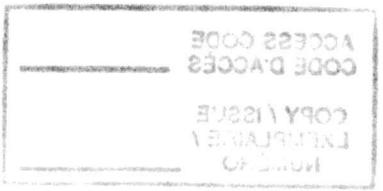
LIBR-00309

La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne

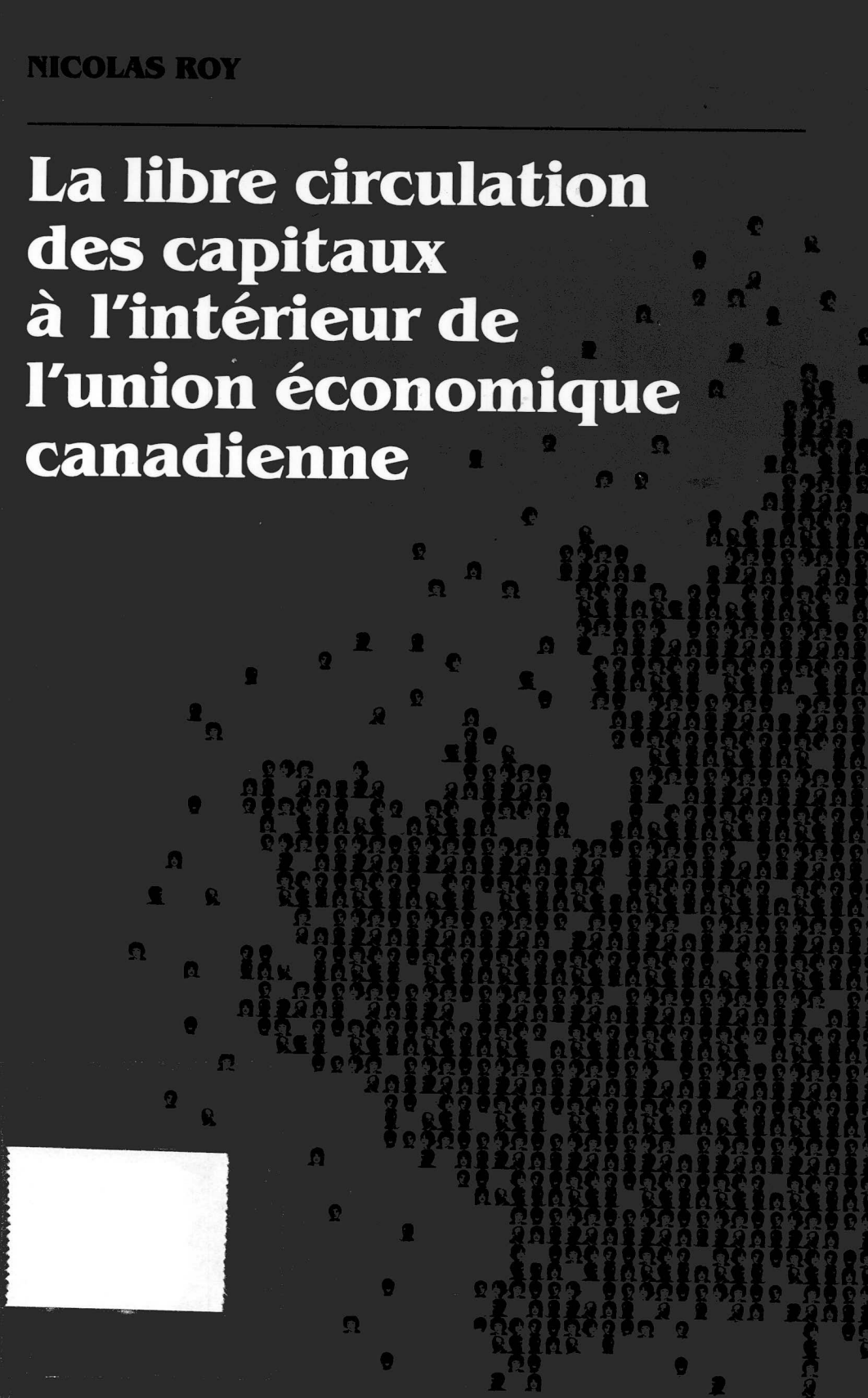
Volume 66 des études commandées dans le cadre du Programme de recherche de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada.

Les opinions exprimées dans ce volume n'engagent que l'auteur.



NICOLAS ROY

La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne



La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne

NICOLAS ROY

Commission royale sur l'union économique
et les perspectives de développement du Canada

©Ministre des Approvisionnements et Services Canada

Imprimé au Canada
ISBN 0-660-91559-6
ISSN 0827-1011
N° de cat. Z1-1983/1-41-66F

En vente au Canada par l'entremise de nos
agents libraires agréés
et autres librairies
ou par la poste auprès du :

Centre d'édition du gouvernement du Canada
Approvisionnements et Services Canada
Ottawa (Canada) K1A 0S9
au Canada : 12,95 $
à l'étranger : 15,55 $

Prix sujet à changement sans préavis

DONNÉES DE CATALOGAGE AVANT PUBLICATION (CANADA)

Roy, Nicolas, 1956 –
La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne

(*Les Études / Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada*,
ISSN 0827-1011 ; 66)
Publ. aussi en anglais sous le titre: Mobility of capital in the Canadian economic union.
Comprend des références bibliographiques.
ISBN 0-660-91559-6

1. Mouvements des capitaux — Canada. 2. Mouvement des capitaux — Droit — Canada. 3. Canada — Politique économique. 4. Relations fiscales fédérales-provinciales (Canada). I. Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada. II. Titre. III. Collection: Les Études (Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada) ; 66.

HC120.F55R6914 1985 332'.041'0971 C85-090225-8

COORDONNATEUR DE L'ÉDITION : Ampersand Communications Services Inc.
CONCEPTION DE LA PAGE COUVERTURE : Will Rueter
MAQUETTE : Brant Cowie/Artplus Limited

TABLE DES MATIÈRES

AVANT-PROPOS *ix*
INTRODUCTION *xi*
PRÉFACE *xv*
REMERCIEMENTS *xvii*

Introduction *1*
La libre circulation des capitaux : une question d'actualité *1*
La circulation des capitaux dans l'union économique canadienne *2*

CHAPITRE 1
La libre circulation des capitaux au Canada : aspects constitutionnels *5*
Le mutisme de la Constitution *5*
Les pouvoirs fédéraux *8*
L'union monétaire canadienne *8*
Le domaine bancaire *9*
La libre circulation des capitaux et les pouvoirs économiques attribués au gouvernement fédéral *11*
La réglementation des échanges et du commerce *12*
Paix, ordre et bon gouvernement du Canada *13*
Le pouvoir fédéral de constituer des sociétés *15*
Les traités internationaux *18*
La taxation *20*
La naturalisation et les aubains *21*
Le droit criminel *22*
Les entreprises et ouvrages interprovincaux et internationaux *22*
Les pouvoirs divers *24*

Les pouvoirs provinciaux *26*
La propriété, les droits civils et les questions d'ordre purement local ou privé *26*
Les assurances *27*
Les valeurs mobilières *28*
Les quasi-banques *30*
Autres intermédiaires financiers *31*
Les régimes de retraite *31*
La protection du consommateur *32*
Les pouvoirs de taxation *34*
La constitution de sociétés *36*
La rente économique découlant de l'exploitation des ressources naturelles *37*
Les pouvoirs divers *38*
Résumé *39*

CHAPITRE 2
La libre circulation des capitaux dans le contexte de la réglementation des institutions financières *43*
La réglementation des institutions financières *44*
L'assujettissement des institutions de dépot à la législation bancaire *44*
La propriété et la diversification des activités des institutions financières *47*
Les banques *48*
Les banques canadiennes visées par la Loi sur les banques *48*
Les banques étrangères *51*
Le secteur des valeurs mobilières *57*
Les caisses populaires et les caisses de crédit *60*
Une réglementation fonctionnelle *61*
La technologie et le système des paiements *63*
Les transactions de valeurs mobilières *63*
Les investisseurs institutionnels *64*
La libre circulation des capitaux *67*

CHAPITRE 3
Au-delà de l'intervention de l'État *71*
Le pouvoir privé *71*
Les collectivités des affaires francophone et anglophone : une union de solitudes? *72*
Les tensions entre le Centre et l'Ouest du Canada *74*
Conclusion *75*

CHAPITRE 4
Les propositions de réformes : rappel historique *77*
Des solutions distinctes *82*
Conclusion *85*

NOTES *86*

Lorsque la commission Rowell-Sirois a commencé ses travaux en 1937, on connaissait fort mal l'évolution de l'économie canadienne. Et le peu qu'on savait n'avait pas été passé au crible par les rares spécialistes des sciences sociales de l'époque.

Quand, pour notre part, nous nous sommes mis à la tâche près de cinquante ans plus tard, nous jouissions d'un avantage considérable sur nos prédécesseurs : nous disposions d'une foule de renseignements. Des universitaires, partout au Canada, et des spécialistes à l'emploi d'instituts de recherche privés ou d'organismes publics, comme le Conseil économique de l'Ontario et le Conseil économique du Canada, s'étaient déjà penchés sur le fonctionnement de l'économie canadienne. Malgré les nombreuses lacunes, notre problème n'était pas le manque d'information; il nous fallait plutôt relier, intégrer — synthétiser — les conclusions de la plupart des recherches déjà faites.

La Commission a reçu un mandat exceptionnellement vaste, qui couvre plusieurs des grandes questions d'orientation que les citoyens et les gouvernements du Canada devront vraisemblablement se poser au cours des prochaines décennies. Ce mandat fixait l'objet de la plupart des recherches de même que la portée de notre enquête; nous savions qu'il faudrait nous appliquer à faire le lien entre les différentes disciplines. Notre Programme de recherche se distingue donc à trois points de vue : outre des études originales, il propose aux lecteurs des synthèses de recherches effectuées dans des domaines spécialisés; il ne fait pas double emploi car il ne reprend pas de travaux qui, de l'avis des chercheurs canadiens, avaient déjà été très bien faits; enfin, il s'agit de l'examen le plus complet des systèmes économique, politique et juridique canadiens jamais entrepris par un organisme indépendant.

Trois éminents universitaires canadiens ont assuré conjointement la direction du Programme de recherche de la Commission. Ce sont Ivan Bernier (Droit et Constitution), Alan Cairns (Politique et institutions de l'État) et David C. Smith (Économie).

Ivan Bernier est doyen de la Faculté de droit de l'Université Laval. Alan Cairns, ancien directeur du département de sciences politiques de l'Université de la Colombie-Britannique, a été titulaire de la chaire William Lyon MacKenzie King d'études canadiennes, à l'Université Harvard. David Smith, ancien directeur du département d'économique de l'Université Queen's, à Kingston, est maintenant recteur de cette université. Lorsqu'il a assumé ses nouvelles fonctions à l'Université Queen's en septembre 1984, David Smith a été remplacé à la Commission par Kenneth Norrie, de l'Université de l'Alberta, et John Sargent, du ministère fédéral des Finances, qui ont assuré conjointement la direction du Programme de recherche sur l'économie pour la dernière phase des travaux.

Je suis convaincu que les études publiées ici et dans les autres volumes, grâce au travail des auteurs ainsi que des directeurs et des coordonnateurs de recherche, conserveront pendant longtemps une grande valeur pour les universitaires et les décideurs canadiens. J'espère en outre qu'elles rejoindront, dans les milieux universitaires, un public d'autant plus nombreux qu'elles sont publiées en français et en anglais.

Je profite de l'occasion pour remercier, en mon nom et en celui de mes collègues, les directeurs de recherche et tous ceux et celles qui ont collaboré avec eux. Je remercie également les membres des nombreux groupes consultatifs de recherche, dont les avis ont été pour nous si précieux.

DONALD S. MACDONALD

INTRODUCTION

De façon très générale, la question qui a surtout retenu notre attention dans le cadre du Programme de recherche de la Commission est celle de savoir comment l'économie politique canadienne peut le mieux s'adapter au changement. Si cette question a servi de point de départ à notre enquête, c'est que nous sommes convaincus que l'avenir nous prendra toujours un peu par surprise. Nos institutions politiques, juridiques et économiques doivent donc être suffisamment souples pour s'adapter aux surprises, et assez stables pour nous permettre de réaliser les objectifs que nous nous serons fixés. Ce thème de l'adaptation nous a amenés à explorer les liens d'interdépendance entre les systèmes politique, juridique et économique du Canada et à situer nos travaux dans une optique interdisciplinaire.

L'ampleur de la tâche (plus de 280 études, publiées dans 72 volumes) de même que la pluralité des disciplines et les divergences idéologiques nous ont amenés à conclure que l'intégration complète n'était ni possible ni souhaitable. Néanmoins les collaborateurs ont étudié des problèmes courants sous des angles différents et en appliquant diverses méthodes. Nous prions donc les lecteurs de bien vouloir regarder au-delà de leur propre domaine d'intérêt et d'adopter, eux aussi, une perspective interdisciplinaire.

Les trois programmes de recherche, *Le droit et la Constitution* (sous la direction d'Ivan Bernier), *La politique et les institutions de l'État* (sous la direction d'Alan Cairns) et *L'économie* (sous la direction de David C. Smith et, pour la dernière phase des travaux, sous la direction conjointe de Kenneth Norrie et John Sargent), ont eux-mêmes été divisés en dix-neuf modules, confiés à des coordonnateurs de recherche.

Dans le cadre du Programme de recherche sur le droit et la Constitution, cinq modules ont été créés et confiés aux coordonnateurs de recherche suivants :

- Le droit, la société et l'économie — Ivan Bernier et Andrée Lajoie;
- Le milieu juridique international — John J. Quinn;
- L'union économique canadienne — Mark Krasnick;
- L'harmonisation du droit au Canada — Ronald C.C. Cuming;
- Les accords institutionnels et constitutionnels — Clare F. Beckton et A. Wayne MacKay.

Le droit étant, dans ses nombreuses manifestations, le moyen le plus fondamental dont l'État dispose pour mettre en oeuvre sa politique, nous avons dû nous demander quand et comment on pouvait y recourir pour régler les problèmes que le mandat de la Commission soulevait. Nous avons donc étudié le système juridique canadien du double point de vue de l'évolution du droit par suite des transformations sociales, économiques et politiques, et, inversement, de l'incidence du droit sur l'évolution sociale, économique et politique.

Les travaux du Programme de recherche sur la politique et les institutions de l'État ont été classés sous sept rubriques :

- Le Canada et l'économie politique internationale — Denis Stairs et Gilbert R. Winham;
- L'État et la société dans le monde moderne — Keith Banting;
- Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société — Alan Cairns et Cynthia Williams;
- La dynamique politique du fédéralisme canadien — Richard Simeon;
- Les institutions de représentation — Peter Aucoin;
- Les dimensions politiques de la politique économique — G. Bruce Doern;
- La politique industrielle — André Blais.

Les collaborateurs ont étudié un certain nombre d'événements qui ont amené les Canadiens à s'interroger sur leur capacité de se gouverner avec sagesse et efficacité. Dans plusieurs cas, ces événements ne sont pas survenus qu'au Canada; c'est pourquoi on trouve des études comparatives sur la façon dont les autres pays ont abordé les problèmes que nous connaissons. Tenant compte de la tradition parlementaire du Canada, de son système fédéral de gouvernement, de son économie mixte et du fait qu'il constitue une société bilingue et multiculturelle, les collaborateurs ont également exploré des moyens de réaménager les rapports de pouvoir et d'influence entre les institutions afin de rétablir les principes démocratiques fondamentaux de représentativité, de réceptivité et de responsabilité.

Le Programme de recherche sur l'économie, enfin, a été organisé suivant sept modules :

- La macro-économie — John Sargent;
- Le fédéralisme et l'union économique — Kenneth Norrie;
- La structure industrielle — Donald G. McFetridge;
- Le commerce international — John Whalley;
- La répartition du revenu et la sécurité économique au Canada — François Vaillancourt;
- Le marché du travail et les relations de travail — Craig Riddell;
- La pensée économique et les questions sociales — David Laidler.

La recherche relative à l'économie a porté sur l'affectation des ressources, humaines et autres, sur l'incidence des institutions et des politiques sur l'affectation de ces ressources, et sur la répartition des gains résultant de la mise en valeur de ces ressources. Elle a aussi eu pour objet la nature du développement économique, les éléments qui façonnent la structure régionale et industrielle du Canada, et la dépendance économique réciproque entre le Canada et les autres pays. Cette recherche visait à nous faire mieux comprendre ce qui détermine notre potentiel économique et comment les instruments de politique économique peuvent servir les objectifs que nous nous fixerons.

Trois modules de recherche — soit un de chaque programme — ont été fusionnés; ce sont les modules sur l'union économique canadienne, sur la dynamique politique du fédéralisme canadien, et sur le fédéralisme et l'union économique. Par conséquent, les volumes sur le fédéralisme et l'union économique, tout comme le volume sur le Nord, sont le fruit d'un travail interdisciplinaire.

Nous sommes particulièrement redevables aux coordonnateurs et coordonnatrices de recherche, qui ont non seulement organisé le travail, rassemblé et analysé les nombreuses études, et regroupé leurs principales constatations dans des aperçus, mais aussi contribué de manière substantielle au *Rapport* de la Commission. Nous les remercions de ce travail, souvent accompli dans des conditions difficiles.

Malheureusement, l'espace ne nous permet pas de remercier chacun des membres du personnel de la Commission. Nous aimerions toutefois exprimer notre reconnaissance au président de la Commission, Donald S. Macdonald, au directeur exécutif, Gerald Godsoe, et au directeur de l'élaboration des politiques, Alan Nymark, qui ont suivi de près le déroulement de nos travaux et joué un rôle central dans la prise en considération des recherches pour la préparation du *Rapport*. Nous voulons également remercier le conseiller administratif de la Commission, Harry Stewart, pour ses conseils et son aide, de même que le directeur des publications, Ed Matheson, chargé de la publication des volumes de recherche. Un merci tout spécial à Jamie Benedickson, coordonnateur des politiques et adjoint spécial du président, qui a assuré la liaison entre le personnel de recherche, d'une part, et le président et les commissaires, d'autre part. Nous sommes également redevables à l'auxiliaire administrative du Programme de recherche,

Donna Stebbing, et au personnel de secrétariat, Monique Carpentier, Barbara Cowtan, Tina DeLuca, Françoise Guilbault et Marilyn Sheldon.

Enfin, un merci bien mérité à nos plus proches collaborateurs et collaboratrices, les attachés de direction Jacques J.M. Shore (Droit et Constitution), Cynthia Williams, et Karen Jackson qui lui a succédé (Politique et institutions de l'État), et I. Lilla Connidis (Économie). Leur contribution tant aux trois programmes de recherche qu'à l'ensemble des travaux de la Commission mérite d'être soulignée.

IVAN BERNIER
ALAN CAIRNS
DAVID C. SMITH

Ce volume est le deuxième de quatre volumes sur le fonctionnement de l'union économique canadienne. En étudiant les unions économiques, plusieurs auteurs ont suivi la progression formulée d'abord par Bela Balassa, selon lequel l'intégration passerait successivement, de sa forme la plus élémentaire à sa forme la plus avancée, par la libéralisation des barrières commerciales, la libre circulation des facteurs de production, l'harmonisation des politiques économiques nationales et l'unification complète de ces politiques.

Le premier volume de cette série, *Points de vue sur l'union économique canadienne* (vol. 60), porte sur l'intégration commerciale et la libre circulation des personnes — la mobilité individuelle. Il contient également une analyse comparative des unions économiques tant à l'intérieur des États-nations qu'entre eux. La monographie de Thomas J. Courchene, *La gestion économique et le partage des pouvoirs* (vol. 67), et celle de John Whalley, *Les dimensions régionales de la Confédération* (vol. 68), complètent la série.

Chacun de ces volumes traite, en partie, de certains aspects de l'intégration négative, c'est-à-dire de ce qui est fait à l'intérieur des unions économiques pour empêcher l'érection de barrières entre les parties constitutives originales. Plusieurs auteurs se tournent aussi vers les aspects positifs de l'union économique, par exemple la recherche de lignes de conduite communes en vue de favoriser la réalisation d'un objectif social ou économique particulier.

La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne explore un terrain nouveau au Canada. C'est en effet dans les années 1970 que la libre circulation des capitaux et de la main-d'oeuvre est devenue une question d'actualité, plusieurs mesures notoires prises

par l'État ayant amené les universitaires, puis les gouvernements, à se demander si le droit canadien n'empêche pas de tirer le plus grand profit possible de la mobilité des capitaux et des personnes à l'intérieur de la fédération. Comme chacune de ces mesures a été à la fois approuvée en région et dénoncée à l'échelle nationale, et comme les négociations constitutionnelles ont porté la question de la mobilité à l'ordre du jour des « droits », il fallait procéder à une analyse de ce que prévoit, sur ce sujet, le droit canadien. C'est ce qui a mené à la préparation de cette monographie.

La libre circulation des capitaux est aujourd'hui un sujet de réelle préoccupation. Le débat sur la réglementation du marché financier canadien, tout comme la question de la propriété et du contrôle régionaux de grandes concentrations de capitaux en ont amené plusieurs à s'interroger sur la capacité des provinces d'amener les intervenants et les investisseurs du secteur privé à prendre des décisions économiquement rentables. Les gouvernements fédéral et provinciaux ont tenu des audiences et publié des prises de position sur la répartition des compétences qu'il conviendrait d'adopter entre les deux ordres de gouvernement. Le secteur privé a demandé, lui aussi, une plus grande harmonisation, tant entre les paliers de gouvernement qu'entre les provinces mêmes.

Les marchés financiers canadiens ne sont pas seulement régis, au Canada, par les gouvernements; ils réagissent aussi aux pressions et aux tendances internationales, dont un petit pays comme le Canada doit tenir compte. Ce volume permettra aux lecteurs de comprendre comment les gouvernements sont en mesure d'agir, compte tenu des instruments que prévoit, pour eux, la Constitution.

L'approche adoptée dans ce volume rend compte de la nécessité de comprendre la Constitution à la fois en théorie et dans la pratique. L'auteur s'intéresse à la gamme des pouvoirs que chacun des gouvernements peut exercer, puis revient aux limites jusqu'auxquelles les gouvernements sont allés pour recourir à des mesures qui, avait-on toujours cru, ne relevaient pas de leur compétence — pour voir, en d'autres mots, si les gouvernements peuvent contourner la Constitution. L'auteur se penche également sur les questions en voie de soulever des controverses dans le domaine financier, afin de situer le débat en vue des prochaines modifications à la *Loi sur les banques*. Ce sont de grandes concentrations de capitaux qui sont en jeu, et c'est là un sujet qui risque d'alimenter à nouveau, sous peu, le contentieux constitutionnel.

MARK KRASNICK

REMERCIEMENTS

L'auteur désire remercier les membres du comité de lecture, Yves Lemay, directeur au contentieux de la Laurentienne mutuelle d'assurance, et François Chevrette, doyen de la faculté de droit de l'Université de Montréal, ainsi que Ivan Bernier, directeur du programme de recherche sur le droit et la Constitution de la Commission, pour leurs judicieux conseils. De plus, l'auteur désire remercier Catherine Boucher, Pierre Chagnon et Mado Reid pour la révision du texte, ainsi que Monique Prud'Homme, du service de traitement de texte de la Commission.

Cette étude fait état du droit en date de décembre 1984. Toutefois, eu égard à leur importance, nous nous référons au livre vert du gouvernement fédéral publié en avril 1985 et intitulé *La réglementation des institutions financières du Canada : propositions à considérer* ainsi qu'au rapport, rendu public en février 1985, de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario relativement à la propriété des firmes de courtage et aux exemptions d'inscription reconnues dans la législation ontarienne sur les valeurs mobilières. Ce rapport est intitulé *A Regulatory Framework for Entry into and Ownership of the Ontario Securities Industry*.

Introduction

La libre circulation des capitaux : une question d'actualité

La problématique de la libre circulation des capitaux[1] au Canada n'a guère retenu l'attention jusqu'ici dans les écrits doctrinaux ni dans la jurisprudence canadienne. Cette indifférence s'explique vraisemblablement par la prépondérance des transactions privées dans l'ordre économique canadien et par la faiblesse relative des interventions de l'État dans l'activité économique nationale. Cependant, l'interventionnisme accru de ce dernier depuis la Guerre et l'évolution de la trame sociale, politique et économique canadienne suscitent des controverses de plus en plus fréquentes (mais d'importance inégale) qui débouchent directement ou indirectement sur la remise en question des bienfaits de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne. Mentionnons entre autres événements récents :

a) L'apparition et la croissance d'investisseurs institutionnels de grande taille qui ont bouleversé le marché des capitaux;

b) L'affaiblissement du principe des « quatre piliers » selon lequel se définissent les rôles respectifs des diverses institutions financières (la souscription de titres pour les firmes de courtage, l'assurance pour les compagnies d'assurance, le crédit commercial pour les banques et les activités fiduciaires pour les sociétés de fiducie) en faveur de l'interpénétration fonctionnelle des champs traditionnels d'activité;

c) Le débat sur l'existence de fait d'un marché national des valeurs mobilières et sur le degré requis d'uniformité de sa réglementation;

d) L'implantation rapide du traitement électronique de l'information, qui impose un nouvel examen des rôles respectifs du Parlement et des législatures à l'égard des divers types de transactions en cause;

e) Le manque présumé de coordination des politiques fiscales du gouvernement fédéral et de certaines provinces;

f) La mise en oeuvre de mesures visant à contrôler l'investissement direct, provenant tant de l'étranger que de l'intérieur de l'union canadienne.

La circulation des capitaux dans l'union économique canadienne

Quoique la Constitution canadienne soit imprécise à l'égard du degré d'intégration économique qui la sous-tend, les tribunaux en ont généralement donné des interprétations favorisant le perfectionnement d'une union économique[2].

La notion d'*union économique* repose à l'origine sur la théorie de l'échange[3]. Mais, alors que cette théorie ne vise que la libre circulation des biens, l'union économique englobe par surcroît la libre circulation de la main-d'oeuvre et des capitaux[4]. Devant la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, certains intervenants ont fait écho à cette théorie en posant comme prioritaire la promotion de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne[5].

Les distorsions sur ces marchés sont généralement perçues comme étant des entraves, des barrières. Celles auxquelles est soumise la libre circulation des capitaux limiteraient ainsi les avantages présumés de la spécialisation de la production et des échanges d'une province à l'autre[6]. En réalité, les effets économiques des distorsions ne sont pas nécessairement négatifs. Pour la plupart des économistes, les distorsions résultent de politiques discriminatoires selon lesquelles les parties à une transaction ne sont pas toutes traitées de la même façon. Ces politiques peuvent être explicites ou implicites et leurs effets peuvent être aussi bien stimulateurs que contraignants[7]. Or, les interventions des autorités sur les marchés visent souvent à en corriger les imperfections et ne causent donc pas inévitablement de véritables entraves à la libre circulation des capitaux[8].

La présente étude décrit dans un premier temps les domaines respectifs de compétence du Parlement et des législatures touchant d'une façon ou d'une autre la circulation des capitaux à l'intérieur de l'ensemble économique canadien. La première section propose une évaluation du partage actuel des responsabilités entre ces deux échelons du pouvoir et tente de délimiter les frontières constitutionnelles de leurs champs d'intervention. Dans la deuxième section, nous examinons la réglementation des institutions financières et le partage concret des fonctions de surveillance de ces institutions entre les autorités fédérales et les organismes provinciaux; nous nous penchons notamment sur la problématique de l'assujettissement de l'ensemble des institutions de dépôt

à la législation bancaire, sur la diversification rapide des activités des institutions financières et sur l'influence dominante des investisseurs institutionnels sur les marchés financiers. Dans la troisième section, nous nous interrogeons sur l'influence qu'exercent certains groupements d'intérêt du fait que leurs liens mutuels créent de véritables réseaux et nous rapprochons ces forces cachées de l'obligation qu'ont les pouvoirs publics d'assurer le respect de l'intérêt général par le biais de réglementations restrictives et d'interventions directes sur les marchés. Enfin, dans la dernière section, nous analysons les propositions de réforme avancées lors des négociations constitutionnelles de 1980–1981 pour enchâsser dans la Constitution elle-même le principe de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne.

Chapitre 1

La libre circulation des capitaux au Canada : aspects constitutionnels

Le mutisme de la Constitution

La Constitution ne reconnaît pas expressément le principe de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne[9].

Ainsi, l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* s'adresse principalement à l'élimination de barrières douanières susceptibles d'entraver le mouvement des biens entre les provinces. Ce n'est que depuis peu qu'une certaine doctrine fondée sur une interprétation libérale de décisions de la Cour suprême veut s'appuyer sur cette disposition pour abattre les barrières non tarifaires, fédérales comme provinciales, à la libre circulation des biens[10]. Même si l'on adhère à cette école de pensée, il appert qu'elle ne touche rien de plus que les mouvements de *biens* puisque le terme *article* figurant à l'article 121 de la Loi n'inclut pas le capital en tant que facteur de production.

L'adoption récente de la *Charte canadienne des droits et libertés* ne semble pas avoir modifié sensiblement la situation; en effet, la libre circulation des capitaux ne figure pas parmi les principes que la Charte enchâsse dans la Constitution. On pourra prétendre que les garanties énoncées à l'article 6 de la Charte, conférant à tout citoyen ou résidant permanent du Canada le droit « de se déplacer dans tout le pays et d'établir [sa] résidence dans toute province » ainsi que de « gagner [sa] vie dans toute province », établissent le droit, opposable tant aux législateurs qu'aux gouvernements, fédéraux comme provinciaux, d'entrée et de sortie sans entraves des capitaux dans toute province[11] (sous réserve des exceptions des paragraphes 3 et 4 de l'article 6). Cette

interprétation est intéressante mais elle s'inscrit en marge des discussions constitutionnelles de 1980–1981, où la libéralisation du mouvement des capitaux a été envisagée dans le contexte d'un élargissement de l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* plutôt que de son insertion dans la Charte.

La question a finalement été délaissée dans le débat politique d'alors, et ce serait ignorer la volonté des parties en présence que d'insister trop vigoureusement sur l'extension de la portée de l'article 6 comme mécanisme de promotion de la libre circulation du capital. Sans doute présumerait-on indûment en effet des intentions des rédacteurs de cet article en y voyant l'embryon d'une charte de droits économiques individuels : leur démarche reflète plutôt le désir de mettre en place des mécanismes de répression des entraves à la libre circulation du capital dans le contexte d'un perfectionnement des fondements de l'union économique canadienne. De plus, l'extension de la portée de l'article 6 aux mouvements de capitaux ne toucherait vraisemblablement que les personnes physiques, et non les personnes morales, et elle ne ferait échec qu'aux entraves érigées par les législateurs et les gouvernements[12]. Une approche réservée de la part des tribunaux nous apparaît donc préférable, d'autant plus que ni le Parlement ni les législatures ne peuvent exercer, pour cette disposition de la Charte, le droit de retrait prévu à son article 33. Seule l'échappatoire de l'article 1 pourrait donc être invoquée en sus de celles inscrites aux paragraphes 3 et 4 de l'article 6 lui-même.

En plus des garanties de l'article 6 relatives à la mobilité personnelle, on a déjà suggéré que la garantie juridique du droit à la sécurité de la personne, mentionnée à l'article 7 de la Charte, comprenait la protection du droit de propriété. Plus encore, non seulement les personnes physiques mais également les personnes morales bénéficieraient d'une telle protection. Une fois de plus, une telle interprétation, proposée par le juge Dixon de la Cour du banc de la Reine du Nouveau-Brunswick dans *The Queen* c. *Fishermen's Wharf Limited*, nous apparaît faire fi de l'intention des rédacteurs de la Charte puisque l'insertion formelle du droit de propriété fut expressément écartée par ces derniers. Cependant, comme le suggère le professeur Whyte, une interprétation raisonnable du droit à la sécurité de la personne peut légitimement recouvrir certains aspects économiques tel le droit d'exercer une activité économique donnée ou de posséder certains biens[13]. Enfin, on peut prétendre que le droit à la « liberté » établi à l'article 7 de la Charte garantit à toute personne la liberté de disposer à sa guise de ses capitaux sous réserve, bien entendu, d'une atteinte à ce droit « en conformité avec les principes de justice fondamentale ».

De fait, une telle extension de la portée du droit à la « liberté » remet en cause la pertinence même de l'article 6 de la Charte portant spécifi-

quement sur la liberté de circulation et d'établissement. En effet, il serait des plus curieux que les protagonistes fédéral et provinciaux se soient finalement résolus à une formulation restrictive du droit de circuler prévu à l'article 6 tout en, du même souffle, avalisant concomitamment et implicitement dans l'article 7 de la Charte le principe même de la libre circulation des personnes et des capitaux partout au Canada (y compris intraprovincialement). Une conciliation possible, dans un tel cas, de ces deux dispositions consiste à reconnaître que l'article 6 établit les paramètres minimums du droit de circuler (les législateurs ne pouvant s'en dégager par le biais de l'article 33 de la Charte), tandis que l'article 7 ouvre la voie à une interprétation plus généreuse de ce droit par les tribunaux, les législateurs demeurant libres de manifester leur désaccord le cas échéant. De plus, la nature de la garantie prévue à l'article 7 apparaît simplement procédurale et, dans cette mesure, peut expliquer la portée plus extensive du droit de circuler que ce dernier article est censé révéler. Cependant, l'affirmation par les tribunaux du caractère substantif des garanties mentionnées à l'article 7 affaiblirait sérieusement la valeur d'un tel argument.

L'article 15 de la Charte consacre, par ailleurs, le principe de l'égalité devant la loi « indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques ». La portée de cette garantie reste à définir, mais on peut raisonnablement s'attendre que le Parlement et les législatures n'invoquent aucun de ces motifs de discrimination comme critère d'application de dispositions touchant la circulation des capitaux. En tout état de cause, les garanties énoncées aux articles 7 et 15 sont soumises à la réserve générale de l'article 1 de la Charte et peuvent même être écartées, tant par le Parlement que par les législatures, par une simple déclaration de retrait en application de l'article 33.

Enfin, il est à remarquer que la *Déclaration canadienne des droits* ainsi que certaines chartes provinciales des droits comprennent formellement le respect du droit de propriété. Toutefois, les dispositions pertinentes de ces documents ne constituent vraisemblablement que de simples garanties procédurales qui n'affectent pas en soi le droit souverain des législateurs d'exercer pleinement leurs pouvoirs[14].

En somme, à défaut d'un cadre efficace imposant le principe de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique, les législateurs et les gouvernements fédéraux et provinciaux peuvent en réglementer les mouvements à leur gré, dans les limites intrinsèques de leurs compétences respectives. C'est pourquoi nous avons jugé essentiel d'analyser le partage des compétences constitutionnelles entre Ottawa et les provinces pour pouvoir évaluer leurs interventions actuelles ou futures sur les marchés des capitaux.

Les pouvoirs fédéraux

L'union monétaire canadienne

L'État central est investi de pouvoirs économiques prépondérants lui assurant l'autorité requise pour gérer sans partage l'union monétaire canadienne, c'est-à-dire l'adoption, dans le cadre d'un marché commun, d'une seule monnaie et d'un seul cours du change[15]. En effet, la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement la compétence législative exclusive en matière de monnaie et de change, d'offres légales, de banques, de caisses d'épargne, de lettres de change et billets à ordre, d'intérêt de l'argent et d'émission de papier-monnaie, et de réglementation des échanges et du commerce[16]. Ainsi, aux termes des paragraphes 14 et 15 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les provinces ne peuvent en aucune façon réglementer le mouvement des capitaux par le biais d'un contrôle des changes. Le Parlement semble donc disposer des outils constitutionnels nécessaires pour maintenir l'intégrité de l'union monétaire canadienne[17].

La Cour suprême du Canada n'a d'ailleurs aucunement hésité, dans l'affaire du *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta*, à invoquer les pouvoirs fédéraux pour empêcher l'érosion ou l'effritement de l'union monétaire canadienne. Dans les années 1930, l'assemblée législative albertaine avait adopté un programme dont l'effet principal était de créer une nouvelle forme de crédit et de monnaie en Alberta, et dont le succès reposait sur la confiance de la population envers la province comme garante des paiements. Ce système parallèle, qui visait clairement à contourner le système bancaire national, empiétait donc sur lui[18]. Près d'un demi-siècle plus tard, la Cour suprême a réaffirmé le bien-fondé de cette position dans l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*[19]. Antérieurement, dans l'affaire du *Renvoi : Loi anti-inflation*, quatre des neuf juges composant le banc de la Cour suprême avaient souligné le caractère global et extensif des pouvoirs du Parlement en matière de monnaie : l'inflation étant un phénomène monétaire, le Parlement avait donc le pouvoir d'agir pour la juguler[20].

Dans le même ordre d'idées, au cours des années 1930, certains projets provinciaux visant à alléger le fardeau des emprunteurs obligés de rembourser le capital et de payer les intérêts de leurs dettes ont été déclarés invalides quant aux intérêts, ceux-ci empiétant sur la compétence du Parlement sur l'intérêt[21]. À l'opposé, ce pouvoir ne permet pas au Parlement de réglementer les modalités de prêts.

La Constitution canadienne mentionne certains types d'effets tels le papier-monnaie, les lettres de change, les billets à ordre et les offres légales, mais il ne semble pas que la compétence fédérale se limite à ceux-ci; la compétence fédérale sur les « banques et la constitution des banques » renforce la position du Parlement s'il désire réglementer tous les effets de paiement. Ainsi, les virements électroniques de fonds

pourraient, dans un avenir plus ou moins proche, devenir le mode de paiement le plus courant et revêtir le caractère essentiel d'un effet monétaire. Certains rapprochements peuvent déjà être envisagés, tels que le rapprochement fonctionnel entre les virements électroniques de fonds et les lettres de change ou les offres légales[22]. Par ailleurs, l'Association du Barreau canadien a déjà clairement exprimé l'opinion que le maintien de l'union monétaire nécessite un contrôle fédéral sur les modes électroniques de virement de fonds[23].

Le domaine bancaire

Jugeant que la compétence législative en matière de banques et de constitution en corporation des banques était indissociable des responsabilités de gestion de l'union monétaire, la *Loi constitutionnelle de 1867* l'attribue au pouvoir fédéral. Il importe en effet de se rappeler que, jusqu'à la création de la Banque du Canada en 1934, les banques privées assuraient l'émission de la monnaie et étaient intimement liées à l'élaboration, à la formulation et à l'application de la politique monétaire de l'État.

Quelque précis et succinct que soit le paragraphe 15 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il n'est pas surprenant que l'une des plus vives controverses touchant le droit constitutionnel économique ait porté sur la délimitation des champs de réglementation dévolus respectivement au Parlement et aux législatures en ce qui a trait aux activités financières des banques, des quasi-banques[24] et des autres intermédiaires financiers en général. Le problème n'est donc pas tant la précision du texte de la Constitution que l'absence d'une définition de l'activité bancaire[25].

Dès 1894, le Conseil privé, dans l'arrêt *Tennant* c. *Union Bank of Canada*, a affirmé qu'une opération bancaire était « *wide enough to embrace every transaction coming within the legitimate business of a banker*[26] ». Un demi-siècle plus tard, cette même Cour, dans l'arrêt *A.-G. Alberta* c. *A.-G. Canada*, conclut au caractère exclusif de la compétence du Parlement sur une activité faisant partie intégrante du « *banking* », lequel ne se limite pas seulement aux activités et aux champs d'action des banques en 1867[27].

Diverses définitions, tant jurisprudentielles que doctrinales, ont été suggérées pour la notion d'*opération bancaire*, vue sous différents aspects tels que la relation entre l'institution et ses clients, le critère fonctionnel sur le plan juridique ou économique, le critère formel et le critère institutionnel.

Ainsi le juge Beetz de la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, a cru opportun de rappeler que certaines opérations effectuées par les banques ont un caractère plus fiduciaire (ou de mandataire) que bancaire; tel est le cas quand elles

émettent des chèques de voyage ou sont des intermédiaires pour la vente de régimes enregistrés d'épargne-logement ou de régimes enregistrés d'épargne-retraite[28]. D'aucuns ont affirmé que les distinctions de nature entre le lien d'une banque et de son client, et celui d'une société de fiducie et de son client n'avaient guère de pertinence constitutionnelle[29]; la Cour suprême a au contraire rappelé dans cet arrêt qu'il s'agit là d'un indice permettant de les distinguer dans le processus d'attribution constitutionnelle, sans cependant lui conférer une force concluante[30]. Dans son récent *Document de travail sur la révision de la Loi sur les compagnies fiduciaires et de la Loi sur les compagnies de prêt*, le département (fédéral) des Assurances a proposé l'abandon du concept de fiducie garantie pour les dépôts acceptés par les sociétés de fiducie fédérales en faveur d'une relation de débiteur à créancier, comme dans le cas des sociétés de prêts hypothécaires ou des banques[31]. Pour sa part, le Livre blanc du gouvernement de l'Ontario sur la révision de sa législation visant les sociétés de fiducie et de prêt a qualifié de « *ill advised* » cette proposition, jugeant qu'elle tend à nier la spécificité du lien d'une société de fiducie avec ses clients[32].

Se fondant sur une approche fonctionnaliste, dans le *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta*, les juges Duff et Kerwin de la Cour suprême ont également tenté de définir ce qui fait la spécificité des opérations bancaires en faisant appel à des notions économiques[33]. Lord Porter, dans l'arrêt *A.-G. Canada* c. *A.-G. Quebec*, a amplifié ces énoncés en déclarant :

> *The receipt of deposits and the repayment of the sums deposited to the depositors or their successors as defined above is an essential part of the business of banking*[34].

Appliquée littéralement, dans le contexte économique moderne, cette définition risquait à elle seule de faire considérer comme des banques toutes les institutions opérant comme négociant en dépôt et en crédit, telles les sociétés de fiducie provinciales et les caisses populaires; la Cour suprême s'y est refusée dans l'affaire *Canadian Pioneer Management Ltd.* Le juge Beetz, citant les propos du juge Richards de la Cour d'appel du Manitoba dans *Re Bergethaler Waisemant*, conclut que le simple fait qu'une banque effectue divers types d'opérations financières ne lui confère pas sur chacun d'entre eux (tel le service de comptes de chèques) un droit exclusif. En somme, constatant que le critère fonctionnaliste placerait les caisses populaires et les sociétés de fiducie provinciales sous compétence fédérale, la Cour suprême l'a abandonné au profit du critère formel et du critère institutionnel[35].

Dans le contexte bancaire, ces derniers critères amènent les tribunaux à décréter qu'une banque est une institution autorisée à se présenter comme telle et qui a acquis la réputation d'en être une. Ainsi, la *Loi sur les banques* identifie nommément les institutions autorisées à utiliser le

vocable de *banque* et stipule des pénalités qu'entraîne son utilisation par une personne non autorisée[36]. Si le Parlement ne juge pas opportun d'inclure une institution dans la liste des banques, il y a lieu de conclure qu'elle n'en est pas une aux fins du paragraphe 15 de l'article 91. Sur ce point la Cour suprême est unanime[37]. Inversement, on peut dire, quoique cela soit incertain, que le fait qu'une institution est appelée *banque* par le pouvoir fédéral établit de façon concluante qu'elle en est une et que, par conséquent, elle relève exclusivement de la compétence législative du Parlement. Par contre, le simple fait que les banques soient autorisées à effectuer un type donné d'opérations n'en fait pas nécessairement des « opérations bancaires » qui assujettiraient à la réglementation fédérale les institutions financières de compétence provinciale pratiquant aussi ce type d'opérations[38]. Cette distinction est cruciale dans le contexte de l'extension dans les faits de l'activité des banques à certains domaines antérieurement occupés par d'autres intermédiaires financiers, tels que les courtiers en valeurs mobilières.

En résumé, le paragraphe 15 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement une compétence législative exclusive sur les banques. La définition de ce qui constitue une « opération bancaire » demeure cependant évolutive et imprécise. Depuis le jugement de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Canadian Pioneer Management Ltd*, le critère formel et le critère institutionnel prédominent, lorsqu'il s'agit d'identifier une banque, quoique le critère fonctionnaliste n'ait pas été totalement abandonné et que l'analyse de la relation entre l'institution et le client demeure pertinente. Certaines institutions financières de compétence provinciale (telles que les caisses populaires et les sociétés de fiducie) pourraient donc être désignées par le Parlement comme étant des banques. Cette possibilité confère au gouvernement fédéral un moyen d'intervention puissant dans l'hypothèse où une province instituerait, en réglementant les quasi-banques, des entraves jugées inacceptables pour la libre circulation des capitaux. Pour ce qui est du traitement des nombreuses données recueillies par les banques, il semble bien que le paragraphe 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement la compétence entière et exclusive de les réglementer[39].

Toutefois, les banques sont assujetties aux lois provinciales sauf celles 1) qui ont pour objet essentiel la réglementation du domaine bancaire, 2) qui, quoique valides en soi, portent atteinte à leurs pouvoirs essentiels ou 3) qui sont incompatibles avec la législation bancaire fédérale[40].

La libre circulation des capitaux et les pouvoirs économiques attribués au gouvernement fédéral

Outre les pouvoirs visant la gestion de l'union monétaire et la réglementation du domaine bancaire, la Constitution canadienne attribue au

Parlement plusieurs autres pouvoirs économiques qu'il peut invoquer pour réglementer les mouvements de capitaux, soit directement, soit indirectement dans le cadre de diverses politiques économiques.

LA RÉGLEMENTATION DES ÉCHANGES ET DU COMMERCE

Le paragraphe 2 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement la compétence législative sur la « réglementation des échanges et du commerce ». Cette disposition a connu une vie jurisprudentielle et doctrinale mouvementée[41]. Dans le célèbre arrêt *Citizens' Insurance Company of Canada* c. *Parsons*, le Conseil privé a établi que cette compétence fédérale comporte deux volets : *a*) le pouvoir de réglementer le commerce international et interprovincial et *b*) ce qu'il a qualifié de « *general trade power* » pour l'intérêt national[42]. Ce pouvoir général ne peut cependant justifier la réglementation d'une activité commerciale ou d'une industrie particulières. Jusqu'aux années 1950, le champ d'application de la clause de commerce n'a pas vraiment été étendu[43], bien qu'il faille noter qu'au cours de cette période, elle a été invoquée par trois des six juges de la Cour suprême dans le *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta* pour affirmer la responsabilité dominante du gouvernement fédéral dans la gestion de l'union monétaire canadienne[44].

Il est incertain que le premier volet de l'arrêt *Parsons* puisse être invoqué par le Parlement pour réglementer la circulation des capitaux, puisqu'il semble ne s'appliquer qu'aux mouvements de biens[45]. En revanche, le second volet pourrait sans doute, en fonction des critères d'application établis par la jurisprudence[46], offrir une protection efficace contre des mesures provinciales jugées inacceptables pour la libre circulation des capitaux. L'affaire du *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta* constitue à cet égard un éloquent précédent[47]. Les professeurs Anisman et Hogg se sont faits les propagandistes de la validité constitutionnelle d'une législation fédérale éventuelle sur les valeurs mobilières, fondée sur le pouvoir général de réglementation économique dont le Parlement est investi[48]. Le juge Dickson de la Cour suprême, dans l'arrêt *Multiple Access Limited* c. *McCutcheon*, s'est récemment montré sensible à la perspective d'un régime administratif fédéral pour le marché des valeurs mobilières, et le juge Estey (dissident) a amplifié les commentaires de son collègue en précisant qu'il serait inopportun de rejeter la possibilité d'une intervention du Parlement dans la réglementation du marché des valeurs mobilières[49]. Toutefois, les provinces régissent ce secteur depuis plus de soixante-dix ans et elles ont su développer un réseau interprovincial de coopération[50]. Ajoutons que, même si une loi fédérale surmontait tous les obstacles que laissent présager les énoncés de la haute Cour, il demeure douteux qu'elle puisse être appliquée aux opérations purement intraprovinciales[51].

La même ambiguïté existe quant à l'extension du pouvoir général du gouvernement fédéral sur le commerce à la réglementation des fonds mutuels[52] ou au contrôle des investissements étrangers. Dans ce dernier cas, même s'il peut être prétendu que la *Loi sur l'examen de l'investissement étranger* respecte tous les critères de l'arrêt *Vapor Canada*[53], encore faudra-t-il démontrer, si la jurisprudence retient à l'avenir les commentaires du juge Dickson dans l'affaire des *Transports Nationaux du Canada Ltée*, que les législatures sont incapables de contrôler les investissements étrangers ou que la Constitution n'habilite pas les provinces à adopter conjointement ou séparément une telle loi.

Enfin, la pertinence du paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867* comme mécanisme de maintien ou de promotion de la libre circulation des capitaux semble découler logiquement de la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Canadian Industrial Gas and Oil Limited* c. *Gouvernement de la Saskatchewan*. Cette décision illustre en effet de façon concrète un cas où des mesures législatives provinciales peuvent porter présumément atteinte au fonctionnement harmonieux de l'union économique. En invoquant la clause de commerce pour rejeter des mesures fiscales par lesquelles la province de Saskatchewan tentait d'accaparer la quasi-totalité des bénéfices excédentaires suscités par l'augmentation vertigineuse des prix du pétrole, la Cour semble avoir manifesté une vive inquiétude quant aux conséquences, pour l'équilibre du fédéralisme canadien, d'une accumulation colossale de capitaux au profit d'une province, et ce, en dépit du fait que les mesures adoptées par la Saskatchewan découlaient logiquement du droit de propriété et d'administration des ressources naturelles que la Constitution attribue aux provinces. Si la perspective d'une simple *accumulation* de capitaux a suffi, dans ce contexte particulier, à justifier le recours à la clause de commerce, il n'est pas interdit de penser que la plus haute Cour n'hésiterait guère à l'invoquer aussi pour invalider des réglementations provinciales qui entravent la *circulation* interprovinciale ou internationale des capitaux et nuisent au bon fonctionnement de l'union économique[54].

Paix, ordre et bon gouvernement du Canada

Le préambule de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* reconnaît au Parlement le pouvoir de légiférer pour « la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada[55] ». Ce pouvoir vise en premier lieu les situations, exceptionnelles par nature, qu'une énumération explicite n'aurait pas pu couvrir, comme la constitution des sociétés commerciales fédérales ou l'implantation du régime des langues officielles dans les institutions fédérales[56]. Il est par ailleurs acquis que les situations d'urgence, en temps de paix ou d'hostilités, justifient le Parlement de recourir à ce pouvoir pour légiférer relativement à des sujets qui relèvent autrement de la compétence exclusive des législatures. L'exemple le plus mar-

quant de ces dernières années en a sans nul doute été l'arrêt de la Cour suprême du Canada relatif à la *Loi anti-inflation*. Cette décision a confirmé la constitutionnalité des contrôles fédéraux des prix et des salaires. Mais les neuf juges de la Cour suprême n'en ont pas moins unanimement réaffirmé que toute disposition adoptée en vertu du pouvoir d'urgence ne pouvait être que d'une durée limitée[57].

Par ailleurs, les arrêts récents de la Cour suprême ont exacerbé l'ambiguïté théorique persistante relativement à l'interprétation du volet des « dimensions nationales[58] », si bien que cette notion est actuellement trop imprécise pour qu'il soit possible d'en évaluer les effets éventuels sur le partage des compétences entre le Parlement et les législatures.

En dépit de ces incertitudes, le pouvoir qu'a le Parlement de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada constitue une position de repli précieuse pour le gouvernement fédéral advenant qu'il choisisse d'intervenir pour protéger la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne. En effet, le Parlement pourrait vraisemblablement invoquer une situation d'« urgence » pour imposer des mesures draconiennes, empiétant même sur les compétences explicites des provinces; il suffit que l'état d'urgence puisse être démontré et que les normes aient une durée déterminée. L'exemple des mesures de lutte contre l'inflation, jugées constitutionnelles, en fait foi : la *Loi anti-inflation* autorisait même le gouverneur en conseil à prescrire des indicateurs limitatifs pour les dividendes[59]. En situation d'urgence, le Parlement pourrait, semble-t-il, adopter des normes visant n'importe quel aspect de l'emploi des capitaux, depuis leur circulation à l'intérieur comme à l'extérieur du pays jusqu'à la répartition des marchés locaux ou étrangers du crédit entre les éventuels emprunteurs.

Quant au volet des « dimensions nationales » du droit de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement, il est trop fluide, semble-t-il, pour permettre au gouvernement fédéral d'intervenir dans la réglementation des secteurs financiers relevant actuellement des provinces. Ainsi, il est improbable que la réglementation du marché des valeurs mobilières, domaine traditionnellement provincial, puisse être assujetti à ce titre au Parlement[60], les provinces ayant déjà mis sur pied un système élaboré de coopération interprovinciale en cette matière. En effet, le désir d'uniformiser la législation dans un domaine particulier ne justifie pas, en soi, le transfert de la responsabilité législative au Parlement, comme le soulignait fort à propos le juge en chef Laskin dans le *Renvoi : Loi anti-inflation*[61]. Ce raisonnement est particulièrement plus pertinent dans les domaines où la coopération interprovinciale fonctionne depuis des décennies. De la même façon, le commerce de l'assurance semble à l'abri d'une intervention « nationale ». Dès le début du siècle, tout en soulignant la très grande importance de ce secteur, la Cour suprême du Canada a, dans le *Renvoi sur les assurances*, confirmé son

caractère provincial[62]. Depuis lors, la compétence provinciale en cette matière n'a jamais véritablement été remise en question, et la Cour suprême a rejeté avec empressement toute prétention contraire[63].

Le pouvoir fédéral de constituer des sociétés

La liste des pouvoirs que la Constitution confère explicitement au Parlement n'inclut pas celui de constituer des sociétés commerciales, sauf des banques. Les tribunaux devaient combler cette lacune et lui reconnaître cette prérogative en se fondant sur son pouvoir de légiférer pour la paix, l'ordre, et le bon gouvernement du Canada ainsi que sur les paragraphes 91(29) et 92(10), qui visent les entreprises interprovinciales de transport ou de communication. Mais on considère généralement que le pouvoir de constituer des sociétés ne peut se rattacher à la compétence fédérale sur les échanges et le commerce[64]. La constitution d'une société se distingue nettement de la réglementation de ses activités[65]; elle consiste à créer une nouvelle personnalité juridique assujettie au droit des sociétés, avec les pouvoirs et les obligations qu'il comporte, notamment en matière de réglementation intérieure (maintien de la société, protection des créanciers et des actionnaires, éligibilité et surveillance des administrateurs) et de financement. Ce pouvoir de constituer des sociétés inclut, pour le Parlement, celui de prescrire les normes de transfert des actions du capital-actions des sociétés de droit fédéral. Cependant, la portée exacte du pouvoir de constitution de sociétés demeure vague puisqu'elle évolue avec la situation socio-économique[66].

Les pouvoirs de réglementation des activités des sociétés constituées selon le droit fédéral sont répartis conformément à la Constitution. Ainsi, le Conseil privé et la Cour suprême du Canada ont reconnu l'opposabilité, à une société de droit fédéral, de lois provinciales confiant à une société d'État de la province en cause le monopole de l'assurance automobile[67], ou réglementant l'acquisition de biens fonciers[68], ou encore empêchant toute société de procéder à une émission publique de valeurs mobilières sans passer par un courtier titulaire du permis provincial approprié[69]. De plus, dans l'arrêt *Société Asbestos Limitée* c. *Société nationale de l'amiante*, la Cour d'appel du Québec a confirmé la validité de l'expropriation des biens d'une société de droit fédéral par une autorité provinciale habilitée par une loi provinciale particulière[70]. La Cour suprême devait réaffirmer récemment ce principe dans l'arrêt *Churchill Falls (Labrador) Corp.* c. *P.G. Terre-Neuve*[71]. En somme, comme le déclare la Cour :

> Les lois provinciales peuvent autoriser et réglementer les activités des compagnies à charte fédérale dans les domaines de compétence provinciale et elles peuvent prescrire des sanctions pour l'application de leurs règlements, mais ces sanctions ne doivent pas porter atteinte aux pouvoirs essentiels et au statut des compagnies à charte fédérale. Dans l'exercice de

ses pouvoirs législatifs cependant, la législature provinciale ne peut s'aventurer dans le domaine du droit des compagnies qui se rapporte aux compagnies à charte fédérale. Elle ne peut, par ses lois, porter atteinte à la structure des compagnies à charte fédérale ni empêcher une compagnie à charte fédérale de se donner une existence et d'exercer les pouvoirs essentiels qu'elle possède en tant que compagnie[72].

Cette immunité se manifeste particulièrement lorsque la capacité de telles sociétés de se financer est menacée.

Dans certains cas douteux, le gouvernement fédéral peut user du droit des sociétés pour étendre ses prérogatives de contrôle et de surveillance d'un secteur donné. Ainsi, l'organisation des sociétés d'investissement constituées en vertu de la législation fédérale est régie par la *Loi sur les sociétés d'investissement*. Certaines prescriptions de cette loi ont pour effet de limiter la participation de non-résidants au capital-actions de ces sociétés[73]. Un phénomène similaire peut être noté dans le cas des sociétés fédérales d'assurance-vie et de fiducie. De plus, le régime général du droit des sociétés établi par la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes* stipule que la majorité des administrateurs des sociétés constituées en vertu de cette loi doit résider au Canada[74]. Autre exemple manifeste de l'importance du contrôle des modalités du droit des sociétés, le Parlement a modifié cette loi en 1982 afin d'autoriser les sociétés de droit fédéral à détenir leurs propres actions, à les convertir en actions assorties de restrictions et à les revendre pour se conformer aux conditions de participation canadienne donnant droit à certains avantages (tels ceux rattachés au Programme énergétique national de 1980)[75].

Par ailleurs, il est loisible au Parlement d'exiger qu'une partie désireuse d'opérer dans un champ d'activités qui lui est réservé par l'article 91 de la Constitution canadienne soit constituée selon sa législation. De cette façon, le Parlement s'assure d'établir les pouvoirs et les normes de fonctionnement interne de ces sociétés et généralement de ce qui constitue le droit des sociétés. Dans les domaines des banques, du transport et des communications sous sa compétence, le Parlement n'a pas tardé à invoquer ses prérogatives pour insérer dans certains textes législatifs affectant ces divers secteurs soit des dispositions réservant aux seules sociétés fédérales le droit d'y opérer, soit divers contrôles régissant l'investissement étranger ou le transfert du contrôle corporatif[76]. En apparence limpide, la légalité et la légitimité de ces contrôles imposées aux sociétés bancaires, de transport ou de communication interprovinciales ou internationales deviennent confuses lorsqu'elles visent, directement ou indirectement, des sociétés de portefeuille ou des conglomérats dont seule une portion plus ou moins significative des activités se range dans cette catégorie. La récente polémique soulevée par le projet de loi *S*–31 (*Loi visant la limitation de la propriété des actions*

de certaines sociétés) illustre la complexité du phénomène. Officiellement justifiée par la nécessité de protéger les sociétés de transport interprovincial de tout risque de mainmise par une ou des provinces agissant en qualité d'actionnaires, l'interdiction qui était imposée à ces dernières de posséder directement ou indirectement plus de 10 % des actions de n'importe quelle catégorie d'actions de telles sociétés[77] leur bloquait *de fait* non seulement ce secteur particulier d'investissement mais également la possibilité de participer au capital-actions de ces sociétés de portefeuilles et, indirectement, à celui de nombreuses et importantes sociétés (affiliées ou liées à ces sociétés) ne relevant pas de la compétence législative exclusive du Parlement[78].

Les effets de débordement du pouvoir de constitution de sociétés, associé à une compétence énumérée [les paragraphes 91(15), 91(29) et 92(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*], permettent littéralement de verrouiller, à la discrétion du Parlement, le contrôle corporatif d'une portion significative de l'activité économique. La tendance à la diversification des activités corporatives des entreprises de service public est un phénomène récent[79] et n'apparaît pas avoir été l'objet d'une attention particulière des tribunaux (hormis les nombreuses décisions relatives aux relations de travail) dans le contexte de l'évaluation du droit « exclusif » du Parlement de réglementer les sociétés visées.

Les décisions clés du Conseil privé ou de la Cour suprême défendant l'intégrité des réseaux de transport interprovinciaux et l'exclusivité[80] de la compétence du Parlement de les régir ont été rendues à une époque où les sociétés impliquées opéraient essentiellement dans les seuls champs et activités sous la compétence du Parlement. Cette situation ayant évolué rapidement au cours des dernières années, la portée de ces jugements mérite d'être réexaminée en fonction de ces nouvelles données. De plus, en présumant de la constitutionnalité de mesures de contrôle similaires à celles contenues au projet de loi *S*–31, il serait à craindre que les législatures répliquent par des mesures du même cru en ce qui a trait aux sociétés autorisées à oeuvrer dans des domaines d'activités sous leur compétence. Ainsi, il n'est pas interdit d'envisager qu'une ou des provinces tentent de limiter aux seules sociétés constituées en vertu de leur législation le privilège de détenir des baux miniers, forestiers ou pétroliers relativement à l'exploitation de leur domaine public et qu'elles interdisent toute participation directe ou indirecte de l'État fédéral au capital-actions de ces sociétés. Eu égard à la portée fort limitée de l'immunité des sociétés fédérales à l'endroit de la législation provinciale, un tel geste serait vraisemblablement reconnu valide, surtout si les provinces ne devaient agir qu'en leur qualité d'entrepreneur ou de participant au marché par opposition à une intervention de nature réglementaire. Cependant, si un tel phénomène devait engendrer des conséquences intolérables, il n'est pas interdit de supposer que les

tribunaux invoquent alors la clause (négative) de commerce afin de mettre fin à de telles pratiques, ou même que le Parlement légifère positivement en ce sens en vertu de cette même clause.

Pour ce qui est des fonds mutuels, l'obligation d'être constitué en vertu de droit fédéral revêtirait une importance particulière car l'existence même de ces sociétés dépend de leur aptitude à accroître l'avoir propre de leurs actionnaires[81]. Dans le même ordre d'idées, il est plus que douteux qu'une législature puisse assujettir le transfert des actions d'une société de droit fédéral à sa réglementation générale visant les activités des sociétés de fiducie et de prêt tel que le suggère, dans son livre blanc sur ces sociétés, le gouvernement de l'Ontario. En effet, ce dernier propose d'assujettir aux dispositions du *Loan and Trust Corporations Act* relatives au transfert des actions toutes les sociétés de prêt et de fiducie « *registered to do business in Ontario*[82] ».

Les traités internationaux

À l'exception de l'article 132 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui stipule que « le Parlement et le gouvernement du Canada ont tous les pouvoirs nécessaires pour remplir, envers les pays étrangers, les obligations du Canada ou de l'une de ses provinces, à titre de partie de l'Empire britannique découlant de traités conclus entre l'Empire et ces pays étrangers[83] », la Constitution est muette quant à l'attribution à l'un ou l'autre des paliers du pouvoir une compétence précise en matière de relations étrangères. En dépit de ce silence, dès 1926, le pouvoir fédéral est, à toutes fins utiles, devenu maître de la politique extérieure du Canada et capable de signer de son propre chef les traités internationaux le liant[84].

L'exécution en droit intérieur des traités internationaux suit le partage des compétences législatives entre le Parlement et les législatures. Si l'objet du traité relève de la compétence provinciale, il appartient à chacune d'entre elles d'adopter et de promulguer la législation pertinente; inversement, si l'autorité concernée est le Parlement, celui-ci peut légiférer pour appliquer le traité[85]. Toutefois, la décision majoritaire rendue par le juge Laskin, dans l'arrêt *MacDonald* c. *Vapor Canada Limited*, contient certaines indications selon lesquelles la Cour suprême serait disposée à modifier le sens du jugement du Conseil privé dans l'affaire des *Conventions de travail* pour reconnaître, en se fondant sur le pouvoir qu'a le Parlement de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, qu'il peut donner effet, en droit intérieur, aux prescriptions des traités internationaux auxquels le Canada est partie[86]. Récemment, le juge Dickson de la Cour suprême s'est interrogé sur l'à-propos de redéfinir le pouvoir du Parlement à cet égard, sans pour autant affirmer clairement que la Cour suprême adoptait les propos du juge en chef Laskin dans l'affaire *Vapor Canada Ltd*[87].

En l'absence d'un traité international le liant, tout État souverain jouit, en principe, d'une discrétion absolue relativement à l'ouverture de ses marchés aux investissements étrangers. Toutefois, le droit coutumier international (qu'un État, il est vrai, n'est pas nécessairement tenu de reconnaître) confère deux garanties aux investisseurs étrangers en leur assurant la protection de leurs « droits acquis » et l'absence de discrimination vis-à-vis leurs investissements. Ainsi, l'expropriation de biens appartenant à des étrangers doit entraîner le versement à bref délai d'une indemnisation suffisante et concrète. Ces principes de droit international ont trouvé leur écho dans nombre de lois canadiennes touchant les investissements étrangers[88].

Au niveau régional, les puissances économiques occidentales ont entrepris de libérer les mouvements de capitaux dans le cadre de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) en adoptant un *Code de libération des mouvements de capitaux*[89]. Ce Code, qui s'applique à un nombre impressionnant d'opérations financières, repose sur le principe de la non-discrimination entre les divers investissements étrangers mais sans garantir l'égalité de traitement avec les investissements nationaux[90]. Il est remarquable que, dans le cas d'un État fédéral, par exemple les États-Unis, le conseil de l'OCDE a tenu compte de la structure fédérative particulière de cet État. Ainsi le Code n'est pas opposable aux décisions de tout État des États-Unis agissant dans les limites de sa compétence, étant entendu qu'à la requête de tout pays membre de l'OCDE ayant lui-même ratifié le Code, le gouvernement américain doit porter à l'attention de l'État concerné les prescriptions du Code, l'informer du préjudice allégué et lui communiquer sa propre recommandation[91]. Pour le moment, le Canada n'a pas adhéré à ce Code et n'est donc pas lié par lui.

Outre le Code, l'OCDE a adopté en 1976 deux conventions portant respectivement sur la réglementation des incitations et des restrictions à l'investissement international, et sur la conduite des multinationales. Toutefois, ces documents ne touchent pas le droit des États de réglementer l'entrée de l'investissement étranger ou les conditions d'implantation des entreprises étrangères[92].

Les États-Unis ont également allégué qu'un autre accord de portée régionale, le GATT (Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce), pouvait être invoqué à l'encontre de mesures assujettissant l'investissement étranger à l'inclusion d'un certain contenu local dans la production ou à des objectifs d'exportation. Le récent rapport d'un comité d'arbitrage du GATT sur les pratiques de l'Agence (canadienne) d'examen de l'investissement étranger a conclu qu'il était incompatible avec les accords du GATT d'exiger, de la part d'investisseurs étrangers, des engagements quant à l'achat de produits canadiens ou à l'emploi de fournisseurs canadiens, mais que les engagements d'exportation n'étaient pas assujettis à ces accords[93]. En somme, le GATT régit les

échanges commerciaux, mais pas les normes nationales des États membres en matière d'investissements étrangers. De plus, il n'offre aucun recours direct aux personnes qui se jugent lésées par l'un des États membres.

Les flux transfrontières de données Phénomène contemporain, les mouvements de données internationaux prennent une ampleur considérable avec le développement de réseaux ultra-rapides de communication et en raison de la propension des entreprises à rationaliser leurs activités en créant des unités d'opération fonctionnelles qui ne coïncident pas nécessairement avec les frontières des États souverains[94].

Cette situation accroît la vulnérabilité des États au transfert hors de leur atteinte de données stratégiques. En ce qui a trait aux capitaux, ces nouveaux systèmes fondés sur l'ordinateur et les moyens de communication favorisent l'intégration et la concentration des grands ensembles financiers ainsi qu'une plus grande liquidité du capital. La communauté mondiale s'interroge sur les conséquences de cette évolution et recherche des solutions mettant en jeu l'adoption de normes internationales[95]. Le Conseil de l'OCDE a adopté en septembre 1980 des lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel[96]; le Conseil s'est ensuite penché sur les actes criminels liés à ces flux et sur les problèmes de responsabilité civile qu'ils soulèvent.

Divers autres organismes internationaux ou États étudient également les nombreux aspects rattachés aux mouvements de données internationaux, ce qui permet de penser que naîtra, dans un avenir proche, un régime juridique international qui pourrait renforcer les positions respectives des autorités fédérale et provinciales — songeons à la coordination internationale de la lutte contre le crime informatique, à l'adoption éventuelle du principe de la libre circulation des données entre les pays, à la protection des données nominatives ou stratégiques et à celle de la propriété intellectuelle.

LA TAXATION

Le paragraphe 3 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement le pouvoir de prélever des deniers « par tous modes ou systèmes de taxation[97] ». Ce pouvoir n'est limité, territorialement ou fonctionnellement, que par les principes coutumiers d'interprétation de la Constitution. Ainsi la doctrine de la législation déguisée a été invoquée pour invalider une imposition fédérale qui constituait, décida-t-on, une tentative de réglementer le marché des assurances[98]. Toutefois, les tribunaux ne sont pas moins des plus hésitants pour dénoncer de la sorte une disposition fiscale fédérale. Par ailleurs, le pouvoir d'imposition fédéral est limité par l'immunité fiscale des provinces prévue par l'arti-

cle 125 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais cette immunité peut être contournée si les mesures fiscales n'ont pas seulement pour objet de recueillir des revenus mais visent aussi à réglementer l'économie[99].

Le pouvoir d'imposition illimité et souple dont jouit le gouvernement fédéral lui permet non seulement de percevoir les recettes dont il a besoin mais également de canaliser les ressources financières vers les objectifs économiques qu'il détermine. En 1983, par exemple, le ministre des Finances, Marc Lalonde, a appliqué des mesures fiscales en matière de recherche et de développement, et en 1984 il a proposé, pour la réforme des pensions, un plan d'action prévoyant un régime d'aide fiscale à l'épargne-retraite amélioré[100].

Il est à remarquer que le gouvernement fédéral a déjà usé dans le passé de ses prérogatives de taxation de façon à modeler l'assiette fiscale en fonction des frontières provinciales. Ainsi, dans le cadre de son Programme énergétique national de 1980, il a unilatéralement institué un régime d'imposition sur le revenu des sociétés dans lequel les dépenses d'exploitation de terres « canadiennes » étaient privilégiées par rapport à celles touchant des terres provinciales. L'économiste Courchene en conclut que

> *the provincial response will surely be that if Ottawa, for its own tax purposes, can discriminate on the basis of the location of the economic activity, so can the provinces*[101].

Le pouvoir d'imposition est donc au coeur même de la politique industrielle fédérale, et il explique la résistance et la frustration de certaines provinces. Ainsi, dans son livre blanc de 1984 sur la politique industrielle et scientifique, le gouvernement de l'Alberta n'a pas caché l'impatience que lui causait l'insensibilité présumée des politiques fiscales fédérales à l'égard du développement économique de la province. En guise de représailles, il menace d'instituer son propre régime d'imposition des revenus des particuliers comme il l'a déjà fait (en 1978) dans le cas de l'impôt sur le revenu des sociétés[102].

La naturalisation et les aubains

On peut penser que le Parlement est habilité à déterminer les modalités d'accès aux marchés financiers canadiens des capitaux étrangers, en raison de sa compétence législative sur la naturalisation et les aubains[103]. Les tribunaux n'ayant toutefois pas été appelés à se prononcer à ce jour sur la validité constitutionnelle de la *Loi sur l'examen de l'investissement étranger*, il n'est guère possible d'évaluer la validité de cet argument. En fait, il n'est pas certain que le gouvernement fédéral entende appuyer essentiellement cette loi sur sa compétence sur les aubains, mais plutôt sur son pouvoir général de réglementation économique ou son pouvoir de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouver-

ment du Canada. En tout état de cause, le gouvernement progressiste-conservateur élu en 1984 a clairement indiqué son intention de réorienter fondamentalement les objectifs de l'Agence d'examen de l'investissement étranger, laquelle portera dorénavant le nom d'Investissement Canada[104].

LE DROIT CRIMINEL

Le paragraphe 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement la compétence législative en matière de droit criminel, y compris la procédure en matière criminelle, alors que les provinces assument « l'administration de la justice » à l'intérieur de leur territoire. La légitimité de la réglementation fédérale des activités commerciales contraires à l'intérêt public, telles la publicité mensongère ou trompeuse ou l'utilisation frauduleuse d'une marque de commerce, est bien assise en droit constitutionnel. Ainsi, la Cour suprême a confirmé les dispositions du Code criminel relatives à la fabrication, à la distribution et à la publication de faux prospectus d'émission de valeurs mobilières[105]. Le Parlement ne saurait cependant fonder la validité d'une intervention législative ayant pour objet la réglementation économique que sur sa seule compétence en droit criminel[106], même si cette compétence a déjà été et pourrait ultérieurement être invoquée pour l'édification d'un cadre réglementaire fédéral visant les marchés des capitaux. Ainsi, les professeurs Anisman et Hogg se sont prononcés de façon nuancée quant à l'étendue de la protection constitutionnelle qu'offre le droit criminel pour une éventuelle législation fédérale sur les valeurs mobilières[107]. En ce qui a trait aux fonds d'investissements, le droit criminel semble pouvoir appuyer la législation fédérale visant à proscrire les pratiques commerciales frauduleuses. Enfin, en ce qui concerne les virements électroniques de fonds, le droit criminel peut servir de fondement à une réglementation des aspects de la fraude ou du vol reliés à la collecte, à l'entreposage ou à la diffusion de l'information[108].

LES ENTREPRISES ET OUVRAGES INTERPROVINCIAUX ET INTERNATIONAUX

Les entreprises et ouvrages interprovinciaux ou internationaux de transport ou de communication relèvent constitutionnellement du Parlement, en vertu des paragraphes 91(29) et 92(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ou du pouvoir général de légiférer pour « la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada[109] ».

Quant au pouvoir déclaratoire, inscrit à l'alinéa 92(10)*c*) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il permet en théorie au Parlement de désigner comme étant d'intérêt national un ouvrage autrement de caractère pure-

ment local[110]. Ce pouvoir n'a pas été invoqué depuis quelques décennies, mais il n'en existe pas moins.

La compétence du Parlement dans le secteur des communications et des transports, qui est donc très solidement établie, est en outre renforcée par la tendance des tribunaux à refuser de morceler les réseaux. La pénétration de plus en plus poussée de l'informatique et des télécommunications dans le secteur financier modifie profondément les rapports entre le client, l'institution financière et le gouvernement, et appelle une nouvelle intervention des régulateurs publics[111]. La démarcation entre l'autorité constitutionnelle du Parlement et celle des législatures risque de se déplacer parallèlement au développement de réseaux interprovinciaux ou internationaux de transmission de données. Ainsi, l'implantation massive des guichets automatisés et, généralement, des modes électroniques de virements de fonds porte dans son développement des éléments structurels favorisant l'extension de la compétence du Parlement[112].

En ce qui a trait aux institutions financières relevant de la compétence provinciale, il est vraisemblable que les législatures conserveront le contrôle réglementaire de la collecte, du contenu et de la diffusion des informations par des moyens électroniques internes. Toutefois, le développement d'un réseau électronique interbancaire pour les paiements ou l'utilisation partagée des guichets automatisés ou des réseaux de virements directs affaiblira d'autant la revendication d'une compétence par les provinces (surtout si elles n'ont pas préalablement occupé un certain territoire réglementaire)[113].

Dans le domaine des valeurs mobilières, le paragraphe 92(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* est crucial pour toute revendication fédérale du droit de réglementer un éventuel réseau boursier électronique. Dès 1978, les professeurs Anisman et Hogg avaient soutenu, dans une étude très poussée, que le fonctionnement des bourses canadiennes était couvert par le paragraphe 92(10), du fait que les systèmes de cotation des trois grandes Bourses (Toronto, Montréal et Vancouver) étaient interreliées, tandis que les transactions effectuées aux Bourses de Toronto et de Montréal étaient compensées électroniquement par la Caisse canadienne de dépôt de valeurs Ltée, et celles des Bourses de l'Alberta et de Vancouver, par la Vancouver Stock Exchange Service Corporation[114].

L'informatisation des Bourses canadiennes a beaucoup progressé depuis. Ainsi, la Bourse de Montréal offre aux courtiers, avec son système MORRE, la possibilité de faire exécuter en moins de trente secondes, au meilleur coût, les ordres de leurs clients à n'importe laquelle des Bourses canadiennes. De plus, cette Bourse a relié son réseau à celui de la Bourse de Boston, et celle de Toronto a annoncé son intention de le faire avec l'American Exchange, présageant ainsi l'intégration des réseaux boursiers canadiens et américains. Les Bourses de Montréal et de Vancouver effectuent également des opérations sur

options au moyen d'un centre informatique centralisé, en collaboration avec la Bourse de Sydney (Australie) et avec la Bourse des options européenne. Le président de la Bourse de Montréal se fait d'ailleurs le propagandiste du développement d'un marché national canadien où les diverses Bourses canadiennes élimineraient les entraves à la circulation des données entre leurs parquets respectifs et où les courtiers opérant aux diverses Bourses seraient en concurrence directe[115].

La compétence législative exclusive du Parlement énoncée au paragraphe 92(10) confirme également la validité des restrictions sur le contrôle des sociétés commerciales oeuvrant dans le transport ou les communications à l'échelle interprovinciale ou internationale[116].

LES POUVOIRS DIVERS

Le pouvoir de dépenser Grâce à son « pouvoir de dépenser[117] », le gouvernement fédéral peut contourner les limites de sa compétence législative puisqu'il n'est pas tenu de restreindre ses dépenses au financement d'activités relevant de lui. Toutefois, il est douteux qu'une loi du Parlement relative à l'affectation de crédits budgétaires puisse aboutir à une véritable prise en main de la réglementation d'un domaine que la Constitution attribue aux législatures provinciales. En effet, les normes relatives au contrôle des dépenses sont différentes de celles qui visent essentiellement à réglementer un secteur d'activités[118]. Par ailleurs, le nouvel article 36 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui vise les obligations respectives du Parlement et des législatures relativement à l'égalité des chances et aux services publics, soulève déjà des controverses en raison de ses incidences sur l'exercice par le Parlement de son pouvoir de dépenser[119].

Ce pouvoir, tout comme le pouvoir de taxation, confère une marge de manoeuvre importante au gouvernement fédéral dans l'application de sa politique économique et il lui a permis de créer une imposante gamme de programmes de subventions ou de garanties financières en faveur du secteur privé; le gouvernement fédéral a même pu établir, à son profit, un régime discriminatoire de subventions, tel le régime d'encouragements pétroliers et gaziers, institué dans le cadre du Programme énergétique national de 1980 : comme on le sait, ce régime comporte des avantages différents selon que les terres sont canadiennes ou provinciales[120].

Il n'est donc pas interdit d'envisager, dans l'état actuel des choses, que le gouvernement fédéral puisse utiliser son levier financier pour pousser fortement les provinces à respecter le principe de la libre circulation des capitaux en incluant des conditions appropriées dans les ententes fiscales ou les ententes de financement de programmes établis.

Le pouvoir d'emprunter L'autorité législative exclusive du Parlement inclut « la dette et la propriété publiques » et l'emprunt de deniers par le Trésor public[121].

La faillite et l'insolvabilité La compétence législative du Parlement en matière de faillite et d'insolvabilité peut servir d'appui à l'extension de l'emprise fédérale sur les marchés des capitaux. Ainsi, la Cour suprême a reconnu, dans *P.G. Ontario* c. *Policy Holders of Wentworth Insurance Co.*[122], le caractère prépondérant de la législation fédérale relative à la liquidation de sociétés d'assurance sur celle de l'Ontario, en se fondant sur le paragraphe 91(21) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Toutefois, il demeure des plus incertains que cette compétence puisse justifier une réglementation fédérale des sociétés solvables afin de prévenir les situations d'insolvabilité[123]. Le Parlement, en promulguant la *Loi sur les sociétés d'investissement*, dont l'objet est d'assurer la solvabilité des institutions financières qui font appel à l'épargne publique en contrepartie de titres obligataires, de billets ou d'autres titres, en a d'ailleurs limité l'application aux seules sociétés financières constituées de droit fédéral[124].

Les pensions L'addition de l'article 94*A* à la Constitution a clarifié le droit du Parlement de réglementer les pensions de vieillesse et les prestations additionnelles. La portée précise de cette modification est incertaine, puisqu'il n'est pas évident que le nouveau texte autorise le Parlement à régir toutes les institutions oeuvrant dans ce domaine particulier. En effet, l'article 94*A* précise formellement qu'aucune législation fédérale « ne doit porter atteinte à l'application de quelque loi présente ou future d'une législature provinciale en ces matières[125] ». En plus de l'article 94*A* de la Constitution, le Parlement est en mesure, en vertu du paragraphe 8 de l'article 91, de réglementer « la fixation et le paiement des traitements et allocations des fonctionnaires civils et autres du gouvernement du Canada » ainsi que ceux des employés d'entreprises régies par le gouvernement fédéral en vertu du paragraphe 10 de l'article 92 ou de la clause de « paix, ordre et bon gouvernement ». Sur le plan des régimes de retraite privés, le gouvernement fédéral exerce une incontestable autorité par l'entremise du ministère du Revenu national responsable de l'administration de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, laquelle prévoit le processus d'inscription des régimes et la déductibilité fiscale, jusqu'à concurrence d'un maximum établi, des cotisations versées aux régimes agréés.

Quant au régime public de retraite, il se divise en trois composantes principales : la sécurité de la vieillesse (non contributif) (SV), le Supplément du revenu garanti (non contributif) (SRG) et le tandem Régime de pensions du Canada (RPC) / Régime de rentes du Québec (RRQ) (contributifs). Le gouvernement fédéral est vraisemblablement dégagé des contraintes de la prépondérance provinciale inscrite à l'article 94*A* de la Constitution lorsqu'il intervient par le biais de régimes d'assistance non contributifs tels le SV et le SRG, certains auteurs soutenant que la constitutionnalité de ces programmes se rattache plus à son pouvoir de

dépenser qu'à la compétence conférée par l'article 94*A*[126]. Par ailleurs, six provinces ont bonifié de leur propres programmes ceux mis sur pied par le gouvernement fédéral[127].

Fondés sur l'article 94*A* de la Constitution, les régimes contributifs (RPC/RRQ) sont plus rigides dans leur fonctionnement. En effet, en contrepartie du soutien des provinces pour l'insertion de l'article 94*A* dans les textes constitutionnels, le gouvernement fédéral a accepté la participation directe des provinces dans l'administration du Régime des pensions du Canada. Par suite de cet accord, la *Loi sur le Régime de pensions du Canada* prévoit un système de veto selon lequel le gouvernement fédéral ou au moins les deux tiers des gouvernements provinciaux représentant les deux tiers de la population canadienne (incluant le Québec) doivent approuver toute modification du RPC[128]. Le Québec administre son propre régime de rentes, mais le RRQ évolue parallèlement au RPC. Ce haut degré de coordination résulte du désir des participants de maintenir un climat propice à la libre circulation des personnes et du capital, mais il s'explique aussi par les contraintes (formelles) imposées par la *Loi sur le Régime de pensions du Canada*, qui oblige toute province exerçant son droit de retrait à avoir un régime offrant des avantages similaires à ceux du RPC, et par celles (informelles) que crée le droit d'intervention du Québec dans toute modification du RPC[129].

Les pouvoirs provinciaux

En dépit des vastes pouvoirs qu'a le Parlement de réglementer la circulation des capitaux, les provinces conservent une latitude d'intervention substantielle.

La propriété, les droits civils et les questions d'ordre purement local ou privé

Les compétences législatives des provinces sur « la propriété et les droits civils dans la province » et, « généralement, sur toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province[130] » sont le fondement de la légalité des réglementations provinciales visant les marchés des capitaux.

Le Conseil privé a depuis longtemps établi le critère fondamental de démarcation entre la compétence provinciale selon le paragraphe 92(13) (« la propriété et les droits civils ») et celle du Parlement selon le paragraphe 91(2) (« la réglementation des échanges et du commerce »). Dans *Citizens' Insurance Co.* c. *Parsons* [131], Sir Montague Smith avait limité la portée du paragraphe 91(2) au commerce interprovincial ou international ainsi qu'au pouvoir général de réglementation économique, attribuant le commerce local aux provinces en vertu du paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Entre autres, une province peut exiger des sociétés voulant exercer des activités dans son territoire qu'elles soient inscrites auprès de l'autorité provinciale désignée à cet effet. Cependant, dans le cas des sociétés de droit fédéral, cette exigence ne doit pas porter atteinte aux pouvoirs corporatifs de la société concernée. La plupart des provinces exigent l'inscription des sociétés étrangères et il ne semble pas que les modalités d'inscription aient sensiblement amoindri la mobilité du capital, même si elles ont été utilisées pour filtrer l'implantation de sociétés[132]. De plus, dans les cas extrêmes, les provinces peuvent monopoliser une activité particulière relevant de leur compétence, comme le démontre la nationalisation de l'assurance-automobile dans certaines provinces[133].

Du point de vue des mouvements de capitaux, l'intervention provinciale s'est principalement manifestée dans les secteurs des assurances, des valeurs mobilières, des intermédiaires financiers, des rentes et de l'investissement extérieur.

Les assurances

Le droit de réglementer les assurances, véritable chasse gardée des provinces, a souvent été réaffirmé[134]. La compétence provinciale en matière d'assurances est à ce point solidement ancrée dans le droit constitutionnel canadien qu'il est raisonnable d'en conclure à la validité d'interventions provinciales restreignant la libre circulation des capitaux dans ce secteur. On observera à cet égard que les lois de plusieurs provinces fixent la proportion de leur actif que les assureurs assujettis doivent investir ou conserver au Canada ou dans les limites territoriales d'une province, ou la composition des conseils d'administration, ou encore le contrôle des investissements directs des non-résidants dans le capital de ces sociétés[135].

La constitutionnalité de la supervision qu'exerce le gouvernement fédéral sur le secteur des assurances en vertu de la *Loi sur les compagnies d'assurance canadiennes et britanniques*[136], de la *Loi sur les compagnies d'assurance étrangères*[137] et de la *Loi sur les départements des assurances*[138] semble des plus précaires selon certains auteurs[139], qu'elle soit fondée sur la clause de commerce ou sur celle du pouvoir de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement; en effet, le secteur de l'assurance opère dans un cadre de lois et de formalités administratives provinciales fortement harmonisées entre les provinces[140]. C'est donc principalement de par ses pouvoirs législatifs sur la naturalisation et les aubains, sur la constitution des sociétés, et surtout sur l'insolvabilité que le contrôle fédéral dans ce domaine peut s'exercer. On constate en effet qu'en dépit de l'autorité constitutionnelle des provinces, les normes de solvabilité et la supervision des compagnies d'assurance-vie relèvent en bonne part du surintendant des assurances fédéral[141].

LES VALEURS MOBILIÈRES

Depuis le célèbre arrêt *Lymburn* c. *Mayland*[142], le domaine des valeurs mobilières est considéré par les tribunaux comme relevant de la compétence législative des provinces.

Les tribunaux n'hésitent pas à appliquer la théorie du double aspect au soutien de la validité et de l'opposabilité de dispositions législatives provinciales considérées sous un aspect comme étant relatives au droit des valeurs mobilières vis-à-vis des dispositions de lois fédérales relatives au même sujet mais rattachées à une compétence du Parlement[143]. Selon les professeurs Anisman et Hogg, cette générosité découle des craintes pressenties que ne surviennent des transactions malhonnêtes advenant l'annulation de normes provinciales en l'absence d'une législation fédérale sur les valeurs mobilières comblant le vide ainsi créé[144]. Par contre, une province ne peut conférer à une agence provinciale un pouvoir discrétionnaire lui permettant d'interdire l'émission des valeurs mobilières d'une société de droit fédéral, son financement étant considéré comme un attribut essentiel rattaché à sa constitution[145].

Les provinces peuvent imposer aux sociétés de droit fédéral le recours à des courtiers détenteurs de permis provinciaux pour émettre des valeurs mobilières, et généralement réglementer le commerce des valeurs mobilières proprement dit ainsi que les professions qu'il met en cause[146]. Dans son récent rapport sur la participation des banques et autres institutions financières au courtage de valeurs mobilières, la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario a recommandé que

> *any person or company, but we expect that this will be of interest only to financial institutions, which wishes to offer a discount access must obtain the appropriate registration from the Commission.*

Les modalités d'inscription, établies par la suite, des « *order execution access dealers* » interdisent à ces intervenants de dispenser des conseils financiers à leur clientèle[147]. La commission a même laissé entendre qu'une déclaration du Parlement canadien selon laquelle une telle activité serait une opération bancaire ne réduirait pas le pouvoir des législatures de la régir[148]. Au Québec, la situation est analogue : la Commission des valeurs mobilières du Québec impose aux institutions financières désireuses de participer activement au courtage ou au démarchage des valeurs mobilières de s'inscrire auprès d'elle[149]; l'imposition de cette obligation semble légitime dans la mesure où les tribunaux confirment que ces services ne constituent pas des « opérations bancaires » (ce qui semble évident) soumises à la compétence exclusive du Parlement.

La réglementation provinciale des valeurs mobilières a traditionnellement composé trois volets principaux : *a*) la communication des infor-

mations financières pertinentes aux investisseurs, *b*) l'inscription des professionnels autorisés oeuvrant dans ce domaine, afin d'assurer l'intégrité et la qualité des services offerts et, finalement, *c*) la définition des recours pénaux et civils accessibles. Depuis vingt ans, la coopération interprovinciale a sensiblement augmenté; l'objectif d'uniformisation des normes imposées par les autorités législatives ou administratives en cause a progressivement évolué vers la recherche de la compatibilité. Ainsi, en dépit des différences dans les exigences de divulgation continue d'informations, les commissions provinciales ont atteint un haut niveau de coordination, ce qui a sensiblement réduit les frais associés au respect des règlements par les assujettis. Par contre, le traitement sur une base multijuridictionnelle des offres publiques à l'épargne, par le biais de l'émission de prospectus de valeurs mobilières, gêne toujours l'achèvement d'une intermédiation financière optimum en dépit d'une coopération interprovinciale exemplaire. De la même façon, la diversité des approches adoptées par les régulateurs provinciaux relativement aux exemptions au régime général de réglementation engendre une certaine confusion contraire aux intérêts des investisseurs[150].

Le problème le plus évident que suscite la compétence provinciale est la limitation territoriale de l'application des lois sur les valeurs mobilières[151]. Les tribunaux ont démontré à quelques reprises leur préjugé favorable au maintien de la constitutionnalité de la législation provinciale. Dans *R.* c. *Mckenzie Securities Ltd*, un courtier de valeurs mobilières enregistré en Ontario fut reconnu coupable d'infraction à la loi manitobaine sur les valeurs mobilières pour avoir sollicité par téléphone et par la poste des clients manitobains sans détenir un permis de cette province à cet effet[152]. Antérieurement, la Cour suprême avait confirmé, dans *Gregory* c. *Commission des valeurs mobilières du Québec*, l'applicabilité de la loi québécoise à une entreprise de Montréal faisant, à l'extérieur du Québec, la promotion des actions d'une société minière[153]. En dépit de ces quelques décisions, la délimitation territoriale de l'applicabilité des lois provinciales en rend douteuse l'efficacité lorsqu'il est relativement facile de la contourner en s'arrangeant pour être assujetti à une réglementation plus souple d'une autre province. On peut en citer pour exemple le récent débat sur les velléités de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario de punir les infractions extraterritoriales aux dispositions de la loi ontarienne visant les mainmises (y compris l'obligation très controversée dite d' « offre ultérieure »)[154].

Comme nous l'avons vu, le caractère de plus en plus interprovincial ou international des opérations sur valeurs mobilières remet en question le maintien de la compétence provinciale dans ce domaine, et il ne faudra pas s'étonner si l'exclusivité des pouvoirs des provinces dans ce secteur s'affaiblit au cours des prochaines années.

LES QUASI-BANQUES

Sont considérés « quasi-banques » les caisses de crédit et les caisses populaires, les sociétés de fiducie, les sociétés de prêts hypothécaires et les organismes d'épargne du secteur public.

Les caisses de crédit et les caisses populaires La création et la réglementation des caisses de crédit et des caisses populaires relèvent des autorités provinciales en vertu des paragraphes 11 et 13 de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, quoique nombre de leurs opérations soient identiques à celles des banques. Dans l'affaire de la *Caisse populaire Notre-Dame Limitée* c. *Moyen*, le juge Tucker de la Cour du banc de la Reine de Saskatchewan a cependant bien cerné la fragilité relative de la compétence provinciale, laquelle dépend de l'absence de dispositions incompatibles édictées par le Parlement en vertu de ses pouvoirs dans le domaine bancaire[155]. Le peu d'empressement du Parlement à assumer le contrôle réglementaire des caisses de crédit et des caisses populaires transparaît dans la *Loi* (fédérale) *sur les associations coopératives et de crédit* et dans la *Loi* (fédérale) *sur l'Association canadienne des paiements*, lesquelles reconnaissent l'existence des institutions constituées en vertu de lois provinciales[156]. Enfin, il est important de ne pas oublier que, si ces institutions sont réglementées par les provinces, c'est parce que le gouvernement fédéral se jugeait incompétent, au début du siècle, de les réglementer lui-même[157].

Les sociétés de fiducie et les sociétés de prêts hypothécaires Les sociétés de fiducie sont divisées entre celles constituées et réglementées par les provinces et celles constituées et réglementées par le fédéral. En Ontario on dénombrait (au 1er novembre 1983) cinquante-sept sociétés de fiducie en exploitation dont vingt détenaient une incorporation ontarienne, et douze, une incorporation octroyée par une autre province, les autres étant constituées en vertu de la législation fédérale[158].

La compétence provinciale sur ces institutions (exceptée celles constituées en vertu du droit fédéral) a été confirmée par la Cour d'appel du Manitoba dans *Re Bergethaler Waisemant*[159] et, plus récemment, par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd.*

Les organismes d'épargne du secteur public Le système financier canadien comprend aussi, en plus des quasi-banques privées, des organismes d'épargne, de taille modeste, qui appartiennent aux gouvernements provinciaux de l'Ontario et de l'Alberta et sont contrôlés par eux. Le Province of Ontario Savings Office est habilité à recevoir des dépôts du public ontarien, mais son pouvoir de prêter est limité :

for the public service, for works carried on by commissionners on behalf of Ontario, for the covering of any debt of Ontario on open account, for paying any floating indebtedness of Ontario, and for the carrying on of the public works authorized by the Legislature[160].

La province de l'Alberta, pour sa part, opère des *Treasury branches*, lesquelles sont autorisées à recevoir des dépôts du public et à les prêter. La constitutionnalité de la compétence provinciale sur ce type d'institutions financières a été évoquée, sans plus, dans *Winnipeg Trustee* c. *Kenny*, par la Cour du banc du Roi au Manitoba, ainsi que par quelques juges de la Cour d'appel de l'Alberta et de la Cour suprême dans l'affaire *Breckenridge*[161]. Cependant, le jugement récent de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Canadian Pioneer Management Ltd* conduit raisonnablement à penser que la validité de la réglementation provinciale de ces institutions provient de l'absence d'une législation fédérale à leur égard, adoptée par le Parlement en vertu de sa compétence sur les banques.

AUTRES INTERMÉDIAIRES FINANCIERS

Les provinces, de par leur compétence en matière de propriété et de droits civils, régissent entre autres les fonds mutuels dans le cadre de leurs législations relatives aux valeurs mobilières. Il pourrait cependant être prétendu que les ramifications internationales des activités de ce type de sociétés justifieraient la prépondérance d'une législation fédérale[162].

Les sociétés de financement des ventes, pour leur part, se procurent surtout des fonds en plaçant auprès d'autres institutions financières ou d'entreprises des titres qu'elles émettent pour une durée variant de trente jours à trois ans; elles n'acceptent pas de dépôts du public[163]. Ces sociétés comprennent les sociétés de prêt à la consommation, les sociétés de financement et les sociétés de crédit-bail commercial et industriel. Leurs activités sont en bonne partie réglementées par les provinces, mais l'intervention fédérale peut être observée du fait de l'existence de la *Loi sur les sociétés d'investissement*, dont le rayonnement est limité aux sociétés de droit fédéral[164].

LES RÉGIMES DE RETRAITE

La décision rendue par le Conseil privé dans le *Renvoi sur l'assurance chômage*[165] a ouvert la voie à la réglementation par les provinces des régimes de retraite contributifs et obligatoires. L'insertion ultérieure, dans la Constitution, de l'article 94*A* conférant au Parlement le droit de légiférer en matière de pensions de vieillesse et de prestations additionnelles ne devait pas, théoriquement, empiéter sur les prérogatives des

provinces puisque celles-ci incluent le principe de la primauté de leurs lois dans ce domaine. De plus, leur autorité est renforcée, en ce qui concerne les fonctions publiques provinciales, par le paragraphe 4 de l'article 92, qui établit leur compétence législative pour « la nomination et le paiement des fonctionnaires provinciaux ».

Par ailleurs, dès 1963 l'Ontario a adopté des dispositions pour protéger les participants des régimes de retraite professionnels privés. Depuis, toutes les provinces (excepté la Colombie-Britannique et l'Île-du-Prince-Édouard) ainsi que le Parlement en ont fait autant, avec des réglementations similaires. Cette harmonisation des dispositions provinciales et fédérales régissant les caisses de retraite privées pourrait toutefois ne pas résister[166] aux pressions nées des tensions de plus en plus évidentes, (surtout relativement à la protection contre l'inflation) à la période préalable à l'acquisition du droit à la dévolution, à l'amélioration de la transférabilité et à la protection accrue du conjoint. Quoique le libellé de l'article 94*A* stipule expressément la prépondérance des législations des provinces, il ne nous apparaît pas que cela empêche ultimement le Parlement ou les tribunaux d'imposer un certain degré d'uniformité en se fondant sur d'autres chefs de compétence législative, telle la clause du commerce. Ainsi, des règles provinciales de nature protectionniste et discriminatoire pourraient être déclarées inconstitutionnelles du fait qu'elles porteraient indûment atteinte au commerce interprovincial ou international.

Bien que la Constitution permette aux provinces de réglementer les régimes de retraite, seul le Québec a mis sur pied un régime de retraite public contributif et obligatoire (le Régime de rentes du Québec) distinct du Régime de pensions du Canada auquel adhèrent les autres provinces. Quoique ces deux régimes aient évolué de façon parallèle depuis leur fondation, on craint qu'ils puissent se démarquer vivement l'un de l'autre au cours des prochaines décennies[167].

LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR

Les transactions inéquitables Étant habilitées à réglementer les contrats, les provinces ont naturellement pris un rôle de premier plan dans l'adoption de normes visant la protection du public. Entre autres, en ce qui a trait au capital proprement dit, ce pouvoir s'étend à l'annulation de dispositions, l'imposition de mesures réparatrices ou l'octroi de dommages compensatoires dans les cas de contrats inéquitables. Cette compétence ne saurait toutefois compromettre celle du Parlement sur les banques, l'intérêt ou la faillite, et l'insolvabilité[168].

En réalité, les autorités fédérales et provinciales se coordonnent ou se chevauchent, selon le cas, dans leurs interventions respectives. En matière de pratiques commerciales frauduleuses, six provinces ont adopté des mesures législatives, tandis que le fédéral surveille surtout la

rectitude de la publicité en se fondant sur les dispositions de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* qui visent la publicité fausse ou trompeuse. Il semble que ces divers intervenants sont parvenus à coordonner efficacement leur travail dans ce domaine[169]. En ce qui a trait à la résolution ordonnée des dettes des débiteurs insolvables, le Parlement a promulgué, par suite de la décision de la Cour suprême dans *Reference re Validity of Orderly Payment of Debts Act, 1959 (Alta)*[170], la partie X de la *Loi sur la faillite* qui autorise la délégation de l'application de cette partie de la Loi à chacune des provinces qui en manifesterait le désir. À ce jour, six ont choisi cette voie; une septième (le Nouveau-Brunswick) a opté pour un arrangement particulier avec le gouvernement fédéral, alors que le Québec et l'Ontario administrent leurs propres programmes[171]. Relativement au crédit à la consommation, le gouvernement fédéral s'est lancé en 1976 dans une opération de grande envergure visant à implanter des normes uniformes en matière de prêts aux particuliers, à réduire les taux d'intérêt et, généralement, à rationaliser la législation fédérale. Le projet de *Loi sur la protection des emprunteurs et des déposants*[172] ayant soulevé le mécontentement des législatures qui réglementaient déjà ces activités, il a finalement été abandonné. Plus récemment, le gouvernement fédéral est revenu à la charge, en vain d'ailleurs, en déposant le projet de loi C–36 (*Loi modifiant la Loi sur l'intérêt*)[173]. Ce projet visait plus particulièrement certaines modalités des actes d'hypothèque immobilière.

Le traitement des données Le paragraphe 13 de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* autorise les législatures à réglementer les éléments clés de la collecte, du contenu, de l'entreposage et de la diffusion de l'information afin de protéger la vie privée des citoyens (sauf lorsqu'il s'agit des banques de données des banques canadiennes ou lorsqu'une telle réglementation entraverait les activités essentielles d'un système de communication relevant de la compétence fédérale). Ce pouvoir inclut celui d'édicter des normes de déontologie et de prescrire des peines[174].

Les investissements extérieurs La compétence provinciale en matière de droit privé visant la propriété est fermement établie. Ainsi, dans *Walter* c. *P.G. Alberta*[175], une loi provinciale restreignant le droit d'acquérir des terres comme propriétés communautaires a été jugée valide. Quant aux investissements extérieurs proprement dits, l'arrêt *Morgan* c. *P.G. Île-du-Prince-Édouard* a confirmé la validité constitutionnelle d'une loi réglementant l'acquisition par un non-résidant de biens fonciers situés dans la province. Le juge Laskin, au nom de la Cour suprême, a déclaré que la compétence fédérale sur les aubains n'était pas amoindrie du fait qu'une loi provinciale établissait des distinctions fondées sur la résidence dans la province[176], pour autant que cette loi ne

vise pas, en fait, les aubains ou les personnes naturalisées de façon à restreindre leur capacité générale. On peut donc affirmer que les provinces peuvent réglementer les investissements et les transactions sur la propriété, sous réserve des usages internationaux applicables, le cas échéant, en droit intérieur, ainsi que des dispositions pertinentes des traités impériaux et des traités internationaux conclus par le gouvernement canadien et auxquels les législatures ont donné effet. Les provinces peuvent également monopoliser un champ d'activités relevant de leur compétence, comme le démontrent la mise sur pied, par certaines provinces, de régimes publics d'assurance-automobile ou la fourniture de services d'utilité publique par des mandataires de la Couronne provinciale.

Les pouvoirs de taxation

Les législatures peuvent légiférer relativement à « la taxation directe dans les limites de la province, en vue de prélever un revenu pour des objets provinciaux » et, depuis l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, elles peuvent prélever des sommes d'argent par tout mode ou système de taxation sur les ressources naturelles non renouvelables et les ressources forestières de le province, ainsi que la production primaire qui en est tirée[177]. Les provinces exercent principalement leurs pouvoirs de taxation par voie d'impôt sur le revenu, de taxe sur la vente au détail, d'impositions des revenus provenant de l'exploitation des ressources naturelles, d'impôt foncier, de taxes d'affaire, d'impôt sur le capital versé des sociétés, et de droits successoraux (pour le Québec). La taxation provinciale, tout comme celle du fédéral, ne peut servir à introduire indirectement des droits de douane à l'intérieur de l'union économique canadienne ou à réglementer un domaine d'activité économique relevant du fédéral, tels la réglementation bancaire ou le commerce interprovincial ou international[178]. Elle doit également céder le pas à l'immunité fiscale inscrite à l'article 125 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

La souplesse des prérogatives de taxation des provinces permet à chacune de structurer un régime fiscal qu'elle juge approprié, sans avoir à le rendre compatible avec ceux du gouvernement fédéral ou des autres provinces, le cadre constitutionnel canadien ne pourvoyant pas formellement à l'harmonisation des normes fiscales. Celle-ci découle plutôt de la nécessité d'assurer une libre circulation de la main-d'oeuvre et du capital par l'élimination des mesures fiscales discriminatoires d'un gouvernement aux dépens des autres[179].

La Commission royale d'enquête sur les relations entre le Dominion et les provinces (commission Rowell-Sirois) a d'ailleurs décrit les conséquences désastreuses de la « jungle fiscale » des années 1930 résultant de l'absence de coordination des lois fiscales alors en vigueur[180].

Depuis, une harmonisation relative a été atteinte grâce aux accords de perception[181]; toutefois, le Québec a établi son propre régime d'imposition des revenus des particuliers (la Colombie-Britannique, l'Ontario et l'Alberta ont à diverses reprises envisagé de le faire aussi[182]), et l'Ontario, le Québec et l'Alberta appliquent leurs propres normes quant à l'impôt sur les revenus des sociétés. Dans le cadre même des accords, depuis 1972 divers crédits d'impôt provinciaux, dont le gouvernement fédéral assume l'administration, ont été créés[183]. Le pouvoir fédéral a toutefois rejeté, en 1979, la requête de la Colombie-Britannique d'administrer, dans le cadre de ces accords, deux crédits d'impôt : le premier, égal à 5 % des dividendes reçus de sociétés commerciales publiques ayant leur siège social et principaux bureaux administratifs en Colombie-Britannique, dont devaient bénéficier les citoyens de cette province, et le second, applicable en déduction des revenus des petites entreprises de risque. Le gouvernement fédéral a jugé que ces mesures érigeraient des barrières à la libre circulation interprovinciale des capitaux, et, de ce fait, qu'elles étaient incompatibles avec l'esprit des accords liant le gouvernement fédéral et la Colombie-Britannique[184]. Suite à ces événements, le ministre fédéral des Finances réaffirma, devant le Groupe de travail parlementaire sur les accords fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces, l'attachement du gouvernement fédéral au fonctionnement harmonieux de l'union économique canadienne, et il énonça trois lignes directrices que son gouvernement entendait appliquer dans l'administration des accords de perception fiscale :

> D'abord, la mesure doit pouvoir être appliquée de façon relativement efficace. Ensuite, elle ne doit pas nuire ni risquer de nuire sensiblement à l'harmonie et à l'uniformité indispensables des régimes fédéral et provinciaux de fiscalité directe. Enfin, elle ne doit pas compromettre le bon fonctionnement de l'union économique canadienne par l'établissement de barrières fiscales faisant obstacle aux mouvements normaux de capitaux entre les provinces[185].

En 1982, toutefois, la Colombie-Britannique a proposé un crédit d'impôt visant à stimuler la construction résidentielle. En dépit de ces lignes directrices, le gouvernement fédéral a accepté d'en assurer l'administration et la déductibilité aux seules fins de l'impôt provincial.

N'étant point partie aux accords de perception fiscale, le Québec jouit d'une latitude accrue. Depuis 1979, cette province a mis sur pied un régime d'épargne-actions selon lequel les particuliers peuvent déduire de leur revenu imposable le montant (plafonné) employé à l'achat, sur le marché primaire, d'actions ordinaires avec droit de vote de certaines sociétés ayant leur siège social au Québec. Ce régime très populaire n'est pas étranger au succès du financement de certaines entreprises[186]. Aux yeux de l'économiste Courchene, cet indicatif fiscal « *amounts to a significant impediment to the free mobility of capital within the nation*[187] ».

Au niveau de l'impôt sur le revenu des sociétés, les provinces de Québec et de l'Ontario (lesquelles gèrent leur propre régime) ont mis en place des dégrèvements d'impôt bénéficiant uniquement à certains types de sociétés en développement (les Sodeq au Québec et les SBDC en Ontario). L'Alberta a, quant à elle, manifesté dans son livre blanc de 1984 sur une stratégie industrielle et scientifique sa ferme intention de modeler son impôt sur le revenu des sociétés en fonction de ses propres priorités de développement[188]. Autre particularité, le Québec et l'Ontario n'ont pas la même définition de ce qui constitue le « principal établissement » d'une société aux fins de la répartition des impôts entre les provinces dans lesquelles une société fait affaires, ce qui pourrait amorcer un mouvement vers la taxation multiple. Enfin, six provinces perçoivent des taxes différentes sur le capital versé des sociétés[189].

Par ailleurs, toutes les provinces (sauf l'Alberta) perçoivent une taxe sur la vente au détail. L'Ontario et le Québec ont à diverses reprises modelé leur régime respectif pour favoriser certains produits fabriqués localement (les textiles, le meuble et les chaussures pour le Québec; les automobiles pour l'Ontario). Les taxes sur la vente au détail n'ont qu'un effet fort limité sur la circulation proprement dite des capitaux, mais elles peuvent être très efficaces pour modifier les flux de produits.

En résumé, les exemptions, abattements ou crédits d'impôt dont l'effet est de stimuler ou d'orienter le développement économique paraissent être *intra vires* des pouvoirs des législatures puisqu'ils n'équivalent pas à une réglementation en soi d'activités économiques. Aux yeux du gouvernement fédéral, ce sont primordialement les mesures fiscales provinciales ou fédérales qui créent les principales distorsions sur les marchés des capitaux[190].

La constitution de sociétés

Contrairement au Parlement, les législatures jouissent formellement du pouvoir constitutionnel de constituer des sociétés; leur compétence inclut « la constitution en corporation de compagnies pour des objets provinciaux ». La mention « pour des objets provinciaux » contenue dans le paragraphe 92(11) peut donner l'impression que la constitution de droit provincial impose une restriction fonctionnelle, mais en fait la jurisprudence n'aurait retenu que le seul critère de la territorialité[191]. Dans le secteur des institutions financières, la validité des constitutions provinciales des caisses de crédit, des caisses populaires et des sociétés de fiducie semble maintenant acquise.

Par le biais de la constitution de sociétés, les provinces contrôlent les normes de fonctionnement interne des entreprises et peuvent généralement modeler leurs droits et pouvoirs en fonction de leurs objectifs. Ainsi la *Loi* (québécoise) *concernant l'acquisition d'actions de certaines sociétés de prêts hypothécaires* assujettit à l'obtention préalable d'une

autorisation du ministre des Finances l'acquisition par un actionnaire important d'une action d'une société « [...] constituée en vertu d'une loi du Québec pour consentir des prêts garantis par hypothèques ou par des créances hypothécaires [...] et dont l'actif [...] excède 100 millions de dollars[192] ». Plus récemment, l'assemblée législative de l'Ontario adoptait une loi particulière autorisant le registraire désigné en vertu de la *Loan and Trust Corporation Act* à prendre en charge et à vendre l'actif de la Crown Trust Company, une société de droit provincial ontarien[193]. La législation de l'Alberta sur les sociétés exige, pour sa part, qu'au moins la moitié des membres d'un conseil d'administration soient albertains et citoyens canadiens, tandis que celle de la Colombie-Britannique stipule qu'au moins un administrateur doit résider dans la province. Dans le secteur de l'assurance ou de la fiducie, plusieurs provinces régissent de façon serrée la composition des conseils d'administration et le transfert de la propriété des sociétés de droit provincial[194].

Par ailleurs, dans la mesure où les tribunaux l'accepteront, les sociétés de droit provincial pourront opposer leurs statuts aux lois fédérales susceptibles d'entraver leurs droits et pouvoirs corporatifs essentiels, dont au premier chef celui de se financer. Ainsi, lors du récent débat sur le projet de loi fédéral visant la propriété des actions de certaines sociétés (projet de loi *S*–31), le rapport du Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles a soulevé le problème de l'opposabilité des dispositions relatives au contrôle des transactions sur les valeurs mobilières aux sociétés détentrices d'une constitution provinciale[195].

Dans les années 1930, la commission Rowell-Sirois, tout en notant la pluralité des modes de constitution alors employés par les provinces, avait conclu au fonctionnement satisfaisant de ces régimes et n'avait pas cru opportun de recommander une réattribution plus fonctionnelle de ce pouvoir entre les deux échelons du pouvoir[196]. Depuis, les modalités de constitution ainsi que le droit des sociétés adopté par chacune des provinces et par le fédéral ont été considérablement harmonisées sous l'impulsion de la *Loi* (fédérale) *sur les sociétés commerciales canadiennes* adoptée en 1975[197].

La rente économique découlant de l'exploitation des ressources naturelles

En règle générale, la propriété des ressources naturelles situées dans les limites territoriales des provinces est dévolue à ces dernières. Ce principe entraîne pour les provinces la responsabilité législative de l'administration et de la vente des terres publiques et des bois et forêts provinciaux. De plus, l'article 92*A* inscrit en 1982 dans la Constitution canadienne sera sans doute invoqué à l'avenir par les provinces pour infléchir à leur gré l'exploitation et la gestion des ressources naturelles,

tant du domaine public provincial que du domaine privé. En effet, les provinces ont historiquement réglementé les diverses phases de l'exploration, de l'exploitation et de la vente des ressources naturelles leur appartenant ou des ressources du secteur privé en invoquant leur droit global de légiférer sur « la propriété et les droits civils » et celui que leur confère le paragraphe 92(5) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. L'article 92*A* de la Constitution a donc clarifié ces pouvoirs.

La propriété provinciale des ressources naturelles n'influe pas directement sur la circulation des capitaux à l'intérieur de l'ensemble économique canadien, mais elle constitue un outil privilégié des gouvernements provinciaux pour « accumuler » des capitaux susceptibles de soutenir des politiques d'investissement, le tout étant bonifié par l'immunité fiscale de l'article 125 de la Constitution.

Les pouvoirs divers

Le pouvoir de dépenser Le pouvoir de dépenser des provinces serait rattaché à la prérogative de la Couronne de dépenser, à l'article 126 ainsi qu'au paragraphe 92(2) de la Constitution. Ce dernier confère le pouvoir de taxation aux provinces « en vue de prélever un revenu pour des objets provinciaux ». Cette expression ne restreint pas leur pouvoir de dépenser puisque, selon le juge Duff de la Cour suprême du Canada, dans *In re: Employment and Social Insurance Act*, elle ne signifie que « [...] *for the exclusive disposition of the legislature* ». Une panoplie d'interventions gouvernementales fondées sur ce pouvoir, telles des subventions, des garanties financières ou des politiques d'achat préférentiel, peuvent provoquer des mouvements de capitaux qui autrement ne se produiraient pas sur ces marchés[198].

Le pouvoir d'emprunter Les provinces sont investies du droit de légiférer relativement aux « emprunts de deniers sur le seul crédit de la province ». La commission Rowell-Sirois s'est longuement penchée, dans la foulée de la quasi-banqueroute de certaines provinces de l'Ouest aux prises avec les ravages de la Crise économique des années 1930, sur l'exercice par les provinces de leur pouvoir d'emprunter. Sa recommandation que l'État central assume entièrement la responsabilité de la dette des provinces (incluant leurs agences et les administrations locales), dont elles ne pouvaient seules assurer et garantir le paiement sur leur propre crédit, et que ces dernières ne puissent procéder qu'à des emprunts remboursables uniquement en monnaie canadienne à des fins de développements productifs ou d'équipements publics, soit directement, soit avec l'autorisation préalable de la commission financière (devant être créée pour gérer la dette publique canadienne), a été oubliée depuis[199]. Cette proposition, eût-elle été mise en oeuvre, aurait restreint

de façon draconienne les moyens d'action financier des provinces. Le problème de coordination des emprunts à l'étranger n'en est pas un purement théorique, comme le soulignait le ministre des Finances du Québec lors de la conférence fédérale-provinciale des premiers ministres en septembre 1980 :

> Même des pays qui sont des fédérations qui sont considérés comme des terres de liberté sur le plan des affaires, comme l'Allemagne, ne vont pas aussi loin dans le désordre des emprunts à l'étranger que nous pouvons le faire, où nous opérons littéralement sans aucune espèce de coordination les uns avec les autres; heureusement que les courtiers nous coordonnent parce que, comme gouvernement, nous n'arrivons pas à le faire[200].

Résumé

La Constitution ne contient, à l'égard de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne, aucune stipulation opposable tant au Parlement qu'aux législatures. Certaines dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés* (les articles 6 et 15) sont susceptibles de modifier cette situation, mais, en l'absence d'un corps jurisprudentiel étoffé, il serait aléatoire de spéculer sur l'impact qu'elles pourraient avoir sur les mouvements de capitaux. À défaut d'une reconnaissance formelle, les mouvements de capitaux sont assujettis aux contrôles législatifs et administratifs des autorités publiques, chacune n'étant contrainte dans ses actions que par les limites intrinsèques de ses compétences.

Le partage des compétences législatives selon la Constitution confère à l'État central la primauté du contrôle des mouvements de capitaux. C'est en effet du fédéral que relèvent les questions monétaires, l'intérêt, le taux de change, la constitution et la réglementation des banques, et l'État central est investi d'un pouvoir plénier de taxation. Ces quelques compétences primordiales établissent fermement l'autorité du Parlement, ce que les tribunaux n'ont pas manqué de confirmer aux moments opportuns. À ces compétences s'ajoutent une panoplie recherchée de pouvoirs de nature économique qui, à des degrés divers, sont susceptibles d'être invoqués à l'appui d'actes du gouvernement central affectant directement ou indirectement la circulation des capitaux. Parmi les plus importants, on note le pouvoir de dépenser, le pouvoir d'emprunter, le contrôle des sociétés de transport et de communication interprovinciaux ou internationaux, le pouvoir de constituer des sociétés, et le droit criminel.

De plus, en dépit de l'ambiguïté entourant son interprétation, le pouvoir du Parlement de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada laisse planer l'éventualité d'une intervention fédérale dans un domaine ayant acquis un caractère de « dimension nationale ».

En tout état de cause, en situation d'urgence, le Parlement serait en mesure (sous réserve des contraintes imposées par la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la mesure où elle est applicable) de régir pour une période limitée les mouvements de capitaux. De plus, la clause de commerce [le paragraphe 91(2)] pourrait servir à exercer un contrôle négatif plus prononcé sur les pouvoirs provinciaux, alors que le pouvoir général de réglementation économique, dans la mesure où la Cour suprême lui insuffle une vitalité (émoussée depuis sa création jurisprudentielle), permettrait au Parlement de s'accaparer du contrôle réglementaire de nouveaux champs d'intervention économique. Par conséquent, le pouvoir de légiférer pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada et la clause de commerce créent des zones où l'intervention du Parlement, sans bénéficier d'assises constitutionnelles d'une clarté incontestable, n'en demeure pas moins défendable (législation nationale sur les valeurs mobilières, contrôle des investissements étrangers, concurrence et, qui sait, coordination des emprunts fédéraux-provinciaux sur les marchés étrangers, entre autres). L'État central est également en mesure de contrôler, sinon d'interdire (sous réserve des dispositions contenues dans la *Charte canadienne des droits et libertés*), les investissements dans les secteurs d'activité qui lui sont réservés par la Constitution.

Quant aux provinces, elles disposent aussi de pouvoirs importants. Usant de leurs pouvoirs sur « la propriété et les droits civils dans la province », elles ont accaparé, en tout ou en partie, le contrôle réglementaire d'importantes institutions parabancaires telles les sociétés de fiducie et de prêts hypothécaires, les institutions provinciales d'épargne, les caisses de crédit et les caisses populaires. Cependant, leur activisme réglementaire s'exerce sous réserve de la « charge flottante » que constitue une déclaration éventuelle du Parlement de l'application de sa législation bancaire à ces institutions. Autre champ d'intervention provinciale, la réglementation du marché des valeurs mobilières leur assure une mainmise sur un secteur clé des marchés des capitaux. À ce jour, l'activité législative des provinces ne semble pas avoir morcelé outre mesure le fonctionnement de ces marchés, en partie, probablement, par suite de l'influence des forces du marché elles-mêmes et de la menace implicite d'une intervention directe du législateur fédéral. Compétence privilégiée entre toutes, la réglementation du commerce de l'assurance est, pour sa part, solidement placée sous la tutelle provinciale.

Quant aux investissements extérieurs, les autorités provinciales sont en mesure de les contrôler, même de façon discriminatoire (sous réserve des dispositions de la *Charte canadienne des droits et liberté*), en se fondant sur leur compétence de réglementer « la propriété et les droits civils »; à la limite, elles peuvent monopoliser le droit d'opérer dans un secteur d'activité économique relevant de leur compétence. Enfin, les pouvoirs de dépenser, d'emprunter et de taxer dont jouissent les pro-

vinces leur confèrent une souplesse réelle pour asservir et diriger les flux de capitaux. L'éclatement relatif des politiques fiscales des provinces et la pléthore de subventions de tout type illustrent remarquablement cet énoncé. Enfin, la réglementation des régimes de rente assure aux provinces une emprise puissante sur une masse considérable de capitaux, en croissance quasi exponentielle. L'harmonisation des législations provinciales montre toutefois des signes évidents d'essoufflement, laissant présager l'éclosion prochaine de particularités locales dans le traitement de ces régimes. Éventuellement, ce phénomène pourrait créer de véritables contraintes pour la circulation des capitaux, les provinces étant vraisemblablement habilitées à imposer, par exemple, des ratios obligatoires de réinvestissement local pour les fonds perçus, comme c'est déjà le cas des compagnies d'assurance-vie dans quelques provinces (cela dit sous la réserve que la protection négative de l'union économique rendue possible par la clause de commerce pourrait être utilisée plus vigoureusement à l'avenir).

Chapitre 2

La libre circulation des capitaux dans le contexte de la réglementation des institutions financières

Dans la section précédente, nous avons décrit et évalué les compétences respectives du Parlement et des législatures, ainsi que les garanties constitutionnelles stipulées par la *Charte canadienne des droits et libertés* susceptibles d'affecter les mouvements de capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne. Nous avons souligné, notamment, la prédominance des pouvoirs économiques du Parlement en ce qui a trait à la formulation et à la mise en application de la politique monétaire nationale ainsi qu'à l'établissement et à la réglementation du système bancaire. Nous avons également mis en lumière la fragilité constitutionnelle d'une réglementation provinciale des institutions parabancaires appuyée sur des tests suggérés par la Cour suprême, cette dernière n'ayant pas caché son inconfort à établir des critères rigides reposant sur des thèses économiques plus ou moins éphémères. À certains égards, la Cour a nettement indiqué qu'elle préfère laisser au Parlement le choix politique d'un assujettissement éventuel de ces institutions à la législation bancaire, tout en affirmant qu'un tel geste serait lui-même soumis à certaines contraintes constitutionnelles. De plus, la solidité de la mainmise réglementaire des provinces sur le secteur de l'assurance et sur celui des valeurs mobilières a été démontrée, tout comme l'a été la dualité des compétences fédérales et provinciales sur les régimes de rentes publics ou privés. Bref, au niveau du partage des compétences législatives, le Parlement et les provinces sont des partenaires forcés en ce qui concerne la réglementation globale des intermédiaires financiers.

Dans la présente section, nous nous dégageons de ce contexte juridique et constitutionnel pour nous intéresser à la problématique concrète de la circulation des capitaux, en nous concentrant sur un secteur-témoin, celui des institutions financières; nous nous efforcerons d'iden-

tifier les distorsions que la réglementation peut introduire dans la circulation des capitaux et, le cas échéant, d'en évaluer l'ampleur. En effet, le présent débat entourant un éventuel décloisonnement, à l'échelle nationale, des activités des institutions financières constituées ou réglementées de droit tant fédéral que provincial fait remonter en surface la question controversée du contrôle des institutions financières dans l'État fédéral canadien.

La réglementation des institutions financières

L'assujettissement des institutions de dépôt à la législation bancaire

Depuis plus de deux décennies, la réglementation des activités des institutions de dépôt a fait l'objet de controverses doctrinales et politiques. Historiquement, les motifs soulevés pour soumettre les quasi-banques aux mêmes contrôles que les banques ont gravité autour *a*) de la prétention selon laquelle les institutions parabancaires gêneraient la gestion de la politique monétaire et *b*) du souci de garantir une meilleure liquidité et solvabilité afin d'assurer une protection satisfaisante de l'épargne.

Dès 1964, la commission Porter avait conclu de son analyse des marchés financiers que « la législation bancaire fédérale doit s'appliquer à toutes les institutions financières privées qui émettent des créances bancaires », c'est-à-dire « aux intermédiaires financiers qui émettent des promesses de paiement transférables immédiatement ou à bref avis au moyen de chèques ou d'ordres de paiement du client[201] ». Pragmatique, la commission exemptait de ce principe les institutions gouvernementales acceptant des dépôts « parce que leur solidité est assurée par les gouvernements dont elles relèvent », ainsi que les institutions de dépôt faisant affaires avec moins de cinquante personnes, les institutions empruntant au grand public « mais dont les seuls engagements à court terme sont sous la forme de papier négociable non rachetable à demande ou à bref avis », et les négociants en valeurs et courtiers détenant des fonds pour leurs clients ou empruntant à courte échéance. À ce groupe restreint s'ajoutaient les caisses de crédit et les caisses populaires locales mais « uniquement si les autorités provinciales assument efficacement la responsabilité de leur surveillance ». Toutefois, les centrales de ces institutions locales devaient, selon le voeu de la commission Porter,

> être intégrées dans le système bancaire national afin de placer le mouvement sous une réglementation monétaire commune, de favoriser l'établissement de rapports suivis entre le mouvement et les autorités nationales et d'assurer qu'il maintiendra dans l'ensemble de saines normes de liquidité[202].

À l'appui de sa position, la commission identifiait comme critère « le caractère du passif de chaque institution », c'est-à-dire que « la fonction bancaire consiste généralement à mettre en circulation des créances qui servent comme instruments de paiements ou comme substituts de ces créances monétaires[203] ». Sans faire de la fonction monétaire un argument causal de sa recommandation, la commission Porter, comme l'a souligné avec justesse l'économiste François-Albert Angers, s'en est servie « comme d'une norme logique dans sa définition de ce qu'il faut entendre par institution bancaire assujettissable à une unique loi fédérale sur les banques[204] ». Poursuivant son cheminement, la commission définissait son objectif quant aux réserves-encaisse comme étant de concevoir « un régime qui assure la protection du public et une bonne réponse aux mesures de contrôle monétaire, qui est en même temps simple, équitable et qui ne perturbe pas inutilement les institutions[205] ». Elle proposait donc que toutes les institutions bancaires soient tenues de maintenir les mêmes coefficients d'encaisse contre leur passif à court terme afin d'« assurer à toutes les institutions engagées dans les mêmes genres d'affaires un traitement équitable face aux contrôles monétaires » et de placer leurs réserves, autre que le numéraire, à la Banque du Canada puisque cela favorise « le développement de meilleurs contacts et relations d'affaires entre la Banque du Canada et les institutions qui maintiennent [...] leur encaisse ailleurs[206] ». Cette argumentation de la commission voulant que la politique monétaire et la liquidité des institutions financières soustendent l'obligation des quasi-banques de déposer une partie de leur encaisse à la Banque du Canada a été vigoureusement contestée par le Comité québécois d'étude sur les institutions financières[207].

En 1974, le gouverneur de la Banque du Canada, notant la prédominance des banques à charte en ce qui a trait à l'acceptation des dépôts du public et du crédit à court terme, conclut que :

> l'inexistence de règles obligeant les établissements de dépôt parabancaires à constituer une réserve-encaisse n'a jamais, à ma connaissance, empêché la Banque du Canada de provoquer un ralentissement de l'expansion monétaire et une hausse corrélative des taux d'intérêt à court terme aussi considérables que nous l'avions envisagé à la lumière des circonstances[208].

Quant au souci d'assurer la protection du public par le biais de l'établissement de normes de réserves déposées auprès de la banque centrale, il devait perdre de sa pertinence dans le débat sur l'assujettissement de toutes les institutions de dépôt à la législation bancaire, suite à la création, en 1967, de la Société d'assurance-dépôts du Canada et de celle de la Régie de l'assurance-dépôts du Québec[209]. De plus, la révision de la législation bancaire, en 1967, a consacré l'élargissement des pouvoirs des banques à charte et les a mises en concurrence directe avec les sociétés de fiducie et les caisses populaires, sans pour autant assujettir ces dernières à la législation bancaire.

Toutefois, la problématique de l'assujettissement des quasi-banques au dépôt de réserves auprès de la Banque du Canada a refait surface sous un autre jour dans le livre blanc fédéral de 1976 sur la législation bancaire canadienne. Postulant qu'« on ne peut avoir un bon système national s'il existe des différences de réglementation ou des incertitudes engendrées par toute une gamme de normes de solvabilité et de surveillance », le gouvernement fédéral concluait que toutes les institutions parabancaires devraient être assujetties au même régime que les banques, tant pour la compensation que pour les réserves auprès de la Banque du Canada; toutefois, « dans tous les autres domaines, les établissements constitués au niveau provincial (continueraient) d'être régis par leurs lois provinciales de constitution et (seraient) soumis à la compétence des provinces[210] ». Les motifs invoqués pour justifier l'obligation aux réserves-encaisse pour les quasi-banques — compensation, liquidité, politique monétaire, équité — furent véhémentement contestés par certaines des institutions visées[211]. L'opposition farouche des provinces à l'obligation aux réserves pour les institutions financières relevant d'elles s'expliquait en partie du fait des avantages indirects qu'apporte au gouvernement fédéral le dépôt de réserves non rémunérées à la Banque du Canada (les réserves primaires et secondaires constituent dans une certaine mesure un impôt sur les institutions assujetties)[212].

Dans son étude consacrée aux institutions de dépôt, le Conseil économique du Canada a noté que les coefficients de réserve imposés aux banques ne lui apparaissaient pas « indispensables au contrôle de la masse monétaire ». Pourtant, le Conseil a recommandé que « toutes les institutions de dépôts soient tenues de maintenir les mêmes réserves-encaisse pour les dépôts à vue et les dépôts à préavis ainsi que pour les dépôts à terme pouvant être retirés dans les cent jours ». Il a ajouté que le maintien de ces réserves devait être une condition de l'accès direct au système de compensation et de l'admissibilité à l'assurance-dépôts. Selon les institutions, ces fonds devaient être confiés à la Banque du Canada ou à un dépositaire approuvé. Quant aux caisses populaires locales ou aux coopératives de crédit, il ne lui apparut pas pratique de les assujettir à l'obligation de maintenir des réserves auprès de la Banque du Canada mais plutôt de le faire porter par les caisses centrales. C'est avant tout au niveau des principes que le Conseil préconisait une approche différente de la réglementation des institutions de dépôt en rappelant les exigences du partage des responsabilités législatives dans un État fédéré[213].

Pour sa part, le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce a conclu à cet égard que les quasi-banques ressentent les effets de la politique monétaire de la Banque du Canada même si elles ne sont pas tenues de déposer des réserves auprès d'elle, du fait que les banques disposent d'une forte proportion du total des dépôts en espèces[214]. Finalement, le Comité permanent des finances, du

commerce et des questions économiques de la Chambre des communes a recommandé

> qu'aucune définition d'*activités bancaires* ou de *bancaires* ne devrait s'appliquer aux *credit unions*, aux caisses populaires ni aux institutions financières constituées selon des lois provinciales ou fédérales ni aux services financiers émanant des ministères provinciaux de finances, dans la mesure où une éventuelle application pourrait entraîner un conflit de juridiction entre le fédéral et les provinces en ce qui concerne les activités de ces institutions financières[215].

La *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire* prit acte de ce compromis en n'assujettissant à ses prescriptions, notamment celles relatives aux réserves-encaisse, que les seules institutions mentionnées expressément dans ses annexes, ce qui ne fut pas particulièrement bien reçu par le monde bancaire[216].

La décision de la Cour suprême du Canada dans *Canadian Pioneer Management Ltd* s'inscrit dans ce débat. En optant pour le critère formel et le critère institutionnel, la Cour suprême a montré qu'elle préférait laisser au Parlement le soin d'apprécier les motifs justifiant l'assujettissement à la législation bancaire de certaines institutions financières. Cette approche reflète la réserve évidente de la plus haute cour canadienne à définir trop rigidement le concept de l'*opération bancaire* en se fondant sur des théories économiques controversées et susceptibles d'évoluer avec le temps. Ainsi, la gestion de la politique monétaire et la sécurité des fonds des déposants n'ont plus la même acuité qu'à l'époque de la publication du rapport de la commission Porter. En revanche, l'éclatement perceptible de la spécialisation institutionnelle des divers intermédiaires financiers provoque aujourd'hui des tensions d'un nouveau genre.

La propriété et la diversification des activités des institutions financières

Amorcé aux États-Unis, le décloisonnement des activités des institutions financières a rapidement soulevé des controverses dans les milieux financiers canadiens. Le gouvernement fédéral a répliqué en créant un comité consultatif mixte gouvernement-industrie chargé d'analyser globalement les modes de prestation des services financiers[217]. Au palier provincial, l'Ontario a également mis sur pied un groupe de travail pour examiner la tendance à l'intégration des services financiers, ainsi que la problématique du contrôle de la propriété étrangère ou canadienne des institutions financières, y compris le phénomène de la propriété croisée. Sous la présidence de J. Stefan Dupré, ce comité devait déposer, dès la fin de l'année 1984, un rapport d'étape contenant des recommandations susceptibles d'être mises en oeuvre à brève éché-

ance[218]. Quinze ans après la publication du rapport du Comité d'étude sur les institutions financières (rapport Parizeau), lequel préconisait un décloisonnement des secteurs financiers[219], le Québec s'est, quant à lui, engagé résolument dans le processus de transformation des institutions financières relevant de lui. Déjà, le secteur des assurances en a subi les effets avec l'adoption du projet de loi 75 (*Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives*), et le ministre des Finances du Québec s'est engagé à compléter cette réforme d'ici la fin de l'année 1985 en ce qui a trait aux caisses populaires, aux caisses d'économie et aux sociétés de fiducie et de prêt.

Au coeur du débat s'opposent des considérations fondamentales telles le degré de concentration admissible des activités financières entre les mains de quelques entreprises ou la propriété des institutions financières (y compris l'acceptation des investissements étrangers), les conflits d'intérêt dans le cas des entreprises financières diversifiées, les conflits de finalité de chaque entreprise, la protection de la clientèle et des actionnaires, la solvabilité des entreprises, le choix d'une réglementation de type institutionnel plutôt que fonctionnel, et aussi les contraintes résultant du partage des compétences entre le Parlement et les législatures[220].

La séparation des fonctions entre les institutions financières selon le schéma des « quatre piliers » s'est produite soit du fait des restrictions sur la propriété imposées aux institutions, soit en raison de la réglementation de leurs activités particulières. Le gouvernement canadien a, en ce qui a trait aux institutions relevant de lui, adopté depuis vingt ans une pléiade de dispositions législatives assurant la composition « canadienne » des conseils d'administration et imposant des contraintes sévères sur la propriété de leurs actions et sur leurs investissements. Parallèlement, les provinces ont promulgué des mesures analogues pour les institutions financières relevant d'elles.

LES BANQUES

Les banques canadiennes visées par la Loi sur les banques

Propriété Dès 1967, suite à la vente de la Banque mercantile du Canada à la First National City Bank of New York et à la perspective de l'acquisition par la Colombie-Britannique d'un bloc important des actions avec droit de vote de la Banque de Colombie-Britannique, le principe selon lequel les banques ne doivent pas être contrôlées par un actionnaire ou un groupe d'actionnaires associés a été incorporé à la législation bancaire.

Ces changements ont empêché tout gouvernement de devenir propriétaire d'actions de banques et ont limité, d'une part, à 25 % la proportion de ces actions que peuvent détenir des non-résidants et,

d'autre part, à 10 % celle que peut détenir une même personne (et, le cas échéant, ses associés), résidante ou non (les résidants ont cependant été autorisés à dépasser cette limite dans le cas d'une nouvelle banque). Enfin, il fut précisé que les trois quarts au moins des administrateurs de toute banque devaient être citoyens canadiens et résider habituellement au Canada[221].

La *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire* a reconduit l'essentiel de ces normes quant aux banques canadiennes (les banques mentionnées à l'annexe *A* de la Loi)[222]. Toutefois, une modification d'importance a été insérée au nouveau texte. Dorénavant, les gouvernements provinciaux sont autorisés, sous réserve de l'approbation préalable du gouverneur général en conseil, à participer au capital-actions avec droit de vote d'une nouvelle banque à concurrence de 25 %, avec l'obligation de ramener cette proportion à 10 % ou plus dans un délai de dix ans[223]. Le même principe est applicable aux sociétés financières et aux résidants canadiens désireux de lancer une nouvelle banque[224]. Enfin, des dispositions complémentaires ont précisé l'interdiction d'exercer les droits de vote attachés aux actions d'une banque détenues par un fonds de garantie ou de pension auquel ladite banque cotise, ainsi que les liens réputés d'association, aux fins de la législation bancaire, des fédérations de sociétés coopératives de crédit, des sociétés coopératives de crédit centrales et des sociétés coopératives de crédit locales[225].

Diversification La législation bancaire stipule qu'une banque peut effectuer les opérations qui se rattachent généralement à l'*activité bancaire*. La *Loi sur les banques* énumère formellement un certain nombre d'opérations que les banques sont autorisées à effectuer. En ce qui a trait aux services non mentionnés expressément dans la Loi mais que dispense une banque, il appartient à celle-ci de démontrer, le cas échéant, que la notion d'*activité bancaire* les recouvre[226]. Cependant, la législation bancaire affirme le principe d'une démarcation entre l'activité bancaire d'une part, et la fiducie, les valeurs mobilières et l'assurance d'autre part[227].

Dès 1954, les changements apportés à la législation bancaire permirent aux banques d'offrir des prêts hypothécaires couverts par la *Loi nationale sur l'habitation* ainsi que d'accepter des hypothèques mobilières en garantie de prêts à la consommation. La refonte de la législation bancaire de 1967 a accéléré la pénétration, par les banques canadiennes, de secteurs d'activité antérieurement réservés à certains de leurs concurrents. L'abolition du plafonnement à 6 % du taux d'intérêt débiteur des banques à charte leur a permis de pénétrer le marché du prêt à la consommation[228]. Comme le souligne l'économiste Thomas J. Courchene, l'élimination des plafonds de crédit s'est inscrit dans l'élimination des entraves à la libre circulation du capital au Canada[229]. De plus, la possibilité de consentir des prêts hypothécaires ordinaires, en

plus de ceux qui étaient assurés en vertu de la *Loi nationale sur l'habitation*, a permis aux banques de s'intéresser plus activement au marché hypothécaire, qui était jusque-là resté essentiellement entre les mains des sociétés de fiducie ou de prêt hypothécaire et des caisses populaires.

La refonte de 1980 a élargi le champ d'intervention des banques à charte en inscrivant formellement leurs droits d'offrir des services d'affermage (ou affacturation) et de crédit-bail financier mais uniquement par l'intermédiaire de filiales, et a précisé leurs pouvoirs dans le domaine de l'informatique et dans celui des activités « quasi fiduciaires » (fonds mutuels, régimes enregistrés d'épargne-retraite et d'épargne-logement, fiducies de placements immobiliers et sociétés de placements hypothécaires)[230].

Dans le domaine des valeurs mobilières, le livre blanc de 1976 sur la révision de la législation bancaire proposait que celle-ci, « au lieu de donner aux banques le droit général de négocier des valeurs, précise les activités qui leur sont permises ou défendues[231] ». La *Loi remaniant la législation bancaire* a donné effet à ce principe en délimitant les pouvoirs d'intervention des banques dans ce secteur[232]. La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario a résumé succinctement les prérogatives des banques :

> *It is fairly clear then that the Bank Act defines a number of activities with securities overtones as banking and the Securities Act generally accepts the definitions in the Bank Act by granting registration exemptions to the banks in respect of those activities. In summary, a bank (i) can only trade in the secondary market in equity securities on an unsolicited basis through registered brokers, (ii) can trade government debt securities without registration, (iii) is precluded from giving advice in respect of securities, except on a casual basis for no monetary consideration (an activity which also appears to be exempt from the adviser registration requirements of the Securities Act), and (iv) is precluded from acting as an underwriter of corporate securities, but may act as a member of a selling group without registration under the Securities Act if its participation in the selling group is confined to filling orders from clients received on an unsolicited basis*[233].

En fait, les dispositions de la *Loi sur les banques* visant les valeurs mobilières reconnaissent le principe des « quatre piliers » en respectant le rôle prédominant des courtiers dans la souscription de titres de valeurs mobilières. La récente polémique créée par la création, par la banque Toronto-Dominion, de son « service ligne verte » ne résulte donc pas en soi des modifications apportées à la législation bancaire en 1980 mais plutôt de la suppression, par la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, des taux fixes de courtage au bénéfice de la libéralisation des honoraires des courtiers. Concrètement, les courtiers craignent que ce ne soit là qu'un début et que, tôt ou tard, les banques revendiquent le droit d'offrir à leur clientèle des services plus raffinés en matière de valeurs mobilières[234].

En conformité avec la règle selon laquelle les banques ne doivent pas avoir d'activités extra-bancaires et n'avoir d'activités bancaires que dans le cadre de leur propre organisation, la *Loi sur les banques* stipule qu'il est interdit à une banque de posséder des actions conférant plus de 10 % de l'ensemble des voix attachées aux actions en circulation de toute société canadienne, y compris une société de crédit. Cette norme est inflexible dans le cas d'investissements dans une société de fiducie ou de prêt, dans une société financière qui reçoit des dépôts ou dans une société s'occupant de traitement de données. Par contre, une banque peut excéder temporairement (pendant deux ans) cette limite dans le cas des autres sociétés de crédit et des autres sociétés canadiennes, ou en étant commanditaire d'une société en commandite[235]. De plus, une banque peut être partiellement ou intégralement propriétaire des actions d'une société de services bancaires, de toute société assumant seulement le financement des exportations et, sous réserve des modalités stipulées par le gouverneur en conseil, d'une société liée de prêt hypothécaire, d'une société liée de capitaux à risque, d'une société liée d'affacturage ou de crédit-bail, et d'une société de prestation de services aux fonds immobiliers de placement ou de prêt hypothécaire. Enfin, une banque ne peut acquérir, négocier, prêter de l'argent ou consentir des avances sur la garantie de ses propres actions ou de celles d'une autre banque[236].

Les banques étrangères

Les banques étrangères au Canada La législation bancaire autorise maintenant les banques étrangères à opérer en territoire canadien par le biais de bureaux de représentation, dont les fonctions sont purement passives ou de filiales (mentionnées à l'annexe *B* de la Loi)[237]. De façon générale, une banque étrangère ne peut effectuer au Canada des opérations bancaires, établir des succursales ou opérer des guichets automatisés ou autres terminaux d'un système décentralisé[238]. Des dérogations importantes sont cependant prévues. Sous réserve de l'autorisation du gouverneur en conseil et des modalités qu'il détermine, une banque étrangère peut établir un siège social canadien et y faire tous les « actes raisonnablement nécessaires à la conduite de ses activités bancaires à l'étranger ». Une banque étrangère ne peut pas détenir d'actions d'une banque autre que sa propre filiale, ni plus de 10 % des actions de toute autre société commerciale constituée de droit fédéral ou provincial et oeuvrant, entre autres, dans les services de fiducie, de courtage de valeurs mobilières ou d'assurance[239].

Les banques de l'annexe *B* Pour leur part, les filiales de banques étrangères sont autorisées à opérer une succursale en plus de leur siège social et, le cas échéant, d'autres succursales approuvées par le ministre

des Finances. Elles disposent, de façon générale, des mêmes pouvoirs que les banques canadiennes excepté qu'il leur est interdit d'inscrire des transferts d'actions à leur registre des valeurs mobilières sans l'accord du ministre des Finances, sauf s'il s'agit d'un transfert d'actions à la société mère. De plus, les gouvernements provinciaux ne peuvent investir dans le capital-actions des banques de l'annexe *B*. Ces banques sont astreintes à une limite précise quant à leurs investissements en biens fonciers et dans une ou plusieurs sociétés de services bancaires. Au moins la moitié de leurs administrateurs doivent être citoyens canadiens et résider habituellement au Canada. Dans le cas d'un conseil d'administration comprenant plus de dix administrateurs, il peut être créé des comités composés d'au moins cinq administrateurs, la majorité devant être des citoyens canadiens résidant habituellement au Canada. La taille et le développement d'une filiale de banque étrangère sont limités à vingt fois son capital autorisé ou à vingt fois un montant inférieur fixé par le gouverneur en conseil, sauf si la banque étrangère choisit de canadianiser sa filiale en cédant à des Canadiens sa participation en sus de 10 %[240]. Le paragraphe 7 de l'article 302 de la *Loi sur les banques* limitait à 8 % la part du montant global de l'actif national moyen que pouvaient détenir en commun les filiales de banques étrangères. En réponse aux objectifs expansionnistes des banques canadiennes sur les marchés étrangers et suivant la recommandation favorable du Comité permanent des finances, du commerce et des questions économiques de la Chambre des communes[241], le Parlement a adopté en 1984 le projet de loi *C*–30 (*Loi modifiant la Loi sur les banques*) afin de porter à 16 % la portion de cet actif accessible aux filiales de banques étrangères[242].

Les sociétés de fiducie et de prêt Dès les années 1960, la *Loi sur les compagnies fiduciaires*[243] et la *Loi sur les compagnies de prêt*[244] avaient été modifiées afin de restreindre à 10 % la proportion d'actions pouvant être transférées ou émises en faveur d'un non-résidant (et de ses associés). Elles limitaient aussi à 25 % la participation globale de non-résidants dans une société donnée. Dans les deux cas, au moins les trois quarts des administrateurs de la société doivent être des citoyens canadiens résidant ordinairement au Canada[245]. L'Ontario, le Manitoba et l'Alberta ont emboîté le pas en fixant des normes similaires pour les sociétés de prêt ou de fiducie constituées sous leurs auspices[246], et la plupart des autres provinces se sont intéressées tout au moins à la composition des conseils d'administration de ces sociétés ou ont manifesté leur volonté d'imposer un contrôle local par le biais des règles d'enregistrement auxquelles doivent se soumettre les sociétés extérieures désireuses de faire affaire sur leur territoire[247].

Certaines sociétés de fiducie et de prêt ont demandé, au cours des ans, des modifications à leurs statuts afin de limiter les droits de vote prévus par leur charte (le Trust Royal, la Nova Scotia Savings and Loans

Company). En 1970, la *Loi sur les compagnies fiduciaires* et la *Loi sur les compagnies de prêt* ont été modifiées afin d'autoriser les sociétés de fiducies à imposer des limites aux droits de vote et aux taux de participation des actionnaires (sous réserve de l'approbation de tout changement par le ministre des Finances)[248].

Pour leur part, les gouvernements provinciaux interviennent de façon beaucoup plus vigoureuse depuis quelques années. Le Québec, en 1978, a bloqué la prise de contrôle du Crédit foncier en adoptant une loi d'application générale, la *Loi concernant l'acquisition d'actions de certaines sociétés de prêts hypothécaires*, assujettissant à l'approbation du ministre des Finances l'acquisition de toute société québécoise habilitée à convertir des prêts garantis par hypothèques et dont l'actif excède cent millions de dollars[249]. En réaction aux problèmes aigus de certaines sociétés de fiducie, l'Ontario exige, depuis décembre 1982, que tout transfert d'actions avec droit de vote d'une société ontarienne de fiducie ou de prêt ayant pour résultat de porter à plus de 10 % du total les actions détenues par un actionnaire (et ses associés) soit préalablement autorisé par le registraire, agissant en vertu de la *Loan and Trust Corporations Act*[250]. Le débat, tant au niveau fédéral que provincial, s'est maintenant déplacé, selon le modèle de la *Loi sur les banques*, vers le plafonnement à 10 % du total des actions que serait autorisé à détenir un actionnaire (avec ses associés). Le gouvernement libéral fédéral s'est fait le propagandiste d'une telle norme quant aux sociétés ayant un passif-dépôts d'un milliard de dollars ou plus, tandis que le gouvernement progressiste-conservateur semble plutôt favoriser la mise en place de contrôles plus rigoureux des transactions intéressées en lieu et place de l'imposition d'un plafond de 10 % de la propriété des institutions financières non bancaires[251]. Pour sa part, le gouvernement ontarien se montre également plus enclin à exercer un contrôle plus sévère sur les transactions sur valeurs mobilières que sur l'adoption d'une norme rigide[252] à l'endroit des sociétés relevant de lui.

En ce qui a trait aux placements des sociétés de fiducie, les lois établissent différentes limites dont l'objet est d'assurer l'équilibre du portefeuille de ces sociétés. Au chapitre de l'investissement direct, tant le fédéral que l'Ontario songent à réduire de 30 à 10 % la proportion des actions ordinaires admissibles de toute autre société que peut acquérir une société de prêt ou de fiducie (excepté certains types de filiales exerçant des activités accessoires, ainsi que les placements temporaires dans une entreprise de risque)[253].

Lors de la publication, en 1982, de son livre blanc sur la révision de la *Loi sur les compagnies fiduciaires* et de la *Loi sur les compagnies de prêt*, le gouvernement fédéral d'alors s'est donné comme objectif d'uniformiser la réglementation des activités visant l'épargne dans les sociétés de droit fédéral « afin de la rendre substantiellement identique à celle qui s'applique aux banques ». Cet énoncé de politique n'a pas remis en

cause l'attachement du gouvernement fédéral à la séparation des quatre piliers. Le fédéral s'est en effet empressé de suggérer une limite de 15 % de l'actif d'une société assujettie à la *Loi sur les banques d'épargne et les compagnies de fiducie du Canada* pour les prêts commerciaux (y compris le crédit-bail financier mais excluant les hypothèques), précisant qu' « il semble nécessaire de distinguer les compagnies régies par [ce projet de loi] des banques régies par la *Loi sur les banques* ». Le gouvernement fédéral soupesa également la possibilité d'éliminer les critères de qualité (exigeant un rendement historique donné de dividendes versés, etc.) pour les remplacer simplement par des règles quantitatives générales s'appliquant à la composition du portefeuille pour en assurer la diversification. La publication récente du livre vert sur la réglementation des institutions financières a confirmé la volonté du nouveau gouvernement fédéral de poursuivre dans cette même voie la réforme du cadre législatif applicable aux sociétés de fiducie de droit fédéral[254].

Les sociétés de fiducie ont substantiellement réduit, au cours des dernières années, la proportion de leurs prêts hypothécaires au profit des prêts commerciaux. De plus, les sociétés de fiducie de droit fédéral ou provincial sont habilitées à offrir des services de courtage en valeurs mobilières. Récemment, la Commission des valeurs mobilières du Québec a accordé à la Fiducie du Québec (société provinciale de fiducie rattachée au Mouvement Desjardins) et à la Compagnie Trust Royal (société de fiducie provinciale) une inscription d'exercice restreint leur confirmant le droit d'agir comme courtiers en valeurs, mais seulement relativement à l'activité d'intermédiaire dans la négociation de valeurs mobilières. À l'origine, les autorisations prévoyaient que le courtier en valeurs responsable de l'exécution d'une opération devait veiller à ce que les ordres des clients portant sur des titres négociés à la Bourse de Montréal soient exécutés à cette Bourse « à moins qu'il soit possible d'obtenir un cours plus avantageux à une autre Bourse ». Cette condition a toutefois été supprimée peu de temps après[255]. La Société nationale de fiducie, le Trust général du Canada et la Compagnie Trust canadien ont également été autorisés à agir comme courtiers en valeurs d'exercice restreint[256].

Pour sa part, l'Ontario propose, dans son livre blanc sur la révision de la législation visant les sociétés de fiducie et de prêt, une norme de 15 % quant aux prêts commerciaux (à laquelle il faut ajouter la liberté conférée par la clause omnibus, qui est de 7 %), similaire à celle suggérée dans le livre blanc fédéral. Toutefois, le livre blanc ontarien exprime une revendication juridictionnelle majeure dans le secteur des sociétés de fiducie et de prêt, l'Ontario désirant assujettir à sa législation toutes ces sociétés opérant sur son territoire, peu importe leurs statuts de constitution. Ce n'est pas sans hésitation que le livre blanc admet d'emblée la difficulté constitutionnelle d'atteindre les sociétés fédérales et extraprovinciales,

qui contrôlent plus de 80 % de l'actif et des dépôts de ce secteur en Ontario[257].

Les compagnies d'assurance-vie Les compagnies d'assurance-vie de droit fédéral sont assujetties à des normes de « canadienneté » selon lesquelles des non-résidants ne peuvent détenir, ensemble, plus de 25 % de leurs actions; tout non-résidant (avec ses associés) ne doit pas en avoir plus de 10 %. De plus, les administrateurs doivent être majoritairement des citoyens canadiens résidant habituellement au Canada[258]. Toute compagnie d'assurance étrangère opérant au Canada doit, aux termes de la *Loi sur les compagnies d'assurance étrangères*, maintenir en tout temps au Canada, sous le contrôle d'un fiduciaire canadien ou du receveur général du Canada, un actif au moins égal à ses engagements envers ses assurés au Canada[259].

Pour ce qui est des compagnies de droit provincial, la Colombie-Britannique, l'Ontario, la Saskatchewan et l'Alberta, par exemple, exigent que la majorité des administrateurs soient résidants de la province ou du Canada[260]. Par ailleurs, l'article 120 de l'*Insurance Act* de Colombie-Britannique interdit la cession de toute compagnie d'assurance de droit de Colombie-Britannique sans la permission du ministre responsable, tandis qu'au Manitoba la vente d'une compagnie d'assurance constituée du droit de la province est assujettie à l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil[261]. Le Québec a également établi des restrictions au transfert des actions avec droit de vote des compagnies d'assurance-vie constituées selon sa législation en faveur de non-résidants (du Canada), exigeant qu'au moins les trois quarts des administrateurs soient des citoyens canadiens et que la majorité d'entre eux résident au Québec. Le ministre des Finances est, de plus, investi du pouvoir d'interdire ou d'autoriser, aux conditions qu'il détermine, toute attribution d'actions avec droit de vote « entraînant une augmentation de 10 % ou plus du nombre de celles-ci ou de permettre l'enregistrement d'un transfert de telles actions portant sur 10 % ou plus de ces actions émises ou encore toute attribution ou transfert ayant pour effet de porter à plus de 50 % le nombre de celles-ci détenue par une personne[262] ».

Tout comme les sociétés de fiducie, les compagnies d'assurance se voient imposer certaines normes particulières quant à la répartition de leurs investissements. En dépit de ces restrictions, certaines ont entrepris d'étendre leurs activités à des secteurs jusqu'ici occupés seulement par d'autres institutions. Par le biais de sociétés de portefeuille, ces compagnies de droit provincial pénètrent, en association avec des sociétés de fiducie, dans le courtage en valeurs mobilières et dans le prêt commercial[263]. L'Association canadienne des compagnies d'assurance de personnes presse le gouvernement fédéral de moderniser et de rationaliser la législation qui leur est applicable de façon à leur recon-

naître le droit de se diversifier *in any lawful business* par le biais de filiales, jusqu'à concurrence de 15 % de la valeur de leur actif. Cette association s'oppose à la réduction de 30 à 10 % de la proportion d'actions avec droit de vote que ses membres sont autorisés à détenir dans une société donnée[264].

La diversité des normes visant les placements fait que les législations provinciales permettent de remédier à la rigidité alléguée de la législation fédérale. Ainsi, la législation québécoise sur les assurances habilite les compagnies d'assurance constituées au Québec à créer certains types de filiales que la législation fédérale interdit aux sociétés qui relèvent d'elle. Entre autres, toute compagnie québécoise peut acquérir comme filiale une compagnie d'assurance-vie de droit fédéral, alors que l'opération inverse est interdite. De plus, le projet de loi 75 (*Loi modifiant la Loi sur les assurances*[265]), qui a fait l'objet de bien des controverses, marque un premier pas important dans le décloisonnement des activités des institutions financières constituées au Québec.

Ce projet de loi confère, tant aux compagnies d'assurance des personnes qu'à celles d'assurance générale, le pouvoir d'exercer certaines activités étrangères à l'assurance, y compris la gestion d'immeubles, le crédit-bail, la vente des produits d'une institution financière, le dépôt et la garde de valeurs, le financement des primes d'assurance et des cotisations de rente et, généralement, celui d'offrir en vente les produits d'une institution financière. Cette disposition ouvre donc la voie aux compagnies d'assurance désireuses de se lancer dans le placement de produits aussi variés que les certificats de dépôt, les comptes-chèques et les actions. Dans la foulée de ces modifications, la Commission des valeurs mobilières du Québec a tenu (en octobre 1984) des audiences publiques relativement au cumul du droit d'exercice dans les valeurs mobilières et dans l'assurance. De plus, le ministre des Finances peut unilatéralement autoriser une compagnie d'assurance à exercer « une activité autre » et requérir d'un assureur qu'il constitue une filiale pour exercer une activité (autre que l'assurance) lui apportant plus de 2 % de son chiffre d'affaires[266].

Au chapitre des placements, le projet de loi renverse la procédure coutumière en éliminant les normes objectives sur la qualité des placements pour leur substituer l'obligation diffuse, pour l'assureur, de placer ses fonds comme une « personne prudente et raisonnable et [d']agir avec honnêteté et loyauté » dans le meilleur intérêt des assurés, des actionnaires ou, selon le cas, des membres de la société mutuelle. Quant aux normes quantitatives, le projet de loi établit, pour la répartition des éléments d'actif, des plafonds généralement plus élevés que ceux qu'acceptent les autres autorités réglementaires. De plus, tout assureur (autre qu'une société mutuelle) est autorisé (dans la limite des plafonds mentionnés dans la Loi) à investir dans tout type de filiale et plus particulièrement dans d'autres institutions financières ou sociétés de

gestion. En ce qui a trait à la propriété des compagnies d'assurance, le législateur québécois s'est refusé à insérer la norme maximale de 10 % des actions avec droit de vote que peut détenir un actionnaire (seul ou avec ceux qui lui sont liés). Enfin, quant aux sociétés non constituées de droit du Québec mais autorisées à exercer dans la province le commerce de l'assurance, elles sont investies des privilèges consentis aux sociétés mutuelles québécoises, sauf qu'elles sont tenues de respecter les lois du territoire où elles ont été constituées si elles sont plus restrictives[267].

LE SECTEUR DES VALEURS MOBILIÈRES

Le secteur des valeurs mobilières n'est pas resté en marge de la dynamique de la diversification et des pressions relatives au contrôle de la propriété des institutions financières, comme en témoignent l'accroissement vertigineux des « soldes créditeurs libres » gérés par les firmes de courtage, ainsi que les services de gestion de comptes courants comportant des privilèges assimilables à ceux de comptes-chèques offerts par certaines d'entre elles[268].

Dès le début des années 1970, l'Ontario a limité à un maximum global de 25 % et à un plafond individuel de 10 % le taux de participation par des non-résidants (du Canada) dans la propriété des firmes de courtage inscrites auprès de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario[269]. Les organismes autoréglementés ont suivi le mouvement amorcé par l'Ontario et ont incorporé à leur réglementation interne des normes similaires pour leurs membres[270]. À l'opposé, suite aux rapports Parizeau, Bouchard et Tetley, le Québec adoptait une politique de la porte ouverte vis-à-vis des investissements étrangers dans ce secteur, préférant assurer un contrôle local minimal des intervenants[271]. La Commission des valeurs mobilières du Québec a appuyé cette politique en renversant des décisions de la Bourse de Montréal préjudiciables à des investisseurs étrangers ou en interdisant toute restriction de cette nature relativement aux firmes de courtage publiques inscrites au Québec[272].

Sur le plan intérieur, en ce qui a trait à la propriété publique des firmes de courtage, les normes de l'Ontario prévoient que nul (autre qu'un investisseur du commerce) ne peut posséder, sans l'approbation préalable de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario et celle des organismes autoréglementés concernés, plus de 10 % de l'ensemble des droits de vote attachés aux titres en circulation, ou des titres participants en circulation d'une firme de courtage membre de l'un ou l'autre de ces organismes. De plus, au moins 40 % des administrateurs d'une telle firme doivent en être membres[273].

Le débat sur la propriété des firmes de courtage fait partie de la problématique plus large du décloisonnement des activités financières. Dès 1976, un comité mixte du secteur des valeurs mobilières a adopté le

point de vue que les courtiers et agents de change ne devraient pas s'immiscer dans des activités de sociétés bancaires, de fiducie, de prêt ou d'assurance-vie (collectivement, les « sociétés restreintes »). Par contre, leur diversification dans des activités non financières lui apparut acceptable dans la mesure où cette pénétration s'effectuerait par le biais de sociétés distinctes et où elle ne porterait pas préjudice aux activités de courtage ou de change. La Bourse de Toronto a adopté, en 1977, le rapport de ce comité, exigeant par ailleurs que les projets de diversification de ses membres lui soient préalablement soumis[274].

Par la suite, la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario s'est attardée au phénomène de la diversification, lors d'audiences publiques tenues en 1982. Elle réitéra son attachement à la théorie des quatre piliers, et la majorité des commissaires en conclurent que les sociétés restreintes ne devraient pas être admises à posséder une participation directe ou indirecte dans la propriété de négociants en valeurs ou de sociétés de gestion contrôlant de tels négociants. En contrepartie, cette même majorité s'opposa à ce que les négociants investissent, directement ou par le biais de sociétés liées, dans le capital-actions de sociétés restreintes. Dans l'attente que ses recommandations relatives à la propriété des institutions soient approuvées par les autorités compétentes, la commission a décrété, en décembre 1982, un moratoire sur lequel elle se fonde pour refuser son approbation pour toute prise de participation supérieure à 10 % par une société restreinte dans une firme de courtage membre, soit de la Bourse de Toronto, soit de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières. Quant à la diversification par le biais d'ententes, par lesquelles des négociants deviennent des agents privilégiés de sociétés restreintes pour certains types d'opérations, la commission s'est montrée prudente en acceptant son principe sous réserve d'une approbation préalable, dans chaque cas, par la commission elle-même ainsi que par le surintendant des sociétés de prêt et de fiducie et les associations autonomes de réglementation concernées[275].

Toute la question refit cependant vite surface lorsque Daly Gordon (maintenant Gordon Capital) annonça son intention de créer, à parts égales avec la société belge Lambert-Brussels Corp., une société ayant pour mandat d'opérer sur les marchés échappant au contrôle de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, y compris ceux relatifs à l'investissement étranger. Les organismes autoréglementés (la Bourse de Toronto et l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières) opposèrent leur veto à ce projet; la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario organisa alors de nouvelles audiences publiques (en novembre et décembre 1984), cette fois pour étudier non plus seulement la réglementation de la propriété dans le contexte de l'investissement étranger et de l'investissement canadien, mais aussi l'opportunité de maintenir les exemptions d'inscription auprès de la commission[276]. Cette dernière, prenant acte des changements intervenus sur les mar-

chés financiers, a recommandé, dans son rapport rendu public en février 1985, une restructuration du cadre réglementaire en vigueur en se fondant sur deux postulats : *a*) le maintien d'un degré significatif de propriété canadienne des firmes de valeurs mobilières et *b*) le respect du cloisonnement des activités des diverses institutions composant le système financier canadien selon les lignes directices des quatre piliers[277].

Au chapitre de la propriété, les non-résidants ainsi que les institutions financières (y compris un investisseur unique parmi eux) seraient autorisés à détenir jusqu'à concurrence de 30 % de l'ensemble des titres participants ou votants d'une firme de courtage enregistrée auprès de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario. Par ailleurs, les investisseurs autres que les investisseurs du commerce et qui ne sont ni des non-résidants ni des institutions financières seraient habilités à posséder en commun jusqu'à concurrence de 49 % des titres participants ou votants d'une telle firme de courtage, chacun de ces investisseurs étant cependant individuellement limité à un plafond de 30 %. De plus, dans tous les cas précédemment décrits, il serait requis qu'un investisseur du commerce ait le contrôle d'au moins 51 % des titres participants ou votants de la firme de courtage dès que la participation, soit de non-résidants, soit d'institutions financières, soit d'investisseurs résidants autres que des investisseurs du commerce, excède en commun une proportion de 10 % des titres participants ou votants de cette firme[278].

En contrepartie du relèvement des plafonds d'investissement autorisés par les non-résidants, la commission a recommandé que soit imposée aux firmes de courtage désireuses d'opérer en Ontario et dont plus de 30 % des titres seraient détenus par des non-résidants l'obligation de s'enregistrer auprès d'elle en qualité de « foreign dealer registrant ». Les firmes de courtage assujetties à une telle modalité verraient l'agrégat de leur capital plafonné à 30 % du capital de l'ensemble de l'industrie des valeurs mobilières[279]. De plus, chacune d'entre elles serait limitée à un maximum de 1,5 % du capital total de l'industrie. Enfin, la sélection et le nombre des firmes de courtage autorisées à agir en cette qualité relèveraient de la discrétion de la commission. Les firmes de courtage contrôlées par des non-résidants seraient toutefois exemptées de l'obligation d'enregistrement lorsque leurs opérations en Ontario se limitent aux activités facilitant le financement d'émetteurs canadiens à l'extérieur de l'Ontario ou à celles permettant aux investisseurs canadiens de transiger des valeurs mobilières à l'extérieur de cette province[280].

En fait, pour la première fois, la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario a proposé d'étendre son emprise réglementaire à de nombreuses transactions financières bénéficiant d'un régime d'exemption de ses contrôles[281]. Ainsi seraient appelées à être éliminées l'exemption d'enregistrement relative aux placements privés ainsi que celles concédées à certaines institutions financières et à certains

acheteurs. Par conséquent, la souscription privée de valeurs mobilières ainsi que la dispense de services de courtage ne pourraient s'effectuer que par l'entremise de personnes dûment autorisées à ce faire par la commission[282]. Enfin, cette dernière a donné son assentiment à ce que les firmes de courtage puissent offrir les produits financiers d'autres institutions financières sous réserve, toutefois, de l'approbation préalable dans chaque cas d'espèce du directeur de la commission[283].

Par ailleurs, quelques mois avant que la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario publie son rapport de 1983 sur la propriété et la diversification des firmes de courtage, la Commission des valeurs mobilières du Québec avait déjà opté, relativement à ces mêmes sujets, pour des solutions diamétralement opposées. Se fondant sur le principe que « la libre concurrence constitue un des postulats fondamentaux de notre système économique », cette commission énonça que « seules donc se justifient des barrières artificielles à la propriété d'entreprises dans un secteur particulier lorsque les règles normales de la concurrence sont déficientes et mettent en danger l'intérêt public ». Conséquemment, la commission québécoise affirma son intention de ne pas s'opposer à la prise ou au renforcement d'une position importante (c'est-à-dire de plus de 10 % des titres avec droit de vote) dans une maison de courtage par quelque personne que ce soit (y compris une société restreinte) « à moins qu'il existe des motifs spécifiques de croire que cette transaction soit contraire à l'intérêt public ou que le futur actionnaire ne rencontre pas les critères de probité, compétence ou solvabilité exigés par la Loi ». Dans le même esprit de libre concurrence, la commission exprima l'avis qu'il n'y avait pas lieu d'interdire arbitrairement à un courtier « d'exercer des activités autres que celles qui sont traditionnellement les siennes ou d'acheter des titres comportant le droit de vote d'une personne exerçant une autre activité y compris une activité financière », dans la mesure où le tout s'effectue par l'intermédiaire d'une ou plusieurs personnes morales distinctes[284].

Les caisses populaires et les caisses de crédit

Les caisses populaires québécoises, pour leur part, se sont lancées à fond dans la diversification de leurs activités. Ainsi, le Mouvement Desjardins a fondé ou acquis diverses institutions et sociétés dans les secteurs de l'assurance générale (Le Groupe Desjardins, Assurances générales), de l'assurance-vie (Assurance-vie Desjardins et La Sauvegarde, compagnie d'assurance sur la vie), des services fiduciaires et de valeurs mobilières (Fiducie du Québec), de l'investissement (La Société d'investissement Desjardins) et du financement des entreprises commerciales (Crédit industriel Desjardins Inc.). De plus, le ministre des Finances du Québec s'est déjà engagé à moderniser la législation

applicable afin de consacrer l'expansion et la diversification des activités du groupe. Enfin, en septembre 1984, la Commission des valeurs mobilières du Québec a accordé une dispense à chacune des caisses populaires désireuses de diffuser de la publicité sur les titres admissibles au Régime d'épargne-actions du Québec, dans le cadre d'un plan de réinvestissement de dividendes ou de souscription d'actions, et sur les services offerts par la Fiducie du Québec[285]. Quant aux institutions coopératives membres de la Société canadienne de crédit coopératif, elles recherchent une expansion importante de leurs pouvoirs, principalement en matière de prêts commerciaux et internationaux, du ratio de liquidité et du coefficient d'emprunt[286].

Une réglementation fonctionnelle

Sous l'effet de la contraction ou de la maturité de certains secteurs financiers, de la taille des institutions financières, de la technologie moderne et des politiques gouvernementales, la concurrence s'intensifie et exacerbe les tensions entre les divers intervenants assujettis à des normes législatives et réglementaires distinctes. Dans son étude sur les institutions de dépôt, le Conseil économique du Canada préconisait dans un tel contexte une approche fonctionnelle de la réglementation des institutions financières[287].

Une orientation fonctionnelle plutôt qu'institutionnelle de la réglementation soulève le problème particulier de l'accommodement des compétences législatives du Parlement et des législatures. La Cour suprême, dans l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, s'est repliée, pour sa part, sur les critères formel et institutionnel plutôt que sur celui de la fonctionnalité pour départager les responsabilités respectives du Parlement de celle des provinces. Pour qu'une réglementation fonctionnelle puisse être implantée, il faudra un très haut degré de coopération fédérale-provinciale; sinon, un glissement vers une structure de réglementation nationale de l'ensemble des institutions financières paraît vraisemblable[288]. De plus, la mise en place d'un régime de réglementation fonctionnelle entraînerait vraisemblablement la nécessité de soumettre les institutions effectuant les mêmes opérations aux mêmes obligations, dont celle du dépôt de réserves auprès de la Banque du Canada par toutes celles acceptant des dépôts du public et offrant les services de comptes de chèques[289].

À ce jour, le gouvernement fédéral a mis sur pied un comité consultatif conjoint du gouvernement fédéral et de l'industrie (à l'origine le comité MacLaren), auquel les provinces n'ont pas été appelées à participer, geste dont s'est montré froissé le ministre des Finances du Québec, Jacques Parizeau, pour confondre les critiques de son programme de décloisonnement des institutions financières québécoises[290]. Dans la

foulée des travaux de ce comité, la ministre d'État aux Finances, Barbara McDougall, devait présenter, en avril 1985, l'ébauche d'une réforme en profondeur de la réglementation du secteur des institutions financières. Proposition choc, le gouvernement fédéral suggère d'accroître la concurrence entre les institutions financières, d'améliorer les services aux usagers et de rendre les marchés financiers plus efficaces en permettant la réunion d'institutions bancaires (les futures banques de l'annexe *C*) et non bancaires sous le chapeau d'une société de portefeuille financière.

La nouvelle législation ne ferait pas obstacle, s'il n'en tient qu'au gouvernement, à l'utilisation de systèmes communs de distribution et de commercialisation, sous réserve de la réglementation et des exigences provinciales en matière de licences. Toutefois, afin de faciliter la surveillance, d'évaluer la liquidité des institutions financières et l'application de l'assurance dépôts, les dites institutions et les sociétés de portefeuille financières demeureraient des entités juridiques distinctes. De plus, les sociétés de portefeuille seraient assujetties aux mêmes normes de limitation de propriété étrangère que celles qui existent dans la législation des compagnies de fiducie et d'assurance alors que les futures banques de l'annexe *C* seraient soumises aux mêmes restrictions que celles de l'annexe *A*. L'accroissement de la concurrence dans le domaine des prêts commerciaux serait donc atteint pas le biais de sociétés de portefeuille plutôt que par l'élargissement des pouvoirs de prêt commercial des sociétés de fiducie et des autres institutions non bancaires. De plus, le livre vert du gouvernement fédéral propose un resserrement des contrôles des opérations comportant un lien de dépendance ou des transactions intéressées ainsi que celles visant les conflits d'intérêt et une restructuration de la supervision de l'ensemble des institutions financières par la création d'une nouvelle agence administrative[291].

L'absence d'uniformité des normes réglementaires fédérales et de celles des provinces résulte de la dynamique même des visées particulières de chacun de ces ordres de gouvernement. Selon les professeurs Chant et Dean, le fédéral et les provinces répondent chacun à sa façon aux stimulants du milieu lorsque diffère leur évaluation du coût et des avantages de la réglementation des institutions financières. Ainsi, l'autorité réglementaire provinciale est particulièrement sensible au transfert, par effet de débordement, des avantages de sa réglementation à l'extérieur de son territoire. De plus, les provinces sont naturellement portées à vouloir réduire le coût de la réglementation fédérale tout en préservant les avantages pour leurs administrés. Enfin, les particularités des marchés financiers et des institutions qui les servent expliquent parfois les raisons d'une apparente discordance normative. Ainsi, dans le secteur de l'assurance, il est clair que la législation québécoise reflète la maturité et la taille des institutions financières concernées[292].

La technologie et le système des paiements

La poussée technologique modifie profondément les modes de paiements au Canada. Les guichets automatisés se déploient à travers le Canada et leur nombre s'accroît à un rythme rapide; les virements directs et les débits préautorisés se développent rapidement aussi. Quant aux cartes de débit, elles feront vraisemblablement leur apparition d'ici 1987[293]. La compensation interbancaire se dirige inexorablement vers l'informatisation sous l'égide de l'Association canadienne des paiements, dont le mandat inclut explicitement la planification du « développement du système national de paiement »[294]. Les problèmes juridiques et constitutionnels accompagnant ces transformations ont fait l'objet d'études multiples, qui soulignent la nécessité de moderniser la législation pertinente[295].

Le système des paiements canadien est actuellement régi par la *Loi sur la Banque du Canada*, laquelle confirme la banque centrale comme banque de réserve et banque de paiement final entre les institutions de dépôt, ainsi que par la *Loi sur les lettres de change*, qui stipule les droits et privilèges des parties aux lettres de change ou aux chèques, et par la *Loi sur l'Association canadienne des paiements*, qui établit les modalités de la compensation entre les institutions membres[296]. L'adoption éventuelle d'une législation sur les virements électroniques, analogue à la loi américaine *Electronic Fund Transfer Act*, ne semble pas être hors du champ d'action du Parlement, du fait de sa compétence en matière de banques et de monnaie[297]. Parallèlement, on peut penser que les provinces ont le pouvoir de légiférer pour protéger les usagers des systèmes de paiements automatisés, en ce qui a trait aux institutions de dépôt relevant d'elles[298].

En conséquence, il semble peu probable que la circulation des capitaux souffre notablement de la dualité des législations fédérales et provinciales, le flottement actuel découlant plus de l'absence d'une réglementation à jour que d'un chevauchement conflictuel des deux ordres de gouvernement.

Les transactions de valeurs mobilières

Nous avons déjà signalé le travail doctrinal réalisé au cours des années 1970 par un groupe de travail fédéral en vue de réparer une législation fédérale régissant le marché des valeurs mobilières. Les motifs invoqués en faveur de l'adoption de cette législation sont le caractère national et international de ce marché, l'automatisation accélérée du réseau boursier canadien, l'incapacité présumée des corps provinciaux de réglementer harmonieusement les opérations débordant leurs territoires respectifs (ainsi que le désir d'uniformiser les normes), et la vive

concurrence du marché boursier américain. Le projet fédéral d'établir une législation nationale sur les valeurs mobilières a été particulièrement mal reçu par les provinces[299]. Depuis, les autorités fédérales ont adopté une attitude attentiste, préférant éviter les conflits.

Le comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes avait suggéré en 1972 que la réglementation des titres et valeurs fasse l'objet d' « une compétence commune avec prépondérance du Parlement fédéral », affirmant que l'absence d'uniformité dans les lois, d'une province à l'autre, aboutissait « à l'absence de protection pour l'investisseur[300] ». Cette affirmation paraît quelque peu exagérée si l'on en juge par la description que fait l'Association du Barreau canadien de l'exercice par les provinces de leur autorité en ces matières. De plus, cette association a manifesté beaucoup de réticence devant la perspective d'une réglementation concurrente, considérant qu'une telle situation pourrait être préjudiciable « aux actionnaires et aux entrepreneurs puisqu'ils devraient tenir compte d'une double réglementation et d'une double administration ». L'association, en dépit des problèmes rattachés à la réglementation du marché des valeurs mobilières par les provinces, conclut que celle-ci « devrait, d'une manière générale, être réservée à la compétence provinciale »; les normes relatives à la protection du public n'institueraient pas directement de barrières à la circulation des capitaux, leur finalité n'étant que d'assister les investisseurs à exercer leurs choix[301].

Les investisseurs institutionnels

L'importance de plus en plus considérable des interventions des institutions financières, en tant qu'investisseurs en actions et en titres de dettes des entreprises ainsi qu'en créances sur le secteur public, est évidente. Depuis plusieurs années déjà, les transactions des particuliers ne représentaient plus que 49 % en valeur du total des opérations de la Bourse de Toronto, et, à elles seules, les actions détenues par les caisses de retraite représentaient (à la fin de 1976) 15 % de la valeur boursière des actions canadiennes cotées à cette bourse[302]. Selon une récente étude préparée pour le Business Committee on Pension Policy, l'actif des caisses de retraite représentaient, à la fin de 1981, quelque 137 milliards de dollars, et le rythme d'accumulation atteignait 23 % de l'épargne annuelle brute canadienne, contre 12 % au début des années 1960[303]. De grandes institutions financières disposent de portefeuilles importants d'actions ordinaires, notamment la Caisse de dépôt et placement du Québec, l'Alberta Heritage Savings Trust Fund, les régimes de rentes en fiducie et les compagnies d'assurance[304].

De cette activité des investisseurs spécialisés sur le marché des titres de participation est née l'affirmation qu'il existe *de fait* un marché financier à deux niveaux : le premier, constitué des titres de sociétés que

privilégient les investisseurs institutionnels, et le second, comprenant les autres titres ne bénéficiant pas de cet appui[305]. Toutefois, ce phénomène ne semble pas avoir entravé le fonctionnement efficace de l'intermédiation financière. En effet, en adoptant le critère suggéré par le Business Committee on Pension Policy, selon lequel le fait de détenir plus de 10 % de l'ensemble des actions ou des obligations sur les marchés conférerait à celui qui les acquerrait une position dominante, on constate qu'aucune institution ne se trouve actuellement dans une telle situation. Sans doute la croissance anticipée des régimes de rente publics pourrait-elle en amener l'un d'entre eux à dépasser la limite précitée. Toutefois, ni les projets fédéraux ni ceux du gouvernement de l'Ontario[306] n'envisagent l'élargissement des régimes de rentes publics; on songe plutôt à l'incitation à l'épargne des particuliers par des déductions fiscales (la position du Québec demeure imprécise à cet égard). On peut s'attendre que les sommes ainsi canalisées vers les caisses de retraite privées soient réparties entre de nombreux intermédiaires financiers, ce qui réduira le risque que l'un d'entre eux en arrive à avoir une position dominante sur les marchés des obligations ou des actions. La seule distorsion apparente affectant la répartition efficace des capitaux en ce qui a trait aux fonds de pension résulte non pas de leur poids relatif sur les marchés financiers mais plutôt des restrictions de placements dans les divers segments de ceux-ci (« *market avoidance* »). Le Conseil économique du Canada s'est d'ailleurs montré favorable à une augmentation des investissements des caisses de retraite publiques par l'entremise des marchés financiers[307].

Le problème du contrôle des sociétés commerciales par des investisseurs institutionnels — caisses de retraite, compagnies d'assurance-vie, sociétés de fiducie — reste litigieux. Le gouvernement fédéral songe à abaisser de 30 à 10 % la proportion du capital-actions d'une société commerciale qu'une société de prêt, de fiducie ou d'assurance-vie peut détenir (sauf dans certains cas particuliers), et l'Ontario semble favorable à l'application d'une telle restriction aux sociétés de prêt et de fiducie relevant d'elle. De plus, certains groupements d'intérêt souhaitent que les droits de vote détenus par les institutions publiques (telles les grandes caisses du secteur public) soient plafonnés à 10 %[308].

D'une façon générale, les législateurs provinciaux et fédéraux ont adopté le point de vue que le fait d'être propriétaire de 10 % des actions avec droit de vote d'une entreprise confère la qualité d'initié, et que quiconque en détient 20 % se trouve dans une situation de contrôle. Selon un relevé réalisé en 1982 par la Bourse de Montréal, seules 22 des 400 plus grandes sociétés commerciales canadiennes n'avaient pas au moins un actionnaire détenant 20 % ou plus de leurs actions avec droit de vote. Parmi les autres, 187 étaient contrôlées par des étrangers, 145 par des particuliers canadiens, 17 par des coopératives et 29 par les gouvernements. La situation de contrôle est donc la norme au Canada, et la

propriété diffuse, une exception qui inclut toutefois certaines des plus grandes entreprises canadiennes (Canadien Pacifique, Bell Canada, Alcan)[309].

Le comportement des investisseurs institutionnels en leur qualité d'actionnaires soulève de vives controverses : devraient-ils être dépouillés, en tout ou en partie, des droits de vote attachés à leurs actions? Quelles doivent être les limites de leurs interventions dans la gestion des entreprises qu'ils contrôlent? Doit-on adopter des normes différentes pour les investisseurs institutionnels privés et pour les investisseurs publics (Caisse de dépôt et placement du Québec, Alberta Heritage Savings Trust Fund)? La plupart de ces institutions sont tenues d'agir en bon fiduciaire, c'est-à-dire de rechercher la combinaison risque-rendement la plus appropriée et prudente pour honorer leurs engagements envers leurs déposants. Dans la mesure où elles agissent en « bons fiduciaires », il ne semble pas qu'il y ait de raisons objectives (autre que l'indépendance des entreprises) de leur interdire d'acquérir une position dominante dans une entreprise quelconque. En fait, d'aucuns prétendent qu'il serait injuste de dépouiller un investisseur institutionnel des droits de vote attachés à ses actions, puisque ces droits sont l'un des meilleurs outils de protection des fonds investis[310].

L'expérience des dernières années a semé certains doutes sur l'opportunité de confier aux investisseurs institutionnels publics (Caisse de dépôt et placement du Québec et Alberta Heritage Savings Trust Fund) le double mandat d'honorer leurs obligations de bon fiduciaire et de favoriser le développement économique de leur province. Certains intervenants devant la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada ont manifesté leur vive opposition à une expansion continue des caisses publiques, ou tout au moins leur inquiétude quant à leurs politiques d'investissement[311].

La loi constitutive de la Caisse de dépôt et placement du Québec autorise celle-ci à investir jusqu'à concurrence de 30 % de son actif total dans les actions ordinaires d'entreprises, et plafonne les investissements à 30 % du capital-actions ordinaire de toute entreprise. Cette loi prévoit aussi certaines dispositions ayant pour objet de garantir l'indépendance d'action de la Caisse. Son président est nommé pour dix ans et son traitement ne peut être réduit. Par ailleurs, le ministre des Finances ne peut pas donner de directives à la Caisse et celle-ci peut agir entièrement comme elle l'entend, dans les limites des pouvoirs que lui confère sa loi constitutive, sans intervention du gouvernement. Cette séparation formelle ne semble pas avoir été perçue comme réelle, et la Caisse a été soupçonnée de participer, de concert avec le gouvernement du Québec, à un genre de « socialisme rampant[312] ».

En ce qui concerne l'Alberta Heritage Savings Trust Fund, il existe des liens organiques directs entre le gouvernement albertain et cette

caisse. Le trésorier provincial est chargé de gérer les fonds et le Cabinet provincial en forme le comité d'investissement. Depuis 1982, le fonds a fait l'acquisition d'actions avec droit de vote d'entreprises commerciales (par l'intermédiaire du Commercial Investment Division) mais sans excéder pour aucune d'entre elles le plafond de 5 % des actions émises et en circulation[313]. Le mécanisme décisionnel adopté pour gérer le fonds est conforme aux vues du gouvernement albertain, qui se veut activiste et interventionniste dans une perspective d' « édification de la province ». Cette approche est d'ailleurs controversée, puisqu'elle sous-entend l'emploi des ressources du fonds au profit de la province; de plus, on craint que l'ampleur même du fonds ne crée des distorsions sur les marchés financiers, puisque cette caisse jouit d'un avantage majeur par rapport aux institutions financières privées : l'immunité fiscale stipulée à l'article 125 de la *Loi constitutionnelle de 1867*[314].

La libre circulation des capitaux

La dualité des régimes législatifs de supervision des institutions financières crée-t-elle des distorsions entravant la circulation des capitaux à l'intérieur de l'ensemble économique canadien? Les débats qui ont entouré les tentatives répétées d'étendre la législation bancaire à l'ensemble des institutions de dépôt ne permettent pas de tirer une telle conclusion. L'argument de la gestion de la fonction monétaire n'a jamais réellement été accepté. En effet, l'efficacité de la politique monétaire de la Banque du Canada n'a guère souffert du fait que le Parlement n'exerce pas une emprise directe et entière sur toutes les institutions en cause. Cependant, l'évolution privilégiant une réglementation fonctionnelle des institutions financières pourrait, pour des motifs d'équité, entraîner l'assujettissement de toutes les institutions désireuses de recevoir des dépôts du public et d'offrir des comptes de chèques au contrôle de la Banque du Canada.

Pour justifier l'assujettissement de toutes les institutions de dépôt à une même autorité, on a aussi invoqué le fait que la confiance des déposants dépend non seulement de l'état de santé de l'institution avec laquelle ils traitent, mais aussi de la sécurité offerte par les autres établissements semblables. La création de la Société d'assurance-dépôts du Canada et celle de la Régie d'assurance-dépôts du Québec a amenuisé cette crainte en établissant un filet de sécurité. La Société d'assurance-dépôts du Canada peut même accorder, en vertu de la *Loi sur les sociétés d'investissement*, des prêts à court terme, comme prêteur de dernier recours, aux sociétés de crédit à la vente contrôlées par des résidants canadiens. La Société a également conclu, aux seules fins de satisfaire des besoins éventuels de liquidités à court terme, des ententes avec la Credit Union Stabilization Corporation (Alberta), la B.C. Credit

Union Reserve Board et la Saskatchewan Credit Union Mutual Aid Board. Le Conseil économique du Canada, tout en notant l'imperfection du système, n'en conclut pas moins à son efficacité[315].

Les crises graves qu'ont traversées les caisses d'entraide économique au Québec (réorganisées depuis en sociétés d'entraide économique) et certaines sociétés de fiducie ou de prêt hypothécaire provinciales ou fédérales n'ont pas engendré à ce jour de panique générale préjudiciable à l'ensemble des institutions de dépôt. Il est certain que l'existence de l'assurance-dépôts a exercé une influence stabilisatrice lors de ces événements, et que la coopération des divers organismes gouvernementaux concernés a atténué leurs conséquences[316]. De plus, en janvier 1983, la protection accordée par la Société d'assurance-dépôts du Canada aux épargnants a été portée de 20 000 $ à 60 000 $[317]. En somme, la dualité des régimes législatifs ne semble avoir introduit aucune distorsion importante et durable dans le fonctionnement des marchés des capitaux.

Le décloisonnement éventuel des activités des institutions de dépôt pose toutefois un problème certain : il faudra, comme le souligne la Confédération des caisses populaires et d'économie Desjardins, dans son mémoire présenté à la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, « au préalable revoir entièrement le mode de financement de l'assurance-dépôts ». En effet, l'équité semble exiger que les institutions de dépôt qui se diversifient versent à la Société d'assurance-dépôts du Canada ou à la Régie d'assurance-dépôts du Québec des primes variant en fonction des risques additionnels qu'elles assument[318]. Enfin, on observera que le régime d'assurance-dépôts du Canada a engendré une harmonisation relative des droits des institutions membres[319]. La création récente de l'Association canadienne des paiements a permis aux institutions de dépôt provinciales de participer à part entière au système canadien des paiements. En contrepartie, ces institutions doivent préalablement montrer qu'elles sont couvertes par le régime d'assurance-dépôts et d'inspection fédéral ou par celui d'une province, et maintenir auprès de la Banque du Canada un compte de dépôt et une marge de crédit pour la compensation[320].

Les institutions financières en sont maintenant à une nouvelle étape qu'amorcent l'automatisation et le développement des guichets uniques permettant à la clientèle de s'adresser à une seule institution financière pour la plus grande partie de ses besoins. Cette évolution prépare l'avènement des « supermarchés » financiers, et le désordre apparent dans lequel elle se poursuit est causé par la multitude des normes que provoquent non seulement l'application de la théorie des quatre piliers mais aussi la multiplicité de législateurs concernés. Quoi qu'il en soit, la circulation des capitaux ne semble pas en souffrir notablement, mais la situation crée, sur le plan réglementaire, une concurrence dont les effets économiques demeurent difficiles à apprécier.

Enfin, il est peu probable que le progrès technologique entrave la libre

circulation des capitaux; la compétence législative du Parlement nous semble en effet assez englobante pour lui permettre d'intervenir au besoin. En ce qui concerne les transactions de valeurs mobilières, la coopération interprovinciale a produit une harmonisation poussée, sans toutefois parvenir à écarter un certain nombre d'irritants. Enfin, la présence d'investisseurs institutionnels, privés et publics, sur les marchés financiers suscite des controverses quant au degré de concentration admissible, à l'efficacité des marchés financiers, aux relations entre le secteur privé et le secteur public, et aux objectifs d' « édification de la province » ou d' « édification du pays ».

Chapitre 3

Au-delà de l'intervention de l'État

Le débat relatif à la mobilité économique vise essentiellement l'intervention régulatrice des autorités publiques sur les flux de main-d'oeuvre, de biens, de services et de capitaux, si bien que seules les barrières non tarifaires érigées par les pouvoirs publics sont examinées et que peu de cas n'est fait du comportement des autres agents économiques. Théoriquement, la réduction ou même la suppression des entraves d'origine publique à la libre circulation des biens et des facteurs de production aboutit à la liberté réelle du marché, qui peut alors répartir les ressources de la façon la plus efficace. Mais il serait imprudent de négliger l'existence de réseaux d'influence de groupes privés, qui peuvent aussi contrecarrer cet objectif.

Le pouvoir privé

Le pouvoir « politique » des sociétés privées est indiscutable; il tend même à augmenter à la teneur conjuguée de la division internationale du travail, de l'internationalisation des marchés des capitaux et de la révolution technologique. Dans son étude portant sur le pouvoir des entreprises, le professeur Beck rappelle que la collectivité des affaires exerce à bien des égards une action publique dans ses multiples décisions, qui façonnent le développement économique[321]. Les relations d'affaires étroites entre divers groupes, la forte concentration de la propriété et du contrôle des activités des entreprises canadiennes, la faiblesse des mesures canadiennes de stimulation de la concurrence, les entrecroisements des conseils d'administration, l'intimité des relations entre le capital financier et le capital industriel, et la participation des sociétés commerciales à l'élaboration et à la formulation de la politique d'État

ont été minutieusement documentés et ont engendré d'âpres débats. Cette « culture » de l'entreprise a déjà démontré qu'elle est capable de créer de véritables blocages dans la circulation des capitaux, blocages que le « marché » semble incapable de surmonter[322].

Les collectivités des affaires francophone et anglophone : une union de solitudes?

Au cours des années 1960, la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme avait souligné les problèmes que posait l'intégration économique des collectivités des affaires anglophone et francophone[323]. À la même époque, le Comité québécois d'étude sur les institutions financières, tout en adhérant au principe de la plus grande liberté possible pour la circulation des capitaux privés, avait rappelé que ce principe n'avait de sens que dans un monde où tous les facteurs de production seraient parfaitement mobiles, y compris la main-d'oeuvre. Or, le contexte culturel et linguistique particulier du Québec fait que cette mobilité n'est que relative[324].

En ce qui concerne le secteur financier, les travaux du professeur André Ryba (au début des années 1970) ont montré l'érosion relative du secteur financier québécois du fait de la concentration de cette industrie à Toronto[325]. Vu l'importance de l'infrastructure financière dans le développement économique, l'intervention du gouvernement du Québec s'est alors orientée en fonction du maintien et du développement des institutions financières susceptibles d'assurer la vitalité des intermédiaires financiers sur la scène provinciale. La réforme, actuellement en cours, du régime québécois de réglementation des institutions financières vise à renforcer ce secteur. Entre autres, la modernisation de la législation en matière de valeurs mobilières, alliée à une stratégie vigoureuse de relance, a raffermi depuis quelques années la position de la Bourse de Montréal. Le gouvernement québécois espère atteindre des résultats aussi satisfaisants du point de vue de la croissance des autres institutions financières québécoises, grâce aux modifications substantielles apportées récemment à sa législation sur les assurances et à celles qu'il se propose d'adopter sous peu pour le cadre législatif régissant les sociétés de fiducie et les caisses populaires[326].

Le secteur financier francophone s'est développé en marge du monde des affaires anglophone[327], et la coexistence des deux demeure marquée d'un certain chauvinisme, comme le soulignait le Groupe La Laurentienne dans le mémoire qu'il a présenté devant la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada:

> Notre « entrepreneurship » [québécois] est également menacé, d'une part, par le manque d'ouverture de certaines provinces et d'une partie de leurs milieux d'affaires et, d'autre part, à l'intérieur [du Québec] par un chauvinisme pratiqué à l'égard de tout ce qui nous est étranger[328].

Dans cette perspective, il n'est pas sans intérêt de noter qu'une partie non négligeable de la presse et des milieux des affaires francophones du Québec a perçu le projet de loi fédéral *S*–31 comme un moyen d'empêcher des agents financiers dominés par des francophones de faire contrepoids à la mainmise anglophone sur des organismes économiques importants[329].

Pour remédier à la faiblesse relative de la collectivité des affaires francophone, le Québec a opté pour le libéralisme à l'égard des investissements privés locaux ou extérieurs, et pour l'édification simultanée d'un secteur public puissant, afin de pouvoir atteindre des objectifs prioritaires que les forces du marché semblaient lui interdire[330]. C'est dans ce contexte que la Caisse de dépôt et placement du Québec a été créée en 1965, et investie du mandat de stimuler la croissance du Québec et de gérer son patrimoine avec prudence. L'un des objectifs complémentaires visé par les fondateurs de la Caisse de dépôt et placement du Québec était d'élargir le marché des obligations du Québec, afin de libérer le gouvernement du monopole de certains agents financiers[331].

L'importance stratégique de la Caisse a été réaffirmée dans le rapport du Comité d'étude sur les institutions financières (1969), qui a recommandé de canaliser les fonds des caisses de retraite du secteur public québécois vers la Caisse afin qu'elle atteigne rapidement « la plus grande taille possible ». Une décennie plus tard, le Groupe de travail sur l'épargne au Québec, tout en insistant sur le rôle primordial de bon fiduciaire (défini comme celui de rechercher le meilleur rendement financier compatible avec la sécurité du capital et la nature du passif), s'est penché attentivement sur la participation de la Caisse au développement économique du Québec[332].

Selon un récent sondage, la perception de la Caisse par les chefs d'entreprise québécois dénote un clivage entre les francophones, qui l'appuient, et les anglophones, qui demeurent réservés à son égard. En revanche, la majorité des deux groupes appréhende les « nationalisations en douceur », tant directes que par le biais de l'association de la Caisse à d'autres organismes, privés ou publics, dans le but de contrôler des entreprises[333]. La Caisse a acquis une valeur de symbole évident de la présence francophone parmi les institutions financières majeures du Canada et elle est perçue par plusieurs comme une tête de pont du *French power* dans les milieux financiers. Elle agit quelquefois en véritable banque d'affaires, en facilitant la réorganisation d'entreprises ou la création de conglomérats, et son impact sur la structure industrielle du Québec n'a certes pas été négligeable[334]. Le débat se poursuit relativement à la réévaluation du mandat et de la structure de la Caisse. Ainsi, le Conseil du patronat du Québec s'est fait le propagandiste de la scission de la Caisse en plusieurs entités autonomes, chacune en concurrence avec les autres, et de la réduction de 30 à 10 % des actions avec droit de vote d'une entreprise qu'elle est autorisée à détenir[335].

Les tensions entre le Centre et l'Ouest du Canada

Les provinces de l'Ouest ont toujours manifesté de la méfiance à l'endroit des banques canadiennes, les accusant de stimuler à leur détriment le développement du Centre du Canada. Cette frustration a provoqué de nombreuses tentatives de leur part de mettre sur pied des institutions financières capables de répondre à leurs besoins[336]. En 1973, la Conférence sur les perspectives économiques de l'Ouest a servi de cadre à un affrontement, sur ce point, entre les gouvernements des provinces de l'Ouest, le gouvernement fédéral et les grandes banques, affrontement qui a débouché sur la proposition du gouvernement fédéral d'autoriser une ou plusieurs provinces à détenir en commun jusqu'à 25 % du capital participant d'une nouvelle banque, puis de réduire cette proportion à 10 % sur un nombre d'années convenu[337]. Cette idée a lentement fait son chemin; en dépit de l'opposition du Comité sénatorial permanent sur les banques et le commerce, elle a finalement été incorporée en 1980 à la *Loi sur les banques*[338]. Le gouvernement albertain a d'ailleurs saisi, par le biais de l'Alberta Heritage Savings Trust Fund, l'occasion qui se présentait en se portant acquéreur, au printemps de 1984, de 5 % du capital-actions de la Banque d'Alberta (Bank of Alberta), récemment créée.

De plus, dans son livre blanc de 1984 sur les politiques industrielles et scientifiques de l'Alberta, il a réitéré ses revendications historiques et énoncé ses objectifs quant à la croissance des institutions financières régionales. Résumant les événements de la dernière décennie (création de banques régionales, installation de dirigeants supérieurs des grandes banques canadiennes en Alberta, et rôle particulier dévolu aux succursales du Trésor), le livre blanc conclut : « *With head offices here, entrepreneurs can feel they are relating to senior decision-makers, who share similar backgrounds and information*[339]. » Cet énoncé de politique énumère et suggère divers scénarios de soutien des institutions locales de dépôt et de relance de la Bourse de l'Alberta, et il suppute les avantages éventuels du développement d'une industrie de l'assurance « albertaine » [« *An Alberta-based life insurance industry would be more aware of and sensitive to a wide range of investment opportunities here*[340]. »]

La promotion des intérêts financiers de l'Ouest a franchi une étape spectaculaire en 1978 avec la mise sur pied de l'Alberta Heritage Savings Trust Fund. Le premier ministre albertain, Peter Lougheed, attribuait alors à ce fonds quatre objectifs primordiaux, à savoir :

1) créer une source de revenus pour prendre la relève de l'exploitation des ressources non renouvelables de l'Alberta quand elle cesserait; 2) réduire les besoins en emprunts publics; 3) améliorer la qualité de la vie; et 4) diversifier et consolider l'économie albertaine[341]. Le fonds a été utilisé au mieux pour protéger les Albertains des « jours pluvieux »

de la récession, et il serait appelé à jouer un rôle important dans le plan de relance industrielle et technologique annoncé par le gouvernement albertain au cours de l'été 1984[342]. Avec ses ressources de 13,7 milliards de dollars (au 31 mars 1984) et ses prévisions de croissance rapide (en dépit d'une réduction temporaire de 30 à 15 % du transfert des recettes provenant des ressources naturelles non renouvelables et du versement de ses revenus nets au fonds consolidé de la province)[343], le fonds suscite une certaine méfiance auprès de divers milieux financiers et politiques.

Autre exemple de la volonté politique des gouvernements provinciaux de l'Ouest de participer directement au secteur financier : l'adoption par l'assemblée législative de la Colombie-Britannique, en 1975, de la *Savings and Trust Corporation of British Columbia Act*[344]. Bien qu'elle n'ait pas encore été promulguée, cette loi n'en reflète pas moins la volonté de cette province de se mesurer, au besoin, aux forces du marché.

Conclusion

En résumé, l'intervention des autorités publiques provinciales sur les marchés de capitaux répond au besoin qu'elles ressentent de remédier à certains irritants ou déséquilibres régionaux. L'incorporation à la Constitution du principe de la libre circulation des capitaux, si elle n'est pas accompagnée de possibilités d'exceptions mûrement réfléchies, pourrait entraver sérieusement les interventions jugées souhaitables sur les marchés des capitaux, sans pour autant assurer la réduction des antagonismes entre les groupements d'intérêt. Ainsi, le développement d'imposants intermédiaires financiers publics tirant leur légitimité des assemblées législatives qui les contrôlent, tels la Caisse de dépôt et placement du Québec et l'Alberta Heritage Savings Trust Fund, met en balance deux concepts politiques distincts : celui d'édification de la province et celui d'édification du Canada; il remet en question la conception traditionnelle des rôles respectifs du gouvernement fédéral et des gouvernements provinciaux dans l'édification d'un marché commun canadien et dans le développement économique en général. À un autre niveau, c'est toute la problématique de l'investissement direct de l'État dans le secteur privé qui suscite une levée de boucliers[345].

Chapitre 4

Les propositions de réformes : rappel historique

Certains groupes privés et publics qui se sont penchés, au cours des années 1970, sur la problématique de la libre circulation des capitaux ont proposé diverses modifications de la Constitution. Ainsi, l'Association du Barreau canadien a suggéré l'inclusion, dans la Constitution, du principe que le Canada constitue une union économique, et une disposition (visiblement inspirée de la terminologie du droit communautaire européen) stipulant « l'acceptation des biens, des services et des *capitaux* d'une province par chacune des autres provinces sans imposition de droits ni de quotas, frais ou autres mesures d'effet semblable, sauf si nécessaire pour des raisons de santé ou de sécurité publique ». L'échappatoire de la « santé » et de la « sécurité publique » apparut suffisant à l'association pour que les tribunaux confirment la validité des mesures de protection du public telles que celles relatives aux dépôts garantis dans le domaine de l'assurance[346].

Pour sa part, la Commission de l'unité canadienne affirma que « la Constitution devrait interdire avec précision ce qui peut faire obstacle aux mouvements de capitaux entre les provinces[347] ». À la même époque, en Ontario, le Comité consultatif de la Confédération se montrait favorable à l'incorporation formelle, dans la Constitution, du principe de la liberté de circulation pour les personnes, les capitaux, les biens et l'information, mais il s'empressait d'ajouter qu'il fallait éviter de rejeter les lois provinciales ayant des effets secondaires ou mineurs sur leur libre circulation. Par contre, le Comité spécial de l'assemblée législative de l'Ontario, pour la réforme de la Constitution, s'est opposé à la constitutionnalisation du concept d'un marché commun, préférant laisser aux mécanismes des relations intergouvernementales la résolution des éventuels différends. Le premier ministre ontarien,

William G.Davis, avait pourtant manifesté antérieurement son désir que la Constitution canadienne reconnaisse formellement le principe de la libre circulation des capitaux[348]. Dans son livre blanc intitulé *La nouvelle entente Québec-Canada*, le gouvernement du Québec, tout en adhérant au principe de la libre circulation des capitaux, concluait laconiquement que « chaque partie pourra promulguer un code des investissements ou adopter, le cas échéant, des règles particulières applicables à certaines institutions financières[349] ».

Dans son livre beige de 1980 sur le renouvellement de la fédération canadienne, le Parti libéral du Québec se montrait favorable à l'inscription formelle, dans la Constitution canadienne, du principe de la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'ensemble économique canadien, sous réserve du pouvoir des provinces *a*) d'adopter des lois d'application générale non discriminatoires, *b*) de réglementer les placements de certaines institutions financières, et *c*) d'adopter des lois relatives à la santé, à la sécurité publique et à l'organisation professionnelle. Le Parti libéral du Québec, tout en maintenant son adhésion au principe de la libre circulation des facteurs de production à l'intérieur de l'union économique canadienne, a toutefois délaissé depuis la solution constitutionnelle (un article 121 amélioré), se montrant plutôt réceptif à la mise en place d'un code de déontologie interprovincial dont l'avantage premier consisterait à éviter le rigorisme et la rigidité du processus judiciaire, tout en conservant intacte la souplesse du processus politique de résolution des conflits[350].

Le gouvernement canadien, pour sa part, a énoncé les fondements théoriques de sa revendication d'un élargissement de ses compétences en matière économique lors de la réunion du Comité permanent des ministres sur la Constitution, en juillet 1980[351]. Relevant certaines restrictions à la libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne, il affirmait qu'« il y a des raisons probantes de mieux fonder dans la Constitution du pays les règles fondamentales de fonctionnement de notre union économique et d'assurer que les deux ordres de gouvernement s'y conforment » tout en admettant, par contre, que « prescrire dans la Constitution la mobilité économique absolue au sein du Canada serait évidemment incompatible avec le maintien d'un régime fédéral ». Et il conclut que « les citoyens du pays, quels que soient leurs liens de naissance et l'endroit où ils ont choisi de vivre au pays, devraient être libres de s'établir, d'acquérir et de conserver des biens, d'investir leurs épargnes [...] dans n'importe quelle province ou n'importe quel territoire du Canada, pourvu qu'ils se conforment, ce faisant, aux lois d'application générale de cette province ou de ce territoire[352] ». Toutefois, sa proposition précise, en ce qui a trait au capital, prit la forme d'un élargissement de la portée de l'article 121 et du paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867* plutôt que d'une insertion nouvelle à l'article 6 proposé de la *Charte canadienne des droits*

et libertés, lequel ne permettait d'atteindre que « partiellement » cet objectif[353]. L'article 121 et le paragraphe 91(2) proposés se lisaient comme suit :

> 121. (1) Les lois et usages du Canada et des provinces ne peuvent établir aucune discrimination susceptible d'entraver d'une manière abusive, directement ou indirectement, le fonctionnement de l'union économique canadienne, et fondée, soit sur la province ou le territoire de résidence ou de résidence antérieure d'une personne, soit sur la province ou le territoire d'origine ou de destination de biens, de services ou de capitaux, soit sur la province ou le territoire de provenance ou de destination de biens, services ou capitaux qui sont importés ou exportés.
> (2) le paragraphe (1) n'invalide pas les lois du Parlement ou des corps législatifs des provinces qui visent à sauvegarder la santé, la sécurité, l'ordre et la moralité publics.
> (3) Le paragraphe (1) n'invalide ni les lois du Parlement qui découlent des principes de péréquation ou de développement régional consacrés par le Parlement et les corps législatifs des provinces, ni celles où le Parlement déclare que des raisons d'intérêt national sont prépondérantes, ni celles qui découlent d'un engagement international du Canada.
> (4) Les paragraphes (2) ou (3) n'invalident pas les lois du Parlement ou des corps législatifs des provinces qui entravent la circulation en franchise, d'une province à l'autre, de biens, de services ou de capitaux d'origine provinciale ou importés;
> et
> 91.(2) La réglementation des échanges et du commerce de biens, de services et de capitaux.
> (2)1) La réglementation de la concurrence dans l'ensemble du Canada et la normalisation des produits dans l'ensemble du Canada, dans la mesure nécessaire pour assurer le fonctionnement de l'union économique canadienne[354].

L'actuel article 121 établit la notion d'un marché commun pancanadien quant à la circulation des biens, et ses prescriptions sont exécutoires, selon certains, tant à l'endroit du Parlement que des législatures. Cet article ne confère à aucun des deux ordres de gouvernement une compétence législative particulière; il se veut plutôt un frein aux obstacles ou entraves à la circulation interprovinciale des biens. Les tribunaux ne lui ont cependant pas reconnu une portée significative qui l'eut érigé en véritable moyen constitutionnel de protection de l'intégration économique.

L'article 121 « amélioré » visait, selon son proposeur, à proscrire les barrières juridiques ou d'usage à la mobilité économique, mais sans restreindre outre mesure les interventions gouvernementales reposant sur des finalités légitimes. L'expression *d'une manière abusive* (inscrite au paragraphe 1) n'aurait vraisemblablement eu aucune signification véritable dans la mesure où les tribunaux auraient assumé qu'une loi ou une mesure administrative entérinée par une autorité publique est, de par sa nature, dans l'intérêt public et, conséquemment, non abusive.

Les échappatoires énumérés aux paragraphes 2 et 3 s'apparentaient sensiblement à l'énumération coutumière des pouvoirs de police. Il est à remarquer que ces exceptions ne pouvaient être imposées que par une loi et non par des mesures administratives. Pour sa part, le paragraphe 4 maintenait l'interdiction visée à l'article 121 existant, en matière de barrières douanières interprovinciales sur les biens, et l'étendait aux services et aux capitaux.

Fait intéressant, le paragraphe 3 énonçait, au seul bénéfice de l'État central, que sa législation pourrait déroger au principe de la libre circulation des capitaux pour respecter les exigences du développement régional, de la péréquation, de l'intérêt national ou des engagements internationaux. En fait, le libellé du paragraphe 3 présupposait que le Parlement était habilité à modifier la législation émanant des législatures aux fins de la mise en application des traités internationaux. Quant à la dérogation d'« intérêt national », elle supprimait, à toute fin pratique, l'assujettissement du pouvoir du Parlement de légiférer pour limiter la mobilité économique aux contraintes du premier paragraphe de l'article 121 proposé. En effet, il paraît improbable que les tribunaux auraient mis en doute le bien-fondé d'une déclaration d'intérêt national par le Parlement. En somme, selon le texte proposé à l'origine par le gouvernement fédéral, les provinces auraient dû accepter des restrictions nettement plus fortes, puisque le Parlement seul était habilité à user de moyens proscrits afin de satisfaire aux besoins ressentis d'intervention.

La Saskatchewan répliqua en déposant son propre projet, qui visait à incorporer à la Constitution une simple déclaration de principe affirmant le maintien et le perfectionnement de l'union économique canadienne, et un engagement non impératif du Parlement et des législatures de respecter dans leurs actions la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux ainsi que l'uniformité des lois, des politiques et des pratiques fédérales et provinciales régissant l'union économique canadienne[355].

Les travaux préparatoires du Comité permanent des ministres sur la Constitution devaient donner naissance à quatre avant-projets soumis à l'attention des premiers ministres lors de la conférence fédérale-provinciale sur la Constitution, en septembre 1980. L'avant-projet 1 reprenait l'essentiel du projet originaire du gouvernement fédéral mais élargissait sensiblement, quant aux capitaux, les échappatoires offerts aux provinces en ajoutant les mesures d' « intérêt public » et la réduction des inégalités économiques entre les régions d'une même province. L'expression *d'une manière abusive* y était remplacée par *d'une manière qui nuise indûment*. De plus, le processus d'exécution prévu au paragraphe 7 dénotait un net désir de « déjudiciarisation », puisqu'il y était prévu qu'une loi ou pratique jugée inacceptable restait néanmoins valable à moins d'être abrogée par l'autorité concernée ou sauf si elle n'était pas ratifiée par la deuxième Chambre (dont la création était alors

envisagée). Le deuxième avant-projet substituait *non-discrimination* à *d'une manière indue*.

La proposition de l'Ontario (avant-projet 3), favorable à l'élargissement de la portée de l'article 121 pour garantir la libre circulation des citoyens, des biens, des services et des capitaux, reprenait essentiellement les deux premiers avant-projets, mais elle éliminait le concept d'une liste limitative d'échappatoires, y compris l'intérêt national, au profit d'un critère général (le Parlement et les législatures seraient empêchés d'établir un usage contraire au principe de la libre circulation ou d'adopter une loi qui *par son essence et sa substance* lui soit incompatible). La Saskatchewan, pour sa part, suggéra à nouveau de n'adopter qu'une déclaration affirmant l'existence d'une union économique et l'adhésion non contraignante du Parlement et des législatures au principe de la libre circulation des capitaux[356]. Enfin, l'inclusion du terme *capital* au paragraphe 91(2) modifiait uniquement la compétence législative du Parlement et, en l'absence d'une modification semblable des pouvoirs provinciaux, était susceptible d'entraîner un accroissement considérable des pouvoirs législatifs du Parlement dans des domaines, telles la réglementation des valeurs mobilières et celle des institutions financières constituées de droit provincial, actuellement de compétence provinciale[357].

Les provinces ont réagi différemment les unes des autres à l'inclusion dans la Constitution de normes exécutoires garantissant la liberté de circulation des facteurs de production, du capital en particulier. Le Manitoba et le Québec s'y sont formellement opposés; la Colombie-Britannique et le Nouveau-Brunswick ont exprimé leurs réserves; la Saskatchewan, l'Alberta et Terre-Neuve ont consenti, au plus, à l'incorporation à la Constitution d'une déclaration de principe; la Nouvelle-Écosse et l'Ontario se sont montrés généralement d'accord avec le gouvernement fédéral[358].

L'argumentation étoffée de la Saskatchewan posait la problématique dans sa globalité. Cette province rappela que « la très grande proportion de ces obstacles sont créés volontairement par les deux paliers de gouvernement afin d'atteindre d'autres objectifs sociaux et économiques auxquels les dirigeants politiques attachent une plus grande priorité. Ils constituent, simplement, des initiatives de gouvernement responsable, ce qui est l'essence même de notre régime démocratique ». De plus, en concentrant son attention sur les seuls obstacles explicites à la mobilité économique, la proposition fédérale ignorait d'autres pratiques beaucoup plus importantes, telles que l'impôt sur le revenu des particuliers et des sociétés ou les politiques nationales relatives aux droits ou tarifs de transport. Enfin, pour la Saskatchewan, la « judiciarisation » du processus de résolution des conflits essentiellement sociaux ou économiques apparaissait des plus inopportune, puisqu'elle ouvrait la porte à la contestation judiciaire des politiques de prêt de la

« caisse du patrimoine » et des appuis financiers gouvernementaux à des entreprises provinciales. L'extension aux capitaux de la portée de l'article 121 existant risquait donc de déboucher sur une interprétation judiciaire interdisant tout obstacle direct ou indirect important[359].

Dans la fièvre des négociations constitutionnelles de 1980–1981, le dossier du renforcement du marché commun canadien fut délaissé en faveur de l'insertion, dans la Constitution, de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Ce pas franchi, il fallut peu de temps pour que soit demandée une interprétation libérale de la Charte pour en faire la garante de la libre circulation du capital dans un contexte de promotion de droits économiques individuels. D'éventuelles propositions de réforme constitutionnelle pourraient donc fort bien susciter un débat animé sur l'opportunité d'inclure dans la Charte, plutôt qu'à l'article 121 de la Constitution, le principe de la libre circulation des facteurs de production. Dans son rapport provisoire intitulé *L'enjeu*, la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada s'est d'ailleurs ouvertement interrogée sur ce point[360].

Des solutions distinctes

Le recours éventuel soit à une version améliorée de l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, soit à un élargissement de l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, soit encore à l'adoption d'un code de déontologie interprovincial comme mécanismes de renforcement de l'union économique canadienne, quoique inscrivant formellement le principe de la libre circulation du capital dans le fonctionnement institutionnel du pays, refléterait, selon la solution adoptée, des conceptions très différentes de ce principe.

Une intervention au niveau de l'article 6 de la Charte confirmerait vraisemblablement une adhésion au principe du laisser-faire, où la primauté du droit individuel s'oppose légitimement aux efforts des pouvoirs publics de réglementer l'économie. L'expérience américaine antérieure au *New Deal* rooseveltien fournit un exemple éloquent du recul de l'autorité des pouvoirs publics quand elle s'oppose aux impératifs du libéralisme, tel qu'évoqué dans le *substantive due process*. La Cour suprême des États-Unis a dû opérer une véritable révolution judiciaire (hors du processus de modification de la Constitution, qui relève du domaine politique) pour dénouer l'impasse et autoriser l'intervention vigoureuse de l'État dans les affaires économiques[361]. En Australie, l'adhésion du Conseil privé et de la Haute cour australienne à la primauté, dans la clause de commerce, d'un droit économique individuel opposable aux deux ordres de gouvernement a provoqué de vives tensions jurisprudentielles et créé la confusion et l'insécurité juridiques. À la limite, cette approche empêche l'autorité publique de monopoliser une activité économique dans l'intérêt public, car la validité d'une telle décision n'est plus évaluée selon

l'intérêt public mais plutôt selon le préjudice causé à des particuliers (approche micro-économique)[362]. Dans le contexte constitutionnel canadien, l'échappatoire de l'article 1 de la Charte pourrait sans doute être invoquée pour défendre les décisions de l'État; toutefois, le point de vue de la Cour suprême sur la portée de cet article demeure inconnu. Quant à l'exercice du droit de retrait prévu à l'article 33, il offrirait (dans la mesure où il survit) un exutoire rendant illusoire l'insertion du principe lui-même. Enfin, il serait du plus grand intérêt de préciser, préalablement à toute réforme de cette nature, si les personnes morales seraient, comme les personnes physiques, habilitées à se prévaloir de cette protection constitutionnelle.

Une conséquence probable de l'extension de l'article 121 serait de reporter sur cet article le rôle de protection négative de l'intégration économique, fonction que remplit actuellement, de façon équivoque, le paragraphe 91(2). Dans la mesure où l'exercice de l'autorité législative et exécutive du fédéral est assujetti à l'article 121 et où les échappatoires demeurent réellement limitées, cette disposition imposerait les mêmes contraintes aux pouvoirs législatifs et administratifs du niveau de pouvoir fédéral ou provincial. De plus, l'article 121, élargi aux capitaux, permettrait d'envisager une harmonisation par voie d'interprétation judiciaire des dérogations décrétées par la Loi. Ainsi, nous avons mentionné les décisions contradictoires des commissions des valeurs mobilières du Québec et de l'Ontario relativement à la propriété et à la diversification des courtiers en valeurs mobilières. L'une d'elles (au Québec) a adopté une attitude libérale vis-à-vis tant de la propriété que de la diversification en prétextant que l'intérêt du public ou sa sécurité n'étaient pas menacés, alors que l'autre (en Ontario) suggère d'édifier des barrières, tant à la propriété qu'à la diversification, en se fondant sur sa propre perception de l'intérêt public. Qu'adviendrait-il de la position ontarienne dans le cas d'une contestation judiciaire où la preuve du besoin de protéger le public devrait être faite?

L'un des problèmes les plus épineux posés par une éventuelle reformulation de l'article 121 se rattache à la vision économique qu'il est censé refléter. L'Australie mérite une attention particulière à cet égard, puisque la clause de commerce contenue dans sa constitution consacre déjà le principe de la liberté du commerce à l'intérieur du marché commun australien. Quoique tiraillés entre les tenants du droit économique individuel et les personnes préférant une approche libre-échangiste, et prenant en considération un équilibre pragmatique des intérêts globaux en cause, le Conseil privé et la Haute cour australienne ont adhéré, au cours des décennies, à une approche fondée sur le droit économique individuel, caractérisée par la confusion, la rigidité, les revirements doctrinaux fréquents, la profonde réticence et l'impossibilité pour les tribunaux de tenir compte des grands débats économiques. Dans le contexte de la Constitution canadienne, il semble

vraisemblable que les tribunaux écarteraient une interprétation individualiste de l'article 121 modifié, en présumant que, si tel eut été le désir de ses rédacteurs, le principe aurait plutôt été incorporé à la Charte (évidemment, rien n'est moins sûr). Selon cette hypothèse, le problème de l'interprétation de l'article 121 ne disparaît pas pour autant, mais il se transforme en un examen de la nature et de la portée d'une approche libre-échangiste (s'intéressant essentiellement aux impacts macro-économiques).

Ainsi, il pourrait être prétendu que seules sont frappées de sanctions les mesures protectionnistes discriminatoires, c'est-à-dire celles qui traitent les participants extérieurs différemment (et à leur préjudice) des autres qui relèvent de la même compétence (à cet égard, l'article 6 de la Charte portant sur la liberté d'établissement pose, comme critère, les frontières provinciales, ce qui surprend dans un contexte de droit fondamental individuel). Autre problème rattaché à l'approche discriminatoire : doit-on se limiter à l'analyse formelle des lois ou également passer au crible les effets discriminatoires pratiques d'une législation formellement non discriminatoire? Dans le contexte de la lutte contre le protectionnisme par l'élimination des discriminations, les tribunaux seraient appelés à casser toute loi ou pratique administrative d'une province ou de l'État central qui conférerait (formellement ou pratiquement, selon le type d'approche) un avantage économique important à une province au dépens d'une autre. Par contre, à défaut d'établir l'existence d'un tel phénomène, la loi ou la pratique administrative contestée serait valide. On remarquera que les propositions fédérales et ontariennes discutées en 1980–1981 (toutes deux favorisant un élargissement aux capitaux de la portée de l'article 121) employaient comme pivot opérationnel le critère de la discrimination.

La reformulation de l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés* ou de l'article 121 de la *Loi constitutionnelle de 1867* entraînerait un accroissement des prérogatives du pouvoir judiciaire au détriment de la souveraineté parlementaire. Les exemples américain et australien démontrent à quel point les résultats obtenus reflètent la structure du processus lui-même (analyse séparée de chaque cas particulier, contrainte du *stare decisis*, rigidité et confusion dans les résultats). Aux États-Unis, la Cour suprême s'est littéralement (et unilatéralement) dégagée de son joug en reconnaissant la suprématie du jugement du Congrès en matière de commerce inter-États, alors qu'en Australie persiste l'absence de clarté dans le processus d'adjudication selon la clause de commerce.

Un code de déontologie interprovincial, dont la formulation serait assurée par une commission conjointe fédérale-provinciale, aurait tout au moins l'avantage de la flexibilité dans son processus de création et d'adaptation ultérieure. Les partenaires ainsi réunis pourraient faire

l'essai de diverses formules et tenter de trouver un équilibre délicat entre le respect de leur souveraineté parlementaire en matière économique et les exigences du fonctionnement harmonieux du marché commun canadien. Qui plus est, le droit de porter plainte à l'organisme régulateur pourrait être réservé aux procureurs généraux, ce qui renforcerait le caractère intergouvernemental du mécanisme adopté.

Conclusion

De par son mode de partage structurel des compétences législatives, la Constitution canadienne reconnaît implicitement le droit souverain de l'État de déterminer les modalités et les limites de l'exercice d'un droit quelconque (sauf en ce qui a trait aux prohibitions énoncées par la *Charte canadienne des droits et libertés*). Dans ce contexte, le rôle des tribunaux se limite à identifier qui, de l'État fédéral ou des États fédérés, est habilité à réglementer une activité. Conséquence inéluctable, les législateurs fédéraux et provinciaux sont théoriquement en mesure d'infléchir, sinon de bloquer, les flux de capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne selon leurs objectifs propres.

À la différence de la constitution australienne, celle du Canada ne contient, pour la libre circulation des capitaux, aucun mode de protection négative opposable aux deux ordres de gouvernement, sauf en ce qui a trait aux garanties de mobilité personnelle prévues à l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Cependant, le libellé, l'histoire même de sa formulation et de son incorporation à la Charte ainsi que les premiers commentaires énoncés par la Cour suprême à son sujet nous laissent supposer, comme nous l'avons mentionné précédemment, qu'il n'y a pas lieu d'interpréter libéralement cette disposition, au point de l'ériger en véritable moyen de promotion et de protection de la libre circulation du capital pour ouvrir l'accès à tous les secteurs de l'activité économique. Quant à l'élargissement aux capitaux de la portée de l'article 121, cette modification permettrait vraisemblablement de situer le débat à un niveau global où les intérêts généraux des diverses autorités publiques seraient pris en considération. Toutefois, la « judiciarisation » du processus de résolution des différends n'apparaît pas le meilleur moyen d'atteindre les objectifs de souplesse et de rapidité ni de faciliter des arbitrages de nature essentiellement politique. Un code de déontologie appliqué par une commission nationale conjointe nous semble donc une solution pratique plus attrayante, qui serait susceptible d'entraîner une adhésion volontaire et positive des autorités fédérales et provinciales. Enfin, une telle approche reconnaît le caractère limité du consensus et des bases théoriques nécessaires pour justifier une intervention plus contraignante et plus rigide sous forme de modification de la Constitution.

Notes

1. La notion de la *circulation de capital* doit être précisée afin d'en minimiser le chevauchement sur les concepts de la libre circulation des biens ou de la libre circulation des services :
   « *The free movement of capital is distinct from transfers connected in the goods, services, or the movement of manpower, and includes the unrestricted right of nationals of member States to acquire, transfer and utilize within the boundaries of the Community, capital originating within the Community* » (Étienne Sadi Kirschen *et al.*, *Financial Integration in Western Europe*, New York, Columbia University Press, 1969, p. 41).
2. Ivan Bernier, « Le concept d'union économique dans la Constitution canadienne : de l'intégration commerciale à l'intégration des facteurs de production », (1979) 20 *Cahiers de droit* 177, p. 179 et 180; Jean Chrétien, *Les fondements constitutionnels de l'union économique canadienne*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1980, p. 1–6; James Leavy, *La clause de commerce et l'intégration économique*, Montréal, Éditions Thémis, 1982, p. 54; Association du Barreau canadien, *Vers un nouveau Canada*, Ottawa, Fondation du Barreau canadien, 1978, p. 96. Voir également Jean-Charles Bonenfant, *Les origines économiques et les dispositions financières de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique* dans R. Comeau (édit.), *Économie québécoise*, Montréal, Presses de l'Université du Québec, 1969, p. 89; Gil Rémillard, « Les intentions des Pères de la Confédération », (1979) 20 *Cahiers de droit* 797; A. Cairns, « The Judicial Committee and its Critics », (1971) 4 *Revue canadienne de science politique* 301; A.E. Safarian, *Le fédéralisme canadien et l'intégration économique*, Ottawa, Information Canada, 1974, p. 1–3.
3. Ivan Bernier, Nicolas Roy, Charles Pentland et Daniel Soberman, « Le concept d'union économique en droit international et constitutionnel » dans *Points de vue sur l'union économique canadienne*, vol. 60 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.
4. Voir Bela Balassa, *The Theory of Economic Integration*, Homewood (Mich.), R.D. Irwin, 1961, p. 92. Voir aussi John Whalley, *Induced Distortions of Interprovincial Activity: An Overview of Issues* dans M.J. Trebilcock, J.R.S. Prichard, T.J. Courchene et J. Whalley, *Federalism and the Canadian Union*, Toronto, University of Toronto Press pour le compte du Conseil économique de l'Ontario, 1983, p. 161 et s.; Canada, ministère des Finances, *Livre blanc sur la révision de la législation bancaire canadienne*, Ottawa, août 1976, p. 8.
5. Conseil du patronat du Québec, *Mémoire à la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada*, mémoire nº 467, p. 11; Banque de Montréal, *The Canadian Economy in Transition Brief to the Macdonald Commission*, mémoire nº 933, p. 36; Parti libéral du Québec, *Mémoire devant la Commission sur l'union économique canadienne présenté par M. Robert Bourrassa*, mémoire nº 1145, février 1984, p. 19 et 20 (favorise l'adoption d'un code de déontologie); Richard Hatfield, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, vol. 15, Frédéricton, 23 septembre 1983, p. 3595–3597.
6. Whalley, *supra*, n. 4, p. 162.
7. *Idem*, p. 163, 165 et 166.
8. J. Robert Prichard et Jamie Benedickson, *Securing the Canadian Economic Union: Federalism and Internal Barriers to Trade* dans M.J. Trebilcock, J.R.S. Prichard, T.J. Courchene et J. Whalley, *Federalism and the Canadian Union*, Toronto, University of Toronto Press pour le compte du Conseil économique de l'Ontario, 1983, p. 8 et 9. Le Conseil économique du Canada, dans son étude relative à l'intervention financière de l'État pour le soutien du secteur privé, résumait ainsi la rationalité des politiques d'État :
   « *There are four major elements of market failure that may warrant government intervention in financial markets: obstacles to the proper internal functioning of the financial markets themselves, externalities, public goods and uninsurable risks. The*

existence of any one of these can hinder the efficient allocation of financial resources and may thus prevent society from achieving desired economic and social equilibrium. To these « internal » motives for intervention may be added a fifth: problems arising in other markets which might best be resolved through measures taken in financial markets » (Conseil économique du Canada, *Intervention et efficacité — une étude de prêts et cautions de l'État au secteur privé*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1982, p. 11).

9. Association du Barreau canadien, *supra*, n. 2, p. 99 (italique de l'auteur). Voir aussi Bernier, *supra*, n. 2, p. 219.
10. Bernier, *supra*, n. 3. Voir aussi G.V. LaForest, *The Allocation of Taxing Power Under the Canadian Constitution*, 2e éd., Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1981, p. 178–182.
11. Voir Emilio Binavince, « The Impact of the Mobility Rights: The Canadian Economic Union — A Boom or a Bust? », (1982) 14 *Ottawa Law Review* 340, p. 355 et 356; Douglas A. Schmeiser et Katherine J. Young, « Mobility Rights in Canada » dans Institut canadien d'administration de la justice, *La charte canadienne des droits et libertés — ses débuts, ses problèmes, son avenir*, Montréal, Les Éditions Yvon Blais, 1983, p. 197–203. À propos des discussions constitutionnelles de 1980–1981 sur les mouvements de capitaux, voir le chap. 4, « Les propositions de réformes », de notre étude.
12. Quant à l'application aux entreprises de l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, voir Pierre Blache, « Liberté de circulation et d'établissement de résidence » dans Walter S. Tarnopolsky et Gérald A. Beaudoin (édit.), *Charte canadienne des droits et libertés*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1982, p. 310–312; Morris Manning, *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982*, Toronto, Emond-Montgomery, 1983, p. 223 et 224; Davies, Ward and Beck, Barristors and Sollicitors, *The Impact of the Canadian Charter of Rights and Freedoms on Canadian Business Law*, Toronto, janvier 1983, p. 26 et 27; Schmeiser et Young, *supra*, n. 11, p. 197 et 198; William Moull, « Business Law Implications of the Canadian Charter of Rights and Freedoms », (1983–1984) 8 *Canadian Business Law Journal* 448, p. 472–475.
    En ce qui a trait à l'extension de l'application de la *Charte canadienne des droits et libertés* aux transactions entre parties privées, l'opinion dominante considère qu'une telle conclusion, quoique alléchante, s'inscrit à contrecourant des discussions constitutionnelles ayant précédé l'adoption de la Charte et contredit son économie générale (voir Walter S. Tarnopolsky, « The Equality Rights in the Canadian Charter of Rights and Freedoms », (1983) 61 *Revue du Barreau canadien* 242, p. 255 et s.; Katherine Swinton, « Application of the Canadian Charter of Rights and Freedoms » dans W.S.Tarnopolsky et G.A.Beaudoin (édit.), *supra*, p. 44–49. Pour une opinion contraire, voir Dale Gibson, « The Charter of Rights and the Private Sector », (1982–1983) 12 *Manitoba Law Journal* 214; Dale Gibson, « Distinguishing the Governors from the Governed: The Meaning of « Government » Under Section 32(1) of the Charter » dans Institut canadien d'administration de la justice, *supra*, n. 11, p. 71–76; Moull, *supra*, p. 456 et s. La Cour suprême a d'ailleurs opté pour une interprétation de l'article 6 respectant le cadre général de son incorporation dans la Charte (voir *Skapinker* c. *Law Society of Upper Canada*, (1983) 53 N.R. 169 (C.S.C.).
13. *The Queen* c. *Fishermen's Wharf Limited*, (1982) 135 D.L.R. (3d) 307. Cette décision a été critiquée fort judicieusement par G.J. Brandt (voir G.J. Brandt, « Canadian Charter of Rights and Freedoms — Right to Property as an Extension of Personal Security — Status of Undeclared Rights », (1983) 61 *Revue du Barreau canadien* 398). Le juge LaForest de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a d'ailleurs implicitement rejeté les commentaires du juge Dixon en première instance [*Queen in right of New Brunswick* c. *Estabrooks Pontiac Buick Ltd*, *The Queen in right of New Brunswick* c. *Fishermen's Wharf Ltd*, (1982) 144 D.L.R. (3d) 21]. Voir également John D. Whyte, « Fundamental Justice: The Scope and Application of Section 7 of the Charter » dans Institut canadien d'administration de la justice, *supra*, n. 11, p. 38–41; *Re Workers' Compensation Board of Nova Scotia and Coastal Rentals, Sales and Service Ltd* (3 novembre 1983, Cour suprême de la Nouvelle-Écosse), *Canadian Charter of Rights Annotated*, p. 12–19.

En ce qui a trait aux aspects historiques du débat portant sur l'enchâssement du droit de propriété dans la Constitution, voir Edward McWhinney, *Canada and the Constitution 1979–1982: Patriation and the Charter of Rights*, Toronto, University of Toronto Press, 1982, p. 88 et 112; Roy Romanow, John Whyte et Howard Leeson, *Canada Notwithstanding — The Making of the Constitution 1976–1982*, Toronto, Carswell/Methuen, 1984, p. 231, 232, 237 et 243.

En plus de la résolution du problème de l'étendue des garanties énoncées à l'article 7 de la Charte, les tribunaux auront sans doute à préciser sous peu si ces dernières ne sont que procédurales ou si, au contraire, elles leur permettent de s'interroger sur la substance même des dispositions législatives ou des mesures exécutives contestées (voir Whyte, *supra*, p. 21–41; Luc Tremblay, « Section 7 of the Charter: Substantive Due Process? », (1984) 2 *University of British Columbia Law Review* 201.

14. L'article 15 de la Charte doit se lire en parallèle avec l'article 28 de la Charte qui prévoit qu' « indépendamment des autres positions de la présente charte, les droits et libertés qui y sont mentionnés sont garantis également aux personnes des deux sexes ». De plus, il est à rappeler que les garanties d'égalité prévues à l'article 15 de la Charte ne visent vraisemblablement que les actions des autorités publiques et non celles des parties privées (voir Tarnopolsky, *supra*, n. 12, p. 255 et s.). En ce qui a trait à la protection du droit de propriété, voir *Déclaration canadienne des droits*, S.C. 1960, c. 44, art. 1*a; Alberta Bill of Rights*, R.S.A. 1980, c. *A*–16, art. 1*a*; *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q. 1977, c. *C*–12, art. 6 et 24; *The Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, c. *S*–24.1, art.9. Voir Walter S. Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, 2e éd., Toronto, 1975, p. 218–235; *Commission de la capitale nationale* c. *Lapointe*, [1972] C.F. 568, p. 570 et 571. Il est à noter que la *Déclaration canadienne des droits* ainsi que les chartes provinciales demeurent en vigueur en dépit de l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* (voir l'article 26 de la Charte à cet effet).
15. Voir Commission de l'unité canadienne, *Définir pour choisir*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979, p. 27. À propos de l'historique de l'unification monétaire canadienne, voir Vély Leroy, *La question monétaire en rapport avec le Québec*, Québec, ministère des Affaires intergouvernementales, 1978, p. 33–59.
16. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3 (R.-U.), par. 91(2), (14), (15), (16), (18), (19) et (20).
17. Bernier, *supra*, n. 2, p. 219 et 220; Peter W. Hogg, « Freedom of Movement of Goods, Persons, Services and Capital. Canadian Case Law », (1980) 3 *Revue d'intégration européenne* 301, p. 309 et 310, citant Bora Laskin, *Canadian Constitutional Law*, 3e éd., Toronto, Carswell, 1969, p. 603. Ce point de vue est d'ailleurs partagé par le gouvernment fédéral; voir Chrétien, *supra*, n. 2, p. 24; et Canada, Gouvernement du Canada, « Pouvoirs économiques », document no 830–81/006 dans *Réunion du Comité permanent des ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980, p. 2.
18. *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta (Alberta Statutes Reference)*, [1938] R.C.S. 100, p. 113. Le *Alberta Social Credit Act* a été jugé inconstitutionnel par cinq des six membres de la Cour pour le motif qu'il vise « les banques et l'incorporation des banques » et également par trois d'entre eux parce qu'il vise le cours monétaire et la réglementation des échanges et du commerce. Voir aussi *Canadian Pioneer Management Ltd* c. *Conseil des relations du travail de la Saskatchewan*, [1980] 1 R.C.S. 433, p. 455 et 456, (ci-après *Canadian Pioneer Management Ltd*); et Patrick N. McDonald, « The B.N.A. Act and the Nearbanks, a Case Study in Federalism », (1972) 10 *Alberta Law Review* 155, p. 183 et s.
19. Arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 455 et 458 (Beetz).
20. *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373, p. 426 et 427 (Judson, Spence, Dickson et Laskin). Les juges Beetz et de Grandpré n'ont pas cru opportun d'étendre sans limite la compétence du Parlement en matière de politique monétaire (*idem*, p. 452 et 458). Pour leur part, les juges Martland, Ritchie et Pigeon n'ont pas exprimé d'opinion sur ce point.
21. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3 (R.-U.), par. 91(19); *Crédit foncier franco-canadien* c. *Ross*, (1937) 3 D.L.R. 365 (C.A. Alta.); *Lethbridge Nor Irrigation*

Dist. Trustees c. *I.O.F.*, (1940) A.C. 513; *A.-G. Saskatchewan* c. *A.-G. Canada*, (1949) A.C. 110; « Le gouvernement central [peut], en principe, contrôler les taux d'intérêt de toutes les institutions financières » (Québec, Comité d'étude sur les institutions financières, *Rapport*, Québec, Gouvernement du Québec, 1969, p. 246, n.1). Quant aux aspects historiques de la politique gouvernementale sur les taux d'intérêt, voir E.P. Neufeld, *The Financial System of Canada*, Toronto, Macmillan, 1972, p. 542–571.

22. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3 (R.-U.), par. 91(15), (18,), (20) et (14). Voir McDonald, *supra*, n.18, p. 186; Bruce Welling, *Electronic Funds Transfer and the British North America Act*, Ontario Funds Transfer Study Project, document nº 6, décembre 1978, p. 11 et 12.
Le développement accéléré des virements électroniques est déjà perçu comme un phénomène dont il faut tenir compte dans l'établissement de la politique monétaire d'un État; en effet, ces virements facilitent beaucoup les mouvements internationaux de capitaux et la rapidité des transactions monétaires. (Voir Jake V. Knoppers–Gestinfo Inc., *Report on Vulnerability Issues*, étude préparée pour le Working Group on Sovereignty Aspects, Interdepartmental Task Force on Trans-border Data Flows, Ottawa, décembre 1982, p. 43 et 64.
23. Association du Barreau canadien, *supra*, n. 2, p. 114.
24. Les quasi-banques sont « les institutions financières qui reçoivent des dépôts du public sans être titulaires d'une charte délivrée en vertu de la *Loi sur les banques*. Les quasi-banques regroupent principalement les sociétés de fiducie, les sociétés de prêt hypothécaire et les caisses d'épargne et de crédit » (Canada, ministère des Finances, *supra*, n. 3, p. 8).
25. McDonald, *supra*, n. 18, p. 175. Voir aussi les commentaires du juge Beetz dans l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 449 et 450. L'article de McDonald a été qualifié par le juge Beetz comme étant « *the best of my knowledge, the most exhaustive study published on the question* » (*idem*, p. 455).
26. [1894] A.C. 31, p. 46.
27. [1947] A.C. 503, p. 516 et 517.
28. Voir l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 451–454 par Beetz; voir aussi McDonald, *supra*, n. 18, p. 164 et s., p. 198; Daniel J. Baum, « The New Banks: Trust Companies of Canada », (1971) 45 *Tulane Law Review* 546; et Québec, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 24–29.
29. P. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, Toronto, Carswell, 1977, p. 367, n. 97.
30. Arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 451; voir également Canada, ministère des Finances, *supra*, n. 4, p. 36–38.
31. Canada, département des Assurances, *Document de travail sur la révision à la Loi sur les compagnies fiduciaires et à la Loi sur les compagnies de prêt*, Ottawa, le département, juillet 1982, p. 17 et 18.
32. Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *Proposals for Revision of the Loan and Trust Corporation Legislation and Administration in Ontario*, Toronto, le ministère, novembre 1983, p. 28.
33. [1938] R.C.S. 100, p. 124 (Duff) et p. 155 et 156 (Kerwin).
34. [1946] A.C. 33, p. 44.
35. Arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 449, 458, 459, 461 et 470. On trouvera une analyse du contenu juridique de la notion « d'opération bancaire » dans C.C. Johnston, « Judicial Comment on the Concept of « Banking Business », (1962) 2 *Osgoode Hall Law Journal* 347.
« Tout bien considéré, je ne crois pas qu'il soit possible, du moins aux fins du présent pouvoir, de définir les opérations bancaires en termes purement fonctionnels » (Beetz, p. 461). Voir, de façon générale, François Chevrette et Herbert Marx, *Droit constitutionnel*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1982, p. 604 et 605.
36. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, partie 1; *Loi sur les banques*, par. 2(1) « Banques », p. 3 et 310; voir également *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, c. *I*–23, par. 20(3). Il est des plus intéressant de noter que, quoi qu'il n'ait pas cru opportun, sur le plan des institutions financières locales, de réserver

exclusivement aux « banques » le droit de recevoir des dépôts cessibles par chèques, le Parlement n'a pas hésité à user de ce critère pour assujettir les banques étrangères à sa législation bancaire. En effet, l'article 303 de la *Loi sur les banques* interdit aux établissements non bancaires membres de groupes bancaires étrangers « d'effectuer en même temps des opérations de crédit ainsi que de recevoir des fonds sous forme de dépôts cessibles par chèque ou par tout autre instrument » (*Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980, c. 40, art. 303).

37. Arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 441 et 463.

38. *Idem*, p. 468 et 469.

39. F.J.E. Jordan, *Privacy, Computer Data Banks Communications and the Constitution. A Study for the Privacy and Computer Task Force*, Ottawa, ministère des Communications, ministère de la Justice, 1972, p. 9. Notons cependant que la compétence du Parlement sur le traitement des données peut découler d'autres chefs inscrits à la *Loi constitutionnelle de 1867* — c'est-à-dire les ouvrages ou les entreprises de transport ou de communication interprovinciaux.
On observera que le Parlement canadien a imposé aux banques canadiennes de conserver en territoire canadien les livres et registres dont la *Loi sur les banques* exige ou autorise la tenue [*Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, par. 157(4)]; voir, quant aux banques étrangères, l'alinéa 269(1)*i*).

40. Voir, par exemple, les arrêts *Bank of Toronto* c. *Lambe*, (1887) 12 App. Cas. 575; *Re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *A.-G. Alberta* c. *A.-G. Canada* (arrêt sur la taxation des banques), [1939] A.C. 117; *A.-G. Canada* c. *A.-G. Quebec* (arrêt sur les dépôts des banques), [1947] A.C. 33; de même que l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 469; Hogg, *supra*, n. 29, p. 366; et Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 605–607.

41. Voir, concernant la clause de commerce, A. Smith, *The Commerce Power in Canada and in the United States*, Toronto, Butterworth, 1963; P.W. Hutchins et P.J. Kenniff, « The Concept of Interstate Commerce », (1969) 10 *Cahiers de droit* 705; Nicole Duplé, « À propos de l'affaire Pilote : les pouvoirs provinciaux en matière de réglementation du commerce », (1974) 15 *Cahiers de droit* 568; André Tremblay, « Chronique — vers une impossible définition de l'article 91(2) du BNA Act », (1971) 31 *Revue du Barreau* 112; André Tremblay, « L'affaire des oeufs ou le triomphe du marché commun canadien », (1971) 31 *Revue du Barreau* 469; O. Bourque, « L'affaire des omelettes et ses conséquences sur le partage des compétences législatives en matière de taxation et de commerce », (1978) 19 *Cahiers de droit* 1115; Leavy, *supra*, n. 2; James C. MacPherson, « Economic Regulation and the British North America Act », (1980–1981) 5 *Canadian Business Law Journal* 172; Filkenstein, « Notes of Cases », (1984) 62 *Revue du Barreau canadien* 182; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 431–524.

42. (1881) 7 App. Cas. 96. On trouvera un exposé de la jurisprudence applicable au premier volet de *Parsons* dans les commentaires du juge Estey, dans *Brasseries Labatt du Canada Ltée*, c. *P.G. Canada*, [1980] 1 R.C.S. 914, p. 936–944; 30 N.R. 496, p. 514–520.

43. Leavy, *supra*, n. 2, p. 17 et 18; MacPherson, *supra*, n. 41, p. 174 et s. L'approche restrictive adoptée par les tribunaux pour la clause de commerce au cours de cette période a fait l'objet de commentaires parfois acerbes; voir F.R. Scott, « Centralisation and Decentralisation in Canadian Federalism », (1951) 29 *Revue du Barreau canadien* 1095; V. MacDonald, « The Constitution in a Changing World », (1948) 26 *Revue du Barreau canadien* 21; William F. O'Connor, conseiller parlementaire, *Report Relating to the British North America Act, 1867*, rapport au Sénat du Canada, Ottawa, 1939.
Le second volet de *Parsons* fut appliqué par le Conseil privé à deux reprises seulement :
a) dans *John Deere Plow Co.* c. *Wharton*, [1915] A.C. 330; (1914) 18 D.L.R. 353; 7 W.W.R. 706 en ce qui a trait à certains aspects de la constitution des sociétés de droit fédéral;
b) dans *A.-G. Ontario* c. *A.-G. Canada*, [1937] A.C. 405; (1937) D.L.R. 702; 67 C.C.C. 342; [1937] W.W.R. 333 en ce qui a trait à la législation fédérale sur les marques de commerce.

De façon générale, l'existence du pouvoir général de réglementer le commerce a été rejetée au cours de cette période (voir Hogg, *supra*, n. 29, p. 272 et 273). Entre autres, il est fermement établi dans la jurisprudence que le second volet de *Parsons* ne permet pas la réglementation par le Parlement d'un commerce particulier (voir l'exposé de la jurisprudence sur ce point par le juge Estey dans *Brasseries Labatt du Canada Ltée*, *supra*, n. 42, p. 517 et 518 et les commentaires de Dickson dans *R.* c. *Wetmore*, [1983] 2 R.C.S. 284, p. 294.

44. *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta*, [1938] R.C.S. 100, p. 116; p. 120 et 121 par Duff, appuyé par Davis et Hudson (p. 162 et 163). Voir les commentaires du juge Dickson dans *P.G. Canada* c. *Transports nationaux du Canada Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 206, p. 259.

45. Chrétien, *supra*, n. 2, p. 24; MacPherson, *supra*, n. 41, p. 185.

46. Voir les commentaires du juge en chef Dickson faisant état de la situation relativement au second volet du paragraphe 91(2) de la Constitution canadienne dans l'arrêt *P.G. Canada* c. *Transports nationaux du Canada Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 206, p. 261–268. Composé d'un banc de sept juges, le jugement majoritaire a été donné par le juge en chef Laskin (appuyé par les juges Ritchie, Estey et McIntyre), lequel reconnaît le droit du procureur général du Canada d'intenter directement des poursuites de nature criminelle en vertu de la *Loi* (fédérale) *relative aux enquêtes sur les coalitions*. Le juge en chef Laskin n'a pas cru opportun de commenter l'application ou non de la clause de commerce dans ce cas d'espèce. Pour sa part, le juge Dickson (appuyé par les juges Beetz et Lamer), a réaffirmé la constitutionnalité de la *Loi* (fédérale) *relative aux enquêtes sur les coalitions* sur la base du paragraphe 27 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et a conclu à l'existence et à l'application du second volet de *Parsons*. Ce dernier résume comme suit l'enchaînement des critères :

« Lorsqu'on aborde ce problème difficile de caractérisation, il est utile de noter les observations qu'a faites le Juge en chef dans l'arrêt *MacDonald* c. *Vapor Canada Ltd*, précité, à la p. 165, où il mentionne comme indices possibles d'un exercice valide de la compétence générale en matière d'échanges et de commerce l'existence d'un système de réglementation nationale, la surveillance exercée par un organisme de réglementation et le fait de viser le commerce en général plutôt qu'un seul aspect d'une entreprise particulière. À cette liste j'ajouterais ce qui, à mon avis, constituerait des indices encore plus sûrs d'une réglementation générale valide des échanges et du commerce, à savoir : *i)* que la Constitution n'habilite pas les provinces, conjointement ou séparément, à adopter une telle loi et *ii)* que l'omission d'inclure une seule ou plusieurs provinces ou localités compromettrait l'application de ladite loi dans d'autres parties du pays.

« Ce qui précède ne se veut pas une énumération exhaustive; de plus, la présence de l'un ou l'autre ou de la totalité de ces indices n'est pas nécessairement concluante. La bonne façon d'aborder la caractérisation est encore celle proposée dans l'arrêt *Parsons*, c'est-à-dire qu'on doit procéder à une appréciation méticuleuse de chaque cas qui se présente. Néanmoins, la présence de tels facteurs rend tout au moins beaucoup plus probable que ce que vise la loi fédérale en cause est vraiment une question économique d'intérêt national plutôt que simplement une série de questions d'intérêt local » (*idem*, p. 267 et 268).

Voir également Neil Filkenstein, « Notes of Cases », (1984) 62 *Revue du Barreau canadien* 182; et les commentaires du juge en chef Laskin dans *MacDonald* c. *Vapor Canada Limited*, [1977] 2 R.C.S. 134.

47. Quoiqu'il n'y ait pas eu d'énoncé formel à cet effet, il y a lieu de présumer, selon nous, que la Cour suprême, lorsqu'elle se référait au paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, faisait état du second volet de la décision *Parsons*. Le professeur Hogg l'a, pour sa part, classé comme étant relié au second volet de *Parsons* (P. Hogg, « The Constitutionality of Federal Regulation of Mutual Funds » dans J.C. Baillie et W.M.H. Grover (édit.), *Proposals for a Mutual Fund Law for Canada*, Ottawa, Information Canada, 1974, vol. 1, p. 83). Voir aussi les commentaires du juge Dickson relativement au *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta* dans *P.G. Canada* c. *Les transports nationaux du Canada Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 206, p. 259.

relativement au *Renvoi relatif aux lois de l'Alberta* dans *P.G. Canada* c. *Les transports nationaux du Canada Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 206, p. 259.

48. P. Anisman et P. Hogg, « Constitutional Aspects of Federal Securities Legislation » dans Canada, Consommation et Corporations Canada, *Proposals for a Securities Market Law for Canada*, vol. 3, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979, p. 166–171.
49. [1982] 2 R.C.S. 161, p. 173 par Dickson, et p. 224 et 225 par Estey.
50. Voir Philip Anisman, « The » Proposals for a Securities Market Law for Canada: Purpose and Process », (1981) 19 *Osgoode Hall Law Journal* 329, p. 352, 359 et 360; Association du Barreau canadien, *supra*, n. 2, p. 111.
51. Anisman, *supra*, n. 50, p. 365–367. Il semble toutefois que, dans la mesure où la validité d'une législation fédérale relative aux valeurs mobilières reposerait sur le pouvoir général de réglementation économique du gouvernement fédéral, ce dernier pourrait régir les transactions intraprovinciales.
52. Hogg, *supra*, n. 47, p. 82–85 et 87.
53. Robert A. Donaldson, « Foreign Investment Review and Canadianization », (1982) *Special Lectures Law Society of Upper Canada* 461, p. 477; voir aussi Hogg, *supra*, n. 29, p. 315.
54. [1978] 2 R.C.S. 545, p. 568 et 569 par Martland. Le juge Martland a fait part de ses préoccupations quant à l'impact véritable des mesures fiscales adoptées par la Saskatchewan en déclarant :
« La conséquence pratique de l'application de cette législation est que le gouvernement de la Saskatchewan bénéficiera de toutes les augmentations de la valeur du pétrole produit dans cette province au-dessus du prix de base à la tête de puits fixé par la Loi et les règlements, qui est approximativement le même que le prix courant en 1973 avant l'augmentation des prix mondiaux du pétrole. À cet égard, il faut considérer le fait important que 98 % de tout le pétrole brut produit en Saskatchewan est destiné à l'exportation, soit vers l'Est du Canada, soit vers les États-Unis » (*idem*, p. 588).
Il est à noter, toutefois, que la *ratio decidendi* proprement dite des commentaires du juge Martland (au nom de la majorité) ne visait pas le processus *d'accumulation* des capitaux mais plutôt l'invalidité des mesures provinciales fixant les prix de vente de marchandises sur les marchés d'exportation (*idem*, p. 568). De plus, la Cour s'est référée, dans cette affaire, aux critères usuels d'application du premier volet de la clause de commerce, lequel, comme nous l'avons mentionné, ne recouvre vraisemblablement que les mouvements de biens (Chrétien, *supra*, n. 2, p. 24; MacPherson, *supra*, n. 41, p. 185). Dans le cas de la circulation des capitaux, ce sont plutôt les critères d'application du pouvoir général de réglementation économique (second volet de *Parsons*) qui devraient être satisfaits.
55. Sur le pouvoir constitutionnel de légiférer pour la « paix, l'ordre et le bon gouvernement », voir, entre autres, Hogg, *supra*, n. 29, p. 241–265; Patrick N. McDonald, « Peace, Order and Good Government: The Laskin Court in the Anti-Inflation Act Reference », (1977) 23 *McGill Law Journal* 431; MacPherson, *supra*, n. 41, p. 177–199; P. Hogg, « Comment on James C. MacPherson's Paper on Economic Regulation and the British North America Act », (1980–1981) 5 *Canadian Business Law Journal* 172, p. 221 et 222; W.R. Lederman, « Unity and Diversity in Canadian Federalism: Ideals and Methods of Moderation », (1975) 53 *Revue du Barreau canadien* 596, p. 603; Bora Laskin, « Peace, Order and Good Government Re-examined », (1947) 25 *Revue du Barreau canadien* 1054; Gibson, « Measuring National Dimensions », (1976) 7 *Manitoba Law Journal* 15; P. Anisman et P. Hogg, *supra*, n. 48, p. 177–186; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 427–429.
56. *Citizen's Insurance Co.* c. *Parsons*, (1881) 1 App. Cas. 96; et *Jones* c. *P.G. Nouveau-Brunswick*, [1975] 2 R.C.S. 182.
57. [1976] 2 R.C.S. 373, p. 427, 437, 461 et 467. Voir Hogg, *supra*, n. 29, p. 248–257.
58. *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373, p. 442–459 par le juge Beetz, suivi par les juges de Grandpré (p. 440), Martland, Pigeon et Ritchie (p. 437); *R.* c. *Hauser*, [1979] 1 R.C.S. 984, p. 1000 par Pigeon; *Brasseries Labatt du Canada Ltée* c.

P.G. Canada, [1980] 1 R.C.S. 914, p. 945 citant Hogg, *supra*, n. 29, p. 259–261; *Reference Re Proposed Federal Tax on Export Natural Gas*, [1982] 1 R.C.S. 1004, p. 1041 et 1042 dans lesquelles les juges dissidents (McIntyre, Lamer et Laskin) ont considéré que la politique de « péréquation énergétique » du gouvernement fédéral transcendait les matières énumérées à l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La majorité, sous la plume du juge Martland, n'a émis aucun commentaire formel sur l'application de la clause visant la paix, l'ordre et le bon gouvernement au cas d'espèce, rejetant tout simplement le plaidoyer du gouvernement fédéral; *R.* c. *Wetmore*, [1983] 2 R.C.S. 284, p. 274–295 par Dickson; *Schneider* c. *A.-G. British Columbia*, [1983] 43 N.R. 91, p. 110 et 111.

59. *Loi anti-inflation*, S.C. 1974–1975–1976, c. 76, art. 2 et 3*c*). Voir, par exemple, *Loi de 1945 sur les pouvoirs transitoires résultant de circonstances critiques nationales*, S.C. 1945, c. 25; et *Loi de 1947 sur le maintien des mesures transitoires*, S.C. 1947.
60. Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 185–187.
61. « Je reconnais, bien entendu, que le simple désir d'assurer l'uniformité ne peut justifier l'exercice du pouvoir général fédéral. L'uniformité est presque invariablement un facteur dans la législation fédérale [...] » par Laskin dans *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373, p. 400.
62. *Renvoi sur les assurances*, [1913] 48 R.C.S. 260 (voir les commentaires du juge Duff à la p. 304) confirmé par le Conseil privé, *A.-G. Canada* c. *A.-G. Alberta*, [1916] A.C. 588, p. 597. Voir par la suite *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S 373, p. 446 et 447. Voir Jacques Clément, « Les pouvoirs respectifs des gouvernements fédéral et provinciaux en matière d'assurance », (1977) 45 *Assurances* 83; Hogg, *supra*, n. 29, p. 298–302; Gérald A. Beaudoin, *Le partage des pouvoirs*, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1980, p. 154.
63. Voir *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 438 par Laskin et p. 412–444 par Beetz.
64. Voir l'excellent article d'Yves Ouellette sur cette question, Yves Ouellette, « Le partage des compétences en matière de constitution des sociétés », (1980–1981) 15 *Revue juridique Thémis* 113.
    Le professeur Yves Ouellette a fait une démonstration convaincante de la confusion théorique qui a découlé des propos tenus par Lord Haldane dans *John Deere Plow Company Ltd* c. *Wharton* ([1915] A.C. 330, p. 340), à l'effet que la clause de commerce justifie que le Parlement *réglemente* les *pouvoirs* d'une société qu'il constitue (*idem*, p. 126–129).
    L'impact véritable de cette confusion est qu'elle confère, dans tous les cas, au pouvoir fédéral de constituer des sociétés la prépondérance législative sur les pouvoirs énumérés des assemblées législatives, alors que le Parlement ne devrait en bénéficier que dans les seuls cas où l'exercice de ce pouvoir est rattaché à l'une des compétences énumérées. La Cour d'appel du Québec, dans *Martel* c. *Groupe de consultants P.G.L. Inc.* [(1983) 142 D.L.R. (3d) 659] citant Dickson dans l'affaire *Multiple Access* a affirmé le droit du Parlement d'empiéter sur les pouvoirs des provinces sans égard aux conditions sur lesquelles se fonde la constitution d'une société fédérale donnée (p. 674 et s.).
65. *Kootenay et Elk Railway Co.* c. *Canadian Pacific Railway*, [1974] R.C.S. 955; (1972) 28 D.L.R. (3d) 385, p. 427 et 428 par Laskin; voir aussi *Canadian Pioneer Management Ltd*, *supra*, n. 18, p. 439 et 440 par Laskin, et p. 463 par Beetz.
66. Voir, entre autres, *Rathie* c. *Montreal Trust Co.* (1952) G.W.W.R. (N.S.) 652; *Lukey and Ruthenian Farmers' Elevator Co.*, [1924] R.C.S. 56, p. 72; *A.-G. Manitoba* c. *A.-G. Canada*, [1929] A.C. 260, p. 266 et 267; *Reference Re Constitutional Validity of s.110 of the Dominion Companies Act*, [1934] R.C.S. 653, p. 658; *Multiple Access Limited* c. *McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 176–179; 44 N.R. 181, p. 197–199 (Dickson) et p. 200 [Estey (dissident)]; *Doyle* c. *Restrictive Trade Practices Commission and Sparling*, (1984) 51 N.R. 223 (C.F.A.); *Montel* c. *Groupe de consultants P.G.L. Inc.*, (1983) 142 D.L.R. (3d) 659; *Esso Standard (Inter-American) Inc.* c. *J.W. Enterprises Inc.*, [1963] R.C.S. 144, p. 152 par le juge Judson citant le professeur J.A. Laidlaw; Hogg, *supra*, n. 29, p. 353; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 567–573.
67. *Canadian Indemnity Ltd* c. *P.G. Colombie-Britannique*, [1976] 2 R.C.S. 503.

68. *Great West Sadderly* c. *R.*, [1921] A.C. 91; *Morgan* c. *P.G. Île-du-Prince-Édouard*, [1976] R.C.S. 349.
69. *Lymburn* c. *Mayland*, [1932] A.C. 318.
70. *Société Asbestos Ltée* c. *Société nationale de l'amiante*, [1981] C.A. Québec 43, p. 51 (permission d'appeler refusée par la Cour suprême).
71. Cour suprême du Canada, le 3 mai 1984, p. 35–44 des notes du juge McIntyre (jugement unanime de la Cour) sub. nom. *Re Upper Churchill Water Rights Reservation Act*, [1984] 53 N.R. 268, p. 294–304.
72. *Idem*, p. 41 et 42, p. 301 N.R.
73. *Loi sur les sociétés d'investissement*, S.C. 1970–1971–1972, c. 33, par. 2(1), « Société » et « Société d'investissement », et art. 3.
74. *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, S.C. 1974–1975, c. 33, par. 100(3).
75. *Idem*, par. 31(1), tel qu'ajouté par S.C. 1980–1981–1982, c. 115, art. 2.
76. Voir, entre autres, *Loi sur l'Office nationale de l'énergie*, S.R.C. 1970, c. *N*–6, telle que modifiée, art. 2, « Compagnie », 25 et 63; *Loi de la Télésat Canada*, S.R.C. 1970, c. *T*–4, telle que modifiée; *Loi sur les transports*, S.R.C. 1970, c. *N*–17, telle que modifiée, art. 29, « Compagnie », 30 et 34 (Pipeline pour denrées); art. 36 [Transport extraprovincial par véhicule à moteur (toute personne peut faire une demande de permis)]; *Loi sur l'aréonautique*, S.R.C. 1970, c. *A*–3, telle que modifiée, par. 16(1) (toute personne peut demander un permis), mais 15(1) et 16(2) imposent de sévères contrôles sur les transferts d'actions; *Loi sur Air Canada de 1971*, S.C. 1976–1977, c. 5; *Loi sur les chemins de fer*, S.R.C. 1970, c. *R*–2, telle que modifiée; *Loi sur Téléglobe Canada*, S.R.C. 1970, c. *C*–11, telle que modifiée; *Loi sur la radiodiffusion*, S.R.C. 1970, c. *B*–11, telle que modifiée; *Loi sur les télégraphes*, S.R.C. 1970, c. *T*–3, telle que modifiée.
77. *Loi visant la limitation de la propriété des actions de certaines sociétés*, projet de loi *S*–31 (1re lecture le 2 novembre 1982), 1re session, 32e législature (Can.), art. 3 et s.
78. Voir le témoignage de Pierre Lortie, président de la Bourse de Montréal, devant le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles dans Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, *Délibérations portant sur la teneur du projet de loi S–31*, 30 novembre 1982.
79. Voir Joan G. Fickinger, « Jurisdiction of State Regulatory Commissions over Public Utility Holding Company Diversification », (1983) 15 *Loyola University of Chicago Law Journal; Utility Diversification — Strategies and Issues*, New York, Public Utilities Reports, The Management Exchange, 1981.
80. Voir, de façon générale, Nicolas Roy, « The TransQuebec and Maritimes Pipeline Project: The Jurisdictional Debate in the Area of Land Planning », (1982) 23 *Cahiers de droit* 175, p. 186–195.
81. Hogg, *supra*, n. 47, p. 78.
82. Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *supra*, n. 32, p. 22.
83. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3 (R.-U.), art. 132. L'article 132 porte sur l'exécution interne des obligations internationales contractées par le gouvernement impérial. En effet, l'article 132 habilite le Parlement à légiférer pour l'exécution des obligations engendrées par traité impérial, même dans les cas où la législation en question porte sur des matières relevant de la compétence provinciale (voir Anne-Marie Jacomy-Millette, *Introduction et application des traités internationaux au Canada*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1971, p. 231–238.
84. On trouvera un résumé des événements historiques reliés au développement de la personnalité internationale du Canada dans Jacomy-Millette, *supra*, n. 83, p. 5–45. Au Canada, la compétence de conclusion des traités internationaux appartient à la Couronne, de par les droits et pouvoirs de la prérogative royale; toutefois, l'exercice de ces droits et pouvoirs par les autorités fédérales ou provinciales demeure contestable (*idem.*, p. 49–96). En matière d'affaires extérieures et de traités internationaux, voir, de façon générale, Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 1194–1199.
85. *A.-G. Canada* c. *A.-G. Ontario* (affaire des *Conventions de travail*), [1937] A.C. 326; voir, de façon générale, Jacomy-Millette, *supra*, n. 83, p. 171–240 et 351. Voir, de façon

générale, Hogg, *supra*, n. 29, p. 189–193; J. Brossard, A. Patry et E. Weiser, *Les pouvoirs extérieurs du Québec*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1967; Wheare, *Federal Government*, 4e éd., Londres, Oxford, 1963, chap. 9.

86. [1977] 2 R.C.S. 134, p. 171. Le juge Laskin a suggéré que deux tests soient satisfaits avant de conclure à la validité d'une législation fédérale donnant effet à un traité international :
a) la législation sous étude doit exprimer clairement l'intention du législateur de donner effet à un traité;
b) la législation ne doit pas excéder la portée du traité ou de la convention.

87. *Schneider* c. *R.*, [1982] 2 R.C.S. 112, p. 134 et 135. Voir la sévère critique de A.L.C. de Mestral quant à la portée éventuelle des commentaires du juge Dickson sur l'équilibre des pouvoirs du Parlement et des provinces en matière d'exécution de traités (A.L.C. de Mestral, « Treaty-Power, and More on Rules and Obiter Dicta », (1983) 61 *Revue du Barreau canadien* 856).

88. E.J. Arnett, « Canadian Regulation of Foreign Investment: The Legal Parameters », (1972) 50 *Revue du Barreau canadien* 213, p. 244. On trouvera un aperçu historique et juridique de la problématique de la libéralisation de la circulation des capitaux sur la scène internationale dans Pierre Jasinski, *Régime juridique de la circulation des capitaux*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1967.

89. Le *Code de libéralisation des mouvements de capitaux* fut adopté par le Conseil de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) le 12 décembre 1961 (OCDE/C (1961)96) et modifié à plusieurs reprises par la suite (ci-après dénommé le « Code »).
L'OCDE a publié des analyses faisant état du degré de conformité des États membres (y compris le Canada, même s'il n'a pas adhéré au Code) aux prescriptions du Code; voir OCDE, *Controls on International Capital Movements — Experience with Controls on International Financial Credits, Loans and Deposits*, Paris, OCDE, 1982; OCDE, *Controls and Impediments Affecting Inward Direct Investments in OECD Member Countries*, Paris, OCDE, 1982.

90. Voir B.S. Fisher et R.G. Steinhardt III, « Section 301 of the Trade Act of 1974 : Protection for U.S. Exporters of Goods, Services, and Capital », (1982) 14 *Law & Policy in International Business* 569, p. 679 et 680.

91. Code, *supra*, n. 89, l'annexe *C*, « Decision of the Council Regarding the Application of the Provisions of the Code of Liberalisation of Capital Movements to Action Taken by States of the United States ».

92. OCDE, « Annex to the Declarations of 21st June, 1976 by Governments of OECD Member Countries on International Investment and Multinational Enterprises », Paris, OCDE, 1976.
OCDE, *International Investment and Multinational Enterprises*, Paris, OECD, 1976. Le document comprend la « Declaration on International Investment and Multinational Enterprises » à laquelle sont joints les « Guidelines for Multinational Enterprises » et trois décisions du Conseil de l'OCDE; voir Fisher et Steinhardt III, *supra*, n. 90, p. 681 et 682.

93. David Stewart-Patterson, « GATT Report on FIRA Is Generally Favourable », *Globe & Mail* (Toronto), 21 janvier 1984, p. *RB*–19. GATT Panel Report, *Canada — Administration of the Foreign Investment Review Act*, dossier L/5504 cité dans E.J. Arnett, R. Rueter et E.P. Mendes, « FIRA and the Rule of Law », (1984) 62 *Revue du Barreau canadien* 121, p. 122, n. 4.

94. J.V. Knopper, *supra*, n. 22, p. 9–11; James R. Basche Jr, *Regulating International Data Transmission*, rapport no 852, Ottawa, Conference Board du Canada, 1984.

95. Voir *Discussion Paper Based on the Work of the International Task Force on Transborder Data Flows*, septembre 1983. À propos de la position canadienne relativement aux échanges internationaux de données, voir W.H. Montgomery, *Transborder Data Flow, Canadian Directions — A Keynote Address to the OECD Symposium on Transborder Data Flow*, Londres, 30 novembre 1983. Sur le sujet, voir « Les flux transfrontières de données — les problèmes qu'ils soulèvent — le bilan de leur utilisation » dans *Problèmes politiques et sociaux — la documentation française*, 30 novembre 1984.

96. OCDE, *Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel*, Paris, OCDE, 1981.

97. Les pouvoirs de taxation des assemblées législatives et du Parlement ont été l'objet de nombreux écrits doctrinaux; voir, entre autres, G.V. LaForest, *The Allocation of Taxing Power Under the Canadian Constitution*, 2e éd., Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1981; J.N. Lyon et Ronald G. Atkey, *Canadian Constitutional Law in a Modern Perspective*, Toronto, University of Toronto Press, 1970, p. 1058–1094; John D. Whyte et W.R. Lederman, *Canadian Constitutional Law*, 2e éd., Toronto, Butterworth, 1977, chap. 9; Bora Laskin, *Canadian Constitutional Law*, 4e éd., Toronto, Carswell, 1975, chap. 12; Hogg, *supra*, n. 29, chap. 23; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 1064–1076.

98. *Re Insurance Act of Canada*, [1932] A.C. 41, p. 52; *Renvoi relatif à la Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles*, [1978] 2 R.C.S. 1198, p. 1233 et 1234. Voir, de façon générale, LaForest, *supra*, n. 97, p. 41–45.

99. *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373, p. 390 par Laskin; *Renvoi relatif à la taxe sur le gaz naturel exporté*, [1982] 1 R.C.S. 1004; [1982] 5 W.W.R. 577. Voir, sur cet arrêt, William D. Moull, « Commentary — Alberta Natural Gas Reference: Effect on Public Enterprise in Canada », (1982–1983) 7 *Canadian Business Law Journal* 485; LaForest, *supra*, n. 97, p. 182–186.

100. Voir Marc Lalonde, *La politique fiscale en matière de recherche et de développement*, Ottawa, ministère des Finances, avril 1983; Marc Lalonde, ministre des Finances, *Des pensions plus accessibles aux Canadiens*, Ottawa, ministère des Finances, février 1984; et Canada, ministère des Finances, *Plan d'action pour la réforme des pensions*, Ottawa, février 1984.

101. Thomas J. Courchene, *The National Energy Program and Fiscal Federalism: Some Observations* dans G.C. Watkins et M.A. Walker (édit.), *Reaction: The National Energy Program*, Vancouver, Institut Fraser, 1981, p. 94 et 95.

102. Alberta, Gouvernement de l'Alberta, *White Paper — Proposals for an Industrial and Science Strategy for Albertans 1985 to 1990*, Edmonton, juillet 1984, p. 62 et 63.

103. Arnett, *supra*, n. 88, p. 214–231. L'article d'Arnett fut publié avant que ne soit adoptée la *Loi sur l'examen de l'investissement étranger*.

104. *Loi sur l'examen de l'investissement étranger*, S.C. 1973–1974, c. 46, telle que modifiée; Donaldson, *supra*, n. 53, p. 476 et 477.
Le 7 décembre 1984, le ministre de l'Industrie, Sinclair Stevens, a déposé le projet de loi *C*–15 (*Loi sur Investissement Canada*) visant la création d'Investissement Canada pour remplacer l'Agence d'examen de l'investissement étranger.
On trouvera une évaluation critique de l'Agence d'examen de l'investissement étranger dans Christopher C. Beckman, *The Foreign Investment Review Agency: Images and Realities*, étude no 84, Ottawa, Conference Board du Canada, 1984; E.J. Arnett, R. Rueter et Errol P. Mandes, « FIRA and the Rule of Law », (1984) 62 *Revue du Barreau canadien* 121.

105. *Smith* c. *R.*, [1960] R.C.S. 776. Voir aussi l'arrêt *Brasseries Labbatt du Canada*, *supra*, n. 42, p. 511 et 512.

106. *Reference as to the Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act*, (renvoi sur la margarine), [1949] R.C.S. 1, p. 50 par Rand confirmé par [1951] A.C. 179.

107. Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 187–189.

108. Welling, *supra*, n. 22, p. 18; Jordan, *supra*, n. 39, p. 16 et 17. Le ministre fédéral de la Justice a déposé, en février 1984, le projet de loi *C*–19, *Loi de 1984 sur la réforme du droit pénal*, lequel comportait des dispositions relatives au crime informatique *Loi de 1984 sur la réforme du droit pénal*, projet de loi *C*–19 (1re lecture), 2e session, 32e législature (Can.), art. 88. Le projet de loi *C*–19 mourut au feuilleton lors de la prorogation du Parlement en juillet 1984. Le gouvernement conservateur élu le 4 septembre 1984 a réintroduit un projet de loi similaire le 19 décembre 1984 (*Loi de 1984 modifiant le droit pénal*, projet de loi *C*–18 (1re lecture), 1re session, 33e législature (Can.), art. 45 et 58).

109. Voir Roy, *supra*, n. 80; Gil Rémillard, *Le fédéralisme canadien*, Montréal, Québec/Amérique, 1980, p. 309–343; I.H. Fraser, « Some Comments on Subsection 92(10) of

the Constitution Act, 1867 », (1984) 29 *McGill Law Journal* 557; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 915–990.

110. Voir, de façon générale, sur le pouvoir déclaratoire, Andrée Lajoie, *Le pouvoir déclaratoire du Parlement*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1969; Fraser, *supra*, n. 109.

111. Voir, de façon générale, Stanley Goldstein, *Changing Times: Banking in the Electronic Age*, Ottawa, Gouvernement du Canada, 1979.

112. Welling, *supra*, n. 22, p. 14 et 15.

113. *Idem*, p. 16. On trouvera une discussion détaillée du partage des responsabilités entre le Parlement et les assemblées législatives quant aux réseaux informatisés et de données utilisant les guichets automatiques et autres systèmes de ce genre dans Jordan, *supra*, n. 39, p. 42–64.
Sur l'évolution technologique dans le secteur financier, voir H.H. Binhammer et Jane Williams, *L'innovation dans les institutions de dépôts*, Ottawa, Conseil économique du Canada, 1977; Richard Skimlis, « A Free-for-all in ATMs? », *Financial Times* (Toronto), 10 septembre 1984, p. 13 et 14; Robert Taylor, « Access Seeks Firms for ATMs », *Globe & Mail* (Toronto), 19 septembre 1984, p. *RB*–7.

114. Anisman, *supra*, n. 50, p. 335, 356 et 357.

115. Pierre Lortie, président de la Bourse de Montréal, *The Montreal Exchange: The Challenge of the Eighties*, communication présentée devant le Canadian Club de Montréal, 29 octobre 1984. La Bourse de Toronto opère le système CATS (Computer-Assisted Trading System) alors que la Bourse de Montréal a introduit un système plus évolué pour ses opérations, le MORRE (Montreal Exchange Registered Representative Order Routing and Execution System). Voir, de façon générale, quant aux aspects techniques de l'automatisation des transactions sur les valeurs mobilières, Hugh J. Cleland, « Applications of Automation in the Canadian Securities Industry: Present and Projected » dans Canada, Gouvernement du Canada, *Proposals for a Securities Market Law for Canada*, Ottawa, Approvisionnements et Services, Canada, 1979, p. 947–1056; Michael A. Jenkins, « Computer Communications Systems in Securities Markets » dans Canada, Gouvernement du Canada, *Proposals for a Securities Market Law for Canada*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979, p. 1057–1138; J. Peter Williamson, « Canadian Capital Markets » dans Canada, Gouvernement du Canada, *Proposals for a Securities Market Law*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979, p. 124–128; G.M. Hawley, « Central Depository System for Securities », (1982–1983) 7 *Canadian Business Law Journal* 306; Knoppers, *supra*, n. 22, p. 44.

116. Voir Ouellette, *supra*, n. 64.

117. Le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral serait implicitement fondé sur ses compétences en matière de taxation [par. 91(3)] et de propriété publique [par. 91(1*A*)], sur sa compétence législative de légiférer pour la « paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada » (paragraphe introductif de l'article 91), sur son autorité sur le fonds consolidé du revenu (art. 102 et 106) et sur la prérogative royale et le droit coutumier. Voir, de façon générale, J. Dupont, « Le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral : « A Dead Issue », 1967 *University of British Columbia Law Review — Cahiers de droit* 69; Jean Beetz, « Les attitudes changeantes du Québec à l'endroit de la Constitution de 1867 » dans P.A. Crépeau et C.B. MacPherson, *L'avenir du fédéralisme canadien*, Toronto et Montréal, University of Toronto Press/Presses de l'Université de Montréal, 1965, p. 129; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 1039–1048; J.E. Magnet, « The Constitution Distribution of Taxation Powers in Canada », (1978) 10 *Ottawa Law Review* 473, p. 480 et 481; P.E. Trudeau, « Les octrois fédéraux aux universités » dans *Le fédéralisme et la société canadienne-française*, Montréal, Éditions H.M.H., 1967; P.E. Trudeau, *Les subventions fédérales-provinciales et le pouvoir de dépenser du Parlement canadien*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969; E.A. Driedger, « The Spending Power », (1981) 7 *Queen's Law Journal* 124; Hogg, *supra*, n. 29, p. 69 et s.; F.R. Scott, « The Constitutional Background of Taxation Agreements », (1955) 2 *McGill Law Journal* 1; Donald V. Smiley et Ronald M. Burns, « Canadian Federalism and the Spending Power: Is Constitutional Restruction Necessary? », (1969) 17 *Canadian Tax Journal* 468. Voir aussi Allan Tupper, *Public*

Money in the Private Sector, Kingston, Institut des relations intergouvernementales, Université Queen's, 1982; Conseil économique du Canada, *supra*, n. 8.

118. *A.-G. Canada* c. *A.-G. Ontario*, [1937] A.C. 355, p. 366 et 367 (par Lord Atkin). Voir Andrée Lajoie, *Contrats administratifs — jalons pour une théorie*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1984, p. 141–168.
119. Andrée Lajoie, « Nouvelle offensive du pouvoir fédéral de dépenser », *Le Devoir* (Montréal), 6 mars 1984, p. 1; et « L'éducation — nouvelle offensive du pouvoir fédéral de dépenser — 2 », *Le Devoir*, 7 mars 1984, p. 7; Lajoie, *supra*, n. 118, p. 116–118.
120. Conseil économique du Canada, *supra*, n. 8; Canada, ministère de l'Énergie, des Mines et des Ressources, *Programme énergétique national 1980*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1980, p. 41 et s.
121. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3 (R.-U.), par. 91(1*A*) et 91(4).
122. *P.G. Ontario* c. *Policy Holders of Wentworth Insurance Co.*, [1969] R.C.S. 779.
123. Hogg, *supra*, n. 29, p. 301 et 302; Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 170.
124. S.C. 1970–1971, c. 33, par. 2(1), (9).
125. *Acte de l'Amérique du Nord britannique*, (1951) 14–15 George VI, c. 32 (R.-U.), tel qu'abrogé et remplacé par la *Loi constitutionnelle de 1964*, 12–13 Eliz. II, c. 73 (R.-U.); voir Hogg, *supra*, n. 29, p. 223–225. Sur les caisses de retraite, voir, de façon générale, Neufeld, *supra*, n. 21, p. 442–457; D.E. Bond et R.A. Shearer, *The Economics of the Canadian Financial System*, Scarborough (Ont.), Prentice Hall of Canada, 1972, p. 242–244; Canada, Commission royale d'enquête sur les groupements de sociétés, *Rapport*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1978, p. 267; A. Don Ezra, *The Struggle for Pension Fund Wealth*, Toronto, Paguriau Press, 1983; Conseil économique du Canada, *Perspective 2030 — l'avenir des pensions de retraite*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979; Pradeep Kwman et Alister M.M. Smith, *Pension Reform in Canada: A Review of the Issues and Problems*, Research and Current Issues Series n° 40, Kingston, Industrial Relations Center, Université Queen's, 1981; David W. Conklin, Salynn H. Bennett et Thomas J. Courchene (édit.), *Pensions Today and Tomorrow: Background Studies*, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1984; Association canadienne des organismes de contrôle des régimes de retraite, *A Consensus for Pension Reform*, Ottawa, l'association, 1982.

    En ce qui a trait aux positions du gouvernement fédéral, voir Marc Lalonde, *Les pensions plus accessibles aux Canadiens*, Ottawa, Finances Canada, 1984, p. 6 et 7; voir aussi Canada, Gouvernement du Canada, *De meilleures pensions pour les Canadiens*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1982; Canada, Chambre des communes, Parliamentary Task Force on Pension Reform, *Report*, 1re session, 32e législature, 1983; Canada, Groupe d'étude sur la politique de revenu de retraite, *Le système de revenu de retraite au Canada : problèmes et possibilités de réformes*, 2 vol., Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1980 (rapport Lazar).
126. David M. Cameron et J. Stefan Dupré, *The Financial Framework of Distribution and Social Services* dans Stanley M. Beck et Ivan Bernier (édit.), *Canada and the New Constitution — The Unfinished Agenda*, Montréal, Institut de recherches politiques, 1983, p. 357 et 358.
127. Keith G. Banting, *The Decision Rules: Federalism and Pension Reform* dans David W. Conklin, Salynn H. Bennett et Thomas J. Courchene (édit.), *Pensions Today and Tomorrow: Background Studies*, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1984, p. 197 et 198.
128. *Loi sur le Régime de pensions du Canada*, S.R.C. 1970, c. *C*–5; voir Banting, *supra*, n. 127, p. 194–196.
129. *Idem*, p. 191, 192, 195 et 207, n. 10. Cette condition est probablement inconstitutionnelle, puisque contraire au droit prépondérant des provinces prévu à l'article 94*A* de la Constitution canadienne.
130. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3(R.-U.), par. 92(13) et (16).
131. (1881) App. Cas. 96.

132. Chrétien, *supra*, n. 2, p. 47; voir, de façon générale, Québec, Conseil exécutif, Comité interministériel sur les investissements étrangers, *Rapport — le cadre et les moyens d'une politique québécoise concernant les investissements étrangers*, Québec, 1973 (texte révisé, mars à juin 1974), p. 64, 66 et 158 (ci-après rapport Tetley); Hogg, *supra*, n. 29, p. 355–359.
On peut prétendre que l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés* limite fortement le pouvoir qu'ont les provinces d'utiliser l'obligation de détenir un permis ou une licence comme mécanisme de contrôle indirect des personnes ou des sociétés extérieures (dans la mesure où l'article 6 les vise, voir *supra*, n. 12) désireuses de faire affaires dans leur territoire (Davies, Wand et Beck, *supra*, n. 12, p. 26 et 27).

133. *Canadian Indemnity* c. *P.G. Colombie-Britannique*, [1977] 2 R.C.S. 504.

134. Voir, de façon générale, Jacques Clément, « Les pouvoirs législatifs des gouvernements fédéral et provinciaux en matière d'assurance », [1977] *Assurances* 83; MacDonald, « The Regulation of Insurance in Canada », [1946] 24 *Revue du Barreau canadien* 257; Gray, « More on the Regulation of Insurance », [1946] 24 *Revue du Barreau canadien* 481; Bora Laskin, *Canadian Constitutional Law*, 3e éd., Toronto, Carswell, 1969, p. 603; A. Smith, *supra*, n. 41, p. 80–90; McDonald, *supra*, n. 18, p. 166–171; Hogg, *supra*, n. 29, p. 299–302; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 524–527.

135. Voir la liste exhaustive des dispositions législatives provinciales préparée sur ces points par le professeur Ivan Bernier (I. Bernier, « Législation et pratiques relatives à la libre circulation des marchandises, personnes, services et capitaux au Canada », [1980] 3 *Revue d'intégration européenne* 267, p. 278–280).

136. R.S.C. 1970, c. *I*–15.

137. R.S.C. 1970, c. *I*–16.

138. R.S.C. 1970, c. *I*–17.

139. Arnett, *supra*, n. 88, p. 225; Bernier, *supra*, n. 2, p. 221; Hogg, *supra*, n. 29, p. 301 et 302.

140. Voir Marvin G. Baer, « L'harmonisation du droit canadien des assurances » dans *L'harmonisation du droit commercial au Canada*, vol. 56 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.

141. Les compagnies d'assurance constituées de droit fédéral représentent 90 % de l'industrie de l'assurance-vie (voir l'Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes, *The Vital Link: Financial Security and Capital Formation*, mémoire nº 737, Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, octobre 1983, p. 33.

142. [1932] A.C. 318, p. 326. Les provinces réglementent les valeurs mobilières depuis plus de soixante-dix ans (voir l'aspect historique de la réglementation des valeurs mobilières dans Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 144; et Canada, Commission royale d'enquête sur les relations entre le Dominion et les provinces, *Rapport*, tome II, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1940, p. 59–62. Voir, de façon générale, Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 527 et 528.

143. *Duplain* c. *Cameron*, [1961] R.C.S. 693 (l'obligation d'inscription de tout émetteur de billets à ordre n'est pas incompatible avec les dispositions de la Loi fédérale sur les lettres de change);
Smith c. *R.*, [1960] R.C.S. 776 (la Loi ontarienne réglementant le commerce des valeurs mobilières et sanctionnant les fausses représentations contenues dans un prospectus de valeurs mobilières n'est pas incompatible avec les dispositions du Code criminel relatives à la publication et à la distribution de faux prospectus);
Malczenski c. *Sansai Securities Ltd*, [1975] 49 D.L.R. (3d) 629 (C.S. C.-B.) (l'obligation de dépôt de fonds en fiducie pour le bénéfice des clients, advenant la faillite du déposant, n'est pas incompatible avec la Loi fédérale sur les faillites);
Multiple Access Ltd c. *McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; [1982] 44 N.R. 181 (les dispositions de la Loi ontarienne sur les valeurs mobilières relatives aux transactions d'initiés ne sont pas incompatibles avec celles de la Loi fédérale sur les sociétés commerciales).

144. Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 145 cité avec approbation par le juge Dickson dans *Multiple Access Ltd* c. *McCutcheon*, [1982] 44 N.R. 181, p. 203; [1982] 2 R.C.S. 161, p. 184.

145. *A.-G. Manitoba* c. *A.-G. Canada*, [1929] A.C. 260; Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 151 et 152.

146. *Lymburn* c. *Mayland*, [1932] A.C. 318; Hogg, *supra*, n. 29, c. 17, p. 295 et s.; Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 143 et s.

147. Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, « Report on the Implications for Canadian Capital Markets of the Provision by Financial Institutions of Access Discount Brokerage Services », [1983] 6 *Ontario Securities Commission Bulletin*, 31 octobre 1983, supplément spécial, p. 58 et, de façon générale, p. 57–66.
La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario a depuis précisé les modalités d'inscription des courtiers escompteurs (Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Press Release — Greenline Investor/Discount Brokerage Services; Discount Brokerage Services — Provision by Financial Institutions of Access to Discount Brokerage Services*, [1984] 7 *Ontario Securities Commission Bulletin*, 27 janvier 1984, p. 453–461). Les modifications adoptées imposent aux banques ou sociétés de fiducie qui désirent promouvoir activement un service de courtage à escompte de s'inscrire auprès de la commission; l'exemption ne s'applique que dans les cas où « *it* [l'institution financière concernée] *does not actively promote or market the order execution access service* » (*idem*, p. 455). Les modifications apportées à la réglementation ont maintenu l'exemption des souscripteurs pour certains types d'opérations de courtage, tels les placements privés offerts par des institutions financières qui étaient autorisées, de par leur législation habilitante, à effectuer de telles transactions au 31 octobre 1983. Le Service ligne verte de la Banque Toronto-Dominion a été approuvé par la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, (1984) 7 *Ontario Securities Commission Bulletin*, p. 670.

148. Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *supra*, n. 147, p. 48 et 49. Il est intéressant de noter les propos du comité conjoint du secteur des valeurs mobilières sur les limites intrinsèques d'applicabilité de la réglementation provinciale aux banques :

« *The Committee has received legal advice that because the regulation of banks and banking is a matter within federal jurisdiction, provincial legislative authorities cannot validly deny to the banks the right to carry on activities specifically permitted by the Bank Act. They may, of course, apply rules to the banks to regulate the conduct of those activities, but the rules may not have the indirect effect of precluding the banks from carrying on the activities. Since the Bank Act contains rules governing the extent to which banks may participate in securities activities, it is not possible for the provinces to exclude the banks from activities permitted by those rules* » (Joint Securities Industry Committee, *Report — Regulation and Ownership of Market Intermediaries in Canada*, septembre 1984, p. 26).

149. Commission des valeurs mobilières du Québec, « Avis divers : exercice de l'activité de courtier par les institutions financières », (1983) 14 *Québec Bulletin*, p. 1.2.1 et 1.2.2 (27 mai 1983); et « Avis divers : rôle des institutions financières dans le Régime d'épargne-actions », (1983) 14 *Québec Bulletin*, p. 1.2.1 (25 novembre 1983); *Instruction générale n° Q–9. Courtiers, conseillers en valeurs et représentants*. La Commission des valeurs mobilières du Québec a accordé à la Banque Toronto-Dominion une inscription à titre de courtier en valeurs d'exercice restreint (Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 84–E–1420*, 23 novembre 1984).
La Banque nationale n'a cependant pas été considérée de la même façon lorsqu'elle a lancé une campagne de publicité, à l'automne 1984, pour encourager sa clientèle à employer ses services d'intermédiaire pour la garde, l'administration et l'exécution d'ordres portant sur des titres admissibles à divers régimes donnant droit à des avantages fiscaux, sans avoir préalablement obtenu l'autorisation de la Commission des valeurs mobilières du Québec. Cette dernière, jugeant qu'il s'agissait là d'une « sollicitation » aux fins de la Loi et que les actes de la banque ne bénéficiaient donc pas de l'exemption d'inscription prévue au paragraphe 154(1) de la *Loi sur les valeurs mobilières* (L.R.Q., c. *V*.1, art. 154) ordonna à la banque de mettre fin à cette campagne jusqu'à l'obtention du permis requis (voir Commission des valeurs mobilières du Québec, *Banque nationale du Canada*, décision n° 7220, 4 décembre 1984.

150. Philip Anisman, « La réglementation du marché des titres et l'harmonisation du droit provincial » dans *L'harmonisation du droit commercial au Canada*, vol. 56 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.

151. Voir Anisman et Hogg, *supra*, n. 48, p. 145–150; Hogg, *supra*, n. 29, p. 208–211; Anisman, *supra*, n. 150, p. 61–71.

152. (1966) 56 D.L.R. (2d) 56 (C.A. Manitoba) permission d'en appeler rejetée *sub. nom.; West* c. *R.*, [1966] R.C.S. *ix*.

153. [1961] R.C.S. 584.

154. Anisman, *supra*, n. 150, p. 61–80; voir l'arrêt récent *Re Ontario Securities Commission and Electra Investments (Canada) Ltd*, (1984) 45 O.R. (2d) 246. Les problèmes reliés à la réglementation des prises de contrôle ont fait l'objet récemment d'une étude approfondie de la part du comité de l'industrie des valeurs mobilières (*Report of the Securities Industry Committee on Take-Over Bids — The Regulation of Take-Over Bids in Canada: Premium Private Agreement Transactions*, novembre 1983). Voir également, à titre d'exemple d'efforts d'harmonisation des législations relatives aux valeurs mobilières, *La Loi modifiant la Loi sur les valeurs mobilières*, L.Q. 1984, c. 41.

155. *La Caisse populaire Notre-Dame Limitée* c. *Moyen*, [1967] 61 D.L.R. (2d) 118. Voir McDonald, *supra*, n. 18, p. 179.

156. *Loi sur les associations coopératives et de crédit*, R.S.C. 1970, c. *C*–29 [cette loi fut adoptée en 1953 (S.C. 1953, c. 28)] et *Loi sur l'Association canadienne des paiements*, S.C. 1980–1981, c. 40.

157. Voir C.S. Axworthy, « Credit Unions in Canada: The Dilemma of Success », (1981) 31 *University of Toronto Law Journal* 72, p. 91.

158. Voir Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *supra*, n. 32, p. 1 et l'annexe; McDonald, *supra*, n. 18, p. 164–166 et 179–182.

159. [1949] 1 D.L.R. 769, 57 Man. R. 66; [1949] 1 W.W.R. 323.

160. *The Agricultural Development Finance Act*, R.S.O. 1970, c. 11, art. 3 cité dans McDonald, *supra*, n. 18, p. 183. Le réseau ontarien comprend, en septembre 1983, vingt et une succursales ayant 684,8 millions de dollars de dépôts du public (728,9 millions de dollars de dépôts combinés du public et du gouvernement) (Angela Barnes, « Competition Is Hurting Ontario Savings Offices », *Globe & Mail* (Toronto), 28 novembre 1983, p. *RB*–15).

161. Les *Treasury branches* avaient été créées par l'Alberta au cours de la crise économique des années 1930; elles devaient être le coeur du nouveau système monétaire que la Cour suprême invalida dans *Re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100. Au 31 mars 1983, le réseau albertain comprenait 130 succursales en sus de 103 agences. De 1972 à 1983, l'actif a augmenté de 750 millions à 2,99 milliards de dollars, les dépôts de 287 millions à 2,92 milliards de dollars et les prêts de 150 millions à 2,46 milliards de dollars. Jane Becker, « Alberta's Treasury Branches Have 3,7 $ Million Loss », *Globe & Mail* (Toronto) 28 novembre 1983, p. *RB*–15.
Voir également *Winnipeg Trustee* c. *Kenny*, [1924] 1 D.L.R. 952, p. 956. Dans cette affaire, ce sont les *savings offices* du Manitoba qui étaient au centre du débat. Le réseau manitobain disparut en 1932 (McDonald, *supra*, n. 18, p. 182 et 183). La constitutionnalité des succursales du Trésor fut également discutée dans l'affaire *Breckenridge*, mais la majorité tant de la Cour d'appel de l'Alberta que de la Cour suprême ne crut pas opportun de trancher la question dans ce cas d'espèce (*Breckenridge Speedway Ltd* c. *Sa Majesté la Reine la chef de l'Alberta*, [1970] R.C.S. 175, p. 184 et s. par Hall (dissident); (1967) 64 D.L.R. (2d) 488, p. 498 et s. par Porter (dissident), et p. 511 et s. par Johnson (dissident).

162. J.P. Williamson, « *Recent Developments Affecting Mutual Funds* » dans Jacob S. Ziegel (édit.), *Studies in Canadian Company Law*, vol. 2, Toronto, Butterworth, 1973, p. 490–499.
Voir McDonald, *supra*, n. 18, p. 172–174; et Canada, Committee on Mutual Funds and Investment Contracts, *Report — Provincial and Federal Study*, Ottawa, Imprimeur

de la Reine, 1969, p. 17–22. Le législateur fédéral supervise déjà en partie les sociétés de fonds mutuels détenant une constitution fédérale par l'entremise de sa législation sur les sociétés commerciales.

163. Association des compagnies financières canadiennes, *Mémoire présenté à la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada*, mémoire nº 862, section *A*–5.

164. *Loi sur les sociétés d'investissement*, S.C. 1970–1971–1972, c. 33, telle que modifiée; voir E.A.A. Wighton et W.A. Smith, « Investment Companies Act », (1972) 100 *Canadian Chartered Accountant*, juin, p. 41.

165. *A.-G. Canada* c. *A.-G. Ontario*, [1937] A.C. 355.

166. Banting, *supra*, n. 127, p. 191 et 192; Bruce Near, « Differing Legislation Creates Problem of Uniformity », *Globe & Mail* (Toronto), 24 août 1984, p. *R*–6.

167. Voir Canada, Chambre des communes, Groupe de travail parlementaire sur la réforme des pensions, *Rapport*, 1re session, 32e législature, 1983, p. 101–103.
En ce qui a trait aux prises de position des gouvernements provinciaux, voir Alberta, Gouvernement de l'Alberta, *Proposals for Improving the Effectiveness of the Private Pension Plan System in Alberta*, Edmonton, 1er mai 1984; Colombie-Britannique, Ministry of Provincial Secretary and Government Services, *Developing a Pension Policy for the Future*, Victoria, juin 1982; Manitoba, Gouvernement du Manitoba, *The Pension Commission of Manitoba — Proposals for Amendments to the Pension Benefits Act*, Winnipeg, mars 1983; Nouvelle-Écosse, Royal Commission on Pensions, *Report*, 2 vol., Halifax, 1983; Ontario, ministère de l'Économie, *Ontario Proposals for Pension Reform*, Toronto, Imprimeur de la Reine, 1984; Ontario, Royal Commission on the Status of Pensions in Ontario, *Report*, 10 vol., Toronto, Imprimeur de la Reine, 1981; Québec, Gouvernement du Québec, *La sécurité financière des personnes âgées au Québec* (Rapport Cofirentes +), Québec, Éditeur officiel, mars 1978.

168. Voir la jurisprudence citée dans Hogg, *supra*, n. 29, p. 317–319; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 608–610; *Tomell Investments Ltd* c. *East Marstock Ltd*, [1978] 1 R.C.S. 974; *Robinson* c. *Countrywide Factors Ltd*, [1978] 1 R.C.S. 753; *Compagnie d'assurance Travelers du Canada* c. *Corriveau*, [1982] 2 R.C.S. 866.

169. William A.W. Neilson, « L'harmonisation des lois canadiennes sur la protection du consommateur et leur application » dans *L'harmonisation du droit au Canada*, vol. 55 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.

170. [1960] R.C.S. 571.

171. Neilson, *supra*, n. 169, p. 16–24.

172. *Projet de loi sur la protection des emprunteurs et des déposants*, projet de loi *C*–16 (première lecture le 27 octobre 1976), 2e session, 32e législature (Can.); Neilson, *supra*, n. 169, p. 27–49.

173. *Loi modifiant la Loi sur l'intérêt*, projet de loi *C*–36 (1re lecture le 25 mai 1984), 2e session, 32e législature (Can.).

174. Jordan, *supra*, n. 48, p. 41 et 42. Voir, de façon générale, Goldstein, *supra*, n. 111, p. 291–309.

175. [1969] R.C.S. 383.

176. [1976] 2 R.C.S. 349; [1976] 42 D.L.R. (3d) 603. Les provinces peuvent également établir une réglementation fiscale plus onéreuse à l'endroit des non-résidants [*Re Minister of Revenue for Ontario and Hala*, (1977) 81 D.L.R. (3d) 710]. On peut prétendre que des contrôles sur la propriété semblables à ceux jugés valides dans l'arrêt *Morgan* pourraient maintenant être cassés parce que contraires aux garanties relatives à la liberté de circulation et d'établissement énoncées à l'article 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (Schmeiser et Young, *supra*, n. 11, p. 201 et 202). Toutefois, à la lumière des propos tenus par la Cour suprême dans l'arrêt *Skapinker* c. *Law Society of Upper Canada* [(1983) 53 N.R. 169], une telle interprétation apparaît des plus fragiles. Sur les contrôles provinciaux relatifs aux investissements extérieurs, voir, de façon générale, H. Brun, « Le Québec peut empêcher la

vente du sol québécois à de non-Québécois », (1975) 16 *Cahiers de droit* 973; Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 1526–1528. Voir également la modification apportée à la *Loi sur la citoyenneté*, S.C. 1974–1975–1976, c. 108, art. 33.

177. *Lois constitutionnelles de 1867–1982*, art. 92(2) et 92*A*. On trouvera un aperçu des pourparlers ayant précédé l'adoption de l'article 92*A* dans Alastair Lucas et Ian McDougall, « Petroleum and Natural Gas and Constitutional Change » dans S.M. Beck et I. Bernier (édit.), *Canada and the New Constitution — The Unfinished Agenda*, Montréal, Institut de recherches politiques, 1983, p. 32–35. Voir, de façon générale, sur les pouvoirs de taxation des provinces, G.V. LaForest, *The Allocation of Taxing Power Under the Canadian Constitution*, 2e éd., Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1981; Anthony F. Sheppard, « La politique fiscale et l'union économique canadienne » dans *Le fédéralisme fiscal*, vol. 65 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.

178. Hogg, *supra*, n. 29, p. 401. *A.-G. Alberta* c. *A.-G. Canada* (l'affaire de la taxation des banques), [1939] A.C. 117, p. 128. Voir aussi *A.-G. British Columbia* c. *MacDonald Murphy Lumber Co.*, [1930] A.C. 357; *Texada Mines* c. *P.G. Colombie-Britannique*, [1960] R.C.S. 713; *Canadian Industrial Gas and Oil Ltd* c. *Gouvernement de la Saskatchewan*, [1978] 2.

La tentative récente du gouvernement du Québec pour augmenter le taux de la taxe sur le capital versé des banques était d'une validité douteuse car elle semble avoir eu pour objet de punir les banques, dont la majorité aurait refusé de participer au programme provincial Corvée-habitation (voir le témoignage de R. MacIntosh, président de l'Association des banquiers canadiens, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, vol. 56, Toronto, 2 décembre 1983, p. 11885.

179. Canada, Groupe de travail parlementaire sur les accords fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces, *Rapport*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1981, p. 193.

180. Canada, Commission royale d'enquête sur les relations entre le Dominion et les provinces, *Rapport*, tome II, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1940, p. 113 et 134.

181. On trouvera un aperçu historique des accords de perception fiscale au Canada dans Canada, Groupe de travail parlementaire sur les accords fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces, *supra*, n. 179, p. 195–198. Quant à la situation particulière du Québec, voir Claude Forget, *Quebec's Experience with the Personal Income Tax* dans Douglas G. Hartle *et al.*, *A Separate Personal Income Tax for Ontario: An Economic Analysis*, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1983, p. 157–178. On trouvera une discussion des tenants et aboutissants du débat relatif à l'harmonisation fiscale dans Richard M.Bird, « Tax Harmonization and Federal Finance: A Perspective on Recent Canadian Discussion », (1984) 10 *Analyse de politiques* 253. Voir également Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 1076–1080.

182. Frank S. Miller, « Fiscal Federalism in Canada: The Record to Date, the Challenge Ahead », document budgétaire dans *Ontario Budget 1982*, Toronto, ministère du Trésor et de l'Économie, 1982; Alberta, Gouvernement de l'Alberta, *White Paper — Proposals for an Industrial and Science Strategy for Albertans 1985 to 1990*, Edmonton, juillet 1984, p. 62 et 63; Hugh McCurtis, *British Columbia Budget*, Victoria, mars 1981, p. 31.

183. Voir Conseil économique de l'Ontario, *A Separate Personal Income Tax for Ontario — An Ontario Economic Council Position Paper*, Toronto, le Conseil, 1983, p. 20–28. Voir aussi D.G. Hartle *et al.*, *A Separate Personal Income Tax for Ontario: An Economic Analysis*, Toronto, Conseil économique de l'Ontario, 1983.

184. Conseil économique de l'Ontario, *supra*, no 183, *idem*, p. 25. Le gouvernement fédéral a également refusé d'administrer des crédits d'impôt proposés par l'Alberta et la Saskatchewan (*idem*, p. 25 et 26).

185. Allan J. MacEachen, *Les relations fiscales fédérales provinciales dans les années 80 — mémoire soumis au Groupe de travail parlementaire sur les accords fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces*, 23 avril 1981, p. 54, cité dans Canada, Groupe de travail, *supra*, n. 179, p. 200.

186. Martin Martin, Service des études, Commission des valeurs mobilières du Québec, *Le Régime d'épargne-actions du Québec — un programme unique en Amérique*, document présenté lors de la Neuvième Conférence de l'Organisation internationale des commissions de valeurs et autres organismes similaires tenue à Toronto du 29 juillet au 3 août 1984; « Les ventes d'actions admissibles au REA ont doublé en 1983 », *Les Affaires* (Montréal), 21 janvier 1984, p. 4.

187. Thomas J. Courchene, « Analytical Perspectives on the Canadian Economic Union » dans Trebilcock *et al.*, *supra*, n. 4, p. 55.

188. Alberta, Gouvernement de l'Alberta, *supra*, n. 182, p. 62 et 63.

189. Sheppard, *supra*, n. 177.

190. Canada, *supra*, n. 17, p. 2.

191. Hogg, *supra*, n. 29, p. 349–351.

192. L.Q. 1978, c. 86, telle que modifiée par L.Q. 1982, c. 52, art. 48 et 49; L.R.Q., c. *A*–31, par. 1(*d*), voir les art. 1(*b*), 2, 3 et 8.

193. *An Act Respecting Crown Trust Company*, S.O. 1983, c. 7. L'assemblée législative ontarienne a également adopté, en décembre 1982, certaines modifications au *Loan and Trust Corporations Act* stipulant entre autres le pouvoir du registraire de saisir dans certains cas l'actif d'une société de fiducie assujettie à la loi; (*Loan and Trust Corporation Amendment Act*, S.O. 1982, c. 62, art.3).

194. Voir Bernier, *supra*, n. 135.

195. Canada, Sénat, Comité permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, *Rapport sur la teneur du Bill S–31* (Loi visant la limitation de la propriété des actions de certaines sociétés), 16 décembre 1982, p. 5201. Voir Hogg, *supra*, n. 29, p. 363 et 364.

196. Canada, Commission royale d'enquête, *supra*, n. 180, p. 56 et 57.

197. *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, S.C. 1974–1975–1976, c. 33. Voir Jacob S. Ziegel, « L'harmonisation du droit provincial : le droit commercial, le droit des consommateurs et le droit des sociétés » dans *L'harmonisation du droit commercial au Canada*, vol. 56 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985.

198. [1936] R.C.S. 427, p. 434. Voir également la récente décision de la Cour du banc de la Reine de la Saskatchewan dans *Dunbar* c. *A.-G. Saskatchewan*, (1984) 33 Sask. R. 193. Sur les politiques d'achat préférentiel, voir l'intéressante analyse de la politique du Québec à cet égard par Ivan Bernier (Ivan Bernier, « L'économie québécoise face à la concurrence extérieure : les fondements scientifiques de la politique d'achat préférentiel du Québec », (1984) 15 *Études internationales* 61; Tupper, *supra*, n. 117, p. 25 et s.; Conseil économique du Canada, *supra*, n. 8. Sur le pouvoir de dépenser des provinces, voir Chevrette et Marx, *supra*, n. 35, p. 1047; Driedger, supra, n. 117, p. 132 et 133.

199. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30–31 Victoria, c. 3 (R.-U.), par. 92(3). Canada, Commission royale d'enquête, *supra*, n. 180, p. 82, 83 et 122–124.

200. Jacques Parizeau, *Compte rendu textuel, Conférence fédérale-provinciale des premiers ministres sur la Constitution*, conférence tenue à Ottawa du 8 au 13 septembre 1980, Ottawa, Centre de documentation intergouvernementale, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980, p. 789.

201. Canada, Commission royale d'enquête sur le système bancaire et financier, *Rapport*, Ottawa, Éditeur de la Reine, 1964, p. 430 (ci-après le « rapport Porter »).

202. *Idem*, p. 420. La commission devait ajouter, relativement aux institutions gouvernementales, que toute mesure favorisant l'expansion excessive de ces institutions « pourrait poser un problème sérieux aux autorités fédérales et amener la révision subséquente de cette recommandation » (*idem*, p. 430 et 431). L'argument de la protection des déposants comme motif justifiant l'extension de la législation bancaire à toutes les institutions bancaires a perdu de sa force depuis la création de la Société d'assurance-dépôts du Canada, laquelle contrôle, au nom du gouvernement fédéral et de façon jugée suffisante par le Conseil économique du Canada, les institutions financières (Conseil économique du Canada, *Efficacité et réglementation — une*

étude des institutions de dépôts, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1976, p. 80 et 81.

203. Rapport Porter, *supra*, n. 202, p. 429, voir p. 641 et 642.

204. François-Albert Angers, *Mémoire au Comité des institutions financières — la Banque du Canada et le contrôle des institutions financières*, vol. 1, p. 54. L'économiste Angers a sévèrement critiqué la pensée de la commission Porter (*idem*, p. 40, 76–84) quant à sa recommandation d'assujettir à la législation bancaire les institutions de dépôt provinciales en prétextant de l'efficacité (surveillance et inspection), de la logique et de l'équité (des institutions semblables doivent recevoir un traitement semblable) ainsi que d'une saine concurrence (rapport Porter, *supra*, n. 201, p. 637–646).

205. Rapport Porter, *supra*, n. 201, p. 447. Voir également les p. 444 et 445. Sur les revendications du gouvernement fédéral relativement à l'imposition de réserves d'encaisse sur toutes les institutions de dépôt, voir, de façon générale, John F. Chant et James W. Dean, « An Approach to the Regulation of Banking Institutions in a Federal State », (1982) 20 *Osgoode Hall Law Journal* 721, p. 739 et 740.

206. Rapport Porter, *supra*, n. 202, p. 442, 448.

207. Québec, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 214; voir aussi les p. 181–214.

208. Gérald Bouey affirme : « La politique monétaire du Canada aurait-elle une plus grande portée si les autres institutions financières habilitées à recevoir des dépôts étaient soumises directement aux effets de l'activité de la Banque du Canada, au même titre que les banques à charte? » (*Revue de la Banque du Canada*, septembre 1974, p. 23).

209. La Société d'assurance-dépôts du Canada et la Régie de l'assurance-dépôts du Québec ont conclu un accord le 22 janvier 1969 définissant le cadre de leurs relations mutuelles. On trouvera un aperçu historique de l'assurance-dépôts dans E.P. Neufeld, *supra*, n. 21, p. 439–441. Sur la création de la Régie de l'assurance-dépôts du Québec, voir, de façon générale, Québec, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 129–146. Sur la nature de l'entente entre la Société d'assurance-dépôts du Canada et la Régie de l'assurance-dépôts, voir Conseil économique du Canada, *supra*, n. 202, p. 14.

210. Canada, ministère des Finances, *supra*, n. 4, p. 8 et 18–21. Le gouvernement fédéral déposa un premier projet de loi (projet de loi *C*–57) relativement à la révision de la législation bancaire en mai 1978. Ce projet (projet de loi *C*–15) fut réintroduit en novembre 1978.
En juin 1979, le Parti progressiste-conservateur est porté au pouvoir et c'est à cette époque, en octobre 1979, qu'a été déposé devant la Chambre des communes le projet de loi *C*–14. On observera que cette version de la révision de la législation bancaire comportait d'importantes différences par rapport aux textes antérieurs. Suite à la réélection du Parti libéral du Canada, en février 1980, le projet de loi (devenu projet de loi *C*–6) fut réintroduit, en mai 1980, devant le nouveau Parlement (voir, de façon générale, J. Harvey Perry, « Bank Act Revision: « Report from a Survivor », (1980) 87 *Canadian Banker and icb Review*, nº 4, p. 60 et s.).

211. Voir la Fédération de Québec des caisses populaires Desjardins, la Fédération de Montréal des caisses Desjardins, la Fédération des caisses d'économie du Québec, la Ligue des caisses d'économie du Québec, la Fédération des caisses d'établissement du Québec, la Fédération des caisses d'entraide économique du Québec, *Mémoire à l'honorable Donald S. Macdonald, ministre des Finances du Canada, au sujet du livre blanc sur la révision de la législation bancaire canadienne*, octobre 1976. On trouvera un résumé du débat ayant opposé les banques aux caisses populaires et le gouvernement fédéral au gouvernement du Québec dans François Moreau, *Le capital financier québécois*, Québec, Éditions coopératives Albert Saint-Martin, Centrale de l'enseignement du Québec, 1981, p. 117–124.

212. Chant et Dean, *supra*, n. 205, p. 739.

213. Conseil économique du Canada, *supra*, n. 202, p. 54, 60, 61, 71, 72 et 74–94.

214. Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, *Rapport*

du comité sur le livre blanc sur la législation bancaire, 28 juin 1977, p. 44 : 31. Voir aussi les p. 44 : 18, 44 : 19, 44 : 29 et 44 : 30; voir également Bouey, supra, n. 208, p. 23.

215. Canada, Sénat, Comité permanent des finances du commerce et des questions économiques, *Deuxième rapport à la Chambre* (concernant la teneur du projet de loi C–15, loi de 1978 remaniant la législation bancaire), 19 mars 1979, p. 45 : 5.

216. Voir Robert M. MacIntosh, « An Eventful Year », (1981) 88 *Canadian Banker and icb Review*, nº 4, p. 31–34. Le Parlement a cependant appliqué une approche fonctionnaliste à l'égard des banques étrangères en imposant à celles désireuses de recevoir des dépôts cessibles par chèques d'opérer en conformité avec la législation bancaire fédérale [voir *supra*, n. 36).
Il est également intéressant de noter que les propositions de remaniement de la législation fédérale applicable aux sociétés fédérales de fiducie et de prêt ne prévoient pas le dépôt obligatoire de réserves-encaisse par ces sociétés auprès de la Banque du Canada. Le gouvernement fédéral semble donc favorable au maintien du parallélisme entre le traitement accordé à ces sociétés et celui consenti aux institutions financières provinciales [voir Canada, département des Assurances, *Résumé et guide du projet de révision et de codification de la Loi sur les compagnies fiduciaires et la Loi sur les compagnies de prêt*, Ottawa, Assurances Canada, juillet 1982, p. 9 (ci-après « Résumé et guide »)].
Les banques demeurent donc les seules institutions financières devant maintenir des réserves-encaisse. Toutefois, les taux prescrits de ces réserves ont été substantiellement amoindris (voir J.H. Perry, « Bank Act Revision Act », (1980) 87 *Canadian Banker and icb Review*, nº 6, p. 4–8); *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 208; et *Règlement relatif aux réserves*, DORS/81–425, 28 mai 1981.

217. Voir William A. Dimma, *Remarks*, Jasper (Alta), soixante-huitième réunion annuelle de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières, 18 juin 1984. Dimma était alors président du comité consultatif sur les institutions financières.

218. Robert Stephens, « Ontario to Investigate Financial Institutions », *Globe & Mail* (Toronto), 14 juin 1984, p. *RB*–1. Le comité a rendu public son rapport intérimaire le 30 janvier 1985 (voir *Interim Report of the Ontario Task Force on Financial Institutions*, décembre 1984).

219. Québec, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 124 et 150.

220. Canada, ministère des Finances, *La réglementation des institutions financières du Canada : propositions à considérer*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985, p. 11–29 (ci-après le « livre vert »). Voir également le résumé des tenants et aboutissants des bouleversements en cours dans les marchés financiers présenté par Pierre Lortie, président de la Bourse de Montréal (Pierre Lortie, *The Re-Regulation of Financial Institutions: The Morning After*, Québec, Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes (réunion annuelle de la section des investissements, 20 juin 1984, p. 7–9); les propos éclairants de William A. Dimma, président du comité consultatif fédéral sur les institutions financières (Dimma, *supra*, n. 217, p. 5–21); et ceux de Mickey Cohen, « The Important Role and Future of the Financial Service Industry — A Domestic and International Context » dans *Institutions in Transition: The Changing Nature of the Canadian Financial Services Industry*, Toronto, Strategic Planning Forum, 1983, p. 3 et s.

221. *Loi sur les banques*, S.C. 1966–1967, c. 87, art. 10(4), 18(3), 33(1)*d*) et 52–57; Neufeld, *supra*, n. 21, p. 100 et 101; Canada, ministère des Finances, *supra*, n. 4, p. 27 et 28.

222. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 36(2), 110, 110.1 et 174(2)*e*).

223. *Idem*, art. 110.1(4), 114(1)(2)(4) et (5). Les provinces ne peuvent cependant constituer directement une banque par lettres patentes [*idem*, art. 8*a*)].
Une nouvelle banque est une banque canadienne constituée après le 31 décembre 1967 (*idem*, par. 114(1); voir également le sous-alinéa 257(1)*a*)*iii*) et l'alinéa (2)*d*).

224. *Idem*, par. 114(3)(4)(5). Canada, ministère des Finances, *supra*, n. 4, p. 22. Une société financière est une institution financière canadienne qui ne reçoit pas de dépôts [par. 109(1)].

225. *Idem*, par. 111(6) et 2(1) et 109(2).

226. *Idem*, art. 173 à 214; *Central Computer Services Ltd* c. *Toronto Dominion Bank*, (1979) 95 D.L.R. (3d) 278.

227. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 109(1), 173, 174(2)*a*), *b*), (3), (4), (19), 190, 191.

228. L'entrée des banques dans le crédit à la consommation devait modifier sensiblement les activités des sociétés financières, dont plus de 80 % des activités se situent aujourd'hui dans le secteur commercial (voir Association des compagnies financières canadiennes, *supra*, n. 163, point *B* et témoignage de l'Association des compagnies financières canadiennes, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, vol. 57, Toronto, 2 décembre 1983, p. 120–140).

229. Thomas J. Courchene, *La gestion économique et le partage des pouvoirs*, vol. 67 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985. Cependant, les banques doivent respecter le plafond de 10 % du passif-dépôts payable en monnaie canadienne et des débentures bancaires en circulation payables en monnaie canadienne; *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 176.

230. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 173(1)*i*), *j*), *m*), *n*), *o*), (4), (5), 174*a*), *j*), 191, 192, 193(2), (3), (6) et (7).

231. Québec, ministère des Finances, *supra*, n. 4, p. 35; Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, *supra*, n. 214, p. 44 : 68.

232. *Loi remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c.40, art.173(1)c), h), 190 à 192; voir Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *supra*, n.147, p. 41; Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, *Rapport du Comité* (sur le projet de loi C–15, loi de 1978 remaniant la législation bancaire), 7 mars 1979, p. 30 : 120 et 30 : 121. Voir, de façon générale, Ian F.G.Baxter, *The Law of Banking*, 3e éd., Toronto, Carswell, 1981, p. 34–36.
Sur l'état du pouvoir des banques d'agir en matière de valeurs mobilières avant l'adoption de la *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, voir J. Peter Williamson, « Canadian Financial Institutions » dans Canada, Consommation et Corporations Canada, *Proposals for a Securities Market Law for Canada*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979, vol. 3, p. 862–911.

233. Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Report on the Implications*, *supra*, n. 147, p. 40.

234. *Idem*, p. 26–29, 41, 42 et 48–52. Sur l'abolition des taux fixes de courtage, voir R.L. Beck et G.B. Reschenthaler, « Ending Securities Commission Fee Regulation: Rationale and Economic Effects », (1982–1983) 7 *Canadian Business Law Journal* 377. Le Québec a également opté pour l'introduction du courtage à escompte (Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 6696*, 25 juin 1982).
D'aucuns craignent que, par le biais du courtage à escompte, les banques en viennent à miner la viabilité des institutions oeuvrant spécifiquement dans la négociation et le démarchage des valeurs mobilières, et finalement à les absorber dans leurs propres réseaux institutionnels (Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Report on the Implications*, *supra*, n. 147, p. 47–52). Voir également « Banks and Broking: Prospects Uncertain », *Financial Post* (Toronto), 12 novembre 1983, p. *S*–2. William D. Moull, « Constitutional Aspects of Bank Regulation — Silence on the Green Line », 10 *Canadian Business Law Journal* 71.

235. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 193(1), (1)*ii*), (2), (6), (12), (13) et (14), 194.

236. *Idem*, art. 174(2)*h*), (13), (14), 193(1) « Société de service bancaire », (5)*a*), (2)6) et (6).

237. Voir *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 2, 5, 6, 8*d*), 28, 110, 110.1, 115, 155, 156, 159, 302, 303, 304, 305, 307 et 310. Un bureau de représentation représente une banque étrangère et ne doit pas être occupé ni contrôlé par une société constituée sous le régime d'une loi du Canada ou d'une province [*Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, par. 302(3)]. Voir la

liste des bureaux de représentation dans le *Globe & Mail* (Toronto), 6 avril 1984, p. *R*–2. Il est à remarquer que les banques étrangères s'étaient immiscées antérieurement sur les marchés financiers canadiens grâce à la réglementation provinciale (voir Bouey, *supra*, n. 208, p. 21 et 22). Enfin, il est à noter que l'annexe *B* de la *Loi sur les banques* ne vise pas uniquement les filiales de banques étrangères mais plus généralement toute banque dont un actionnaire seul, ou avec des associés, détient plus de 10 % des actions de cette dernière. Ainsi, il y a au moins une banque « canadienne » (par opposition à « étrangère ») inscrite à l'annexe *B*, soit la Banque Morguard du Canada.

238. *Idem*, alinéa 302(1)*a*), *b*) et (8)*d*).

239. *Idem*, art. 302 et 305.

240. *Idem*, art. 22(5), 36(2), 46(2), 110, 114, 173, 174 et 200.

241. On observera qu'une filiale de banque étrangère ne peut être créée que si le ministre des Finances du Canada estime que cette banque « est susceptible de stimuler la concurrence au Canada » et que si le pays d'origine des banques étrangères actionnaires de la filiale de banque étrangère « accorde ou accordera un régime aussi avantageux » aux banques canadiennes [*idem*, art. 8*d*)]. Angela Barnes, « U.S. Study May Have Spurred Bank Bill », *Globe & Mail* (Toronto), 14 avril 1984, p. *B*–1; voir aussi Martin Mittelstaedt, « Bank Proposals Called « Betrayal », *Globe & Mail* (Toronto), 20 avril 1984, p. *B*–3; Canada, Chambre des communes, Comité permanent des finances, du commerce et des questions économiques, *Procès verbaux et témoignages*, 27 octobre 1983, p. 5.

242. *Loi modifiant la Loi sur les banques*, S.C. 1984, c. 30.

243. S.C. 1964–1965, c. 40, art. 30; S.R.C. 1970, c. *T*–16, telle que modifiée par S.R.C. 1970, 1er supp. , c. 47, art. 37 à 41.

244. S.C. 1964–1965, c. 40, art. 38; voir S.R.C. 1970, c. *L*–12, telle que modifiée par S.R.C. 1970, 1er suppl., c. 24, art. 44 à 48.

245. *Loi sur les compagnies fiduciaires*, S.R.C. 1970, c. *T*–16, art. 19, telle que modifiée; *Loi sur les compagnies de prêt*, S.R.C. 1970, c. *L*–12, art. 19, telle que modifiée.

246. **Manitoba**
The Corporations Act, S.M. 1976, c. 40, art. 100, p. 343–348.
Alberta
Trust Companies Act, R.S.A. 1980, c. *T*–9, art. 66–69. Les trois quarts des membres du conseil d'administration d'une société de fiducie constituée en Alberta doivent être citoyens canadiens et résider au Canada (*idem*, art. 29).
Ontario
Loan and Trust Corporations Act, R.S.O. 1980, c. 249, art. 77 à 80, telle que modifiée. La majorité des administrateurs d'une société de prêt ou de fiducie ontarienne doivent être citoyens canadiens et résider habituellement au Canada (*idem*, art. 57).

247. **Nouvelle-Écosse**
Trust Companies Act, R.S.N.S. 1967, c. 316, art. 17 (la majorité des membres du conseil d'administration d'une société de fiducie constituée de droit de cette province doivent être résidants de la Nouvelle-Écosse).
Québec
Loi sur les compagnies de fidéicommis, L.R.Q. 1977, c. *C*–41. Les compagnies de fiducie autres que québécoises doivent se faire inscrire selon les conditions fixées par le gouvernement (voir rapport Tetley, *supra*, n. 132, p. 158).
Saskatchewan
Trust Companies Act, R.S.S. 1978, c. *T*–21, art. 19. La majorité des membres du conseil d'administration d'une société de fiducie doivent être résidants de la Saskatchewan et sujets britanniques.
En ce qui a trait aux sociétés de fiducie non constituées selon les lois de la Saskatchewan, voir *The Trust and Loan Companies Act*, R.S.S. 1978, c. *T*–22, art. 7.
Colombie-Britannique
Trust Companies Act, R.S.B.C. 1979, c. 412, art. 21. La majorité des membres du conseil d'administration d'une société de fiducie doivent être résidants de la Colombie-Britannique et sujets de sa Majesté; *Companies Act*, S.B.C. 1979, c. 59, art. 133 (aux termes de cette Loi, la majorité des membres du conseil d'administration

d'une société constituée selon cette loi doivent résider habituellement au Canada, et l'un des membres du conseil d'administration de toute société doit résider habituellement dans cette province.

Terre-Neuve

Trust and Loan Companies (Licensing) Act, S.N.F. 1974, c. 120. Le ministre responsable de l'application de la Loi peut, avec l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil, lever les exigences de certains articles et en exempter totalement une société dont le contrôle effectif appartient aux résidants de la province.

248. Canada, département des Assurances, *supra*, n. 31, p. 11 et 12.

249. L.Q. 1978, c. 86, telle que modifiée.

250. *An Act to Amend the Loan and Trust Corporations Act*, S.O. 1982, c. 62.

251. Canada, département des Assurances, *supra*, n. 31, p. 12–16. Le gouvernement libéral fédéral envisageait la viabilité de l'imposition d'une norme de 10 % que dans la mesure où les provinces harmonisaient leur législation à cet effet (*idem*, p. 13). Il est à noter que le gouvernement fédéral songe également, toujours selon le modèle de la *Loi sur les banques*, à autoriser les sociétés étrangères de fiducie à faire affaire au Canada (*idem*, p. 9 et 10); quant à la position du gouvernement conservateur, voir livre vert, *supra*, n. 220, p. 5, 37–40.

252. Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *supra*, n. 32, p. 22–25.

253. Canada, département des Assurances, *supra*, n. 31, p. 19 et 20; Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *supra*, n. 32, p. 30.

254. Canada, département des Assurances, *supra*, n. 31, p. 20. Canada, département des Assurances, *supra*, n. 216, p. 1; *Projet de révision et consolidation de la Loi sur les compagnies fiduciaires et la Loi sur les compagnies de prêt* [par. 186(5)(6), ci-après « Projet de révision »]; livre vert, *supra*, n. 228, p. 46 et 47.

À la fin de 1981, l'on dénombrait 33 sociétés de prêt à charte fédérale (actif de 20 milliards de dollars) et 16 autres à charte provinciale (actif de 5 milliards de dollars) et 32 sociétés de fiducie à charte fédérale (actif de 22 milliards de dollars en dépôts) et 67 autres provinciales (actif de 16 milliards de dollars en dépôts).

255. **Fiducie du Québec**

Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 83–E–1661*, 6 octobre 1983, révisée par la *Décision 83–E–2038*, 29 novembre 1983, et par la *Décision 84–E–896*, 8 mai 1984, lesquelles collectivement ont été abrogées et remplacées par la *Décision 84–E–1176*, 6 septembre 1984.

Trust Royal

Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 83–E–1979*, 18 novembre 1983, révisée par la *Décision 84–E–895*, 8 mai 1984, lesquelles collectivement ont été abrogées et remplacées par la *Décision 84–E–1179*, 12 septembre 1984.

256. **Société nationale de fiducie**

Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 84–E–180*, 20 janvier 1984, abrogée et remplacée par la *Décision 84–E–180*, 12 septembre 1984.

Trust général du Canada

Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 84–E–77*, 30 mars 1984, abrogée et remplacée par la *Décision 84–E–1180*.

Compagnie Trust canadien

Commission des valeurs mobilières du Québec, *Décision 84–E–1374*, 27 novembre 1984.

257. Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *supra*, n. 32, p. 19, 20, 29 et 30.

258. *Loi sur les compagnies d'assurance canadiennes et britanniques*, S.R.C. 1970, c. *I*–15, art. 18 et 19; voir aussi l'art. 20.

259. *Loi sur les compagnies d'assurance étrangères*, S.R.C. 1970, c. *I*–16, art. 12.

260. *Companies Act*, R.S.B.C. 1979, c. 59, art. 133; *Business Corporations Act*, R.S.S. 1978, c. *B*–10, art. 100 et 109; *Alberta Insurance Act*, R.S.A. 1980, c. *I*–5, art. 138.

261. *Insurance Act*, R.S.B.C. 1979, c. 200, art. 120; *An Act Respecting Insurance and Insurers*, R.S.M. 1970, c. *I*–40, art. 397 et s.

262. *Loi sur les assurances*, L.R.Q., c. *A*–32, art. 43 à 50 et 91, telle que modifiée par la *Loi modifiant la Loi sur les assurances*, L.Q. 1984, c. 22, art. 15 à 21 et 33.

263. Voir les exemples de Traders Group Limited, Trilon Financial Corporation et Société financière Power (Association des banquiers canadiens, *The Regulation of Financial Institutions in Canada — A Submission to the Royal Commission on the Economic Union and Development Prospects for Canada*, mémoire nº 696, Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, tableau II, p. 19; Eric Starkman, « Power Corp. Assembles a New Financial Firm in the Banks and Caisse », *The Gazette* (Montréal), 12 avril 1984).

264. Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes, *Financial Services for the Future — Submission*, mémoire à la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Toronto, septembre 1983, p. 12, 20, 23 et 62. Le mémoire de l'association contient un nombre impressionnant de propositions axées sur un accroissement significatif des pouvoirs des sociétés. Voir le résumé des demandes de cette association dans Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes, *Financial Services for the Future — Highlights*, Toronto, septembre 1983, p. 19.

265. L.Q. 1984, c. 22. Voir Association des banquiers canadiens, *Observations sur le projet de loi 75 — Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives*, juin 1984; Dimma, *supra*, n. 217, p. 2; sur la situation américaine, voir Arthur Anderson & Co.–Roma, *Changing Horizons for Insurance: Charting a Course for Success*, 1984, s. l.

266. *Idem*, art. 10, ajoutant les par. 33(1), 33(2) et 33(3) à la *Loi sur les assurances*, L.R.Q., c. *A*–32; Commission des valeurs mobilières du Québec, « Avis : projet de modification de l'instruction générale nº *Q*–9 », (1984) 15 *Québec Bulletin*, nº 20, 18 mai 1984; « Avis d'audience publique : le cumul d'activités en valeurs mobilières et en assurances », (1984) 15 *Québec Bulletin*, nº 35, 31 août 1984, p. 1.1.1. Voir les mémoires suivants soumis à la Commission des valeurs mobilières du Québec : La Corporation du Groupe La Laurentienne, *Cumul des activités des intermédiaires — rapport soumis à la Commission des valeurs mobilières du Québec*, 31 juillet 1984; Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes, *Cumul d'activités*, 13 juillet 1984; l'Institut des fonds d'investissement du Canada, *Dual Registration in Securities and Insurance*, 16 juillet 1984; Daniel Côté et Yves Loranger, Service de l'inscription, Direction de l'encadrement des marchés, Commission des valeurs mobilières du Québec, *Le cumul d'activités — Sommaire des mémoires présentés devant la Commission*, 24 septembre 1984. Voir, de façon générale, Jean-Marie Bouchard, inspecteur général des institutions financières au Québec, « La réforme québécoise des institutions financières au Québec », (1985) 53 *Assurances* 7.

267. *Loi modifiant la Loi sur les assurances*, L.Q. 1984, c. 22, art. 10, ajoutant les par. 33(2) et 33(3) à la *Loi sur les assurances*, L.R.Q., c. *A*–32; *Loi sur les assurances*, L.R.Q., c. *A*–32, art. 206 et 245–247, telle que modifiée par L.Q. 1984, c. 22, art. 43 et 48.

268. Voir Association des banquiers canadiens, *Comments on the Competitive Position of the Securities Industry in Domestic and International Financial Markets*, novembre 1984, p. 5, 6 et annexe *A* (de 1976 à 1983, les « *free credit balances* » sont passés de quelque 102 millions à plus de 1 170 millions de dollars; Dennis Slocum, « Midland Doherty Plans Cheque Service », *Globe & Mail* (Toronto), 19 juin 1984, p. *RB*–1.

269. *Securities Act*, R.S.O. 1980, c. 466, art. 132–136. Voir *Report of the Committee to Study the Requirements and Sources of Capital and the Implications on Non-Residents for the Canadian Securities Industry* (rapport Moore), mai 1970; Williamson, *supra*, n. 232, p. 793 et s. Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Report of the Securities Ownership Committee*, Toronto, avril 1972, p. 1, 97–117 et 121–126; Donaldson, supra, n. 53, p. 564. On remarquera que les normes établies ont respecté les droits acquis des investisseurs étrangers détenant une participation supérieure aux plafonds de 10 et 25 % dans des firmes canadiennes de courtage telles Merrill Lynch Canada Inc., Bache Securities Inc.
Pour une revue du statut en 1984 des firmes de courtage ayant bénéficié de cette protection, voir Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *A Regulatory*

Framework for Entry into and Ownership of the Ontario Securities Industry, février 1985, p. 4, 5 et l'annexe *I* (ci-après « rapport de 1985 de l'OSC »).
L'efficacité de ces contrôles était toutefois plus que relative puisqu'ils ne s'appliquent pas aux firmes de courtage exemptées de l'obligation de s'inscrire auprès de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario; voir Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, « Report to the Minister of Consumer and Commercial Relations on the Application of Ontario Securities Legislation to Non-Resident Securities Firms not Currently Registered in Ontario », (1979) *Ontario Securities Commission Bulletin* 420 (décembre).

270. *Règlement général du Toronto Stock Exchange*, parties V et VI; Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières, *Acte constitutif, statuts et règlements*, juillet 1984, statuts, titre I, alinéa 1(*iaa*), titre V, art. 7 et 10.

271. Québec, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 238, 239 et 263 (rapport Parizeau); Québec, ministère des Institutions financières, Compagnies et Coopératives, *Études sur l'industrie des valeurs mobilières au Québec — rapport final*, Québec, juin 1972, vol. 1, p. 141–147 (rapport Bouchard); rapport Tetley, *supra*, n. 132, p. 155–158.

272. « Re Reynolds Securities (Canada) Ltd », (1978) 9 *Québec Bulletin* 1; Commission des valeurs mobilières du Québec, *Instruction générale n° Q–9*, par. 9(5); voir Anisman, supra, n. 182, p. 86 et s.; rapport Tetley, *supra*, n. 132, p. 157. *Règlements et règles de la Bourse de Montréal*, règlement III et règle IX (voir l'ordonnance de la Commission des valeurs mobilières du Québec visant la Bourse de Montréal sur ce sujet (Commission des valeurs mobilières du Québec, « La propriété et la diversification des maisons de courtage », (1983) 14 *Québec Bulletin*, n° 24, décision 6861, p. 2.1.20 et 2.1.21). La commission a récemment réitéré sa position de principe voulant qu'elle ne soit pas opposée à la venue de firmes étrangères (Commission des valeurs mobilières du Québec, « L'appel public à l'épargne par les courtiers, décision 6451 », (1981) 12 *Québec Bulletin*, n° 32, 13 août 1981; et « La propriété et la diversification des maisons de courtage, décision 6861 », (1983) 14 *Québec Bulletin*, n° 24, 15 juin 1983. La Commission des valeurs mobilières du Québec a par ailleurs confirmé qu'il n'était pas opportun de réviser sa décision 6451 du 13 août 1981 (Commission des valeurs mobilières du Québec, « Avis : appel public à l'épargne par les courtiers en valeurs mobilières », (1984) 15 *Québec Bulletin*, n° 34, 24 août 1984, p. 1.2.1.

273. Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Policy No. 4.1: Public Ownership of Dealers, Conditions of Registration and Institutional Ownership*, art. 2 et 4; Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières, *Statuts*, juillet 1984, titre I, par. 1(*eg*), (*ega*), (*ka*) et titre V, art. 1, 5, 8 et s.; *Règlement général du Toronto Stock* définitions pertinentes dans la partie I. Il est à remarquer que la législation ontarienne est silencieuse en ce qui a trait à la propriété des firmes de courtage par des investisseurs autres que des investisseurs du commerce (y compris les institutions financières). Voir également Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *supra*, n. 269, p. 95, 96 et 188–192; *Report of the Joint Industry Committee on Public Ownership in the Canadian Securities Industry*, mars 1981; rapport de 1985 de l'OSC, *supra*, n. 269, annexe 8.

274. *Report of the Joint Industry Committee on Guidelines for Diversification of the Securities Industry*, 23 septembre 1976, cité dans Williamson, *supra*, n. 232, p. 785 et 786; voir les normes existantes, Toronto Stock Exchange, *General By-Law*, partie VII, p. 275.

275. Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *supra*, n. 273, partie *C*; voir Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, « Report to the Minister of Consumer and Commercial Relations Regarding: (I) Institutional Ownership of Securities Dealers Registered Under the Securities Act and (II) Diversification into other Businesses by Securities Dealers Registered Under the Securities Act », (1982) 5 *Ontario Securities Commission Bulletin*, n° 23, 31 décembre 1982, p. 597*A*, 598*A* et 605*A*–608*A*; et Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, « Report on the Implications for Canadian Capital Markets of the Provision by Financial Institutions of Access Discount Brokerage Services », (1983) 6 *Ontario Securities Commission Bulletin*, 31 octobre 1983, « supplément spécial », p. 75 et 76.

De plus, l'énoncé de politique 4.1 affirme clairement que, « *except with the consent of the Commission and, where the dealer is a member of the TSE, the IDA or both, the specific consent of either or both, no dealer shall, directly or indirectly, engage in business as a bank, a loan or trust company or an insurance company* » (*idem*, art. 3). La commission s'est, pour sa part, résolue à ne pas accorder de permission selon cet article (*idem*, point *C*).

276. La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario a rouvert le débat relatif à la participation d'investisseurs étrangers et canadiens à la propriété de firmes de courtage [voir Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, « Policy Review: Competition Position of the Securities Industry in Domestic and International Financial Markets, (1984) 7 *Ontario Securities Commission Bulletin*, 4 mai 1984, p. 1907; et « Securities Industry Policy Review: Preliminary Issues Paper », (1984) 7 *Ontario Securities Commission Bulletin*, 29 juin 1984, p. 2766]. Les audiences ont été tenues en novembre et décembre 1984. Des points de vue fort divergents ont été formulés. Ainsi, le comité conjoint du secteur des valeurs mobilières n'hésita pas à recommander le maintien des contrôles existants en matière d'investissement étranger et de personnes autres que des investisseurs du commerce, ainsi que relativement à la flexibilité dans le domaine des ententes d'affaire (*networking*), à la démarcation claire entre l'intermédiation financière et l'intermédiation de marché, et à l'adoption d'un cadre réglementaire qui assure une séparation des fonctions entre les marchés des capitaux internationaux et canadiens (*Report of the Joint Industry Committee, Regulation and Ownership of Market Intermediaries in Canada*, 19 septembre 1984; Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, « Securities Industry Review — Request for Comments in Response to the Report of the Joint Securities Industry Committee », (1984) 7 *Ontario Securities Commission Bulletin*, p. 3985 et s.). Voir également, entre autres, les mémoires de l'Association des banquiers canadiens, *Comments on the Competitive Position of the Securities Industry in Domestic and International Financial Markets*, novembre 1984; Banque royale du Canada, *Submission to the Ontario Securities Commission — The Adequacy and Relevance of Regulations Governing the Ownership and Registration of Securities Firms*, 29 novembre 1984; Orion Royal Bank Limited, *Ontario Securities Commission Policy Review, Competitive Position on the Securities Industry in Domestic and International Financial Markets*, 29 novembre 1984; Thomas J. Courchene, *A Really Secure Industry or a Real Securities Industry — A Submission to the Ontario Securities Commission in Respect of its Securities Industry Review*, 28 novembre 1984. Pour une liste exhaustive des mémoires reçus par la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, voir Rapport de 1985 de l'OSC, *supra*, n. 269, annexe 6.

277. Rapport de 1985 de l'OSC, *supra*, n. 269, p. 12–14. La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario a clairement indiqué qu'il ne lui appartenait pas de remettre en cause la théorie des quatre piliers, un groupe de travail (le comité Dupré) ayant été spécifiquement mandaté par le gouvernement ontarien pour réexaminer cette question (*idem*, p. 13, 15, 39, 62 et 63; voir aussi *supra*, n. 218).

278. *Idem*, p. *iii–v*, 26–32, 40–44 et 49–52.

279. *Idem*, p. 27, 28 et 44–49. Les firmes de courtage dont les droits acquis avaient historiquement été reconnus se verraient tenues de s'inscrire en qualité de « *foreign dealer registrant* ». Toutefois, elles n'auraient pas à respecter la limite suggérée de 1,5 % de leur capitalisation sur l'ensemble de celle de l'industrie, la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario se chargeant, dans chaque cas d'espèce, d'établir ce ratio (*idem*, p. 30). Par ailleurs, une institution financière faisant affaire au Canada ne pourrait détenir plus de 30 % d'un « *foreign dealer registrant* » (Prudential-Bache Securities Ltd devant être exemptée de cette restriction) (*idem*).

280. *Idem*, p. 33–35, 52 et 53.

281. *Idem*, p. 35–37. Pour un résumé des exemptions prévues à la législation ontarienne, voir l'annexe 8 du Rapport de 1985 de l'OSC.

282. *Idem*, p. 36. Par contre, les exemptions existantes pour les titres de dettes des gouvernements, des certificats d'investissement garanti émis par les sociétés de fiducie ainsi que pour les papiers commerciaux seraient conservées (*idem*, p. 35). La Commission des valeurs mobilières a également clairement précisé qu'elle ne

remettait pas en cause le maintien de certaines catégories particulières d'inscription tels l'« *order execution access dealer* » (*supra*, n. 147, 149 et 234) ou l'enregistrement « type II » accessible aux banques pour l'achat et la vente de leurs propres valeurs ou pour d'autres opérations spécifiques (*idem*, p. 55, 56 et annexe 8).

283. *Idem*, p. 37, 57 et 58. À la différence de sa recommandation sur ce point dans son rapport de 1982 portant sur la propriété institutionnelle et la diversification des fonctions (*supra*, n. 275), la commission conclut que « *approval by SROs* (les associations autonomes de réglementation) *of networking proposals would not be required, although the Director would generally consult with the SROs on each networking proposal* » (*idem*, p. 37).

284. Commission des valeurs mobilières du Québec, « La propriété et la diversification des firmes de courtage, décision 6861 du 15 juin 1983 », (1983) 14 *Bulletin*, nº 24, p. 2.1.1–2.1.4 et 2.1.16–2.1.21. Voir également les modalités prévues par la Commission des valeurs mobilières du Québec à la p. 2.1.18 ainsi que l'ordonnance visant la Bourse de Montréal aux p. 2.1.20 et 2.1.21. *Loi sur les valeurs mobilières*, L.Q. 1982, c. 48, L.R.Q., c. *V*–1.1, art. 159; « Règlement sur les valeurs mobilières », (1983) 115 *Gazette officielle du Québec*, p. 1511, décret 660–83, art. 228). Les chevauchements entre sociétés d'assurance et maisons de valeurs mobilières se sont accélérés au Québec; voir Hugh Anderson, « The Lures of Getting Married », *The Gazette* (Montréal), 27 mars 1984, p. *C*–1. On notera que la Commission des valeurs mobilières du Québec exige qu'au moins 40 % des membres du conseil d'administration d'une firme de courtage en soient des membres (Commission des valeurs mobilières du Québec, *Instruction générale Q–9*, art. 9 et s.).

285. Voir Alan D. Gray, « Caisses Pops Challenge the Chartered Banks », *Financial Times* (Toronto), 17 septembre 1983, p. 11 et 12. Commission des valeurs mobilières du Québec, « Dispense d'inscription à titre de courtier, en vertu de l'article 263 de la Loi, des caisses populaires et d'économie Desjardins de diffuser à l'intérieur de leurs établissements de la publicité sur certains services offerts par la Fiducie à titre de courtier d'exercice restreint, décision 7171 », (1984) 15 *Québec Bulletin*, nº 37, 14 septembre 1984, p. 2.1.1 et s. Voir également Commission des valeurs mobilières du Québec, « Inscription de (Fiducie du Québec) à titre de courtier en valeurs d'exercice restreint, décision 84–*E*–1176 », (1984) 15 *Québec Bulletin*, nº 37, 14 septembre 1984, p. 7.1.1. et s.

286. Angela Barnes, « Takeover of Trust Companies May Delay Credit Union Act », *Globe & Mail* (Toronto), 5 mars 1983.

287. Conseil économique Canada, *supra*, n. 202, p. 63; voir Banque royale du Canada, *supra*, n. 276, p. 11–13.

288. Conseil économique du Canada, *supra*, n. 202, p. 63–65; Dimma, *supra*, n. 217, p. 19; Lortie, *supra*, n. 220, p. 14.

289. Courchene, *supra*, n. 229, c. 5, p. 33.

290. Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 7 juin 1984, p. 6797.

291. Voir livre vert, *supra*, n. 220, p. 2–6.

292. Chant et Dean, *supra*, n. 205, p. 733–735. Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, art. 57, Toronto, 2 décembre 1983, p. 12098 et 12099 (commentaire de Jean-Denis Vincent, président d'Alliance compagnie mutuelle d'assurance-vie).

293. Yvon Valcin, *Création d'un centre de recherche et d'information sur la monétique*, mémoire nº 370 à la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, p. 3; Yvon Valcin, « La banque électronique aurait-elle un visage humain? », *Le Devoir* (Montréal), 20 juillet 1984, p. 7; Richard Skinulis, « A Free-for-all in ATMs? », *Financial Times* (Toronto), 10 septembre 1984, p. 13.
Le gouvernement du Canada et certaines provinces étudient sérieusement la possibilité d'effectuer électroniquement les paiements de sécurité sociale et ceux des salaires de leurs employés. Il est prévu que ce système sera opérationnel d'ici cinq ans (Association des banquiers canadiens, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, vol. 56,

Toronto, 2 décembre 1983, p. 11908–11910). Les grandes sociétés ouvertes comme fermées sont également sollicitées pour des contributions financières en ce qui a trait au dépôt direct des salaires des employés.

294. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 58; voir Association des banquiers canadiens, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, vol. 56, Toronto, 2 décembre 1983, p. 11909.

295. Paul Brace, « Electronic Funds Transfer System: Legal Perspectives », (1976) 4 *Osgoode Hall Law Journal* 787; Jordan, *supra*, n. 39; Welling, *supra*, n. 22; Howard Eddy, *Vers un système de paiements électroniques*, Ottawa, ministères des Finances et des Communications, 1974; Goldstein, *supra*, n. 111; Bradley Crawford, « Does Canada Need a Payment Code? », (1982–1983) 7 *Canadian Business Law Journal* 44; Commission de réforme du droit du Canada, *Droit commercial : les paiements par virement de crédit*, Ottawa, la commission, 1978. Nicole L'Heureux, « Les effets de la technologie et la protection des droits des consommateurs dans le paiement bancaire », (1983) 24 *Cahiers de droit* 253.

296. *Loi sur la Banque du Canada*, S.R.C. 1970, c. *B*–2; *Loi sur les lettres de change*, S.R.C. 1970, c. *B*–5 (cette loi ne s'applique qu'à des virements fondés sur des méthodes scripturales); *Loi sur l'Association canadienne des paiements*, S.C. 1980–1981, c. 40. Le statut de membre est limité aux seules institutions de dépôt provinciales et fédérales. Cette restriction fait craindre à certains autres intermédiaires financiers de ne pas pouvoir bénéficier de façon équitable des développements technologiques sur lesquels reposent la diversification de leurs concurrents (Association des compagnies financières, *supra*, n. 163, point *C*.8.4; *idem*, *Transcriptions* de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, vol. 57, Toronto, 2 décembre 1983, p.12042 et 12043).

297. *Electronic Fund Transfer Act*, Pub. L. nº 95–630, 92 Stat. 3741 (1978) (codifié à 15 U.S.C., 1982 ed., c. (41)*vi*), p. 1693. Voir Norman Penney et Donald I. Baker, *The Law of Electronic Fund Transfer Systems*, Boston, Warren, Gorham and Lamont, 1980; L'Heureux, *supra*, n. 287, p. 276 et 277; Crawford, « New Law to Govern E.F.T.S.? », (1980–1981) 5 *Canadian Business Law Journal* 37, p. 45. Voir également la série d'articles publiés par J.F. Crean relativement à la situation canadienne : « Automation and Canadian Banking », (1978) 85 *Canadian Banker & icb Review*, nº 4, p. 16 et s.; « The Canadian Payments System », (1978) 85 *Canadian Banker & icb Review*, nº 5, p. 22 et s.; « EFTS and the Canadian Payments System », (1978) 85 *Canadian Banker & icb Review*, nº 6, p. 18 et s.; « Contrasts in National Payments Systems », (1979) 86 *Canadian Banker & icb Review*, nº 1, p. 18 et s.; « Governments, EFTS and the Public Interest », (1979) 86 *Canadian Banker & icb Review*, nº 2, p. 10 et s.; « Government, the Bank Act and Reform of the Payment System », (1979) 86 *Canadian Banker & icb Review*, nº 3, p. 4 et s.

298. L'Heureux, *supra*, n. 295, p. 277 et 278; Commission de réforme du droit, *supra*, n. 295, p. 15 (consentement à l'automation), p. 82–88 (effet de quittance d'un virement de crédit) et p. 88–97 (certains aspects du droit à la compensation de l'institution de dépôt à même les comptes de ses clients).

299. Anisman, *supra*, n. 50, p. 346–351.

300. Canada, Comité spécial mixte du Sénat et de la Chambre des communes, *Constitution du Canada*, Ottawa, 1972, p. 88.

301. Association du Barreau canadien, *supra*, n. 2, p. 110–112.

302. Williamson, *supra*, n. 232, p. 912; voir E. Bower Carty, « Effet de la croissance des régimes de pensions d'employeurs sur le marché canadien des actions » dans Canada, Groupe d'étude sur la politique de revenu de retraite, *Le système de revenu de retraite au Canada : problèmes et possibilités de réformes*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1980, vol. 2, annexe 14; Brent King, « Pension Funds Getting Bigger All the Time », *Financial Post 500*, été 1984, p. 205 et s. Aux États-Unis, un récent sondage (automne 1984) évalue à environ 10 % seulement le volume des transactions du *big board* effectuées par les particuliers; voir Michael Blumstein, « How the Institutions Rule the Market », *New York Times*, 25 novembre 1984, section 3, p. 1 et 21.

303. Business Committee on Pension Policy, *Capital Markets Study*, septembre 1983, p. Sum 1.

304. Voir Yves Guérard, « Évolution et perspectives futures » dans *La Caisse de dépôt et placement du Québec*, Montréal, Institut C.D. Howe, 1984, p. 41. En 1977, quelque 49 caisses de retraite détenaient à peu près les deux tiers des avoirs de tous les régimes gérés en fiducie (presque 18 milliards de dollars). Conseil économique du Canada, *supra*, n. 202, p. 62; Alberta Heritage Savings Trust Fund, *Annual Report 1982–1983*, p. 27; Caisse de dépôt et placement du Québec, *États financiers et statistiques financières — rapport de gestion* 83, Montréal, 1983, p. 49 et s.

305. Williamson, *supra*, n. 232, p. 917–927.

306. Business Committee on Pension Policy, *supra*, n. 303, p. Sum 5, Sum 6 et 65.

307. Voir Conseil économique du Canada, *supra*, n. 125, p. 59–62, 67 et 69.

308. Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, *Délibérations* (témoignage de Pierre Lortie, président de la Bourse de Montréal concernant la teneur du projet de loi *S*–31) 30 novembre 1982, p. 31 : 13 et 31 : 14.

309. *Idem*, p. 31 : 11, 31 : 24 et 31*A* : 8, appendice 31–*A* intitulé « Les quinze plus grandes entreprises canadiennes indépendantes ».

310. *Idem*, p. 31 : 6.

311. Association canadienne des compagnies d'assurances de personnes, *supra*, n. 141, p. 21 et 22; Confédération des caisses populaires et d'économie Desjardins, *Mémoire présenté devant la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada*, mémoire nº 629, 1983, p. 26.

312. *Loi sur la Caisse de dépôt et placement du Québec*, L.R.Q., c. *L*–2, art. 8 et 32. Claude Forget, « Introduction sommaire des conclusions » dans *La Caisse de dépôt et placement du Québec*, Montréal, Institut C.D. Howe, 1984, p. 11 et 12.

313. Voir *Alberta Heritage Savings Trust Fund Act*, R.S.A. 1980, c. *A*–27, telle que modifiée. Le fonds est fractionné en cinq divisions : « Capital Projects Division », « Canada Investment Division », « Alberta Investment Division », « Energy Investment Division » et « Commercial Investment Division »; voir, de façon générale à ce sujet, Allan A.Warrack, « Making Sense of the Alberta Heritage Fund », (1983) 48 *Business Quarterly*, nº 2, p. 23–27; et le numéro spécial de la revue *Analyse de politiques* consacré au fonds (« The Alberta Heritage Savings Trust Fund », (1980) 6 *Analyse de politiques* 141, p. 141–280); Alberta Heritage Savings Trust Fund, *Annual report 1982–1983*.

314. Voir Thomas J. Courchene et James R. Melvin, « Energy Revenues: Consequences for the Rest of Canada », (1980) 6 *Analyse de politiques* 192, p. 203.

315. Conseil économique du Canada, *supra*, n. 202, p. 52 et 60; Société d'assurance-dépôts du Canada, *Rapport annuel — année terminée le 31 décembre 1982*, p. 16.

316. Voir Ontario, ministère de la Consommation et du Commerce, *Special Report of the Registor Concerning Crown Trust Company, Greymac Trust Company, Seaway Trust Company, Greymac Mortgage Corporation and Seaway Mortgage Corporation*, Toronto, novembre 1983, p. 8, 9 et 12–14; Société d'assurance-dépôts du Canada, *Rapport annuel — année terminée le 31 décembre 1982* et *Rapport annuel — année terminée le 31 décembre 1983*; Arthur Johnson, « Watchdog Cites Gap in Dealing with Trust Firms », *Globe & Mail* (Toronto), 28 septembre 1983, p. *RB*–1.
Les pertes assumées par le régime d'assurance-dépôts du Canada ont toutefois été fortes, la Société d'assurance-dépôts du Canada ayant elle-même à faire face à un déficit de quelque 650 millions de dollars résultant des prêts consentis à huit institutions membres (voir Association des banquiers canadiens, *Comments on Deposit Insurance Reform*, novembre 1984, p. 11).

317. *Loi sur l'assurance-dépôts du Canada*, S.R.C. 1970, c. *C*–3, alinéa 13(1)*c*), telle que modifiée par S.C. 1983, c. 142, art. 3. En fait, la protection accordée par la Société d'assurance-dépôts du Canada surpasse la limite théorique de 60 000 dollars puisque la procédure, suivie depuis 1982, de confier à un tiers la gestion d'une institution en difficulté plutôt que de la liquider a équivalu à une protection complète des épargnants assurés et non assurés ainsi que des créanciers non garantis (Association des

banquiers canadiens, *supra*, n. 308, p. 5, 6, 11 et s., et annexes *C* et *E*). Le ministre fédéral d'État aux Finances, Barbara McDougall, a d'ailleurs mis sur pied un comité d'étude chargé de réviser le régime d'assurance-dépôts.

318. Confédération des caisses populaires et d'économie Desjardins du Québec, *supra*, n. 303, p. 27; voir également Dimma, *supra*, n. 265, p. 20; l'Association des banquiers canadiens, *supra*, n. 263, p. 15 et 16; et *supra*, n. 316, p. 10.

319. Conseil économique du Canada, *supra*, n. 202, p. 60; toute institution provinciale membre de la Société d'assurance-dépôts du Canada doit, aux termes mêmes de la *Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada*, R.S.C., c. *C*–3, telle que modifiée, consentir « à ne pas exercer, dans l'exploitation de son entreprise, des pouvoirs notablement différents » de ceux que peut exercer une société fédérale de fiducie ou de prêt [*idem*, art. 16*b*)]. Le comité québécois d'étude des institutions financières notait que la portée de l'article 16*b*) est telle qu'il « abolit, à toute fin pratique, le contrôle qu'une charte provinciale peut accorder au gouvernement du Québec sur toutes les institutions qui sont assurées en vertu de la Loi d'assurance-dépôts » (Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 134). La loi fédérale devait être modifiée afin de permettre la conclusion d'ententes particulières entre la Société d'assurance-dépôts du Canada et une province (*idem*, art. 31–33). Une telle entente existe dans le cas du Québec.

320. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, partie IV; *Loi sur l'Association canadienne des paiements*, art. 84; Règlement de compensation de l'Association canadienne des paiements, (1983) 117 *Gazette du Canada* 494, art. 17, p. 505.

321. À propos des pouvoirs des sociétés, voir Stanley M. Beck, « Le pouvoir des sociétés et la politique d'État » dans *La protection des consommateurs, le droit de l'environnement et le pouvoir des sociétés*, vol. 50 des études préparées pour la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1985. Voir aussi I.A. Litvak et C.J. Maule, *The Canadian Multinationals*, Toronto, Butterworth, 1981; R.T. Naylor, *The History of Canadian Business, 1867–1914*, Toronto, James Lorimer, 1975; Jorge Niosi, *Canadian Capitalism: A Study of Power in the Canadian Business Establishment*, Toronto, James Lorimer, 1981; Walter Stewart, *The Canadian Banks: Towers of Gold — Feet of Clay*, Toronto, Totem, 1983; W. Clement, *The Canadian Corporate Elite*, Toronto, McClelland and Stewart, 1975; Jean-Guy Loranger, *Le capital financier au Canada, illusion ou réalité?*, cahiers du CPREMAP, Paris, 1979; François Moreau, *Le capital financier québécois*, Québec, Éditions coopératives Albert Saint-Martin, Centrale de l'enseignement du Québec, 1981; Rod McQueen, *The Money-Spinners*, Toronto, Macmillan, 1983. La commission Bryce s'est montrée très sceptique quant à l'importance à accorder à l'influence des grandes sociétés sur les politiques de l'État, Canada, Commission royale d'enquête sur les groupements de sociétés, *Rapport*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1978, p. 381–398.

322. Voir, à titre d'exemple, l'affaire de la tentative de mainmise de Royal Trustco par la société Campeau, McQueen, *supra*, n. 321, p. 49–52; John L. Howard, « Sparling v. Royal Trustco: The Representative Role of the Director Under the CBCA », (1985) 10 *Canadian Business Law Journal* 35.

323. Canada, Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, *Rapport*, livre 3, *Le monde du travail*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1969; et *Rapport préliminaire*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1965, p. 68–73.

324. Canada, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 227 et 228.

325. André Ryba, « Le secteur financier et le développement économique du Québec », (1974) 50 *Actualité économique* 379.

326. Pierre Lortie, *Raising Public Equity Capital in Canada — The Montreal Exchange: An Important Factor in the Overall Equation*, communication présentée lors du soixante-sixième congrès annuel de l'Association du Barreau canadien, Winnipeg, 28 août 1984; Pierre Lortie, *Le financement public des entreprises un bilan préliminaire*, Montréal, Bourse de Montréal, 4 septembre 1984; *La capitalisation des*

entreprises au Québec — rapport au ministre de l'Industrie, du Commerce et du Tourisme du Québec, juin 1984 (communément connu comme le rapport Saucier, du nom de son président Serge Saucier, président et chef de la direction Raymond, Chabot, Martin, Paré et Ass.); Christiane Langevin, *L'industrie québécoise du financement public : une analyse structurelle, rapport présenté à la Commission québécoise sur la capitalisation des entreprises*, Montréal, Secor Inc., juin 1984; « La Bourse de Montréal », *Le Devoir* (Montréal), 14 septembre 1984, cahier 3; Marie-Agnès Thellier, « Le projet de loi 75 pourra générer une explosion des affaires pour les institutions québécoises », *Le Devoir* (Montréal), 21 avril 1984, p. 15; Jacques Mc Nish, « Insurance Firms Anxious to Push into Quebec », *Financial Times* (Toronto), 7 juillet 1984, p. 3; Amy Booth, « Laurentian Group to Leap Financial Barriers », *Financial Post* (Toronto), 7 juillet 1984, p. 1 et 2.

327. Moreau, *supra*, n. 321, p. 55–113; Michel Nadeau, « La concentration de l'épargne », *Le Devoir* (Montréal), 17 novembre 1982.

328. Groupe La Laurentienne, *La synergie canadienne*, mémoire nº 493 à la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, novembre 1983, p. 7; voir également le témoignage de Claude Castonguay, président et chef de la direction de la Corporation du Groupe La Laurentienne devant la Commission, à Montréal, 2 novembre 1983, *Transcriptions*, vol. 39, p. 7739–7741. Voir aussi Alain Dubuc, « La Caisse de dépôt victime du chauvinisme ontarien », *La Presse* (Montréal), 21 janvier 1982.
Comme autre exemple des tensions culturelles entre la communauté des affaires francophone et anglophone, voir Eric Starkman, « PQ Propping Up Montreal Exchange for Political Reasons: TSE President », *The Gazette*, (Montréal), 22 octobre 1984, p. *A*–9.

329. Le milieu de la presse, voir Alain Dubuc, « *S*–31 à la poubelle », *La Presse* (Montréal), 24 novembre 1983, p. C–1; Raymond Giroux, « Mulroney à l'aide du Québec », *Le Soleil* (Québec), 22 novembre 1983, p. *A*–14; Jean-Claude Leclerc, « Un coup opportun », *Le Devoir* (Montréal), 22 novembre 1983, p. 6; Jean-Paul Gagné, « *S*–31 : rien de changé malgré le maquillage », *Les Affaires* (Montréal), 12 novembre 1983, p. 6; Jacques Dumas, « Ottawa réédite la même bêtise », *Le Soleil* (Québec), 9 novembre 1983, p. *A*–14; Michel Nadeau, « L'obsession du *S*–31 », *Le Devoir* (Montréal), 8 novembre 1983, p. 12; Armand Sales, « Le Canadien Pacifique à l'abri sous le *S*–31 », *Le Devoir* (Montréal), 8 novembre 1983, p. 13; Michel Nadeau, « Le bon sens des sénateurs », *Le Devoir* (Montréal), 18 décembre 1982; Michel Roy, « L'opération ratée du Cabinet fédéral », *La Presse* (Montréal), 9 décembre 1982; Marcel Pépin, « Arguments incomplets de Trudeau », *Le Soleil* (Québec), 3 décembre 1982; Michel Nadeau, « Une loi pour CP et Alcan », *Le Devoir* (Montréal), 2 décembre 1982; Ivan Guay, « Le projet de loi *S*–31 est le pire des trompe-l'oeil », *La Presse* (Montréal), 29 novembre 1982; Michel Roy, « Laisser mourir le projet de loi *S*–31 », *La Presse* (Montréal), 27 novembre 1982; Pierre Bergeron, « Un bien drôle de projet de loi », *Le Droit* (Ottawa), 15 novembre 1982; Lise Bissonnette, « Un coup impérial », *Le Devoir* (Montréal), 5 novembre 1982; et Jean-Guy Dubuc, « Étrange contrôle sur le transport », *La Presse* (Montréal), 5 novembre 1982.
Le milieu des affaires, voir Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, *Délibérations* (témoignage du président, Serge Saucier, et du vice-président et directeur général, André Vallerand, de la Chambre de commerce du district de Montréal) 7 décembre 1982, p. 34 : 7–34 : 37; et *idem*, *Délibérations*, (témoignage de Pierre Lortie, président de la Bourse de Montréal), 30 novembre 1982.
On trouvera une analyse du débat ayant entouré la présentation et l'abandon ultime au feuilleton de la Chambre des communes du projet de loi *S*–31 dans Allan Tupper, *Bill S–31 and the Federalism of State Capitalism*, document nº 18, Kingston, Institut des relations intergouvernementales, Université Queen's, août 1983.

330. Canada, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 227–239; rapport Tetley, *supra*, n. 132; Québec, ministère du Développement économique, *L'épargne — rapport du groupe de travail sur l'épargne au Québec*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1980, p. 542 et 543.

331. *Loi sur la caisse de dépôt et placement du Québec*, S.Q. 1965, c. 23; L.R.Q., c. *C*–2; voir D.H. Fullerton, « La Caisse de dépôt — un retour en arrière » dans *La Caisse de dépôt et placement du Québec*, Montréal, Institut C.D. Howe, 1984, p. 24–27; Heward Graftey, « Government and Business: The Caisse de dépôt et placement du Québec — Understanding the Quebec Background », (1983) 48 *Business Quarterly*, supplément spécial, juillet 1982, p. 19; Moreau, *supra*, n. 313, p. 55–59.

332. Canada, Comité d'étude sur les institutions financières, *supra*, n. 21, p. 234 et 235; Québec, ministère du Développement économique, *supra*, n. 330, p. 617–628.

333. Marcel Coté et Jean Coursielle, « La perception de la Caisse de dépôt et placement du Québec par les chefs d'entreprises » dans *La Caisse de dépôt et placement du Québec*, Montréal, Institut C.D. Howe, 1984, p. 74–83.

334. Claude Forget, « Introduction et sommaire des conclusions » dans *La Caisse de dépôt et placement du Québec*, Montréal, Institut C.D. Howe, 1984, p. 13–15; François Roberge, « La Caisse de dépôt n'a gagné qu'une prise », *Finance* (Montréal), 5 decembre 1983, p. 2 et 3.

335. La Caisse de dépôt et placement, « Le conseil du patronat est déçu de la réaction du ministre des finances », *Journal de Québec* (Québec), 14 avril 1983; « Government's Caisse Urged to Limit Investments », *The Gazette* (Montréal), 24 août 1984, p. *B*–6.

336. Voir John N. Benson, *Provincial Government Banks — A Case Study of Regional Response to National Institutions*, Vancouver, Institut Fraser, 1978, p. 9–36.

337. Voir la communication du Comité des premiers ministres du Manitoba, de l'Alberta, de la Saskatchewan et de la Colombie-Britannique, *Capital Financing and Regional Financial Institutions*, Conférence de 1973 sur les perspectives économiques de l'Ouest, Calgary, 24–26 juillet 1973; Canada, Gouvernement du Canada, *Capital Financing and Financial Institutions*, document préparé pour la Conférence de 1973 sur les perspectives économiques de l'Ouest, Calgary, 24–26 juillet 1973. « The Banks and the West: Facts, Figures and the Future », (1973) 16 *Canadian Bankers Association Bulletin*; Benson, *supra*, n. 336, p. 19.

338. *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980–1981, c. 40, art. 114. Voir Canada, ministère des Finances, *supra*, n. 4, p. 23; Canada, Sénat, *supra*, n. 214, p. 44 : 41; Canada, Sénat, *supra*, n. 232, p. 30 : 103 et 30 : 104; Canada, Sénat, Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, *Rapport sur la teneur du Bill C–14*, 4 décembre 1979, p. 12 : 9 et 12 : 20.

339. Alberta, Gouvernement de l'Alberta, *White Paper — Proposals for an Industrial and Science Strategy for Albertans — 1985 to 1990*, Edmonton, juillet 1984, p. 42. Voir aussi *Excerpts of Premier Peter Lougheed's Speech to the Edmonton Chamber of Commerce*, Edmonton, 11 juillet 1984.

340. *Idem*, p. 50. Voir Jane Becker, « Banker Suggests Alberta Sell Treasury Branch Operations », *Globe & Mail* (Toronto), 27 septembre 1984, p. *RB*–6.

341. Garth Stevenson, « Political Constraints and the Province Building Objective », (1980) 6 *Analyse de politiques* 265, p. 268–271.

342. Alberta, Gouvernement de l'Alberta, *supra*, n. 339, p. 45 et 64.

343. Voir Alberta Heritage Savings Trust Fund, *Annual Report 1982–1983*, p. 7; et Lou Hyndman, *1984 Budget Address*, 27 mars 1984, p. 32 et s.

344. S.B.C. 1975, c. 68.

345. E.R. Black et A.C. Cairns, « A Different Perspective on Canadian Federalism » dans J.P. Meekison (édit.), *Canadian Federalism: Myth or Reality*, Toronto, Methuen, 1966, p. 81–97; Stevenson, *supra*, n. 341, p. 265–274.

346. Association du Barreau canadien, *supra*, n. 2, p. 95–100.

347. Canada, Commission de l'unité canadienne, *Se retrouver*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1979, p. 132, recommandation 23.

348. Comité consultatif de l'Ontario sur la Confédération, *Second Report: The Federal-Provincial Distribution of Powers*, Toronto, le comité, 1979, p. 14–16; Ontario, Select Committee on Constitutional Reform, *Report*, Toronto, octobre 1980, p. 18; Déclaration du premier ministre de l'Ontario, William G. Davis, « Partage des pouvoirs », document 800–8–049, p. 14 dans *Conférence fédérale-provinciale des premiers minis-*

tres sur la Constitution, (Ottawa, 31 octobre 1978), Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1978.

349. Québec, Gouvernement du Québec, Conseil exécutif, *La nouvelle entente Québec-Canada*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1980, p. 63.

350. Parti libéral du Québec, Commission constitutionnelle, *Une nouvelle fédération canadienne*, [s. l.] [s. éd.], 1980, p. 109–112; Parti libéral du Québec, *supra*, n. 5, p. 18–20.

351. Canada, *Pouvoirs économiques*, document 830–81/006, *supra*, n. 17; Canada, *Pouvoirs touchant l'économie : fondements constitutionnels de l'union économique canadienne*, document 830–81/036 dans *Réunion du comité permanent des ministres sur la Constitution* (Montréal, 9 juillet 1980), Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980. Rappelons que le gouvernement fédéral avait manifesté antérieurement, lors de la Conférence des premiers ministres sur la Constitution tenue en janvier 1979, son désir que soit abordé de front « la question des barrières non tarifaires en matière de commerce et d'investissement à l'échelle internationale et interprovinciale ». Canada, Gouvernement du Canada, « *Deuxième liste » d'articles à l'étude pour la suite de la révision constitutionnelle*, document 800–10/026 dans *Conférence fédérale-provinciale des premiers ministres sur la Constitution* (Ottawa, 5 et 6 février 1979), Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1979.

352. Chrétien, *supra*, n. 2, p. 1, 31, 32, 47 et 48. Le texte du document fédéral affirme : « Par conséquent, les lois et les règlements d'ordre provincial doivent pouvoir varier d'une province à l'autre et ces variations susciteront inévitablement certains obstacles à la mobilité économique, obstacles qu'il faut toutefois tenter de limiter à ce qui est strictement nécessaire » (*idem*, p. 32).

353. Canada, Gouvernement du Canada, *supra*, n. 17, p. 2 et 3.

354. Canada, Gouvernement du Canada, *Pouvoirs touchant l'économie : options soumises par le gouvernement du Canada et visant à sauvegarder l'union économique canadienne dans la Constitution*, document nº 830–82/007 dans *Réunion du Comité permanent des ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980, annexes *B* et *C*.

355. Saskatchewan, Gouvernement de la Saskatchewan, *L'union économique canadienne — avant-projet*, document nº 830–83/004 dans *Réunion du Comité permanent des ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980.

356. *Textes légaux formant les annexes des rapports du CPMC aux premiers ministres*, document 800–14/061 dans *Conférence fédérale-provinciale des premiers ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980. Voir aussi Canada, Gouvernement du Canada, *Notes à l'intention de l'honorable William G. Davis, premier ministre de l'Ontario*, document nº 800–14/079 dans *Conférence des premiers ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980; Saskatchewan, Gouvernement de la Saskatchewan, *Les pouvoirs en matière économique — la position de la Saskatchewan*, document nº 800–14/028 dans *Conférence fédérale-provinciale des premiers ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980.
Le critère de la « manière indue » fut abandonné à cause de son imprécision (voir Conférence fédérale-provinciale des premiers ministres sur la Constitution (Ottawa, 8–13 septembre 1980), *Compte rendu textuel*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980, p. 803 (voir également les commentaires du ministre des Finances du Québec, Jacques Parizeau, p. 786 et 787). Voir, de façon générale, Roy Romanow, John Whyte et Howard Leeson, *Canada Notwithstanding*, Toronto, Carswell/Methuen, 1984, p. 92 et 93.

357. Saskatchewan, Gouvernement de la Saskatchewan, *Les pouvoirs en matière économique — analyse des propositions fédérales*, document nº 800–14/029 dans *Conférence fédérale provinciale des premiers ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980, p. 12 et 13; voir Conférence fédérale-provinciale, *supra*, n. 356, p. 849.

358. *Conférence fédérale-provinciale, supra*, n. 356, p. 866 (Manitoba), p. 778–792 et 871–876 (Québec), p. 808–819 (Colombie-Britannique), p. 793–800 (Nouveau-Brunswick), p. 848–858 (Saskatchewan), p. 827 et 828 (Alberta), p. 847 (Terre-Neuve), p. 829–836 (Nouvelle-Écosse), p. 772–777 et 877–855 (Ontario).

359. Saskatchewan, Gouvernement de la Saskatchewan, *supra*, n. 356, p. 2, 4 et 5. Saskatchewan, Gouvernement de la Saskatchewan, *Les pouvoirs en matière économique — analyse des propositions fédérales*, document nº 800–14/029, p. 12; et Allan Blakeny, *Allocution d'ouverture — pouvoirs en matière économique*, document nº 800–14/025 dans *Conférence fédérale-provinciale des premiers ministres sur la Constitution*, Ottawa, Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes, 1980.
Pour mieux faire comprendre l'importance du soutien du secteur privé par les gouvernements (sous formes de prêts ou de garanties financières), rappelons que le Conseil économique du Canada avait dénombré, en 1980, ving-huit agences fédérales ou provinciales dont l'activité première consistait à offrir de tels services (Conseil économique du Canada, *supra*, n. 8, p. 17 et s.

360. Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, *Une Commision sur l'avenir du Canada — L'enjeu*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1984, p. 66.

361. On trouvera une étude comparative des mécanismes constitutionnels de maintien et de promotion de l'union économique américaine dans Bernier, Roy, Pentland et Soberman, *supra*, n. 3.

362. On trouvera une étude comparative des mécanismes constitutionnels de maintien et de promotion de l'union économique australienne dans Bernier, Roy, Pentland et Soberman, *supra*, n. 3.

Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada

L'ÉCONOMIE

La répartition du revenu et la sécurité économique au Canada (vol. 1), *François Vaillancourt, coordonnateur de la recherche*

Vol. 1 La répartition du revenu et la sécurité économique au Canada, *F. Vaillancourt* (R)*

La structure industrielle (vol. 2–8), *Donald G. McFetridge, coordonnateur de la recherche*

Vol. 2 L'industrie canadienne en transition, *D.G. McFetridge* (R)
Vol. 3 L'industrie canadienne et le virage technologique, *D.G. McFetridge* (R)
Vol. 4 La mise en oeuvre de la politique industrielle canadienne, *D.G. McFetridge* (R)
Vol. 5 Les dimensions économiques de la politique et de la stratégie industrielles, *D.G. McFetridge* (R)
Vol. 6 Les économies d'échelle et la productivité : l'écart entre le Canada et les États-Unis, *J.R. Baldwin et P.K. Gorecki* (M)
Vol. 7 La politique en matière de concurrence et les échanges verticaux, *F. Mathewson et R. Winter* (M)
Vol. 8 L'économie politique de l'adaptation économique, *M. Trebilcock* (M)

Le commerce international (vol. 9–14), *John Whalley, coordonnateur de la recherche*

Vol. 9 La politique commerciale canadienne et l'économie mondiale, *J. Whalley* (M)
Vol. 10 Le Canada et le système d'échanges multilatéraux, *J. Whalley* (R)
Vol. 11 Le libre-échange canado-américain, *J. Whalley* (R)
Vol. 12 La politique intérieure et le milieu économique international, *J. Whalley* (R)
Vol. 13 Le commerce, la politique industrielle et la concurrence internationale, *R.G. Harris* (M)
Vol. 14 Le secteur primaire et la politique d'exportation de l'eau au Canada, *J. Whalley* (R)

* (R) indique un recueil, (M) une monographie.

Le marché du travail et les relations de travail (vol. 15–18), *Craig Riddell, coordonnateur de la recherche*

Vol. 15 La coopération ouvrière-patronale au Canada, *C. Riddell* (R)
Vol. 16 Les relations de travail au Canada, *C. Riddell* (R)
Vol. 17 Le travail et le salaire : le marché du travail au Canada, *C. Riddell* (R)
Vol. 18 S'adapter au changement : l'adaptation du marché du travail au Canada, *C. Riddell* (R)

La macro-économie (vol. 19–25), *John Sargent, coordonnateur de la recherche*

Vol. 19 Le rendement macro-économique et les questions d'orientation, *J. Sargent* (M)
Vol. 20 L'évolution macro-économique depuis la Guerre, *J. Sargent* (R)
Vol. 21 Les politiques fiscale et monétaire, *J. Sargent* (R)
Vol. 22 La croissance économique : ses facteurs déterminants et ses perspectives, *J. Sargent* (R)
Vol. 23 Les perspectives économiques de longue durée au Canada : un colloque, *J. Sargent* (R)
Vol. 24 L'expérience macro-économique à l'étranger : un colloque, *J. Sargent* (R)
Vol. 25 La lutte contre l'inflation et le chômage au Canada, *C. Riddell* (M)

La pensée économique et les questions sociales (vol. 26 et 27), *David Laidler, coordonnateur de la recherche*

Vol. 26 Le bien-être économique, *D. Laidler* (R)
Vol. 27 Les réactions au changement économique, *D. Laidler* (R)

LA POLITIQUE ET LES INSTITUTIONS DE L'ÉTAT

Le Canada et l'économie politique internationale (vol. 28–30), *Denis Stairs et Gilbert R. Winham, coordonnateurs de la recherche*

Vol. 28 Le Canada et le milieu politico-économique international, *D. Stairs et G.R. Winham* (R)
Vol. 29 Les dimensions politiques des rapports économiques entre le Canada et les États-Unis, *D. Stairs et G.R. Winham* (R)
Vol. 30 Quelques problèmes concernant l'élaboration de la politique économique extérieure, *D. Stairs et G.R. Winham* (R)

L'État et la société dans le monde moderne (vol. 31 et 32), *Keith Banting, coordonnateur de la recherche*

Vol. 31 L'État et la société : le Canada dans une optique comparative, *K. Banting* (R)
Vol. 32 L'État et les milieux économiques, *K. Banting* (R)

Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société (vol. 33–35), *Alan Cairns et Cynthia Williams, coordonnateurs de la recherche*

Vol. 33 Le constitutionnalisme, la citoyenneté et la société au Canada, *A. Cairns et C. Williams* (R)
Vol. 34 Les dimensions politiques du sexe, de l'ethnie et de la langue au Canada, *A. Cairns et C. Williams* (R)
Vol. 35 L'opinion publique et la politique d'État du Canada, *R. Johnston* (M)

Les institutions de représentation (vol. 36–39), *Peter Aucoin, coordonnateur de la recherche*

Vol. 36 Les partis et la représentation régionale au Canada, *P. Aucoin* (R)
Vol. 37 L'Administration fédérale et la réceptivité aux besoins des régions, *P. Aucoin* (R)
Vol. 38 Le gouvernement représentatif et la réforme des institutions, *P. Aucoin* (R)
Vol. 39 Le fédéralisme intra-étatique au Canada, *D.V. Smiley et R.L. Watts* (M)

Les dimensions politiques de la politique économique (vol. 40–43), *G. Bruce Doern, coordonnateur de la recherche*

Vol. 40 Les dimensions politiques de la politique économique, *G.B. Doern* (R)
Vol. 41 La budgétisation au fédéral et au provincial, *A.M. Maslove, M.J. Prince et G.B. Doern* (M)
Vol. 42 La régulation économique et le système fédéral, *R. Schultz et A. Alexandroff* (M)
Vol. 43 La bureaucratie au Canada : son contrôle et sa réforme, *S.L. Sutherland et G.B. Doern* (M)

La politique industrielle (vol. 44 et 45), *André Blais, coordonnateur de la recherche*

Vol. 44 La politique industrielle, *A. Blais* (R)
Vol. 45 Une sociologie politique de l'aide à l'industrie, *A. Blais (M)*

Le droit et la Constitution

Le droit, la société et l'économie (vol. 46–51), *Ivan Bernier et Andrée Lajoie, coordonnateurs de la recherche*

Vol. 46 Le droit, la société et l'économie, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
Vol. 47 La Cour suprême du Canada comme agent de changement politique, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
Vol. 48 Les règlements, les sociétés d'État et les tribunaux administratifs, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
Vol. 49 Le droit de la famille et le droit social au Canada, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
Vol. 50 La protection des consommateurs, le droit de l'environnement et le pouvoir des sociétés, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)
Vol. 51 Le droit du travail et le droit urbain au Canada, *I. Bernier et A. Lajoie* (R)

Le milieu juridique international (vol. 52–54), *John J. Quinn, coordonnateur de la recherche*

Vol. 52 Le milieu juridique international, *J.J. Quinn* (R)
Vol. 53 Le développement économique du Canada et le système de commerce international, *M.M. Hart* (M)
Vol. 54 Le Canada et le nouveau droit international de la mer, *D.M. Johnston* (M)

L'harmonisation du droit au Canada (vol. 55 et 56), *Ronald C.C. Cuming, coordonnateur de la recherche*

Vol. 55 L'harmonisation du droit au Canada, *R.C.C. Cuming* (R)
Vol. 56 L'harmonisation du droit commercial au Canada, *R.C.C. Cuming* (R)

Les accords institutionnels et constitutionnels (vol. 57 et 58), *Clare F. Beckton et A. Wayne MacKay*

Vol. 57 Les dossiers permanents du fédéralisme canadien, *C.F. Beckton et A.W. MacKay* (R)
Vol. 58 Les tribunaux et la Charte, *C.F. Beckton et A.W. MacKay* (R)

Le fédéralisme et l'union économique

Le fédéralisme et l'union économique (vol. 58–72), *Mark Krasnick, Kenneth Norrie et Richard Simeon, coordonnateurs de la recherche*

Vol. 59 Le fédéralisme et l'union économique au Canada, *K. Norrie, R. Simeon et M. Krasnick* (M)
Vol. 60 Points de vue sur l'union économique canadienne, *M. Krasnick* (R)
Vol. 61 Le partage des pouvoirs et la politique d'État, *R. Simeon* (R)
Vol. 62 Le partage des pouvoirs : études de cas, *M. Krasnick* (R)

Vol. 63 Les relations intergouvernementales, *R. Simeon* (R)
Vol. 64 Les disparités et les adaptations interrégionales, *K. Norrie* (R)
Vol. 65 Le fédéralisme fiscal, *M. Krasnick* (R)
Vol. 66 La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne, *N. Roy* (M)
Vol. 67 La gestion économique et le partage des pouvoirs, *T.J. Courchene* (M)
Vol. 68 Les dimensions régionales de la Confédération, *J. Whalley* (M)
Vol. 69 Les rapports entre les groupes de pression et les gouvernements dans le système fédéral canadien, *H.G. Thorburn* (M)
Vol. 70 Le Canada et le Québec : un essai rétrospectif et prospectif, *D. Latouche* (M)
Vol. 71 L'économie politique du fédéralisme canadien de 1940 à 1984, *R. Simeon et I. Robinson* (M)

LE NORD

Vol. 72 Le Nord, *Michael S. Whittington, coordonnateur de la recherche* (R)

ORGANIGRAMME DE LA COMMISSION

Président

Donald S. Macdonald

Commissaires

Clarence L. Barber
Albert Breton
M. Angela Cantwell Peters
E. Gérard Docquier
William M. Hamilton
John R. Messer
Laurent Picard
Michel Robert
Daryl K. Seaman
Thomas K. Shoyama
Jean Casselman-Wadds
Catherine T. Wallace

Direction

Directeur exécutif
J. Gerald Godsoe

Directeur de l'élaboration des politiques
Alan Nymark

Secrétaire
Michel Rochon

Directrice des services administratifs
Sheila-Marie Cook

Conseillers principaux
David Ablett
Victor Clarke
Carl Goldenberg
Harry Stewart

Directeur des publications
Ed Matheson

Directeurs de recherche
Ivan Bernier
Alan Cairns
David C. Smith

Codirecteurs de recherche
Kenneth Norrie
John Sargent

Recherche

Économie

Directeur de recherche
David C. Smith

Attachée de direction et directrice adjointe (Services de recherche)
I. Lilla Connidis

Coordonnateurs
David Laidler
Donald G. McFetridge
Kenneth Norrie*
Craig Riddell
John Sargent*
François Vaillancourt
John Whalley

Agents de recherche
Caroline Digby
Mireille Éthier
Judith Gold
Douglas S. Green
Colleen Hamilton
Roderick Hill
Joyce Martin

Politique et institutions de l'État

Directeur de recherche
Alan Cairns

Attachée de direction
Karen Jackson

Coordonnateurs-trices
Peter Aucoin
Keith Banting
André Blais
G. Bruce Doern
Richard Simeon
Denis Stairs
Cynthia Williams
Gilbert R. Winham

Agents de recherche
Claude Desranleau
Ian Robinson

Auxiliaire administrative
Donna Stebbing

Droit et Constitution

Directeur de recherche
Ivan Bernier

Attaché de direction et administrateur du Programme de recherche
Jacques J.M. Shore

Coordonnateurs-trices
Clare F. Beckton
Ronald C.C. Cuming
Mark Krasnick
Andrée Lajoie
A. Wayne MacKay
John J. Quinn

Adjoint à la recherche et à l'administration
Nicolas Roy

Agent de recherche
Nola Silzer

*Kenneth Norrie et John Sargent ont assuré avec David Smith la direction de la recherche sur l'économie pour la dernière phase des travaux.

La libre circulation des capitaux à l'intérieur de l'union économique canadienne

NICOLAS ROY

Les études sur **Le fédéralisme et l'union économique** (voir la liste à la fin du volume) sont regroupées dans les volumes 59 à 71.

L'auteur de ce volume est le premier à examiner d'aussi près, d'un point de vue juridique, la répartition des pouvoirs relativement aux banques et institutions financières, et le fonctionnement du marché des capitaux et du marché des titres au Canada. Il étudie les dispositions qu'on trouve dans la Constitution et la jurisprudence, et explique comment elles ont permis de sauvegarder l'union économique. Il conclut par des recommandations en vue de l'adoption d'un code d'éthique par les provinces, qui assurerait la libre circulation des capitaux partout au pays.

NICOLAS ROY est conseiller juridique à la Commission canadienne des transports. MARK KRASNICK, un des coordonnateurs de la recherche sur *Le fédéralisme et l'union économique*, exerce le droit à Victoria (C.-B.).

Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Cana

14.95
1

ISBN 0-660-91559-6