritchie, s'exprimant au nom de la Cour, a annulé cet article du règlement pour le motif qu'on «ne [pouvait] le distinguer des dispositions analogues du *Code criminel*» (à la p. 699). Cette disposition aurait engendré le problème de l'application du

of the province into the realm of s. 91(27) and hence its condemnation.

In *Attorney General of Canada and Dupond v. City of Montreal*, [1978] 2 S.C.R. 770, this Court addressed an analogous situation. The municipality was found constitutionally capable of regulating parades on public streets as being a "local matter" authorized by s. 92(16) of the *Constitution Act, 1867*. Citing *Hodge v. The Queen, supra*, as authority for the proposition that the municipality can act to preserve peace and repress disorderly conduct in the context of a valid provincial program, the Court held that the municipality could regulate in relation to the municipal public domain. The regulation was in nature preventative, not punitive. This was, therefore, a valid exercise of provincial jurisdiction. *Dupond, supra*, was a pre-*Charter* case raising only the issue of s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*. The control and regulation of traffic on the streets is a matter of local concern and parades by their very nature usurp the entire use of a street or throughway for the use and benefit of one cause or body. The chaos which could result from unannounced, extended and repeated arrogation of the streets by one body or group might dislocate the entire community. Transportation and communication in large urban areas are a vital, albeit local, concern and as such have been assigned constitutionally to the province and through it to the municipality.

droit criminel sous le couvert d'un régime réglementaire provincial. Elle faisait entrer de cette façon les activités législatives de la province dans le domaine du par. 91(27), d'où la nécessité de la condamner.

Dans l'arrêt *Procureur général du Canada et Dupond c. Ville de Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770, cette Cour a examiné une situation analogue.
^b On a jugé que la municipalité était constitutionnellement habilitée à réglementer la tenue de défilés sur les voies publiques puisqu'il s'agit d'une «matière d'une nature locale» autorisée par le par. 92(16) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Citant l'arrêt *Hodge v. The Queen*, précité, à l'appui de la proposition selon laquelle la municipalité peut agir dans le but de préserver la paix et de réprimer la conduite désordonnée dans le cadre d'un programme provincial valide, la Cour a jugé que la municipalité pouvait établir des règlements se rapportant au domaine public municipal. La mesure réglementaire était de nature préventive et non punitive. Il s'agissait donc d'un exercice valide de la compétence provinciale. L'arrêt *Dupond*, précité, a été rendu avant l'adoption de la *Charte* et ne soulevait que la question du par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le contrôle et la réglementation de la circulation dans les rues est une question d'intérêt local et les défilés, de par leur nature même, exigent l'utilisation entière d'une rue ou d'une voie rapide au profit d'une cause ou d'un organisme. Le chaos qui pourrait résulter du fait qu'un organisme ou un groupe puisse envahir les rues sans avertissement préalable et de façon prolongée et répétée serait susceptible de désorganiser toute la collectivité. Les transports et les communications dans les grandes régions urbaines constituent une question vitale quoique d'intérêt local et c'est à ce titre que la Constitution les a attribués à la province et, par l'intermédiaire de celle-ci, à la municipalité.

ⁱ Cette ligne de démarcation parfois étroite entre l'exercice valide par le Parlement de sa compétence en matière de droit criminel et l'exercice valide par la province d'un droit de créer des dispositions en matière de licences ou divers autres règlements ou interdictions à l'appui d'un programme législatif provincial par ailleurs valide a

This sometimes narrow line between the valid criminal law exercise by Parliament and valid exercise by the province of a right to create licensing provisions or various other regulations or prohibitions in support of an otherwise valid provincial legislation program has seen many instances where the provincial legislation was

struck down: *Westendorp v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 43; *Rio Hotel Ltd. v. Liquor Licensing Board*, ("Rio 1"), *supra*; *Re Koumoudouros and Municipality of Metropolitan Toronto*, *supra*; *Re Nordee Investments Ltd. and City of Burlington* (1984), 48 O.R. (2d) 123 (C.A.); and *Re Sherwood Park Restaurant Inc. and Town of Markham* (1984), 48 O.R. (2d) 449 (C.A.)

This Court in *Westendorp*, *supra*, struck down a Calgary by-law which purported to control the practice of prostitution on the streets of that city. Conduct relating to prostitution is a classic or traditional crime of great antiquity that clearly falls within the mandate of Parliament under the *Constitution Act, 1867*. The city sought unsuccessfully to uphold the validity of this provincial regulation as an aspect of provincial control of traffic in the streets. The thrust of the by-law was not however aimed at traffic but was, in pith and substance, criminal law legislation. As Laskin C.J. said at pp. 53-54:

If a province or municipality may translate a direct attack on prostitution into street control through reliance on public nuisance, it may do the same with respect to trafficking in drugs. And, may it not, on the same view, seek to punish assaults that take place on city streets as an aspect of street control?

As was stated in *Scowby v. Glendinning*, [1986] 2 S.C.R. 226, at p. 236, "Criminal law is easier to recognize than to define. It is easier to say what is not criminal law than what is." In *Scowby*, *supra*, this Court (at pp. 236-38) founded its discussion of the ambit of the federal power in criminal law on the following three cases: *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524, at pp. 528-29; *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada*, [1931] A.C. 310, at p. 324; and *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act (Margarine Reference)*, [1949] S.C.R. 1, at p. 49. The Court then concluded at p. 238:

a fait l'objet de nombreux arrêts où la mesure législative provinciale a été annulée: *Westendorp c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 43, *Rio Hotel Ltd. v. Liquor Licensing Board* ("Rio n° 1"), précité, *Re Koumoudouros and Municipality of Metropolitan Toronto*, précité, *Re Nordee Investments Ltd. and City of Burlington* (1984), 48 O.R. (2d) 123 (C.A.), et *Re Sherwood Park Restaurant Inc. and Town of Markham* (1984), 48 O.R. (2d) 449 (C.A.)

Dans l'arrêt *Westendorp*, précité, cette Cour a annulé un règlement de la ville de Calgary qui avait pour objet de réprimer la pratique de la prostitution dans les rues de cette ville. La conduite liée à la prostitution est un crime classique ou traditionnel vieux comme le monde qui relève nettement du mandat conféré au Parlement par la *Loi constitutionnelle de 1867*. La ville a cherché sans succès à faire confirmer la validité de ce règlement provincial en tant qu'élément de la réglementation provinciale de la circulation dans les rues. Le règlement ne visait cependant pas la circulation mais constituait, de par son caractère véritable, du droit criminel. Ainsi que l'a affirmé le juge en chef Laskin, aux pp. 53 et 54:

Si une province ou une municipalité peuvent mettre une attaque directe contre la prostitution au compte du maintien de l'ordre dans la rue en s'appuyant sur l'atteinte aux droits du public, elles peuvent faire de même relativement au trafic de stupéfiants. Et pourquoi pas, dans la même optique, chercher à sanctionner les voies de fait commises dans les rues de la ville au titre du maintien de l'ordre dans les rues!

Comme on l'a déclaré dans l'arrêt *Scowby c. Glendinning*, [1986] 2 R.C.S. 226, à la p. 236: «Le droit criminel est plus facile à reconnaître qu'à définir. Il est plus facile de dire ce qui ne constitue pas du droit criminel que ce qui en est.» Dans cet arrêt, cette Cour (aux pp. 236 à 238) a fondé son examen de l'étendue de la compétence fédérale en matière de droit criminel sur les trois arrêts suivants: *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524, aux pp. 528 et 529, *Proprietary Articles Trade Association v. Attorney-General for Canada*, [1931] A.C. 310, à la p. 324, et *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act (Renvoi sur la margarine)*, [1949] R.C.S. 1, à la p. 49. La Cour conclut ensuite, à la p. 238:

The terms of s. 91(27) of the Constitution must be read as assigning to Parliament exclusive jurisdiction over criminal law in the widest sense of the term. Provincial legislation which in pith and substance falls inside the perimeter of that term broadly defined is *ultra vires*. Parliament's legislative jurisdiction properly founded on s. 91(27) may have a destructive force on encroaching legislation from provincial legislatures, but such is the nature of the allocation procedure in ss. 91 and 92 of the Constitution.

Les termes du par. 91(27) de la Constitution doivent être interprétés comme attribuant au Parlement la compétence exclusive en matière de droit criminel dans le sens plus large du terme. La législation provinciale qui, de par son caractère véritable, s'inscrit dans le cadre de cette expression dans son sens large est *ultra vires*. La compétence législative du Parlement correctement fondée sur le par. 91(27) peut avoir un effet destructeur sur une loi adoptée par une assemblée législative provinciale, qui empiète sur un domaine de compétence fédérale, mais telle est la nature de la procédure de répartition énoncée aux art. 91 et 92 de la Constitution.

In *Dupond, supra*, the activity essentially related to the efficient operation of the streets and the prevention of conditions which in turn could give rise to disorderly conduct on a large scale. Thus it was regulation both with reference to the streets and with reference to the prevention of the incidence of crime, both of which are valid provincial objects. In *Westendorp, supra*, the thrust of the local legislation was the control of activity historically recognized as criminal and while the focus of the by-law was on the streets, it could not, except on a colourable basis, be described as street traffic legislation.

Dans l'affaire *Dupond*, précitée, l'activité en question était essentiellement reliée à la bonne utilisation des rues et à la prévention des conditions qui, à leur tour, pouvaient donner lieu à une conduite désordonnée sur grande échelle. Il s'agissait donc d'un règlement qui concernait à la fois l'utilisation des rues et la prévention du crime qui constituent tous les deux des objectifs provinciaux réguliers. Dans l'affaire *Westendorp*, précitée, la mesure législative locale visait à réprimer une activité reconnue historiquement comme criminelle et, bien que le règlement fût axé sur le déroulement d'activités dans les rues, il ne pouvait pas, si ce n'est pour un motif spacieux, être décrit comme une mesure législative portant sur la circulation dans les rues.

In *Koumoudouros, supra*, the Divisional Court found provincial regulations not unlike those before the Court in this appeal to be valid. The regulations in this case specified dress restrictions for entertainers in "adult entertainment parlours", prohibiting exposure of specified areas of the entertainer's body. The Court of Appeal (at (1985), 23 C.C.C. (3d) 286) reversed the finding of the Divisional Court and struck down this regulation on the basis that the province was seeking to regulate public morals, a matter falling under s. 91(27).

Dans l'arrêt *Koumoudouros*, précité, la Cour divisionnaire a conclu à la validité d'un règlement provincial qui n'était pas différent de celui qui fait l'objet du présent pourvoi. Dans cette affaire, le règlement imposait des restrictions vestimentaires aux artistes qui se produisaient dans des [TRADUCTION] «lieux de divertissement réservés aux adultes» et leur interdisait d'exposer à la vue du public certaines parties précises de leur corps. La Cour d'appel a infirmé la décision de la Cour divisionnaire et a annulé ce règlement pour le motif que la province cherchait à réglementer les mœurs publiques, une matière qui relève du par. 91(27).

A similar result can be found in *Nordee, supra*, in which the Ontario Court of Appeal struck down municipal dress regulations in places for the "lodging, reception, refreshment, or entertainment of the public". Although the Court did find that the regulation was duly enacted as part of a licensing scheme within provincial jurisdiction, the Court

On peut trouver un résultat semblable dans l'arrêt *Nordee*, précité, dans lequel la Cour d'appel de l'Ontario a annulé un règlement municipal imposant une tenue vestimentaire dans des endroits destinés à [TRADUCTION] «héberger, accueillir, délasser ou divertir le public». Bien qu'elle ait effectivement jugé que le règlement

found that the by-law conflicted with s. 170(1) of the *Code*, the provision governing nudity. In such a conflict, the Court held that the federal legislation must prevail (*Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161). Shortly thereafter the result in *Nordee* was again upheld by the Ontario Court of Appeal in *Re Sherwood Park*, *supra*, however on different grounds. The Court in *Re Sherwood Park* simply held that the regulation was not part of the valid provincial regulatory scheme and was an invasion of federal criminal law power; the Court did not rely upon the doctrine of paramountcy.

As in the case presently before the Court, the regulations in *Koumoudouros*, *Nordee*, and *Re Sherwood Park* related only to premises duly licensed and regulated by the province. The regulations in *Koumoudouros* were restricted to "adult entertainment parlour[s] licensed under *The Liquor Licence Act*". The regulations in *Nordee* and *Re Sherwood Park* were restricted to "eating establishments", defined as places for the "reception, refreshment or entertainment" of the public. Nonetheless, the Ontario Court of Appeal held in all three cases that the impugned regulations were *ultra vires* the province. In my respectful view, the dispositions in *Koumoudouros*, *Nordee* and *Re Sherwood Park*, *supra*, were in error.

The segregation of the federal and the provincial powers in all the authorities cited above relates to two different situations. The first situation concerns the regulation of licensed premises, and the provincial enactment in question goes to the imposition of conditions to be maintained by the licensee in order to maintain his licence. The second situation occurs where a province purports to append penalties to a valid provincial undertaking such as the regulation of streets in a municipality.

avait été dûment adopté dans le cadre d'un régime de licences qui était du ressort de la province, la cour a conclu que ce règlement était incompatible avec le par. 170(1) du *Code*, qui régit la nudité. La ^a cour a jugé que, dans un tel cas, la loi fédérale doit avoir prépondérance (*Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161). Peu de temps après, le résultat auquel on était arrivé dans l'affaire *Nordee* a de nouveau été maintenu par la ^b Cour d'appel de l'Ontario dans *Re Sherwood Park*, précité, bien que ce soit pour des motifs différents. Dans l'arrêt *Re Sherwood Park*, la cour a simplement conclu que le règlement ne faisait pas partie du régime réglementaire valide de la province et empiétait sur la compétence fédérale en matière de droit criminel; la cour ne s'est pas fondée sur le principe de la prépondérance.

À l'instar de la présente affaire, les règlements en question dans les affaires *Koumoudouros*, *Nordee* et *Re Sherwood Park* visaient seulement des établissements dûment autorisés et réglementés par la province. Dans l'affaire *Koumoudouros*, le règlement ne visait que les [TRADUCTION] «endroit[s] de divertissement réservé[s] aux adultes et titulaires d'une licence délivrée en vertu de *The Liquor Licence Act*». Dans les affaires *Nordee* et *Re Sherwood Park*, les règlements étaient limités aux [TRADUCTION] «établissements où l'on sert de la nourriture», définis comme des endroits destinés à [TRADUCTION] «accueillir, délasser ou divertir» le public. Néanmoins, la Cour d'appel de l'Ontario a, dans les trois cas, statué que le règlement contesté outrepassait la compétence de la province. Avec égards, je suis d'avis que les décisions rendues respectivement dans les affaires *Koumoudouros*, *Nordee* et *Re Sherwood Park*, précitées, sont erronées.

Dans toutes les décisions précitées, la séparation entre la compétence fédérale et la compétence provinciale se rapporte à deux situations différentes. La première situation concerne la réglementation d'établissements titulaires d'une licence et le texte législatif provincial en question vise à imposer des conditions que le titulaire de la licence doit respecter pour conserver sa licence. La seconde situation se présente lorsqu'une province prétend ajouter des peines à une entreprise provinciale

In the former case, it is much easier to determine provincial validity because the reference to conduct is only in relation to the operation of an activity which properly falls within provincial competence. Thus the licensing program is part of a general provincial regulatory program. Consequently, the provincial legitimacy is found in s. 92(13) and/or (16). In the second category the problem is rendered more difficult by the fact that the provincial regulation reaches outside premises owned or controlled by a provincial licensee. In that circumstance, the province again must find a valid provincial regulatory program and must confine the offences created in support of that program to those which are reasonably necessary for that purpose.

The longer the penalty and the closer the terminology comes to describing conduct traditionally criminal, the more doubtful the validity of the provincial enactment. The exclusive right in Parliament to legislate with reference to criminal law and criminal procedure may not be eroded by provincial legislation disguised as that which is necessary to give effect to an otherwise valid provincial program. In *Westendorp, supra*, the municipality failed to demonstrate the existence of such a program, but in *Dupond, supra*, the Court was able to discern the existence of such legitimate provincial activity. In *Rio 1, supra*, at p. 441, despite the fact that the impugned legislation was part of a valid provincial licensing scheme, the provision in question was found to be indistinguishable from the like provision of the *Code*. Therefore, as in *Westendorp, supra*, the legislation clearly invaded the exclusive criminal jurisdiction of Parliament and was *ultra vires* the province. However, in this appeal, the impugned legislation cannot be characterized as indistinguishable from the provisions of the *Code*. It is, rather, a valid provincial regulation that forms an important and integral part of a valid provincial licensing scheme.

valide comme la réglementation de la circulation dans les rues d'une municipalité. Dans le premier cas, il est beaucoup plus facile de déterminer si la mesure provinciale est valide parce que le comportement visé se rapporte seulement au déroulement d'une activité qui relève à juste titre de la compétence provinciale. Ainsi, le programme de licences fait partie d'un programme provincial général de réglementation. Par conséquent, sa légitimité se fonde sur le par. 92(13) ou (16), ou sur les deux à la fois. Dans la seconde catégorie, le problème se complique du fait que le règlement provincial s'applique à l'extérieur des établissements qui appartiennent au titulaire d'une licence provinciale ou qui sont contrôlés par lui. Dans ce cas, la province doit encore une fois trouver un programme provincial valide de réglementation et limiter les infractions créées à l'appui de ce programme à celles qui sont raisonnablement nécessaires à cette fin.

Plus la durée de la peine est longue et plus la terminologie se rapproche de celle qui décrit une conduite considérée traditionnellement comme criminelle, plus la validité de la mesure législative adoptée par la province est discutable. Le droit exclusif du Parlement de légiférer relativement au droit criminel et à la procédure en matière criminelle ne peut pas être érodé par une loi provinciale qui a l'apparence de ce qui est nécessaire pour mettre à exécution un programme provincial par ailleurs valide. Dans l'affaire *Westendorp*, précitée, la municipalité n'a pas démontré l'existence d'un tel programme, mais dans l'affaire *Dupond*, précitée, la Cour a pu discerner l'existence d'une telle activité provinciale légitime. Dans l'arrêt *Rio no 1*, précité, à la p. 441, malgré le fait que la loi contestée faisait partie d'un régime de licences provinciales valides, on a jugé que la disposition en question ne pouvait être distinguée de la disposition analogue du *Code*. Donc, comme dans l'arrêt *Westendorp*, précité, la mesure législative en question empiétait nettement sur la compétence exclusive du Parlement en matière de droit criminel et outrepassait la compétence de la province. Cependant, dans le présent pourvoi, on ne peut pas dire que la loi contestée ne peut être distinguée des dispositions du *Code*. Il s'agit plutôt d'un règlement provincial valide qui constitue une partie importante d'un régime de licences provinciales valides.

It is clear, therefore, that we are here concerned with provincial legislative activity in the first category described above and, in particular, we are concerned with a provincial licensing scheme in relation to the sale of alcohol. The control of the sale of alcoholic beverages has, since the earliest times in our constitutional history, engaged the attention of the courts. It is clear from judgments cited above and many others that both sovereignties have a legitimate interest in some element of the production, distribution and consumption of alcohol. The province historically has always been found to have an interest in the sale of alcoholic beverages within the province. *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, *supra*, and *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, *supra*, find provincial jurisdiction in both s. 92(13) (property and civil rights) and s. 92(16) (matters of a merely local or private nature in the province). The supervision of taverns, beverage rooms, hotels, restaurants and other facilities to which the public may have recourse for the consumption of alcoholic beverages lends itself by its very nature to local administration. There is, of course, the omnipresent national interest in criminal conduct in or out of these premises but it is to the province that the *Constitution Act, 1867* looks for the daily establishment and supervision of these businesses. By their very nature these premises are matters of local interest and concern and they clearly operate within the realm of property and civil rights. It is not surprising, therefore, to find, albeit with some historic lapses, the regulatory root for these activities within the provincial legislature. Where the program is founded on a licensing system with regulations and conditions related to the provision of a licence, and where the province does not purport to establish an offence that is criminal in character, it is clearly constitutionally legitimate. The valid provincial regulatory program is the licensing system. In the circumstances of this appeal the picture is even clearer because the licensing system is related entirely to the local operations of premises engaged in the business of selling alcoholic beverages to the inhabitants. Entertainment is a natural "marketing tool", to use the words of the respondent, in these premises.

Par conséquent, il est clair que nous sommes en présence d'une mesure législative provinciale qui se situe dans la première catégorie que j'ai décrite, et plus particulièrement nous sommes saisis d'un régime provincial de délivrance de licences autorisant la vente de boissons alcooliques. La réglementation de la vente des boissons alcooliques a, depuis le tout début de notre histoire constitutionnelle, retenu l'attention des tribunaux. Il ressort clairement des jugements précités et de beaucoup d'autres jugements que les deux niveaux de gouvernement souverain ont un intérêt légitime dans une certaine partie de la production, de la distribution et de la consommation des boissons alcooliques. Historiquement, on a toujours jugé que la province avait un intérêt dans la vente des boissons alcooliques sur son territoire. Les arrêts *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion* et *Attorney-General of Manitoba v. Manitoba Licence Holders' Association*, précités, font reposer la compétence provinciale en cette matière à la fois sur le par. 92(13) (la propriété et les droits civils) et le par. 92(16) (les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province). La surveillance des tavernes, débits de boissons, hôtels, restaurants et autres établissements que le public peut fréquenter pour consommer des boissons alcooliques semble, de par sa nature même, être une question d'administration locale. Naturellement, il y va toujours de l'intérêt national en ce qui concerne les actes criminels accomplis à l'intérieur ou à l'extérieur de ces établissements, mais c'est à la province que la *Loi constitutionnelle de 1867* s'en remet pour la création et la surveillance quotidiennes de ces commerces. De par leur nature même, ces établissements constituent des questions d'intérêt local et ils relèvent nettement du domaine de la propriété et des droits civils. Il n'est donc pas surprenant de conclure, bien qu'il y ait eu certaines exceptions historiques, que la réglementation de ces activités relève de la législature provinciale. Si le programme se fonde sur un système de délivrance de licences assorti de conditions et de règlements relatifs à la délivrance d'une licence et si la province ne prétend pas créer une infraction qui est de nature criminelle, il est nettement légitime sur le plan constitutionnel. Le programme de réglementation

In today's market it would seem essential that provident regulations concerning the consumption of alcoholic beverages should take the availability and the nature of entertainment in these premises into account in determining the public interest in the granting and renewal of licences for the operation of these outlets.

As a result, in this appeal there is to be found a provincial legislative program relating to the licensing of premises for the sale of alcoholic beverages and for the employment of entertainment as an aid to the marketing of those services. All of this falls within the provincial ambit. It is not necessary to find support for this provincial legislation either under the alleged right of the province to regulate with respect to "local morality" (*McNeil, supra*) or under the doctrine of paramountcy as it is outlined in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon, supra*. In this regard, I respectfully disagree with the Court of Appeal below in this appeal. If the impugned legislation was in pith and substance in relation to criminal law, as was found in *Scowby v. Glendinning, supra*, (at p. 236), it would fall within the "exclusive jurisdiction" of Parliament. Instead, the impugned legislation now before this Court does not touch upon the forbidden field of criminal law but is a regulation enacted in relation to a valid provincial licensing scheme.

Brief reference was made by the appellant in this Court to the application of s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* to this provincial legislation. Section 2(b) provides:

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

provincial valide est le système de délivrance des licences. Dans les circonstances du présent pourvoi, cela est même plus clair vu que le système de délivrance de licences est entièrement lié à l'exploitation locale d'établissements où l'on vend des boissons alcooliques aux citoyens. Le divertissement constitue dans ces établissements un [TRADUCTION] «instrument de commercialisation» naturel, pour reprendre les termes de l'intimée.

a Sur le marché actuel, il semblerait indispensable que des règlements adéquats concernant la consommation de boissons alcooliques tiennent compte de la nature des spectacles qui peuvent être offerts dans ces établissements, pour déterminer l'intérêt public dans la délivrance et le renouvellement des licences nécessaires à leur exploitation.

Par conséquent, il faut conclure en l'espèce à l'existence d'un programme législatif provincial concernant la délivrance de licences autorisant des établissements à vendre des boissons alcooliques et à présenter des spectacles pour favoriser la commercialisation de ces services. Tout cela est du ressort provincial. Il n'est pas nécessaire de justifier cette mesure législative provinciale par le droit qu'aurait la province de faire des règlements en matière de «moralité locale» (*McNeil*, précité) ou par le principe de la prépondérance ainsi que le souligne l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, précité. Avec égards, je ne suis pas d'accord sur ce point avec la Cour d'appel en l'espèce. Si la mesure législative contestée constituait, de par son caractère véritable, du droit criminel, ainsi qu'on l'a jugé dans l'arrêt *Scowby c. Glendinning*, précité (à la p. 236), elle relèverait de la «compétence exclusive» du Parlement. Au lieu de cela, la mesure législative dont est maintenant saisie cette Cour ne touche pas au domaine interdit du droit criminel, mais constitue un règlement adopté relativement à un régime provincial valide de délivrance de licences.

L'appelante a fait brièvement mention devant cette Cour de l'application de l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* à cette mesure législative provinciale. L'alinéa 2b) prévoit ce qui suit:

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

The record before the courts on this issue is woefully inadequate and cannot serve as a base upon which to build an argument that this law violates the above provision of the *Charter*. The nature of the conduct, said to amount to nude dancing, is not revealed in the record. There is no description of any such conduct, the extent of the alleged nudity, the nature of the "expression" in question, or anything else of a factual nature germane to this issue (*R. v. Verrette*, [1978] 2 S.C.R. 838). Accordingly, the Court did not call upon the respondent to reply on that matter. I therefore do not find it necessary to deal with this issue in this appeal.

I therefore would dismiss the appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

*Solicitors for the appellant: Valcourt, Picard, e
Morneault, Durette & McNeil, Edmundston.*

Solicitors for the respondent: Wood, Buchanan & Bell, Fredericton.

Solicitors for the intervener the Attorney General for New Brunswick: Bruce Judah and M. Richard, Fredericton.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Kenneth W. McKay, Regina.

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

Le dossier présenté aux tribunaux sur cette question est malheureusement insuffisant et ne peut pas justifier l'argument portant que cette loi viole la disposition précitée de la *Charte*. La nature de la conduite qui, allègue-t-on, équivaut à de la danse nue, n'est pas indiquée dans le dossier. On n'y décrit aucune conduite de ce genre, ni l'étenue de la nudité alléguée, ni la nature de l'"expression" en question, ni rien d'autre d'une nature factuelle se rapportant à cette question (*R. c. Verrette*, [1978] 2 R.C.S. 838). Par conséquent, la Cour n'a pas demandé à l'intimée de fournir une réponse sur ce point. Je ne juge donc pas nécessaire d'examiner cette question dans le présent pourvoi.

d Par conséquent, je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureurs de l'appelante: Valcourt, Picard, Morneau, Durette & McNeil, Edmundston.

Procureurs de l'intimée: Wood, Buchanan & Bell, Fredericton.

Procureurs de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick: Bruce Judah et M. Richard, Fredericton.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Kenneth W. McKay, Regina.