

**The Law Society of Alberta** *Appellant*

v.

**Robert G. Black, G. Patrick H. Vernon, Basil R. Cheeseman, L. Thomas Forbes, James C. McCartney, Douglas S. Ewens, D. Murray Paton, Richard A. Shaw, Edward P. Kerwin, G. Blair Cowper-Smith and Peter D. Quinn** carrying on the practice of law under the firm name of **Black & Company** *Respondents*

and

**The Attorney General of Quebec** *Intervener*

INDEXED AS: BLACK V. LAW SOCIETY OF ALBERTA

File No.: 19889.

1988: March 22, 23; 1989: April 20.

Present: Dickson C.J. and Estey\*, McIntyre, Wilson, Le Dain\*, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ALBERTA

*Constitutional law — Charter of Rights — Mobility rights — Employment — Interprovincial law firm — Lawyers members of both a law firm located in province and one located outside province — In-province firm including non-resident lawyers — Law Society rules prohibiting its members from entering into partnership with non-resident lawyers and from being members of dual or multiple firms — Whether or not rules infringing Charter mobility rights — If so, whether or not rules saved under s. 1 of the Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 6.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of association — Employment — Interprovincial law firm — Lawyers members of both a law firm located in province and one located outside province — In-province firm including non-resident lawyers — Law Society rules prohibiting its members from entering into partnership with non-resident lawyers and from being members of dual or multiple firms — Whether or not rules infringing Charter right to freedom of association — If so, whether or not rules saved under s. 1 of the Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(d).*

\* Estey and Le Dain JJ. took no part in the judgment.

**The Law Society of Alberta** *Appelante*

c.

**Robert G. Black, G. Patrick H. Vernon, Basil R. Cheeseman, L. Thomas Forbes, James C. McCartney, Douglas S. Ewens, D. Murray Paton, Richard A. Shaw, Edward P. Kerwin, G. Blair Cowper-Smith et Peter D. Quinn** pratiquant le droit sous la raison sociale de **Black & Company** *Intimés*

et

**Le procureur général du Québec** *Intervenant*

c RÉPERTORIÉ: BLACK C. LAW SOCIETY OF ALBERTA

N° du greffe: 19889.

1988: 22, 23 mars; 1989: 20 avril.

d Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Estey\*, McIntyre, Wilson, Le Dain\*, La Forest et L'Heureux-Dubé.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ALBERTA

e

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de circulation et d'établissement — Emploi — Cabinet d'avocats multiprovincial — Avocats membres à la fois d'un cabinet situé dans la province et d'un autre cabinet situé à l'extérieur de la province — Cabinet provincial comprenant des avocats non résidents — Règlements du barreau interdisant aux membres de s'associer avec des avocats non résidents et de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats — Ces règlements portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par la Charte? — Dans l'affirmative, sont-ils sauvegardés en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 6.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'association — Emploi — Cabinet d'avocats multiprovincial — Avocats membres à la fois d'un cabinet situé dans la province et d'un autre cabinet situé à l'extérieur de la province — Cabinet provincial comprenant des avocats non résidents — Règlements du barreau interdisant aux membres de s'associer avec des avocats non résidents et de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats — Ces règlements portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par la Charte? — Dans l'affirmative, sont-ils sauvegardés en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2d).*

\* Les juges Estey et Le Dain n'ont pas pris part au jugement.

Respondents proposed to establish an interprovincial law firm. A Calgary firm was established and was to be made up of persons exclusively members of the Law Society of Alberta. Some members lived in Calgary, others in Toronto. As members, they would be required to meet all the qualifications for membership in the Law Society and be subject to its rules of ethics. All partners of the Calgary firm were also members of a Toronto firm.

The Law Society of Alberta enacted two rules in response to this situation. Rule 154 prohibited members of the Law Society who ordinarily reside and practise in Alberta from entering into partnership with anyone who was not an active member ordinarily resident in Alberta. Rule 75B prohibited the members of the Law Society from being partners in more than one firm. The validity of these rules is at issue.

Respondents brought an action against the Law Society challenging the validity of the two rules on administrative law and *Charter* grounds. Pending trial of the action, the respondents applied for and were granted an interlocutory injunction restraining the Law Society from enforcing these rules against them. The Law Society did not attack the injunction respecting Rule 154, but was successful in overturning the order restraining the enforcement of Rule 75B.

The trial judge upheld the rules but the Court of Appeal found that they violated the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and were not saved by s. 1. The constitutional questions stated in this Court queried: (1) whether these rules infringed or denied mobility rights guaranteed by s. 6(2)(b) of the *Charter*; (2) if so, whether they were justified under s. 1; (3) whether these rules infringed or denied freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Charter*; and (4), if so, whether they were justified under s. 1.

*Held* (McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ. dissenting in part): The appeal should be dismissed. The first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

*Per* Dickson C.J. and Wilson and La Forest JJ.: Before the advent of the *Charter*, mobility rights received some protection arising out of the structural elements of federalism. Section 6, however, is expressed in terms of the rights of the citizen. Inherent in citizenship is the right to reside wherever one wishes in the

Les intimés comptaient établir un cabinet d'avocats multiprovincial. Un cabinet d'avocats, établi à Calgary, devait être composé exclusivement de personnes membres de la Law Society of Alberta. Certains membres demeuraient à Calgary, d'autres à Toronto. À titre de membres, ils devaient remplir toutes les conditions requises pour être membre de la Law Society et ils étaient assujettis à son code de déontologie. Tous les associés du cabinet de Calgary étaient également membres d'un cabinet de Toronto.

La Law Society of Alberta a adopté deux règlements pour remédier à cette situation. Le règlement 154 interdit aux membres de la Law Society qui résident ordinairement en Alberta de s'associer avec quelqu'un qui n'est pas un membre actif qui réside ordinairement en Alberta. Le règlement 75B interdit aux membres de la Law Society de s'associer à plus d'un cabinet d'avocats. C'est la validité de ces règlements qui est en cause.

Les intimés ont intenté contre la Law Society une action dans laquelle ils contestent la validité des deux règlements en invoquant des motifs de droit administratif et des moyens fondés sur la *Charte canadienne des droits et libertés*. Pendant l'instruction de l'action, les intimés ont demandé et obtenu une injonction interlocutoire visant à empêcher la Law Society d'appliquer ces règlements à leur égard. La Law Society n'a pas contesté l'injonction concernant le règlement 154, mais elle a réussi à faire infirmer l'ordonnance visant à empêcher la mise en application du règlement 75B.

Le juge de première instance a conclu à la validité des règlements, mais la Cour d'appel a jugé qu'ils violaient la *Charte* et n'était pas sauvegardés par l'article premier. Les questions constitutionnelles formulées par la Cour sont les suivantes: (1) les règlements portent-ils atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'al. 6(2)(b) de la *Charte*? (2) Dans l'affirmative, sont-ils justifiés en vertu de l'article premier? (3) Les règlements portent-ils atteinte à la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte*? Et, (4) dans l'affirmative, sont-ils justifiés en vertu de l'article premier?

*Arrêt* (les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé sont dissidents en partie): Le pourvoi est rejeté. La première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la deuxième une réponse négative.

Le juge en chef Dickson et les juges Wilson et La Forest: Avant l'avènement de la *Charte*, la liberté de circulation et d'établissement bénéficiait d'une certaine protection découlant des éléments structureux du fédéralisme. Toutefois, l'art. 6 est formulé en fonction des droits des citoyens. La citoyenneté comporte le droit

country and to pursue the gaining of a livelihood without regard to provincial boundaries. Like other *Charter* rights, the rights guaranteed in s. 6 must be interpreted generously and in a purposive manner.

A purposive approach to the *Charter* dictates a broad approach to mobility. Section 6(2) protects the right of a citizen (and of a permanent resident) to move about the country, to reside where he or she wishes and to pursue his or her livelihood without regard to provincial boundaries. The provinces may regulate these rights but, subject to ss. 1 and 6 of the *Charter*, cannot do so in terms of provincial boundaries. That would derogate from the inherent rights of the citizen to be treated equally in his or her capacity as a citizen throughout Canada. This approach is consistent with the rights traditionally attributed to the citizen and with the language of the *Charter*.

The section 6(2) right "to pursue the gaining of a livelihood in any province" does not require the physical movement of the individual to a province. A person can pursue a living in a province without being there personally. This approach is consistent with the heading "Mobility Rights" preceding s. 6. The wording of s. 6(3)(a), too, suggests that s. 6(2)(b) should have this meaning.

Both Rule 154 and Rule 75B violate s. 6(2)(b) of the *Charter*. The combined effect of the rules seriously impaired respondents' ability to gain a livelihood through the practice of law in Alberta.

Section 6(2) is subject to both s. 6(3) and to limitations under s. 1. Sections 1 and 6(3) are significantly different. Section 6(3) merely qualifies s. 6(2); it does not usurp the function of s. 1, and is not a legislative translation of how s. 1 is to be interpreted in the context of s. 6(2).

Section 6(3) of the *Charter* validates laws of general application but only if such laws do not discriminate primarily on the basis of province of residence. Rule 154 does not fall within s. 6(3)(a) of the *Charter* since it clearly discriminates on the basis of a lawyer's province of residence. Rule 75B and Rule 154 are intertwined. They are aimed at prohibiting residents and non-residents from associating for the practice of law. The effect of Rule 75B, is to discriminate on the basis of residence for it most severely affects those who would want to maintain an interprovincial law firm. Very few resident

inhérent de résider n'importe où dans le pays et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. À l'instar des autres droits garantis par la *Charte*, les droits garantis par l'art. 6 doivent recevoir une interprétation libérale fondée sur l'objet visé.

Une interprétation de la *Charte* fondée sur l'objet visé oblige à adopter une interprétation générale de la liberté de circulation. Le paragraphe 6(2) protège le droit d'un citoyen (et celui d'un résident permanent) de se déplacer à l'intérieur du pays, d'établir sa résidence à l'endroit de son choix et de gagner sa vie sans égard aux frontières provinciales. Les provinces peuvent réglementer ces droits, mais sous réserve de l'article premier et de l'art. 6 de la *Charte*, elles ne peuvent le faire en fonction des frontières provinciales. Ce serait déroger aux droits que possède le citoyen, en sa qualité même de citoyen, d'être traité également partout au Canada. Cette interprétation est conforme aux droits reconnus traditionnellement au citoyen et au texte de la *Charte*.

Le droit, garanti au par. 6(2), «de gagner [sa] vie dans toute province» n'exige pas le déplacement physique de l'individu vers une province. Une personne peut gagner sa vie dans une province sans s'y trouver personnellement. Cette interprétation est conforme à la rubrique «Liberté de circulation et d'établissement» qui précède l'art. 6. Le texte de l'al. 6(3)a laisse croire, lui aussi, que l'al. 6(2)b devrait avoir ce sens.

Les règlements 154 et 75B violent tous les deux l'al. 6(2)b de la *Charte*. L'effet conjugué des règlements compromet sérieusement la capacité des intimés de gagner leur vie en pratiquant le droit en Alberta.

Le paragraphe 6(2) est subordonné au par. 6(3) et aux restrictions de l'article premier. L'article premier et le par. 6(3) sont très différents. Le paragraphe 6(3) ne fait que nuancer le par. 6(2); il ne s'approprie pas le rôle de l'article premier et ne constitue par une transcription législative de la façon dont l'article premier doit être interprété dans le contexte du par. 6(2).

L'alinéa 6(3)a de la *Charte* déclare valides les lois d'application générale, mais seulement si elles n'établissent aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence. Le règlement 154 n'est pas visé par l'al. 6(3)a de la *Charte* puisqu'il établit nettement une distinction fondée sur la province de résidence de l'avocat. Les règlements 75B et 154 sont intimement liés. Ils ont pour objet d'interdire aux résidents de s'associer avec des non-résidents pour pratiquer le droit. Le règlement 75B a pour effet d'établir une distinction fondée sur la résidence puisque les plus durement touchés par ce règlement sont ceux qui voudraient maintenir un cabinet multiprovincial. Très peu d'avocats rési-

lawyers would have occasion to enter more than one partnership.

Nor are Rules 154 and 75B justified under s. 1. While regulating the competence and ethical standards of the legal profession constitutes a legitimate legislative objective, the limitations on s. 6(2) rights resulting from Rule 154 were completely disproportionate to the objective sought. Problems such as the assumption of responsibility for the work of a non-member, or the competence of a non-resident member in local matters, or discipline, were not so significantly greater in the case of interprovincial firms as to warrant prohibiting resident and non-resident members from associating for the practice of law. Many reasonable alternatives exist which would not so drastically affect mobility rights. Rule 75B, too, is much more sweeping than was necessary to control the problems, such as breaches of confidentiality and conflict of interest, at which the Rule is said to be directed.

*Per McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ.* (dissenting in part): The right to freedom of association guaranteed in s. 2(d) of the *Charter* was infringed by Rules 154 and 75B. Rule 154 prevented resident members from forming associations or partnerships with non-resident members. Rule 75B prevented the forming of more than one association in the practice of law. Neither, however, infringed any mobility right under s. 6 of the *Charter*. No one was forbidden to enter Alberta or to practise law or to form a partnership there.

Both rules were aimed at a legitimate legislative objective—the regulation and control of the legal profession. Rule 154, nevertheless, could not be justified under s. 1 of the *Charter* for it defeated, rather than supported, many Law Society's legitimate objects. Concerns relating to local customs and knowledge, discipline, and the insurance fund would be set to rest more effectively if residents and non-residents were to create partnerships and associations. Rule 75B, however, was justified under s. 1 for it was designed to maintain the ethical practice of law by preventing conflicts of interest and it impaired the right to free association as little as possible.

dants auraient la possibilité de faire partie de plus d'une association.

Les règlements 154 et 75B ne sont pas non plus justifiés en vertu de l'article premier. Bien que la réglementation des normes de compétence et d'éthique des membres de la profession juridique constitue un objectif législatif légitime, les restrictions apportées aux droits contenus au par. 6(2) en raison du règlement 154 sont tout à fait disproportionnées à l'objectif législatif poursuivi. Des problèmes comme l'attribution de responsabilité pour le travail effectué par un non-membre, la compétence d'un membre non résidant dans les affaires locales ou la discipline ne sont pas accrues, dans le cas de cabinets multiprovinciaux, au point de justifier d'interdire aux membres résidents de s'associer avec des membres non résidents en vue de pratiquer le droit. Il existe plusieurs autres moyens raisonnables qui ne porteraient pas atteinte si radicalement à la liberté de circulation et d'établissement. Le règlement 75B est lui aussi beaucoup plus général que nécessaire pour régler les problèmes notamment de secret professionnel et de conflits qui, dit-on, sont visés par ce règlement.

*Les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé* (dissidents en partie): Les règlements 154 et 75B portent atteinte au droit à la liberté d'association garanti par l'al. 2b) de la *Charte*. Le règlement 154 empêche les membres résidents de s'associer avec des membres non résidents. Le règlement 75B empêche la formation de plus d'une association pour pratiquer le droit. Ni l'un ni l'autre cependant ne porte atteinte à la liberté de circulation et d'établissement garantie par l'art. 6 de la *Charte*. Il n'est interdit à personne d'entrer en Alberta, d'y pratiquer le droit ou d'y former une association.

Les deux règles visent un objectif législatif légitime—la réglementation et le contrôle de la profession juridique. Le règlement 154 ne peut néanmoins pas être justifié en vertu de l'article premier de la *Charte* car il contrevient à un bon nombre d'objectifs légitimes de la Law Society plutôt que de les appuyer. Les inquiétudes relatives à des matières telles que les coutumes locales et la connaissance des affaires locales, la discipline et les fonds d'indemnisation seraient plus facilement dissipées en permettant la formation d'associations composées de résidents et de non-résidents. Le règlement 75B est toutefois justifié en vertu de l'article premier car il vise à assurer une pratique du droit conforme à l'éthique en prévenant les conflits d'intérêts et il porte le moins possible atteinte à la liberté d'association.

## Cases Cited

By La Forest J.

**Considered:** *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] S.C.R. 887; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, reversing (1983), 145 D.L.R. (3d), 502; *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. v. The Queen in Right of Quebec* (1982), 142 D.L.R. (3d) 512, [1982] C.S. 1146; *Basile v. Attorney-General of Nova Scotia* (1984), 11 D.L.R. (4th) 219; *Re Mia and Medical Services Commission of British Columbia* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385; *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, 470 U.S. 274 (1985); **referred to:** *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357; *Murphy v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1958] S.C.R. 626; *Attorney-General for Manitoba v. Manitoba Egg and Poultry Association*, [1971] S.C.R. 689; *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580; *Toomer v. Witsell*, 334 U.S. 385 (1948); *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350; *Kerr v. Superintendent of Income Tax*, [1942] S.C.R. 435; *Supreme Court of Virginia v. Friedman*, 56 U.S.L.W. 4669 (1988); *Ordre des Avocats au Barreau de Paris v. Klopp*, [1985] 1 C.M.L.R. 99 (E.C.J. 1984); *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Frazier v. Heebe*, 96 L.Ed. 2d 557 (1987).

By McIntyre J. (dissenting in part)

*Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103.

## Statutes and Regulations Cited

*Act Respecting the Barreau du Québec*, R.S.Q. 1977, c. B-1, s. 59.  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 2(a), (b), (c), (d), 6(2)(b), 6(3)(a), 7.  
*Constitution Act, 1867*, ss. 91(25), 121.  
*Constitution Act, 1982*, s. 52(1).  
*Constitution of the United States of America*, Art. IV, s. 2(1).  
*Law Society Act*, R.S.O. 1980, c. 233, s. 28(c).  
*Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, c. L-9, ss. 93, 96.  
*Rules of the Law Society of Alberta*, ss. 75B, 129, 154.  
*Rules of the Supreme Court of New Hampshire*, s. 42.

## Authors Cited

Canada. Office of the Prime Minister. [P. E. Trudeau.] *A Time for Action—Toward the Renewal of the*

## Jurisprudence

Citée par le juge La Forest

**Arrêts examinés:** *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] R.C.S. 887; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, infirmant (1983), 145 D.L.R. (3d), 502; *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. c. La Reine du chef du Québec*, [1982] C.S. 1146, 142 D.L.R. (3d) 512; *Basile v. Attorney-General of Nova Scotia* (1984), 11 D.L.R. (4th) 219; *Re Mia and Medical Services Commission of British Columbia* (1985), 17 D.L.R. (4th) 385; *Supreme Court of New Hampshire v. Piper*, 470 U.S. 274 (1985); **arrêts mentionnés:** *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357; *Murphy v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1958] R.C.S. 626; *Procureur général du Manitoba c. Manitoba Egg and Poultry Association*, [1971] R.C.S. 689; *Union Colliery Company of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580; *Toomer v. Witsell*, 334 U.S. 385 (1948); *Wilson v. Medical Services Commission of British Columbia* (1987), 9 B.C.L.R. (2d) 350; *Kerr v. Superintendent of Income Tax*, [1942] R.C.S. 435; *Supreme Court of Virginia v. Friedman*, 56 U.S.L.W. 4669 (1988); *Ordre des Avocats au Barreau de Paris v. Klopp*, [1985] 1 C.M.L.R. 99 (C.E.J. 1984); *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Frazier v. Heebe*, 96 L.Ed. 2d 557 (1987).

f Citée par le juge McIntyre (dissident en partie)

*Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

## Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2(a), (b), (c), (d), 6(2)(b), 6(3)(a), 7.  
*Constitution des États-Unis d'Amérique*, art. IV, art. 2(1).  
*Law Society Act*, R.S.O. 1980, chap. 233, art. 28(c).  
*Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, chap. L-9, art. 93, 96.  
*Loi constitutionnelle de 1867*, art. 91(25), 121.  
*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 52(1).  
*Loi sur le Barreau du Québec*, L.R.Q. 1977, chap. B-1, art. 59.  
*Rules of the Law Society of Alberta*, art. 75B, 129, 154.  
*Rules of the Supreme Court of New Hampshire*, art. 42.

## Doctrines citées

Association du Barreau canadien. Comité sur la Constitution. *Vers un Canada nouveau*. Montréal: Fondation du Barreau canadien, 1978.

- Canadian Federation*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1978.
- Canada. Task Force on Canadian Unity. *A Future Together—Observations and Recommendations*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1970.
- Canadian Bar Association. Committee on the Constitution. *Towards a New Canada*. Montreal: Canadian Bar Foundation, 1978.
- Chrétien, Jean. *Powers Over the Economy: Securing the Canadian Economic Union in the Constitution*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1980.
- Creighton, D. *British North America Act at Confederation: A Study Prepared for the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*. In *Report of the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*, Appendix 2. Ottawa: King's Printer, 1939.
- Hogg, Peter W. *Canada Act 1982 Annotated*. Toronto: Carswells, 1982.
- Lee, Tanya and Michael J. Trebilcock. "Economic Mobility and Constitutional Reform" (1987), 37 *U. of T. L.J.* 268.
- Quebec Liberal Party. Constitutional Committee. *A New Canadian Federation*. Montreal: Constitutional Committee of the Quebec Liberal Party, 1980.
- Safarian, A. E. *Canadian Federalism and Economic Integration*. Ottawa: Privy Council Office, 1974.
- Trebilcock, Michael J., et al., eds. *Federalism and the Canadian Economic Union*. Toronto: University of Toronto Press for the Ontario Economic Council, 1983.
- Canada. Bureau du Premier ministre. [P. E. Trudeau.] *Le temps d'agir: Jalons du renouvellement de la fédération canadienne*. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services, 1978.
- Canada. Groupe de travail sur l'unité canadienne, *Se retrouver: observations et recommandations*. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services, 1970.
- Chrétien, Jean. *Pouvoirs touchant l'économie: fondements constitutionnels de l'union économique canadienne*. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services, 1980.
- Creighton, D. *British North America Act at Confederation: A Study Prepared for the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*. In *Report of the Royal Commission on Dominion-Provincial Relations*, Appendix 2. Ottawa: King's Printer, 1939.
- Hogg, Peter W. *Canada Act 1982 Annotated*. Toronto: Carswells, 1982.
- Lee, Tanya and Michael J. Trebilcock. «Economic Mobility and Constitutional Reform» (1987), 37 *U. of T. L.J.* 268.
- Parti Libéral du Québec. Comité constitutionnel. *Une nouvelle fédération canadienne*. Montréal: Comité constitutionnel du parti libéral du Québec, 1980.
- Safarian, A. E. *Canadian Federalism and Economic Integration*. Ottawa: Privy Council Office, 1974.
- Trebilcock, Michael J., et al., eds. *Federalism and the Canadian Economic Union*. Toronto: University of Toronto Press for the Ontario Economic Council, 1983.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1986), 44 Alta. L.R. 1, 68 A.R. 259, 27 D.L.R. (4th) 527, [1963] 3 W.W.R. 590, allowing an appeal from a judgment of Dea J. (1984), 33 Alta. L.R. (2d) 214, 57 A.R. 1, 13 D.L.R. (4th) 436, [1984] 6 W.W.R. 385. Appeal dismissed, McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ. dissenting in part. The first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

*R. A. McLennan, Q.C., B. R. Burrows and J. P. Rossall*, for the appellant.

*J. E. Redmond, Q.C., and T. W. Wakeling*, for the respondents.

*Yves deMontigny and Julien Frenette*, for the interveners.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1986), 44 Alta. L.R. 1, 68 A.R. 259, 27 D.L.R. (4th) 527, [1963] 3 W.W.R. 590, qui a accueilli l'appel d'une décision du juge Dea (1984), 33 Alta. L.R. (2d) 214, 57 A.R. 1, 13 D.L.R. (4th) 436, [1984] 6 W.W.R. 385. Pourvoi rejeté, les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé sont dissidents en partie. La première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la deuxième une réponse négative.

*R. A. McLennan, c.r., B. R. Burrows et J. P. Rossall*, pour l'appelante.

*J. E. Redmond, c.r., et T. W. Wakeling*, pour les intimés.

*Yves deMontigny et Julien Frenette*, pour l'intervenant.

The judgment of Dickson C.J. and Wilson and La Forest JJ. was delivered by

LA FOREST J.—This case concerns the validity of two rules enacted by the appellant, The Law Society of Alberta. The first rule (Rule 154) prohibits members of the Law Society who ordinarily reside and practise in Alberta from entering into partnership with anyone who is not an active member ordinarily resident in Alberta. The second rule (Rule 75B) prohibits the members of the Law Society from participating in dual or multiple partnerships. The question at issue is whether these rules violate the right to pursue the gaining of a livelihood in any province or to freedom of association as guaranteed, respectively, by s. 6(2)(b) and s. 2(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The Law Society contends that the rules do not violate these provisions or, alternatively, if there is a *prima facie* violation, the rules are saved either as laws or practices of general application under s. 6(3)(a) or as reasonable limits under s. 1 of the *Charter*.

#### Facts

In February 1981, the Toronto based firm of McCarthy & McCarthy submitted a proposal to the appellant Law Society, disclosing its intention to open an office in Calgary, Alberta, as part of its broader objective of becoming a national law firm with offices across Canada. Under the original proposal, the Calgary office was to be a branch of McCarthy & McCarthy and would operate under the firm name, McCarthy & McCarthy. The Calgary office was to consist solely of partners and associates qualified to practise law in Alberta although some would reside in Alberta and some in Ontario. It was made clear that only those partners who were qualified to practise in Alberta would be held out as being part of the Calgary firm.

The matter was referred to the Ethics Committee of the Law Society and was discussed by the Benchers of the Law Society at several meetings.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Wilson et La Forest rendu par

LE JUGE LA FOREST—Cette affaire porte sur la validité de deux règlements adoptés par l'appelante The Law Society of Alberta. Le premier, le règlement 154, interdit aux membres de la Law Society qui résident et pratiquent ordinairement en Alberta de s'associer avec une personne qui n'est pas un membre actif résidant ordinairement en Alberta. Le deuxième, le règlement 75B, interdit aux membres de la Law Society de se joindre à plus d'un cabinet d'avocats. La question en litige est de savoir si ces règlements violent le droit de gagner sa vie dans toute province ou le droit à la liberté d'association garantis respectivement par les al. 6(2)b) et 2d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Law Society prétend que les règlements ne violent pas ces dispositions ou, subsidiairement, que s'il y a violation à première vue, les règlements sont sauvegardés à titre de lois ou d'usages d'application générale au sens de l'al. 6(3)a) ou de limites raisonnables au sens de l'article premier de la *Charte*.

#### Les faits

En février 1981, le cabinet d'avocats McCarthy & McCarthy, dont le siège social est à Toronto, a soumis un projet à la Law Society appelante dans lequel il déclarait son intention d'ouvrir un bureau à Calgary (Alberta) dans le cadre de son objectif plus général de devenir un cabinet d'avocats à l'échelle nationale qui aurait des bureaux un peu partout au Canada. Selon le projet initial, le bureau de Calgary serait une succursale de McCarthy & McCarthy et ferait affaires sous la raison sociale de McCarthy & McCarthy. Le bureau de Calgary ne serait composé que d'associés compétents pour pratiquer le droit en Alberta bien que certains d'entre eux résideraient en Alberta et d'autres en Ontario. Il était clair que seuls les associés compétents pour pratiquer en Alberta seraient réputés faire partie du cabinet de Calgary.

L'affaire a été soumise au comité d'éthique de la Law Society et examinée par les membres de son conseil au cours de plusieurs réunions. Le projet

While the original McCarthy proposal was under consideration, the proposal was amended. One of the major concerns that seemed to be troubling the Law Society was the use of the firm name, McCarthy & McCarthy, in Alberta. The amended proposal thus provided for the formation of a separate firm in Calgary operating under the name "Black and Associates". On April 9, 1981, before the Law Society was approached with the new proposal, the Benchers passed a motion providing that a committee consider the principle that resident members of the Law Society not be permitted to form partnerships or associations with persons who were not members of the Law Society. A committee was created to consider the motion.

Mr. Black, in a letter dated April 23, 1981, wrote to the Law Society requesting authorization of a firm being named "Black & Partners", comprised solely of lawyers authorized to practise in Alberta. The Ethics Committee referred this request to the Benchers and the matter was considered at various meetings. In June 1981, the Benchers approved in principle the predecessor of Rule 154, which provided that resident members not be permitted to practise law with non-members. The rule initially did not prohibit resident members from associating for the practice of law with non-resident members.

On September 1, 1981, Black & Co. was formed and commenced operations in Calgary. The partnership was made up exclusively of members of the Law Society of Alberta, some of whom resided in Calgary and some in Toronto. As members, they would be required to meet all the qualifications for membership in the Law Society and be subject to its rules of ethics.

All of the partners of Black & Co. were also partners of McCarthy & McCarthy. Shortly after Black & Co. began operations, W. Code, a Bench-er of the Law Society, lodged a complaint against Mr. Black, one of the respondents, claiming that it was improper for him to be a member of more than one firm. The complaint was dismissed, however, since there was then no rule barring a person from belonging to more than one firm.

initial de McCarthy a été modifié pendant qu'il était à l'étude. L'une des questions majeures qui semblait préoccuper la Law Society concernait l'emploi de la raison sociale McCarthy & McCarthy en Alberta. Le projet modifié prévoyait donc la constitution d'un cabinet distinct qui ferait affaires à Calgary sous la raison sociale de «Black and Associates». Le 9 avril 1981, avant que le nouveau projet soit soumis à la Law Society, les membres du conseil ont adopté une résolution visant à faire examiner par un comité le principe de l'interdiction faite aux membres de la Law Society, qui résident dans la province, de s'associer avec des personnes qui n'en sont pas membres. Un comité fut constitué pour examiner cette résolution.

Dans une lettre en date du 23 avril 1981, M<sup>e</sup> Black a demandé à la Law Society l'autorisation de constituer un cabinet sous le nom de «Black & Partners», qui serait composé seulement d'avocats autorisés à pratiquer en Alberta. Le comité d'éthique a soumis cette demande aux membres du conseil qui l'ont étudiée à diverses réunions. Au mois de juin 1981, les membres du conseil ont donné leur accord de principe au règlement antérieur au règlement 154 qui prévoyait que les membres résidents ne pouvaient pratiquer le droit avec des non-membres. À l'origine, le règlement n'interdisait pas aux membres résidents de s'associer avec des membres non résidents pour pratiquer le droit.

Le 1<sup>er</sup> septembre 1981, le cabinet Black & Co. était constitué et commençait ses activités à Calgary. Il était composé uniquement de membres de la Law Society of Alberta, dont certains résidaient à Calgary et d'autres à Toronto. À titre de membres, ils devaient remplir toutes les conditions requises pour être membre de la Law Society et ils étaient assujettis à son code de déontologie.

Tous les associés de Black & Co. étaient également associés de McCarthy & McCarthy. Peu de temps après que Black & Co. eut commencé ses activités, W. Code, un membre du conseil de la Law Society, a déposé contre M<sup>e</sup> Black, l'un des intimés, une plainte selon laquelle il ne convenait pas que ce dernier soit membre de plus d'un cabinet. La plainte a cependant été rejetée puisqu'à l'époque aucun règlement n'empêchait une personne de faire partie de plus d'un cabinet.

In October 1981, the Legislation Committee of the Law Society introduced a draft of Rule 154, which was aimed at prohibiting firms composed of resident and non-resident members, in lieu of its predecessor which prohibited the association of members with non-members. Rule 154 was adopted by the Benchers at a meeting in February 1982. It provides:

154. An active member who ordinarily resides in and carries on the practice of law within Alberta shall not enter into or continue any partnership, association or other arrangement for the joint practice of law in Alberta with anyone who is not an active member ordinarily resident in Alberta.

Rule 154 was scheduled to come into effect on May 1, 1982. At a Benchers' meeting in November 1982, after considering a legal opinion given regarding Rule 154 (the contents of that opinion were not in evidence because privilege was claimed), it was agreed that the implementation of Rule 154 would be postponed until January 1, 1983. At the same meeting a motion that Rule 75B be added to the rules was carried and came into effect on March 31, 1983. That rule reads as follows:

75B. No member shall be a partner in or associated for the practice of law with more than one law firm.

At this meeting the Benchers agreed to invite counsel representing Black & Co. to present submissions to the Benchers regarding both Rule 154 and Rule 75B. The Law Society had sent out a notice to all its active members regarding the passage of Rule 154, but only counsel for Black & Co. was officially informed of the adoption of Rule 75B.

The respondents brought an action against the Law Society claiming that the two rules were *ultra vires*, invalid, and of no force and effect. Pending trial of the action, the respondents applied for an interlocutory injunction restraining the Law Society from enforcing these rules against them. McDonald J. of the Alberta Court of Queen's Bench granted the injunction (reported at (1983), 144 D.L.R. (3d) 439). The Law Society did not attack the injunction respecting Rule 154, but was suc-

En octobre 1981, le comité de la législation de la Law Society a déposé un avant-projet du règlement 154 qui visait à interdire les cabinets composés de membres résidants et de membres non résidants, en remplacement du règlement antérieur qui interdisait aux membres de s'associer à des non-membres. Les membres du conseil ont adopté le règlement 154 lors d'une réunion tenue au mois de février 1982. Le règlement prévoit:

[TRADUCTION] 154. Un membre actif qui réside ordinairement en Alberta et y pratique le droit ne peut s'associer ou se joindre de quelque autre manière à quelqu'un qui n'est pas un membre actif qui réside ordinairement en Alberta, pour pratiquer le droit en Alberta, ni continuer de le faire.

Le règlement 154 devait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 1982. Lors d'une réunion des membres du conseil tenue en novembre 1982, après l'examen d'une opinion juridique concernant le règlement 154 (le contenu de cette opinion n'ayant pas été produit en preuve parce qu'un privilège a été invoqué), il a été convenu que la mise en vigueur du règlement 154 serait reportée au 1<sup>er</sup> janvier 1983. Lors de la même réunion, on a adopté une résolution visant à faire ajouter le règlement 75B aux règlements et à le faire entrer en vigueur le 31 mars 1983. Ce règlement se lit ainsi:

[TRADUCTION] 75B. Nul membre ne doit s'associer à plus d'un cabinet d'avocats en vue de pratiquer le droit.

Au cours de cette réunion, les membres du conseil ont convenu d'inviter l'avocat représentant Black & Co. à leur présenter des observations concernant les règlements 154 et 75B. La Law Society avait avisé tous ses membres actifs de l'adoption du règlement 154, mais seul l'avocat de Black & Co. a été officiellement informé de l'adoption du règlement 75B.

Les intimés ont intenté une action contre la Law Society en affirmant que les deux règlements étaient *ultra vires*, invalides et inopérants. Pendant l'instruction de l'action, les intimés ont demandé une injonction interlocutoire visant à empêcher la Law Society d'appliquer ces règlements à leur égard. Le juge McDonald de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a accordé l'injonction (publié à (1983), 144 D.L.R. (3d) 439). La Law Society n'a pas contesté l'injonction concernant le règle-

cessful in overturning the order restraining the enforcement of Rule 75B (reported at (1983), 8 D.L.R. (4th) 346).

### The Courts Below

*Alberta Court of Queen's Bench (1984)*, 33 *Alta. L.R.* 214

In the courts below, the two rules were challenged on both administrative law and *Charter* grounds. Dea J., who heard the case at first instance, upheld Rules 154 and 75B. He first rejected the challenges based on the principles of administrative law. He held that the rules were within the jurisdiction of the Law Society, as being within the scope of the regulatory powers delegated to it by the *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, c. L-9. He further held that the enactment of the rules was not an improper or unreasonable use of the Law Society's authority.

As to the administrative law issues, Dea J. held that the rules were not arbitrary, discriminatory or cast in overly broad terms. Their purpose, in his view, was to ensure the protection of the public. He suggested that it was illogical to apply the doctrine of restraint of trade to delegated legislation, especially when the primary legislation itself clearly restrains trade. In the event that the doctrine did apply to such delegated legislation, Dea J. was of the view that the rules, although clearly constituting a restraint of trade, were a reasonable and thus permissible restraint.

Dea J. went on to discuss the constitutionality of the two rules. He first dealt with the question of whether Rules 75B and 154 infringed the plaintiffs' (now respondents') "mobility rights" as guaranteed by s. 6(2) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. He found the rules did infringe their right to pursue the gaining of a livelihood in Alberta, since they restricted their ability to form partnerships and thus practise law in the traditional manner utilized by the legal

ment 154, mais elle a réussi à faire infirmer l'ordonnance visant à empêcher la mise en application du règlement 75B (publié à (1983), 8 D.L.R. (4th) 346).

### a Les tribunaux d'instance inférieure

*La Cour du Banc de la Reine de l'Alberta (1984)*, 33 *Alta. L.R.* 214

b Devant les tribunaux d'instance inférieure, les deux règlements ont été contestés pour des motifs fondés à la fois sur le droit administratif et sur la *Charte*. En première instance, le juge Dea a confirmé la validité des règlements 154 et 75B. Il a d'abord rejeté les arguments fondés sur les principes de droit administratif. Il a conclu que les règlements étaient de la compétence de la Law Society parce qu'ils relevaient des pouvoirs de réglementation que lui délègue la *Legal Profession Act*, R.S.A. 1980, chap. L-9. Il a statué de plus que la Law Society n'avait pas usé de son pouvoir de façon irrégulière ou abusive en adoptant lesdits règlements.

e Quant aux questions de droit administratif, le juge Dea a conclu que les règlements n'étaient ni arbitraires, ni discriminatoires, ni rédigés en des termes trop généraux. À son avis, ils visaient à protéger le public. Il a laissé entendre qu'il était illogique d'appliquer à la législation déléguée le principe de la restriction à la liberté de commerce, surtout lorsque la loi de base apporte elle-même clairement des restrictions à la liberté de commerce. Le juge Dea s'est dit d'avis que, dans le cas où ce principe s'appliquerait à cette législation déléguée, les règlements, même s'ils apportaient clairement une restriction à la liberté de commerce, constitueraient une restriction raisonnable et donc permise.

h Le juge Dea a ensuite analysé la constitutionnalité des deux règlements. Il a d'abord traité de la question de savoir si les règlements 75B et 154 violaient la «liberté de circulation et d'établissement» garantie aux demandeurs (maintenant intimés) par le par. 6(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il a conclu que les règlements violaient leur droit de gagner leur vie en Alberta puisqu'ils restreignaient leur capacité de s'associer et donc de pratiquer le droit à la manière tradi-

profession. Rule 75B, however, was in his view saved by s. 6(3)(a) of the *Charter* because it was a law of general application which did not discriminate primarily on the basis of residence. Rule 154, on the other hand, was not an appropriate limitation on the gaining of a livelihood as permitted by s. 6(3)(a), since it discriminated primarily on the basis of province of residence. Consequently, if Rule 154 were to be upheld, it would have to withstand scrutiny under s. 1 of the *Charter*.

Dea J. then considered whether the rules violated the freedom of association guaranteed by s. 2(d) of the *Charter*. Since the Law Society, although not conceding that there was an infringement, did not vigorously contest the proposition but focussed rather on its argument that the rules constituted a reasonable limit within the meaning of s. 1 of the *Charter*, Dea J. dealt with the rules on the basis that they did infringe s. 2(d). He commented, however, that freedom of association is intended to further the freedoms enumerated in ss. 2(a), (b) and (c) of the *Charter*. It was not, in his view, intended "to extend to situations restraining the ability of people to enter into commercial contracts with one another unless such a restraint can be said to bear on the person's freedom of religion, speech or assembly".

Turning to s. 1 of the *Charter*, Dea J. considered three factors: (a) the objective or rational basis of the limitation (rationality); (b) the extent of the limitation which is to be balanced against its rationality (proportionality); (c) the laws and practices in other jurisdictions generally regarded as free and democratic societies (comparison). He accepted that the objective of the rules was the control by the Law Society of the professional conduct of its members in response to its public mandate to assure to the public competent, ethical and financially responsible lawyers, and he also accepted that this objective was rational. With respect to the question of proportionality, Dea J. was of the view that the rules provided a reasonable solution to reasonably perceived risks. Finally, he found that a comparative analysis was not

tionnelle de la profession juridique. À son avis, l'al. 6(3)a) de la *Charte* sauvegardait cependant le règlement 75B parce que celui-ci constituait une loi d'application générale qui n'établissait aucune distinction fondée principalement sur la résidence. D'autre part, le règlement 154 ne constituait pas une restriction appropriée au droit de gagner sa vie, permise par l'al. 6(3)a), puisqu'il établissait une distinction fondée principalement sur la province de résidence. Par conséquent, pour que le règlement 154 soit maintenu, il devait résister à l'examen fondé sur l'article premier de la *Charte*.

Le juge Dea a ensuite examiné si les règlements violaient la liberté d'association garantie par l'al. 2d) de la *Charte*. Puisque la Law Society, tout en n'admettant pas qu'il y avait violation, n'avait pas contesté vigoureusement le projet, mais avait plutôt insisté sur son argument que les règlements constituaient une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*, le juge Dea a abordé les règlements en tenant pour acquis qu'ils violaient l'al. 2d). Il a cependant expliqué que la liberté d'association a pour but de favoriser les libertés énumérées aux al. 2a), b) et c) de la *Charte*. À son avis, elle n'avait pas pour but [TRADUCTION] «de viser des situations qui restreignent la capacité des gens de conclure des contrats commerciaux entre eux à moins que l'on puisse affirmer que cette restriction porte sur la liberté de religion, de parole ou de réunion des personnes».

Abordant l'article premier de la *Charte*, le juge Dea a pris en considération trois facteurs: a) le fondement objectif ou rationnel de la restriction (rationalité); b) l'étendue de la restriction qui doit être soupesée en fonction de sa rationalité (proportionnalité); c) les lois et usages d'autres ressorts qui sont généralement considérés comme des sociétés libres et démocratiques (comparaison). Il a accepté que les règlements avaient pour objectif de permettre à la Law Society de contrôler la conduite professionnelle de ses membres en raison de son mandat officiel qui est d'assurer au public l'accès à des avocats compétents, respectueux de l'éthique et responsables financièrement, et il a également accepté que cet objectif était rationnel. Quant à la question de la proportionnalité, le juge Dea a exprimé l'avis que les règlements appor-

helpful because of the lack of Canadian experience with national law firms and the scarcity of evidence from other jurisdictions. From this analysis, he concluded that the rules were demonstrably justified in a free and democratic society, and thus valid.

*Alberta Court of Appeal (1986), 44 Alta. L.R. 1*

In the Court of Appeal, Kerans and Stevenson J.J.A. wrote separate opinions, Lieberman J.A. concurring with Stevenson J.A. All agreed that the appeal should be allowed on the ground that the two rules violated the *Charter* and were not salvaged by s. 1.

Kerans J.A. agreed with Dea J. that the rules were within the regulatory powers of the Law Society and were not an unreasonable exercise of that power. Although he accepted the trial judge's finding that the rules were enacted to regulate the conduct of members with respect to certain perceived ethical and administrative issues, Kerans J.A. expressed serious reservations about the true purpose of the rules. He was troubled by the Law Society's attempt to justify them on the basis of protecting an indigenous bar and by the apparent view of the trial judge that all non-resident practice should be discouraged.

With respect to the question of whether the rules infringed s. 6(2) of the *Charter*, Kerans J.A. agreed with the trial judge that Rule 154 violated s. 6(2) of the *Charter*, but that Rule 75B was a law of general application which on its face was not directed towards non-residents and, therefore, was an appropriate limitation on the gaining of a livelihood as permitted by s. 6(3).

He, however, found that both rules violated s. 2(d), freedom of association, since they limited the very formation of an association between two

taient une solution raisonnable à des risques raisonnablement perçus. Enfin, il a conclu qu'une analyse comparative n'était d'aucune utilité vu l'absence, au Canada, de cabinets d'avocats à l'échelle nationale et compte tenu de la rareté de la preuve provenant d'autres ressorts. À partir de cette analyse, il a conclu que la justification des règlements pouvait se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, et qu'ils étaient donc valides.

*La Cour d'appel de l'Alberta (1986), 44 Alta. L.R. 1*

En Cour d'appel, les juges Kerans et Stevenson ont rédigé des motifs de jugement distincts, le juge Lieberman ayant souscrit à ceux du juge Stevenson. Tous ont convenu que l'appel devait être accueilli pour le motif que les deux règlements violaient la *Charte* et qu'ils n'étaient pas sauvegardés par l'article premier.

Le juge Kerans a convenu avec le juge Dea que les règlements relevaient des pouvoirs de réglementation de la Law Society et qu'ils ne constituaient pas un exercice abusif de ce pouvoir. Bien qu'il ait accepté la conclusion du juge de première instance que les règlements avaient été adoptés pour régir la conduite des membres en regard de certaines questions éthiques et administratives précises, le juge Kerans a exprimé de sérieuses réserves quant à l'objet véritable de ces règlements. Il était préoccupé par le fait que la Law Society avait tenté de les justifier par la volonté de protéger le barreau local et par le fait que le juge de première instance était manifestement d'avis qu'il fallait décourager toute pratique par des non-résidents.

Quant à la question de savoir si les règlements violaient le par. 6(2) de la *Charte*, le juge Kerans était d'accord avec le juge de première instance pour dire que le règlement 154 violait le par. 6(2) de la *Charte*, mais que le règlement 75B était une loi d'application générale qui, à première vue, ne visait pas les non-résidents et constituait donc une restriction appropriée au droit de gagner sa vie, permise par le par. 6(3).

Il a cependant conclu que les deux règlements violaient la liberté d'association garantie par l'al. 2d) puisqu'ils limitaient la formation même d'une

individuals. He distinguished *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268 (C.A.), on the basis that the concerted actions of an association rather than its formation were at issue in that case. He noted that the pursuit of a livelihood through a trade or calling is a vital, fundamental human activity. He went on to suggest that the right to work as a lawyer, in particular, may be fundamental since access to lawyers and thus the maintenance of a legal profession is essential to the rule of law. He concluded that lawyers have the right to associate among themselves and with others inside and outside Alberta.

Kerans J.A. went on to determine whether the rules could be upheld by virtue of s. 1 of the *Charter*. He rejected the three-stage test employed by Dea J. Before adopting his own framework, Kerans, J.A. discussed at length the nature and purpose of s. 1 and the role of the judiciary. In his view, s. 1 defies the notion that there should be judicial deference to the legislatures and Parliamentary supremacy over the *Charter*.

Kerans J.A., at p. 38, adopted the following four-stage analysis which, he argued, would "complement and fulfill" the test set out by Chief Justice Dickson in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103:

(1) The limitation must be reasonably clear or ascertainable and made by recognized authority.

(2) It must bear a rational relationship to a valid governmental objective. This involves (a) the identification of the object of the violating law; (b) a decision whether that object is valid; (c) a decision whether that object bears a rational relationship to the proposed limitation.

(3) The limitation must, in the circumstances of the case, maintain and enhance a free and democratic society more than would affirmation of the right. Sometimes the question may have to be framed negatively: would the limitation less adversely affect a free and democratic society than the harm to be done by affirmation of the Charter-protected right? In either event, this involves

association entre deux individus. Il a fait une distinction d'avec l'arrêt *Reference Re Compulsory Arbitration* (1984), 57 A.R. 268 (C.A.), en affirmant qu'il était question, dans cette affaire, des actions concertées d'une association plutôt que de sa formation. Il a souligné que le fait de gagner sa vie en exerçant une profession ou un métier est une activité vitale et fondamentale de l'être humain. Il a ensuite laissé entendre que le droit de travailler comme avocat, notamment, peut être fondamental puisque l'accès aux avocats, et par voie de conséquence le maintien d'une profession juridique, est essentiel à la primauté du droit. Il a conclu que les avocats ont le droit de s'associer entre eux et avec d'autres à l'intérieur et à l'extérieur de l'Alberta.

Le juge Kerans a ensuite examiné si les règlements pouvaient être maintenus en vertu de l'article premier de la *Charte*. Il a rejeté l'analyse en trois étapes effectuée par le juge Dea. Avant d'adopter son propre cadre d'analyse, le juge Kerans a examiné en détail la nature et l'objet de l'article premier et le rôle du pouvoir judiciaire. À son avis, l'article premier va à l'encontre de l'idée que les tribunaux devraient respecter la suprématie du Parlement et des législatures provinciales sur la *Charte*.

Le juge Kerans a adopté, à la p. 38, l'analyse suivante qui comporte quatre étapes et qui, selon lui, [TRADUCTION] «compléterait et respecterait» le critère établi par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103:

[TRADUCTION] (1) La restriction doit être raisonnablement claire ou vérifiable et établie par une autorité reconnue.

(2) Elle doit avoir un lien rationnel avec un objectif gouvernemental régulier. Cela implique a) l'identification de l'objet de la loi contestée; b) une décision quant au caractère régulier de l'objet; c) une décision quant à l'existence d'un lien rationnel entre cet objet et la restriction proposée.

(3) Dans les circonstances de l'espèce, la restriction doit maintenir et favoriser une société libre et démocratique davantage que ne le ferait l'affirmation du droit. La question peut parfois devoir être formulée sous la forme négative: la restriction serait-elle moins préjudiciable à une société libre et démocratique que le tort que causerait l'affirmation d'un droit garanti par la Charte?

(a) a categorization of the importance to a free society of the right sought to be limited, (b) consideration of the importance of the actual violation to the holder of the right in the case under review, (c) consideration of the importance to a free society of the object of the limit, and finally (d) a balancing to determine whether affirmation or limitation more effectively maintains a free society.

(4) No less intrusive means would equally serve the same object as the limitation proposed.

Applying this test, Kerans J.A. found that the rules were prescribed by law and sufficiently precise. With respect to the second branch of his test, he again accepted the trial judge's finding that the object of the rules was to control members of the Law Society and thus "assure 'competent, ethical, and financially responsible' lawyers". This was found to be a valid objective since a more competent, accessible and trustworthy legal profession was characterized as being "essential to the rule of law". Kerans J.A. expressed some reservations as to whether the object of the legislation was rationally related to the limitation. He nevertheless accepted the findings of the trial judge and confirmed that such a rational relationship existed.

The rules also passed the third stage of Kerans J.A.'s test. Although he considered that the rights involved were "of prime importance in our society" and that their violation, especially by virtue of Rule 154, was significant, he accepted the object of the limit as being sufficient to warrant some restriction. Balancing the right against the limitation, he found that regulation of non-residents may be permissible, in order to avoid conflicts of interest, to require continuing competence and proper management of trust funds where special problems arise.

It was only at the fourth and final stage that Kerans J.A. held that the rules failed his test. He

Dans un cas comme dans l'autre, cela implique a) une détermination de l'importance que revêt le droit que l'on cherche à restreindre pour une société libre, b) un examen de l'importance que la violation même revêt pour le détenteur du droit dans le cas examiné, c) un examen de l'importance que revêt l'objet de la restriction pour une société libre, et finalement, d) une évaluation permettant de déterminer laquelle de l'affirmation ou de la restriction maintient d'une manière plus efficace une société libre.

(4) Il n'existe aucune mesure moins envahissante qui répondrait tout aussi bien au même objet que la restriction proposée.

Appliquant ce critère, le juge Kerans a conclu que les règlements étaient prescrits par une loi et suffisamment précis. Quant au deuxième volet de son analyse, il a encore une fois accepté la conclusion du juge de première instance que les règlements avaient pour objet de contrôler les membres de la Law Society et donc [TRADUCTION] «d'assurer l'accès à des avocats «compétents, respectueux de l'éthique et responsables financièrement»». Il a conclu qu'il s'agissait là d'un objectif régulier puisqu'il a considéré que l'existence d'une profession juridique plus compétente, plus accessible et plus fiable est [TRADUCTION] «essentielle à la primauté du droit». Le juge Kerans a exprimé certaines réserves sur la question de savoir si l'objet de la mesure législative avait un lien rationnel avec la restriction. Il a néanmoins accepté les conclusions du juge de première instance et confirmé l'existence de ce lien rationnel.

Les règlements ont également franchi avec succès la troisième étape de l'analyse du juge Kerans. Bien qu'il ait estimé que les droits visés étaient [TRADUCTION] «d'une importance primordiale dans notre société» et que leur violation, surtout en raison du règlement 154, était grave, il a accepté que l'objet de la restriction était suffisamment important pour justifier une certaine restriction. Soupesant le droit en fonction de la restriction, il a conclu que la réglementation visant les non-résidents pouvait être permise afin d'éviter des conflits d'intérêts, pour exiger une compétence continue et une saine gestion des fonds en fiducie lorsque des problèmes particuliers surgissent.

Ce n'est qu'à la quatrième et dernière étape que le juge Kerans a conclu que les règlements ne

advocated a measure of judicial deference at the fourth stage of the test and remarked emphatically that "legislation should not be struck down as 'intrusive' or 'disproportionate' unless there is a clear and convincing alternative".

Kerans J.A. found that Dea J. erred in not inquiring whether the Law Society had satisfied him that no equally effective but less intrusive means was available. In his view, there were equally effective but less severe means available to the Law Society to achieve its goals. He examined a number of possible alternatives in the following passage at pp. 59-60:

First, a critical requirement might be that the non-resident also be a member in good standing in a sister society. Second, the Law Society might oblige a non-resident to attend continuing education programs. Ironically, it might also oblige that person to have a local association! I fail to comprehend why, if there are problems of this sort, the solution is to cut the non-resident adrift from association with resident members—an association which should be beneficial to the non-resident in terms of his keeping abreast of things, and to the law society in terms of keeping control of things. How these concerns can lead to the opposite rule utterly escapes me.

Third, the law society might indeed require that all Alberta clients' materials and monies be kept in Alberta. Fourth, it might send its officials out of the province to perform their tasks, and charge non-residents accordingly. In any event, it should be able to exercise its enforcement powers in other provinces . . . .

It is then said that "any inter-provincial practice arrangement could generate confusion as to which assurance fund would be legitimately called upon to remedy the defalcation", a problem which exists, of course, for all non-resident members. The law society has successfully argued that it has a discretionary power to award or reject claims made upon that fund. See *Petrashuyk v. Law Soc. of Alta.* 35 Alta. L.R. (2d) 259, [1985] 2 W.W.R. 549, 10 Admin. L.R. 117, 8 C.C.L.J. 27, 16 D.L.R. (4th) 22, 58 A.R. 94 (C.A.). In the exercise of that power, it can make regulations to deal with this issue.

résistaient pas à son analyse. Il a préconisé une certaine mesure de respect judiciaire à la quatrième étape de l'analyse et a souligné énergiquement que [TRADUCTION] «la mesure législative ne devrait pas être annulée comme étant «envahissante» ou «disproportionnée» à moins qu'il n'existe un autre solution claire et persuasive».

Le juge Kerans a conclu que le juge Dea avait commis une erreur en ne se demandant pas si la Law Society l'avait convaincu qu'il n'existait pas une mesure moins envahissante mais tout aussi efficace. À son avis, la Law Society disposait de moyens tout aussi efficaces mais moins draconiens pour parvenir à ses fins. Il en a examiné un certain nombre dans le passage suivant, aux pp. 59 et 60:

[TRADUCTION] Premièrement, une condition cruciale pourrait consister à exiger que le non-résident soit aussi membre en règle d'une société du barreau apparentée. Deuxièmement, la Law Society pourrait obliger un non-résident à suivre des cours de formation permanente. Ironiquement, elle pourrait également l'obliger à faire partie d'une association locale! Je ne vois pas pourquoi, si des problèmes de ce genre existent, la solution est d'empêcher carrément le non-résident de s'associer avec des membres résidants, une association qui profiterait au non-résident en lui permettant de tenir ses connaissances à jour et à la Law Society en lui permettant d'exercer un contrôle sur la situation. Je ne vois absolument pas comment ces préoccupations peuvent conduire à la règle contraire.

Troisièmement, la Law Society pourrait effectivement exiger que tous les documents et sommes appartenant à des clients albertains soient conservés en Alberta. Quatrièmement, elle pourrait envoyer ses représentants exercer leurs fonctions à l'extérieur de la province et faire payer les non-résidents en conséquence. Quoi qu'il en soit, elle devrait pouvoir exercer ses pouvoirs d'exécution dans d'autres provinces.

On affirme ensuite que «tout arrangement en matière de pratique multiprovinciale pourrait engendrer de la confusion quant au fonds d'indemnisation auquel on pourrait légitimement recourir pour remédier à des détournements de fonds», un problème qui se pose évidemment pour tous les membres non résidants. La Law Society a fait valoir avec succès qu'elle a le pouvoir discrétionnaire d'accueillir ou de rejeter les réclamations relatives à ce fonds. Voir l'arrêt *Petrashuyk v. Law Soc. of Alta.* 35 Alta. L.R. (2d) 259, [1985] 2 W.W.R. 549, 10 Admin. L.R. 117, 8 C.C.L.J. 27, 16 D.L.R. (4th) 22, 58 A.R. 94 (C.A.) Dans l'exercice de ce pouvoir, elle peut adopter des règlements concernant cette question.