

Le droit international des droits sociaux et économiques de la personne comme apport dans l'élaboration de stratégies féministes québécoises

Séminaire de Formation

Organisé conjointement par
les Services aux collectivités de l'U.Q.A.M.,
Relais-Femmes et le C.Q.F.D.
(Collectif Québécois Femmes et Développement)

Responsable: Lucie Lamarche, Professeure
Dépt. des Sciences Juridiques

TOME 4

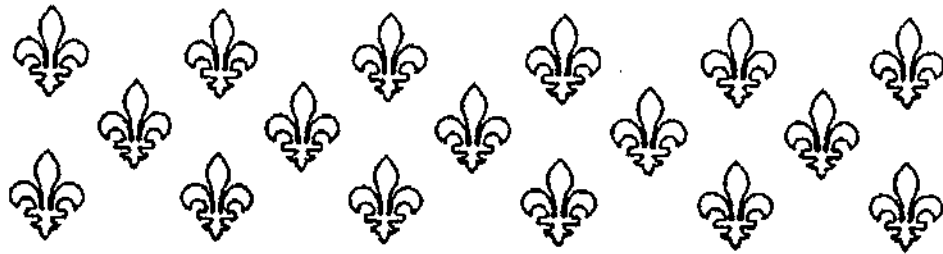
Jurisprudence et Législations

cd **Deacf**
Centre de documentation
sur l'éducation des adultes
et la condition féminine
1265, rue Berni, Bureau 340
Montréal, (Québec) H2L 4Y4
Tél.: (514) 844-3674

Automne 1995

Table des Matières

| | | |
|-----|--|-----|
| 1. | <i>Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires</i> , P.L. 60, (1995). | 1 |
| 2. | <i>Brooks c. Canada Safeway Ltd.</i> , [1989] 1 R.C.S 1219, (Résumé). | 22 |
| 3. | <i>R. c. Lavallée</i> , [1990] 1 R.C.S. 852, (Résumé). | 27 |
| 4. | <i>Tremblay c. Daigle</i> , [1989] 2 R.C.S. 530, (Résumé). | 32 |
| 5. | <i>Moge c. Moge</i> , [1992] 3 R.C.S. 813 (Résumé). | 38 |
| 6. | <i>Suzanne Thibodeau c. Sa Majesté la Reine</i> , Cour canadienne de l'impôt, 91-2333(IT), décision du 25 août 1992. | 49 |
| 7. | <i>Jacynthe Coron c. La Reine</i> , Mémoire de l'intervenante Le Fonds d'Action et d'Éducation Juridique pour les Femmes. | 73 |
| 8. | <i>Sparks c. Darmouth/Halifax County Regionnal Housing authority et The Attorney General of Nova-Scotia</i> , Nova Scotia Court of Appeal, S.C.A. No 02681 (2 mars 1993). | 105 |
| 9. | L. LAMARCHE, <i>L'Équité en emploi: Une conception réductionniste de l'égalité</i> dans (1992) 12 Windsor Yearbook of Access to Justice, pp.375 à 389. | 125 |
| 10. | <i>Loi sur la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre</i> , L.Q. 1992, c.44 | 134 |
| 11. | <i>Yvette Thivierge et Ministre du Revenu National</i> , Cour canadienne de l'impôt, 92-1154(UI), décision du 6 octobre 1994. | 156 |



ASSEMBLÉE NATIONALE

PREMIÈRE SESSION

TRENTE-CINQUIÈME LÉGISLATURE

Projet de loi 60

Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires

Présentation

Présenté par
Madame Jeanne L. Blackburn
Ministre de la Sécurité du revenu
et ministre responsable de la Condition féminine

Éditeur officiel du Québec
1995

001

NOTES EXPLICATIVES

Ce projet de loi a pour objet d'établir de quelle manière et suivant quelles modalités s'effectuera l'exécution des jugements accordant des aliments sous forme de pension aux créanciers alimentaires.

C'est ainsi que le projet de loi prévoit qu'un débiteur alimentaire doit désormais verser au ministre du Revenu la pension au bénéfice du créancier alimentaire, sauf si le tribunal, dans les cas qui y sont prévus, en décide autrement. Le projet de loi établit à cette fin deux modes de perception de la pension alimentaire: la retenue sur des montants versés périodiquement au débiteur ou l'ordre de paiement du ministre. Dans ce dernier cas, il prévoit que le débiteur devra lui fournir une sûreté.

À chaque période de deux semaines, le ministre versera au créancier alimentaire le montant de la pension perçue. Le ministre pourra en outre, en certains cas, verser au créancier des sommes à titre de pension, lorsque celle-ci n'est pas payée à l'échéance.

Le projet de loi prévoit, par ailleurs, la constitution du Fonds des pensions alimentaires, dans lequel transiteront les sommes perçues par le ministre et celles à être versées. Il établit également les règles de fonctionnement de ce Fonds.

En outre, le projet de loi prévoit diverses mesures de recouvrement applicables à l'égard des personnes redevables d'un montant exigible en vertu de la loi. Il détermine de plus les recours qui peuvent être exercés à l'encontre de certaines décisions du ministre, établit les pouvoirs de réglementation du gouvernement et prévoit des dispositions de nature pénale.

Le projet de loi contient enfin diverses dispositions de concordance et propose certaines dispositions transitoires.

LOIS MODIFIÉES PAR CE PROJET:

- Code de procédure civile (L.R.Q., chapitre C-25);
- Loi sur les impôts (L.R.Q., chapitre I-3);
- Loi sur le ministère du Revenu (L.R.Q., chapitre M-31);
- Loi sur les normes du travail (L.R.Q., chapitre N-1.1);
- Loi sur la sécurité du revenu (L.R.Q., chapitre S-3.1.1).

Projet de loi 60

Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires

LE PARLEMENT DU QUÉBEC DÉCRÈTE CE QUI SUIT:

CHAPITRE I

CHAMP D'APPLICATION

1. Le paiement d'aliments accordés sous forme de pension à un créancier alimentaire en vertu d'un jugement rendu au Québec s'effectue de la manière et selon les modalités prévues par la présente loi.

Il en est de même à l'égard d'un jugement exécutoire au Québec en application de la Loi sur l'exécution réciproque d'ordonnances alimentaires (L.R.Q., chapitre E-19).

2. Le débiteur alimentaire doit verser la pension et les arrérages, s'il en est, au ministre du Revenu au bénéfice du créancier alimentaire.

3. Le tribunal peut exempter les parties de l'application de la présente loi, à l'exception des articles 4 et 5, dans les cas suivants:

1° si le débiteur alimentaire constitue une fiducie qui garantit le paiement de la pension;

2° s'il est convaincu que cette application pourrait causer un préjudice grave à l'une des parties et que le débiteur dépose au greffe du tribunal une sûreté suffisante pour garantir le paiement de la pension pendant trois mois;

3° si les parties en font conjointement la demande, s'il est convaincu que leur consentement est libre et éclairé et si le débiteur dépose au greffe du tribunal une sûreté suffisante pour garantir le paiement de la pension pendant trois mois.

Le paragraphe 3° du premier alinéa ne peut s'appliquer lorsque le créancier alimentaire reçoit des prestations en vertu d'un programme d'aide de dernier recours prévu par la Loi sur la sécurité du revenu (L.R.Q., chapitre S-3.1.1).

4. L'exemption accordée par le tribunal cesse d'avoir effet pour la durée de la pension alimentaire :

1° lorsque le ministre constate, sur demande du créancier, que le débiteur a fait défaut de constituer la fiducie, de déposer la sûreté ou de payer un versement de pension alimentaire à l'échéance;

2° si les parties en font conjointement la demande.

Ces demandes sont transmises au ministre par courrier recommandé ou certifié. Elles doivent être accompagnées des renseignements et des documents prescrits par règlement.

CHAPITRE II

PERCEPTION DES PENSIONS ALIMENTAIRES

SECTION I

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

5. Dès le prononcé d'un jugement qui accorde une pension alimentaire ou qui modifie un tel jugement, le greffier du tribunal notifie au ministre les renseignements suivants :

1° la date d'exigibilité et le montant de la pension alimentaire;

2° le montant des arrérages de pension, s'il en est;

3° l'indice d'indexation de la pension prévu au jugement, le cas échéant;

4° tout autre renseignement nécessaire à l'application de la présente loi.

Il lui transmet également les déclarations assermentées prévues à l'article 827.5 du Code de procédure civile (L.R.Q., chapitre C-25), ainsi que toute sûreté déposée en application de l'article 3. Les articles 26, 28 et 66 et, s'il y a lieu, les articles 32 à 39 s'appliquent à cette sûreté.

6. Une pension alimentaire est perçue au moyen d'une retenue, d'un ordre de paiement ou des deux à la fois.

7. Sur réception d'une demande transmise en vertu de l'article 4 ou des renseignements notifiés par le greffier, le ministre avise le débiteur du mode de perception qui lui est applicable.

8. Le débiteur peut, dans les dix jours de cet avis, demander au ministre l'application d'un autre mode de perception s'il en satisfait les conditions.

Dès que la pension alimentaire est exigible, le débiteur doit la verser au ministre jusqu'à ce que la retenue ou l'ordre de paiement soit effectif.

9. Le ministre peut, lorsqu'il juge approprié eu égard au montant de la pension, aux revenus du débiteur alimentaire ainsi qu'à toute autre circonstance relative au paiement de cette pension, inscrire au nom du créancier, conformément aux dispositions de l'article 2730 du Code civil du Québec, une hypothèque légale sur un bien du débiteur.

SECTION II

RETENUES

10. Lorsqu'un montant est versé périodiquement au débiteur par une personne, le ministre perçoit la pension alimentaire au moyen d'une retenue qui s'effectue sur les montants et dans l'ordre suivants:

- 1° les traitements, salaires ou autres rémunérations;
- 2° les honoraires ou les avances sur une rémunération, sur des honoraires ou sur des profits;
- 3° les prestations accordées en vertu d'une loi au titre d'un régime de retraite ou d'un régime d'indemnisation;
- 4° les autres montants prévus par règlement.

Sont assimilées à une personne, la société en nom collectif, en commandite ou en participation, ainsi que l'association.

Lorsque la retenue peut s'effectuer sur des montants ayant le même ordre, elle s'effectue suivant leur importance par ordre décroissant.

11. L'article 10 ne s'applique pas à un montant qui, en vertu de la loi, est insaisissable en totalité.

12. La personne qui verse un montant périodique doit, à la demande du ministre, lui communiquer tout renseignement relatif à ce montant et permettant de déterminer la partie qui peut faire l'objet d'une retenue.

13. Le ministre détermine la somme qui peut être retenue en tenant compte des versements de pension alimentaire qui doivent être effectués, jusqu'à concurrence de la partie saisissable pour dette alimentaire telle que déterminée en application du deuxième alinéa de l'article 553 du Code de procédure civile. Il peut inclure dans cette somme, dans la proportion qu'il détermine, les arrérages de pension et les frais, s'il en est.

Pour les fins du calcul de cette somme, les montants visés aux paragraphes 2° à 4° du premier alinéa de l'article 10 sont réputés être du salaire.

14. La personne qui verse un montant périodique doit, sur avis du ministre, retenir la somme qu'il détermine et la lui transmettre aux dates et suivant les modalités prévues à l'avis.

Le ministre transmet une copie de l'avis de retenue au débiteur alimentaire.

15. Le débiteur alimentaire doit, en cas d'interruption ou de cessation de la retenue, verser au ministre le montant de la pension.

16. La personne qui retient une somme en vertu de l'article 14 est réputée la détenir en fiducie pour le ministre et elle doit la tenir séparée de ses propres fonds.

En cas de faillite de cette personne ou de liquidation ou cession de ses biens, une somme ainsi retenue constitue un patrimoine d'affectation autonome et distinct qui ne fait pas partie des biens sujets à la faillite, liquidation ou cession, que cette somme ait été ou non, dans les faits, tenue séparée de ses propres fonds.

17. Une retenue est tenante aussi longtemps que le montant périodique qui en fait l'objet est payable au débiteur.

Toutefois, le ministre donne mainlevée de la retenue à la personne qui l'effectue et en avise le débiteur alimentaire lorsque la

pension devient payable par ordre de paiement ou lorsque le débiteur est libéré du paiement de la pension et qu'aucuns arrérages ni frais ne sont dus.

18. La personne qui, malgré l'avis de retenue, néglige ou refuse de retenir la somme déterminée par le ministre devient, avec le débiteur alimentaire, solidairement débitrice de cette somme.

Par ailleurs, celle qui néglige ou refuse de remettre au ministre une somme qu'elle a retenue en devient seule débitrice.

19. La personne qui effectue une retenue doit aviser le ministre lorsque le montant périodique qui en fait l'objet cesse d'être payable au débiteur.

20. La personne qui reçoit un avis de retenue doit dénoncer au ministre l'existence de toute saisie-arrêt tenante à l'égard du débiteur alimentaire. Elle doit également dénoncer au ministre une saisie-arrêt qui lui est signifiée postérieurement à l'avis de retenue.

Dans ces cas, la retenue est suspendue tant que la saisie-arrêt est tenante. Le ministre produit une copie de l'avis de retenue au greffe du tribunal et celle-ci constitue sa réclamation pour l'application de l'article 647 du Code de procédure civile. Le greffier doit alors lui verser les sommes attribuées au créancier alimentaire.

Pour les fins de la collocation, aucune saisie-arrêt prise en exécution d'une créance chirographaire postérieure au jugement initial accordant la pension alimentaire n'a d'effet à l'égard du montant réclamé par le ministre, sauf s'il s'agit d'une autre créance alimentaire.

SECTION III

ORDRES DE PAIEMENT

21. Le ministre perçoit la pension alimentaire au moyen d'un ordre de paiement:

- 1° en l'absence d'un montant pouvant faire l'objet d'une retenue;
- 2° pour le reliquat, lorsque la retenue est insuffisante pour acquitter le montant de la pension;
- 3° sur demande du débiteur qui reçoit un montant périodique, en l'absence d'arrérages.

En ces cas, le débiteur doit fournir une sûreté au ministre et la maintenir.

22. Le paragraphe 3° de l'article 21 cesse d'avoir effet pour la durée de la pension alimentaire si un versement de pension n'est pas payé à l'échéance.

En outre, il ne peut s'appliquer à un débiteur alimentaire lorsque le créancier reçoit des prestations en vertu d'un programme d'aide de dernier recours prévu par la Loi sur la sécurité du revenu.

23. Le ministre détermine le montant qui doit être payé par le débiteur en tenant compte des versements de pension alimentaire qui doivent être effectués ainsi que, le cas échéant, de toute somme retenue conformément à l'article 14. Il peut inclure dans ce montant, dans la proportion qu'il détermine, les arrérages de pension et les frais, s'il en est.

Le débiteur doit payer au ministre le montant déterminé aux dates et suivant les modalités prévues à l'ordre de paiement.

24. La sûreté exigée du débiteur doit garantir le paiement, pendant trois mois, du montant de la pension alimentaire ou, le cas échéant, du reliquat.

Une nouvelle sûreté ou une sûreté additionnelle doit être fournie lorsque ce montant est modifié.

25. Lorsque le débiteur démontre au ministre son incapacité de fournir la sûreté exigée, le ministre peut lui accorder un délai pour la fournir. Toutefois, un débiteur visé au paragraphe 3° du premier alinéa de l'article 21 ne peut bénéficier d'un tel délai.

Par ailleurs, le ministre peut, à chaque année ou en tout temps s'il a des motifs raisonnables de croire que la situation financière d'un débiteur s'est améliorée, diminuer ou annuler le délai accordé pour fournir la sûreté.

Il peut à ces fins requérir du débiteur tout document ou renseignement, ainsi que les résultats de toute démarche effectuée auprès d'une institution financière en vue d'obtenir un prêt ou une sûreté.

26. Le débiteur alimentaire qui fait défaut de constituer ou de maintenir la sûreté exigée est réputé ne pas avoir payé un versement de pension à l'échéance.

SECTION IV

REMBOURSEMENT

27. Le créancier alimentaire qui reçoit du ministre un montant auquel il n'a pas droit, doit le lui rembourser.

28. Lorsque le débiteur est libéré du paiement de la pension alimentaire et qu'aucuns arrérages ni frais ne sont dus, le ministre lui remet la sûreté non réalisée ou le reliquat de celle-ci.

Il fait de même lorsque la sûreté n'est plus exigée.

Des intérêts au taux légal sont remis annuellement au débiteur si la sûreté consiste en une somme d'argent.

SECTION V

FRAIS

29. Le gouvernement peut imposer, dans les cas et aux conditions prévus par règlement, le paiement de frais relatifs à la perception d'arrérages de pension ou d'un montant exigible en vertu de la présente loi.

Lorsque des arrérages sont dus, les frais ne peuvent être perçus avant que tous ces arrérages n'aient été payés.

Ces frais portent intérêt au taux légal et sont exigibles malgré une annulation de la pension alimentaire.

CHAPITRE III

VERSEMENT AU CRÉANCIER ALIMENTAIRE

30. Le ministre verse au créancier alimentaire à chaque période de deux semaines le montant de la pension et des arrérages qu'il perçoit.

31. Lorsqu'un versement de pension n'est pas payé à l'échéance, le ministre peut, dans les cas et aux conditions prévus par règlement, verser au créancier des sommes à titre de pension alimentaire pendant au plus trois mois, jusqu'à concurrence de 1 000 \$. Ces sommes sont versées au nom du débiteur et sont recouvrables de celui-ci ou, le cas échéant, de la personne visée au deuxième alinéa de l'article 18.

Toutefois, lorsque le débiteur a déposé une sûreté, le ministre la réalise et verse au créancier, sur le produit de celle-ci, le montant de la pension.

CHAPITRE IV

FONDS DES PENSIONS ALIMENTAIRES

32. Est constitué, au ministère du Revenu, le Fonds des pensions alimentaires où sont versés :

1° les sommes perçues par le ministre en vertu de la présente loi;

2° les sommes versées au ministre à titre de sûretés;

3° les sommes perçues à même la réalisation des sûretés;

4° les frais exigibles en vertu de la présente loi;

5° les avances versées par le ministre des Finances en vertu de l'article 35;

6° les sommes versées par le ministre, par un ministère ou un organisme du gouvernement et prélevées sur les crédits alloués à cette fin par le Parlement;

7° les intérêts produits par les sommes visées aux paragraphes 1° à 4°.

33. Sont prises à même le Fonds les sommes requises pour :

1° le versement des montants payables par le ministre en vertu de la présente loi;

2° le remboursement des sûretés qui consistent en des sommes d'argent ou du reliquat de celles-ci, ainsi que le paiement des intérêts qu'ils portent.

34. Le gouvernement détermine les coûts qui doivent être imputés sur le Fonds.

[[35. Le ministre des Finances peut avancer au Fonds, sur autorisation du gouvernement et aux conditions que celui-ci détermine, des sommes prélevées sur le fonds consolidé du revenu.]]

36. La rémunération et les dépenses afférentes aux avantages sociaux et autres conditions de travail des personnes affectées, conformément à la Loi sur la fonction publique (L.R.Q., chapitre F-3.1.1), aux activités reliées à l'application de la présente loi peuvent être défrayées sur ce Fonds, jusqu'à concurrence des sommes versées en vertu du paragraphe 6° de l'article 32.

37. La gestion des sommes constituant le Fonds est confiée au ministre. La comptabilité du Fonds et l'enregistrement des engagements financiers qui lui sont imputables sont, malgré l'article 13 de la Loi sur l'administration financière (L.R.Q., chapitre A-6), tenus par le ministre. Celui-ci certifie de plus que ces engagements et les paiements qui en découlent n'excèdent pas les soldes disponibles et leur sont conformes.

38. Les articles 22, 24 à 27, 33, 35, 47 à 49, 49.2, 51, 57 et 70 à 72 de la Loi sur l'administration financière s'appliquent au Fonds, compte tenu des adaptations nécessaires.

L'article 23 de cette loi s'applique à l'égard des prévisions budgétaires concernant les dépenses de fonctionnement du Fonds.

39. L'exercice financier du Fonds se termine le 31 mars de chaque année.

CHAPITRE V

RECouvreMENT

40. La personne qui est redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi doit acquitter ce montant dans les dix jours de la réception d'une demande de paiement du ministre.

Toutefois, le ministre peut conclure avec cette personne une entente écrite établissant des modalités de paiement du montant dû. S'il s'agit d'un débiteur alimentaire, le ministre doit en aviser le créancier alimentaire.

Avant de conclure une telle entente, le ministre peut requérir de cette personne tout document ou renseignement visant à établir sa situation financière ainsi que les résultats de toute démarche effectuée auprès d'une institution financière en vue d'obtenir un prêt ou une sûreté.

En cas de défaut de respecter les termes de cette entente, celle-ci devient caduque.

41. Pour recouvrer un montant dû, le ministre peut exercer toute mesure de recouvrement prévue à la présente loi ou procéder à toute mesure d'exécution forcée prévue au Code de procédure civile. En ce cas, il agit en qualité de saisissant pour le créancier alimentaire.

Le ministre peut aussi se porter partie à toute procédure visant à favoriser l'exécution du jugement et exercer les pouvoirs accordés au créancier en vertu des articles 543 à 546.1 de ce Code.

42. Le ministre peut par avis écrit exiger d'une personne qui, dans l'année qui suit la date de cet avis, est tenue de faire un paiement à une personne redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi, qu'elle lui verse la totalité ou une partie du montant à payer à son créancier et ce, au moment où ce montant lui devient payable.

Il en est de même à l'égard d'un paiement devant être fait à un créancier garanti de la personne redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi ou au cessionnaire d'une créance cédée par celle-ci lorsque ce paiement, si ce n'était de la garantie ou de la cession de créance, devrait être fait à cette personne.

43. Lorsqu'une personne redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi est débitrice d'une institution financière, qu'elle a fourni une garantie à l'égard de sa dette et que l'institution n'a pas encore acquitté sa contrepartie à cette dette, le ministre peut par avis écrit exiger que cette institution lui verse la totalité ou une partie de cette contrepartie.

La même règle s'applique lorsque la personne doit devenir débitrice d'une institution financière dans l'année qui suit la date de l'avis du ministre.

44. Le ministre peut par avis écrit exiger d'une personne autre qu'une institution financière qui, dans l'année qui suit la date de l'avis, doit prêter ou avancer un montant à une personne redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi ou payer un montant pour celle-ci, qu'elle lui verse la totalité ou une partie de ce montant.

Le premier alinéa ne s'applique que si la personne redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi est, dans l'année qui suit la date de l'avis, rétribuée par la personne autre qu'une institution financière ou, lorsque cette personne est une personne morale, que si elle a un lien de dépendance avec celle-ci au sens de la Loi sur les impôts (L.R.Q., chapitre I-3).

45. Toute personne qui néglige ou refuse de se conformer à un avis du ministre prévu aux articles 42 à 44 devient solidairement débitrice avec le débiteur alimentaire du montant réclamé à l'avis.

46. Pour recouvrer un montant exigible d'une personne en vertu de la présente loi, le ministre peut acquérir et aliéner tout bien de cette personne, que ce bien soit mis en vente par suite d'une procédure judiciaire ou autrement.

47. Lorsqu'une personne autre que le débiteur alimentaire est redevable d'un montant exigible en vertu de la présente loi, le ministre peut délivrer un certificat attestant l'exigibilité de la dette et le montant dû, ce certificat constituant une preuve de cette exigibilité.

Sur dépôt du certificat au greffe du tribunal compétent, accompagné d'une copie d'un document attestant le montant exigible, le certificat devient exécutoire comme s'il s'agissait d'un jugement définitif et sans appel de ce tribunal et en a tous les effets.

CHAPITRE VI

RECOURS

48. Un débiteur qui reçoit un avis transmis en vertu de l'article 7 ~~en raison de l'application du paragraphe 1^{er} du premier alinéa de l'article 4~~ peut, dans les dix jours de la réception de cet avis, contester par requête au tribunal l'application de la présente loi à son égard.

49. Un débiteur qui reçoit copie d'un avis de retenue en raison de l'application du premier alinéa de l'article 22 ou une personne à qui est transmise une demande de paiement en vertu de l'article 40 peut s'y opposer en notifiant au ministre par courrier recommandé ou certifié, dans les dix jours de la réception de l'avis ou de la demande, un avis de contestation exposant les motifs de sa contestation et tous les faits pertinents.

50. Le ministre doit, dans les 30 jours de la réception d'un avis de contestation, en examiner les motifs et faire connaître sa décision à la personne ayant transmis cet avis.

51. Une personne peut, dans les 30 jours de la décision du ministre rendue en vertu de l'article 50, interjeter appel de cette décision auprès du tribunal siégeant soit pour le district où elle

réside, soit pour le district de Québec ou de Montréal selon celui où elle pourrait en appeler en vertu de l'article 30 du Code de procédure civile s'il s'agissait d'un appel auprès de la Cour d'appel.

52. Cet appel s'exerce au moyen d'une requête dont deux exemplaires doivent être déposés au greffe ou y être transmis par courrier recommandé ou certifié.

Le greffier transmet alors un exemplaire au ministre, lequel lui fait parvenir une copie de l'avis de contestation et une copie de la décision faisant l'objet de cet appel.

Cette requête est instruite et jugée d'urgence.

53. Le tribunal peut rejeter la requête ou annuler l'avis ou la demande de paiement, les modifier ou les déférer au ministre pour un nouvel examen et une nouvelle décision.

54. Un recours exercé en vertu du présent chapitre n'empêche pas la perception de la pension par le ministre ni l'exercice de mesures de recouvrement à l'égard du montant faisant l'objet du recours à moins qu'un juge exerçant en son bureau n'en ordonne autrement.

Le juge ne peut rendre une telle ordonnance que pour des motifs exceptionnels et que s'il est convaincu que le paiement de la pension est assuré jusqu'à ce qu'il soit disposé du recours.

CHAPITRE VII

DISPOSITIONS PÉNALES

55. Quiconque omet de retenir ou de transmettre une somme conformément à l'article 14 commet une infraction et est passible d'une amende d'au moins 100 \$ et d'au plus 5 000 \$.

56. Quiconque omet de fournir un renseignement visé à l'article 12 ou 19, ou fournit un faux renseignement, commet une infraction et est passible d'une amende d'au moins 100 \$ et d'au plus 1 000 \$.

57. Quiconque contrevient à l'article 63 commet une infraction et est passible d'une amende d'au plus 500 \$.

58. Le tribunal qui déclare une personne coupable d'une infraction prévue à l'article 55 peut rendre toute ordonnance propre à remédier au défaut visé par l'infraction.

Un préavis de la demande d'ordonnance doit être donné par le poursuivant à la personne que l'ordonnance pourrait obliger, sauf si cette personne est présente devant le tribunal.

CHAPITRE VIII

DISPOSITIONS RÉGLEMENTAIRES

59. Le gouvernement peut déterminer, par règlement :

1° les montants pouvant faire l'objet d'une retenue en application du paragraphe 4° du premier alinéa de l'article 10;

2° la nature de la sûreté visée aux articles 3 et 21;

3° les cas et conditions dans lesquels il peut imposer les frais prévus à l'article 29 et en fixer le montant;

4° les cas et conditions dans lesquels le ministre peut verser des sommes à titre de pension alimentaire en application de l'article 31;

5° les renseignements et documents qui doivent être transmis en vertu de l'article 4 ou 85.

CHAPITRE IX

DISPOSITIONS DIVERSES

60. La présente loi est d'ordre public.

61. La présente loi lie le gouvernement, ses ministères et les organismes qui en sont mandataires.

62. Nul ne peut, sous peine de dommages-intérêts, refuser d'employer un débiteur alimentaire en raison de son assujettissement aux dispositions de la présente loi.

63. Tout renseignement obtenu en vertu de la présente loi est confidentiel.

Nul ne peut faire usage d'un tel renseignement à une fin non prévue par la loi, communiquer ou permettre que soit communiqué un tel renseignement à une personne qui n'y a pas légalement droit ou permettre à cette personne de prendre connaissance d'un document contenant un tel renseignement ou d'y avoir accès.

64. Le ministre du Revenu est chargé de l'application de la présente loi.

65. Un recours civil intenté en vertu de la présente loi par le ministre ou dirigé contre lui l'est, malgré toute disposition inconciliable, au nom du sous-ministre du Revenu.

Une poursuite pénale pour une infraction prévue par la présente loi peut être intentée par le sous-ministre du Revenu.

Les articles 72.4 et 77 de la Loi sur le ministère du Revenu (L.R.Q., chapitre M-31) s'appliquent à un tel recours ou à une telle poursuite, compte tenu des adaptations nécessaires.

66. Une sûreté fournie au ministre ou une somme qu'il doit verser ou rembourser en vertu de la présente loi est incessible et insaisissable.

CHAPITRE X

DISPOSITIONS MODIFICATRICES ET ABROGATIVES

CODE DE PROCÉDURE CIVILE

67. La section IV du chapitre I du Titre II du Livre IV du Code de procédure civile (L.R.Q., chapitre C-25) est abrogée.

68. L'article 589 de ce Code est modifié par le remplacement du deuxième alinéa par le suivant :

« Cependant, lorsque le ministre du Revenu agit comme saisissant en application de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (*indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de cette loi*), aucune avance ne peut être requise de la part de l'officier chargé du bref. ».

69. Ce Code est modifié par l'insertion, après l'article 659, du suivant :

« **659.0.1** Un débiteur alimentaire assujéti à la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires ne peut se prévaloir de la présente sous-section.

Lorsque ce débiteur bénéficie déjà du dépôt volontaire, celui-ci est interrompu et les articles 641 à 650 s'appliquent, compte tenu des adaptations nécessaires. ».

70. La section IV.1 du chapitre IV du Titre II du Livre IV de ce Code est abrogée.

71. Ce Code est modifié par l'insertion, après l'article 659.10, du suivant:

• 659.11 La présente section ne s'applique pas lorsque le ministre du Revenu agit comme saisissant en application de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires. ».

72. L'article 661.1 de ce Code est abrogé.

73. Ce Code est modifié par l'insertion, après l'article 827.4, des suivants:

• 827.5 Toute demande relative à une obligation alimentaire doit être accompagnée d'une déclaration assermentée de chacune des parties, laquelle doit contenir les informations prescrites par règlement. Si un créancier est mineur, une telle déclaration doit être faite par la personne qui agit pour lui.

Les déclarations sont conservées au greffe du tribunal et elles sont confidentielles. Si le tribunal n'accorde aucune pension alimentaire, ces déclarations sont détruites.

• 827.6 Dès le prononcé d'un jugement qui accorde une pension alimentaire ou qui modifie un tel jugement, le greffier inscrit sur le registre des pensions alimentaires les informations pertinentes contenues au jugement et dans les déclarations assermentées et transmet ces dernières au ministre du Revenu. ».

LOI SUR LES IMPÔTS

74. L'article 313 de la Loi sur les impôts (L.R.Q., chapitre I-3), modifié par l'article 140 du chapitre 22 des lois de 1994, est de nouveau modifié par l'addition, après le premier alinéa, du suivant:

« Lorsque le montant visé au premier alinéa ou toute partie de celui-ci est versé par le ministre en vertu de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (*indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de loi*) autrement qu'à même les sommes perçues du débiteur alimentaire, ce montant ou toute partie de celui-ci, lorsque versé, est réputé, pour l'application des paragraphes a à b.1 de l'article 312, avoir été reçu par le contribuable en vertu de l'ordonnance ou du jugement. ».

75. L'article 336 de cette loi, modifié par l'article 95 du chapitre 15 des lois de 1993, par l'article 29 du chapitre 64 des lois de 1993, par l'article 143 du chapitre 22 des lois de 1994 et par l'article 38 du chapitre 1 des lois de 1995, est de nouveau modifié par l'addition, après le paragraphe 2, du paragraphe suivant:

«2.1 Lorsqu'une ordonnance ou un jugement visé à l'un des sous-paragraphes a à b du paragraphe 1, ou une modification s'y rapportant, prévoit le paiement périodique d'un montant par un contribuable soit à une personne qui est son conjoint, son ex-conjoint ou, lorsque le montant est payé en vertu d'une ordonnance d'un tribunal compétent conformément à une loi d'une province, un particulier de sexe opposé qui est le père ou la mère d'un enfant du contribuable, soit pour le bénéficiaire d'une telle personne, celui d'un enfant sous sa garde ou à la fois pour le bénéficiaire d'une telle personne et celui d'un tel enfant, que ce montant ou toute partie de celui-ci est versé par le ministre en vertu de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (*indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de cette loi*) autrement qu'à même les sommes perçues du contribuable, et qu'au cours d'une année d'imposition donnée le contribuable rembourse au ministre, en totalité ou en partie, le montant qu'il a versé, le montant ainsi remboursé est réputé, pour l'application de ces sous-paragraphes a à b, avoir été payé dans cette année en vertu de l'ordonnance ou du jugement.»

76. L'article 1016 de cette loi est modifié par l'addition de l'alinéa suivant:

« Il doit déterminer un tel montant moindre lorsque le montant versé au contribuable fait l'objet d'une retenue en vertu de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (*indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de cette loi*) et que le montant ainsi retenu est admissible en déduction en vertu de l'article 334.»

LOI SUR LE MINISTÈRE DU REVENU

77. L'article 2 de la Loi sur le ministère du Revenu (L.R.Q., chapitre M-31) est modifié par l'insertion, dans la deuxième ligne du deuxième alinéa et après le mot «lois», de ce qui suit: «, de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (*indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de cette loi*)».

78. L'article 18.1 de cette loi est remplacé par le suivant:

18.1 Lorsqu'un montant est déduit ou retenu aux termes d'une loi fiscale ou de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires, ce montant est réputé avoir été reçu par le bénéficiaire du paiement ayant fait l'objet de cette déduction ou retenue. ».

79. L'article 31 de cette loi, modifié par l'article 16 du chapitre 72 des lois de 1993, est de nouveau modifié par l'addition, à la fin du deuxième alinéa, des mots « ou qu'elle doit payer au ministre en vertu de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires ».

80. L'article 31.1.1 de cette loi, édicté par l'article 41 du chapitre 79 des lois de 1993, est modifié par l'insertion, dans la deuxième ligne du premier alinéa et après le mot « fiscale », des mots « ou de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires ».

LOI SUR LES NORMES DU TRAVAIL

81. L'article 122 de la Loi sur les normes du travail (L.R.Q., chapitre N-1.1) est modifié par l'insertion, après le paragraphe 3^e du premier alinéa, du paragraphe suivant:

« 3.1^e pour le motif que le salarié est un débiteur alimentaire assujéti à la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de cette loi); ».

LOI SUR LA SÉCURITÉ DU REVENU

82. L'article 39 de la Loi sur la sécurité du revenu (L.R.Q., chapitre S-3.1.1) est modifié par le remplacement du deuxième alinéa par le suivant:

« Pour exercer cette subrogation, le ministre doit en donner avis au ministre du Revenu et lui fournir les renseignements nécessaires à l'application de la Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires (indiquer ici l'année et le numéro de chapitre de cette loi). ».

CHAPITRE XI

DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

83. Les dispositions de la présente loi s'appliquent aux situations juridiques dans lesquelles le percepteur des pensions alimentaires est chargé, en vertu des articles 659.1 et 659.2 du Code de procédure civile, de l'exécution forcée d'un jugement accordant une pension alimentaire sur les biens du débiteur.

À cet effet, les pouvoirs du percepteur sont transmis au ministre du Revenu qui continue les procédures entreprises conformément aux règles contenues dans la présente loi.

84. Pour l'application de l'article 83, le percepteur des pensions alimentaires doit transmettre sans délai au ministre du Revenu les renseignements pertinents relativement à chacun des jugements accordant une pension alimentaire.

85. Les dispositions de la présente loi s'appliquent à une personne qui est débitrice d'une pension alimentaire avant le (indiquer ici la date de l'entrée en vigueur de l'article 1 de la présente loi), ainsi qu'à son créancier:

1° si le créancier en fait la demande lorsqu'un versement de pension alimentaire n'a pas été payé à l'échéance, auquel cas le débiteur peut exercer le recours prévu à l'article 48;

2° si les parties en font conjointement la demande.

Ces demandes sont adressées au greffier du district où le jugement accordant la pension a été rendu ou à celui de la résidence du créancier. Elles doivent être accompagnées des renseignements et des documents prescrits par règlement. Le greffier inscrit ce jugement dans le registre des pensions alimentaires, notifie ces renseignements au ministre du Revenu et lui transmet les documents prescrits.

86. À moins que le contexte n'indique un sens différent, dans toute autre loi ainsi que dans les règlements, décrets, arrêtés, proclamations, jugements, ordonnances, contrats, ententes, accords ou autres documents, une référence au percepteur des pensions alimentaires est une référence au ministre du Revenu.

87. Le ministre du Revenu doit, au plus tard le (indiquer ici la date correspondant au cinquième anniversaire du jour de l'entrée en vigueur de l'article 1 de la présente loi), faire au gouvernement un rapport sur l'application de la présente loi.

Ce rapport est déposé par le ministre dans les 15 jours suivants devant l'Assemblée nationale ou, si elle ne siège pas, dans les 15 jours de la reprise de ses travaux.

88. La présente loi entre en vigueur à la date ou aux dates fixées par le gouvernement.

Susan Brooks *Appellant*

v.

Canada Safeway Limited *Respondent*

and between

**Patricia Allen and Patricia Dixon and the
Manitoba Human Rights Commission**
Appellants

v.

Canada Safeway Limited *Respondent*

and

**Women's Legal Education and Action Fund
(L.E.A.F.)** *Intervener*

INDEXED AS: BROOKS v. CANADA SAFEWAY LTD.

File No.: 20131.

1988: June 15; 1989: May 4.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

*Civil rights — Employment — Sex discrimination —
Pregnancy — Company's accident and sickness plan
excluding pregnant women from benefits during a
seventeen-week period — Whether plan discriminates
against pregnant employees — Whether discrimination
on the basis of pregnancy is discrimination on the basis
of sex — The Human Rights Act, S.M. 1974, c. 65,
s. 6(1).*

Respondent's group insurance plan provided weekly
benefits for loss of pay due to accident or sickness. The
plan covered pregnant employees, subject to an exclu-
sion from coverage during the period commencing the
tenth week prior to the expected week of confinement
and ending with the sixth week after the week of
confinement. During that seventeen-week period, preg-
nant women, even if they suffered from an ailment
totally unrelated to pregnancy, were not entitled to any
compensation under the plan. The appellants, who
worked for the respondent, all became pregnant in 1982
and were denied under the plan weekly benefits during
the seventeen-week disentitlement period. They received

* Le Dain J. took no part in the judgment.

Susan Brooks *Appelante*

c.

Canada Safeway Limited *Intimée*

^a et entre

**Patricia Allen, Patricia Dixon et la
Commission des droits de la personne du
Manitoba** *Appelantes*

^b

c.

Canada Safeway Limited *Intimée*

^c et

**Le Fonds d'action et d'éducation juridiques
pour les femmes (F.A.E.J.)** *Intervenant*

RÉPERTORIÉ: BROOKS c. CANADA SAFEWAY LTD.

^d N° du greffe: 20131.

1988: 15 juin; 1989: 4 mai.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz,
McIntyre, Wilson, Le Dain*, La Forest et

^e L'Heureux-Dubé.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

*Libertés publiques — Emploi — Discrimination
fondée sur le sexe — Grossesse — Femmes enceintes
privées de prestations d'invalidité pendant dix-sept
semaines en vertu du régime d'assurance maladie et
d'accidents de la société — Le régime crée-t-il de la
discrimination envers les employées enceintes? — La
discrimination fondée sur la grossesse est-elle de la
discrimination fondée sur le sexe? — Loi sur les droits
de la personne, S.M. 1974, chap. 65, art. 6(1).*

Le régime d'assurance collective de l'intimée compor-
tait des prestations hebdomadaires en cas de perte de
salaire pour cause de maladie ou d'accident. Le régime
s'appliquait aux femmes enceintes sauf pendant une
période de dix-sept semaines commençant la dixième
semaine précédant la semaine présumé de l'accouchement
et finissant la sixième semaine après celle de
l'accouchement. Pendant ces dix-sept semaines, les
femmes enceintes ne pouvaient toucher aucune presta-
tion même si elles souffraient d'une maladie tout à fait
étrangère à leur grossesse. Les appelantes, qui étaient
employées par l'intimée, sont devenues enceintes en
1982 et se sont fait refuser les prestations payables en

* Le juge Le Dain n'a pas pris part au jugement.

instead pregnancy benefits under the *Unemployment Insurance Act, 1971*. The appellants filed complaints with the Manitoba Human Rights Commission alleging that the differential treatment of pregnancy in the respondent's plan constituted discrimination on the basis of sex contrary to s. 6(1) of *The Human Rights Act of Manitoba*. The adjudicator dismissed the claims. The Court of Queen's Bench and the Court of Appeal upheld the adjudicator's decisions.

Held: The appeals should be allowed.

(1) *Discrimination on the Basis of Pregnancy*

The complete disentitlement of pregnant women during a seventeen-week period from receiving accident or sickness benefits under the respondent's plan constitutes discrimination by reason of pregnancy. Pregnant employees receive significantly less favourable treatment under the plan than other employees. The plan singles out pregnancy for disadvantageous treatment, in comparison with any other health reason which may prevent an employee from reporting to work.

Pregnancy, while it is not properly characterized as a sickness or an accident, is a valid health-related reason, in our society, for absence from work and as such should not have been excluded from the respondent's plan. The respondent's plan is designed to compensate employees who are absent from work for valid health-related reasons. Further, in distinguishing pregnancy from all other health-related reasons for not working, the plan imposed unfair disadvantages on pregnant women. Everyone in society benefits from procreation but one of its major costs is placed, under this plan, on one group in society—pregnant women. Removal of unfair disadvantages imposed on groups in society is a key purpose of anti-discrimination legislation. Finding that the respondent's plan is discriminatory furthers this purpose. In sum, where an employer enters the field of compensation for health conditions and then excludes pregnancy as a valid reason for compensation, the employer has acted in a discriminatory fashion. A plan would be considered discriminatory even if it did not exclude coverage for non-pregnancy-related illness and accidents. It is enough that the plan excludes compensation for pregnancy.

The respondent alleged that the decision to exclude pregnancy from the scope of its plan was not a question of discrimination, but a question of deciding to compensate some risks and to exclude others. Underinclusion

vertu du régime pendant la période d'exclusion de dix-sept semaines. Elles ont par contre touché les prestations de maternité prévues à la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. Les appelantes ont porté plainte auprès de la Commission des droits de la personne du Manitoba alléguant que la différence de traitement de la grossesse en vertu du régime de l'intimée créait une discrimination fondée sur le sexe et contrevenait au par. 6(1) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. Un arbitre a rejeté leurs plaintes. La Cour du Banc de la Reine et la Cour d'appel ont confirmé les décisions de l'arbitre.

Arrêt: Les pourvois sont accueillis.

(1) *Discrimination fondée sur la grossesse*

Priver complètement les femmes enceintes pendant dix-sept semaines des prestations de maladie ou accident payables en vertu du régime de l'intimée crée une discrimination fondée sur la grossesse. En vertu de ce régime, les employées enceintes sont traitées de façon beaucoup moins avantageuse que les autres employés. Le régime singularise la grossesse par un traitement défavorable par rapport aux autres problèmes de santé qui peuvent empêcher de travailler.

Bien que la grossesse ne soit, à proprement parler, ni un accident, ni une maladie, elle constitue cependant, dans notre société, un motif de santé valable pour s'absenter du travail et, à ce titre, elle n'aurait pas dû être exclue du régime de l'intimée. Le régime de l'intimée vise à indemniser les employés qui s'absentent du travail pour des motifs de santé valables. De plus, en faisant une distinction entre la grossesse et tous les autres motifs de santé justifiant une absence du travail, le régime impose des désavantages injustes aux femmes enceintes. Tous les membres de la société profitent de la procréation, mais ce régime en fait cependant porter un des principaux coûts à un seul groupe de personnes dans la société, celui des femmes enceintes. La suppression des désavantages injustes imposés aux femmes et aux autres groupes dans la société constitue un objet clef des lois anti-discrimination. Conclure que le régime de l'intimée est discriminatoire sert cet objet. Un employeur qui fournit un régime d'assurance santé et en exclut la grossesse comme motif valable d'indemnisation agit donc de façon discriminatoire. Un régime serait considéré discriminatoire même s'il n'excluait pas l'indemnisation des maladies et des accidents qui n'ont pas de rapport avec la grossesse. Il suffit qu'il exclut l'indemnisation pour la grossesse.

L'intimée soutient que la décision d'exclure la grossesse de la couverture du régime ne relève pas de la discrimination, mais de la décision d'indemniser certains risques et de ne pas couvrir les autres. Cette couverture

may be simply a backhanded way of permitting discrimination. Once an employer decides to provide an employee benefit package, exclusions from such schemes may not be made, like in this case, in a discriminatory fashion.

Section 19(h)(vii) of the *Unemployment Insurance Act, 1971* regulations, while it addresses employer plans which do not compensate pregnant women during the seventeen-week period, does not constitute a permissible distinction pursuant to s. 7(2) of the *Manitoba Human Rights Act*. Distinction along sex lines might have been permissible in employee benefit plans only if such regulations had been passed pursuant to s. 7(2). In the absence of regulations under that provision, discrimination in employee benefit packages is not permissible.

(2) *Discrimination on the Basis of Sex*

Discrimination on the basis of pregnancy is discrimination on the basis of sex. The decision of this Court in *Bliss*, which reached the opposite conclusion, is inconsistent with the Court's approach to interpreting human rights legislation taken in subsequent cases and should no longer be followed. Pregnancy discrimination is a form of sex discrimination simply because of the basic biological fact that only women have the capacity to become pregnant. Appellants' disfavoured treatment under the plan flowed entirely from their state of pregnancy, a condition unique to women. Those who bear children and benefit society as a whole should not be economically or socially disadvantaged. It is thus unfair to impose all of the costs of pregnancy upon one half of the population.

It is also wrong to believe that pregnancy related discrimination could not be sex discrimination because not all women become pregnant. While pregnancy-based discrimination only affects part of an identifiable group, it does not affect anyone who is not a member of the group. Indeed, pregnancy cannot be separated from gender. The fact, therefore, that the plan did not discriminate against all women, but only against pregnant women, did not make the impugned distinction any less discriminating.

Cases Cited

Overruled: *Bliss v. Attorney General of Canada*, [1979] 1 S.C.R. 183; not followed: *Geduldig v. Aiello*,

sélective constitue peut-être simplement un moyen détourné de tolérer la discrimination. Dès qu'un employeur décide d'accorder des avantages sociaux à un employé, les exclusions de ce régime ne peuvent être faites de façon discriminatoire, comme en l'espèce.

Bien que le sous-al. 19h)(vii) du Règlement d'application de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* porte précisément sur les régimes fournis par les employeurs qui n'indemnisent pas la femme enceinte pendant la période de dix-sept semaines, il ne constitue pas une distinction permise en vertu du par. 7(2) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. Les distinctions fondées sur le sexe pourraient être permises dans des régimes d'avantages sociaux s'il existait un règlement d'application du par. 7(2). Faute de règlement d'application de cette disposition, la discrimination n'est pas permise dans les régimes d'avantages sociaux des employés.

(2) *Discrimination fondée sur le sexe*

La discrimination fondée sur la grossesse constitue de la discrimination fondée sur le sexe. L'arrêt *Bliss* de cette Cour, qui a jugé le contraire, est incompatible avec l'interprétation des lois relatives aux droits de la personne suivie par cette Cour dans plusieurs arrêts subséquents et il n'y a plus lieu de le suivre. La discrimination fondée sur la grossesse constitue une forme de discrimination fondée sur le sexe à cause de la réalité biologique que seules les femmes peuvent devenir enceintes. Le traitement désavantageux auquel les appelantes ont été soumises découlait entièrement de leur grossesse, situation où seules les femmes peuvent se trouver. Celles qui donnent naissance à des enfants et favorisent ainsi l'ensemble de la société ne devraient pas en subir un désavantage économique ou social. Il est injuste d'imposer tous les coûts de la grossesse à une seule moitié de la population.

On ne saurait prétendre que la discrimination fondée sur la grossesse n'est pas de la discrimination fondée sur le sexe parce que toutes les femmes ne deviennent pas enceintes. Quoique la discrimination fondée sur la grossesse ne puisse frapper qu'une partie d'un groupe identifiable, elle ne peut frapper personne qui n'appartient pas à ce groupe. La grossesse est indissociable du sexe. Le fait que le régime ne crée pas de discrimination envers toutes les femmes, mais seulement envers les femmes enceintes, ne rend pas la distinction contestée moins discriminatoire.

Jurisprudence

Arrêt renversé: *Bliss c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 183; arrêts non suivis: *Geduldig v.*

417 U.S. 484 (1974); *General Electric Co. v. Gilbert*, 429 U.S. 125 (1976); referred to: *Nashville Gas Co. v. Satty*, 434 U.S. 136 (1977); *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536; *Brossard (Town) v. Quebec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 S.C.R. 279; *Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 1114; *Insurance Corporation of British Columbia v. Heerspink*, [1982] 2 S.C.R. 145; *Robichaud v. Canada (Treasury Board)*, [1987] 2 S.C.R. 84; *Century Oils (Canada) Inc. v. Davies* (1988), 22 B.C.L.R. (2d) 358; *Canada Safeway Ltd. v. Manitoba Food and Commercial Workers Union, Local 832*, [1981] 2 S.C.R. 180; *Canada Safeway Ltd. v. Steel*, [1985] 1 W.W.R. 479 (Man. C.A.), application for leave to appeal dismissed, [1985] 1 S.C.R. x (*sub nom. Manitoba Human Rights Commission v. Canada Safeway Ltd.*)

Statutes and Regulations Cited

Act to amend the Unemployment Insurance Act, 1971 (No. 3), S.C. 1980-81-82-83, c. 150, s. 4.
Human Rights Act, S.M. 1974, c. 65, ss. 6(1) [am. 1976, c. 48, s. 6; am. 1977, c. 46, ss. 2, 3; am. 1982, c. 23, s. 9], 7(2) [rep. & subs. 1976, c. 48, s. 11; am. 1977, c. 46, s. 2; am. 1982, c. 23, s. 20], 19 [am. 1978, c. 43, s. 4].
Human Rights Code, S.M. 1987-88, c. 45, s. 9(2)(f).
Unemployment Insurance Act, 1971, S.C. 1970-71-72, c. 48, s. 30 [am. 1974-75-76, c. 66, s. 22; am. 1976-77, c. 54, s. 38].
Unemployment Insurance Regulations, C.R.C. 1978, c. 1576, s. 19(h)(vii) [am. SOR/85-3, s. 2].

Authors Cited

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.
 MacPherson, James. "Sex Discrimination in Canada: Taking Stock at the Start of a New Decade" (1980), 1 C.H.R.R. c/7.
 Pannick, David. *Sex Discrimination Law*. Oxford: Clarendon Press, 1985.

APPEALS from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1986), 42 Man. R. (2d) 27, 7 C.H.R.R. D/3475, affirming a judgment of Simonsen J. (1985), 38 Man. R. (2d) 192, 86 CLLC ¶ 17, 010, 7 C.H.R.R. D/3185, which affirmed the decisions of a Board of Adjudication

Aiello, 417 U.S. 484 (1974); *General Electric Co. v. Gilbert*, 429 U.S. 125 (1976); arrêts mentionnés: *Nashville Gas Co. v. Satty*, 434 U.S. 136 (1977); *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536; *Brossard (Ville) c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114; *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145; *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 2 R.C.S. 84; *Century Oils (Canada) Inc. v. Davies* (1988), 22 B.C.L.R. (2d) 358; *Canada Safeway Ltd. c. Manitoba Food and Commercial Workers Union, Local 832*, [1981] 2 R.C.S. 180; *Canada Safeway Ltd. v. Steel*, [1985] 1 W.W.R. 479 (C.A. Man.), demande d'autorisation de pourvoi rejetée, [1985] 1 R.C.S. x (*sub nom. Manitoba Human Rights Commission v. Canada Safeway Ltd.*)

Lois et règlements cités

Code des droits de la personne, L.M. 1987-88, chap. 45, art. 9(2)f).
Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, chap. 48, art. 30 [mod. 1974-75-76, chap. 66, art. 22; mod. 1976-77, chap. 54, art. 38].
Loi n° 3 modifiant la Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1980-81-82-83, chap. 150, art. 4.
Loi sur les droits de la personne, S.M. 1974, chap. 65, art. 6(1) [mod. 1976, chap. 48, art. 6; mod. 1977, chap. 46, art. 2, 3; mod. 1982, chap. 23, art. 9], 7(2) [abr. & rempl. 1976, chap. 48, art. 11; mod. 1977, chap. 46, art. 2; mod. 1982, chap. 23, art. 20], 19 [mod. 1978, chap. 43, s. 4].
Règlement sur l'assurance-chômage, C.R.C. 1978, chap. 1576, art. 19(h)(vii) [mod. DORS/85-3, art. 2].

Doctrine citée

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.
 MacPherson, James. «Sex Discrimination in Canada: Taking Stock at the Start of a New Decade» (1980), 1 C.H.R.R. c/7.
 Pannick, David. *Sex Discrimination Law*. Oxford: Clarendon Press, 1985.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1986), 42 Man. R. (2d) 27, 7 C.H.R.R. D/3475, qui a confirmé une décision du juge Simonsen (1985), 38 Man. R. (2d) 192, 86 CLLC ¶ 17, 010, 7 C.H.R.R. D/3185, qui confirmait la décision d'un tribunal d'arbitrage (1984), 6

(1984), 6 C.H.R.R. D/2560 and (1985), 6 C.H.R.R. D/2840. Appeals allowed.

Aaron L. Berg and Gordon Hannon, for the appellants.

Roger J. Hansell, Q.C., and *Bruce Bowman*, for the respondent.

C. Lynn Smith and Kathryn Thomson, for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The principal issue to be considered in these appeals is whether a company accident and sickness plan which exempts pregnant women from benefits during a seventeen-week period discriminates because of sex, as prohibited by *The Human Rights Act* of Manitoba, S.M. 1974, c. 65.

In March of 1983, Susan Brooks, of Brandon, Manitoba, laid a complaint before the Manitoba Human Rights Commission against her employer, Canada Safeway Ltd. (Safeway), on the ground that Safeway's employee benefit plan contravened s. 6(1) of *The Human Rights Act* of Manitoba. Mrs. Brooks said the plan discriminated on the basis of sex and family status in denying certain benefits to pregnant women. At a later date Patricia Allen and Patricia Dixon laid similar complaints. The Attorney General of Manitoba, the Honourable Roland Penner, Q.C., appointed J. F. Reeh Taylor, Q.C., a Board of Adjudication to hear and decide the three complaints. The adjudicator held against the complainants, as did the Court of Queen's Bench and the Court of Appeal for Manitoba. Leave was granted to appeal to this Court, [1987] 1 S.C.R. vi.

I

Facts

Susan Brooks, Patricia Allen and Patricia Dixon were part-time cashiers employed by Safeway. All three became pregnant during 1982. Safeway maintains a group insurance plan that, among other forms of coverage, provides weekly benefits

C.H.R.R. D/2560 et (1985), 6 C.H.R.R. D/2840. Pourvois accueillis.

Aaron L. Berg et Gordon Hannon, pour les appelantes.

Roger J. Hansell, c.r., et *Bruce Bowman*, pour l'intimée.

C. Lynn Smith et Kathryn Thomson, pour l'intervenant.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF—Les présents pourvois visent essentiellement à déterminer si le régime d'assurance maladie et accidents d'une société commerciale qui prive les femmes enceintes du versement de prestations pendant une période de dix-sept semaines crée une discrimination fondée sur le sexe, ce qu'interdit la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba, S.M. 1974, chap. 65.

En mars 1983, Susan Brooks, de Brandon (Manitoba), a porté plainte auprès de la Commission des droits de la personne du Manitoba contre son employeur, Canada Safeway Ltd. (Safeway), pour le motif que le régime d'avantages sociaux des employés violait le par. 6(1) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. Selon M^{me} Brooks, le régime crée une discrimination fondée sur le sexe et le statut familial parce qu'il prive les femmes enceintes de certaines prestations. Par la suite, Patricia Allen et Patricia Dixon ont déposé des plaintes semblables. Le procureur général du Manitoba, l'honorable Roland Penner, c.r., a désigné M^e J. F. Reeh Taylor, c.r., à titre de tribunal d'arbitrage pour juger les trois plaintes. L'arbitre a rejeté les trois plaintes, comme l'ont également fait la Cour du Banc de la Reine et la Cour d'appel du Manitoba. Cette Cour a accordé l'autorisation de pourvoi, [1987] 1 R.C.S. vi.

I

Les faits

Susan Brooks, Patricia Allen et Patricia Dixon étaient caissières à temps partiel chez Safeway. Elles sont toutes trois devenues enceintes en 1982. Safeway offre un régime d'assurance collective qui comporte dans ses avantages des prestations heb-

Angelique Lyn Lavallee *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

INDEXED AS: R. V. LAVALLEE

File No.: 21022.

1989: October 31; 1990: May 3.

Present: Dickson C.J. and Lamer, Wilson,
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier and McLachlin JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Evidence — Admissibility — Expert evidence — Battered woman, fearing attack and possible death, killing spouse — Defence of self-defence — Expert witness giving psychiatric assessment of battered woman — Assessment based in part on inadmissible evidence — Whether or not expert evidence admissible — Whether trial judge's charge to the jury with respect to expert evidence adequate — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 34(2)(a), (b).

Criminal law — Battered women — Battered woman, fearing attack and possible death, killing spouse — Defence of self-defence — Expert witness giving psychiatric assessment of battered woman — Assessment based in part on inadmissible evidence — Whether or not expert evidence admissible — Whether trial judge's charge to the jury with respect to expert evidence adequate.

Appellant, a battered woman in a volatile common law relationship, killed her partner late one night by shooting him in the back of the head as he left her room. The shooting occurred after an argument where the appellant had been physically abused and was fearful for her life after being taunted with the threat that either she kill him or he would get her. She had frequently been a victim of his physical abuse and had concocted excuses to explain her injuries to medical staff on those occasions. A psychiatrist with extensive professional experience in the treatment of battered wives prepared a psychiatric assessment of the appellant which was used in support of her defence of self-defence. He explained her ongoing terror, her inability to escape the relationship despite the violence and the continuing pattern of abuse which put her life in danger. He testified that in his opinion the appellant's shooting of the deceased the

Angelique Lyn Lavallee *Appelante*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

RÉPERTORIÉ: R. C. LAVALLEE

N° du greffe: 21022.

1989: 31 octobre; 1990: 3 mai.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier et McLachlin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Preuve — Admissibilité — Témoignage d'expert — Femme battue qui, craignant d'être attaquée et même d'être tuée, tue son conjoint — Moyen de défense de légitime défense — Témoin expert donnant une évaluation psychiatrique d'une femme battue — Évaluation fondée en partie sur des éléments de preuve inadmissibles — Le témoignage d'expert est-il admissible? — Le juge du procès a-t-il donné au jury des directives suffisantes relativement au témoignage d'expert? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 34(2)a, b).

Droit criminel — Femmes battues — Femme battue qui, craignant d'être attaquée et même d'être tuée, tue son conjoint — Moyen de défense de légitime défense — Témoin expert donnant une évaluation psychiatrique d'une femme battue — Évaluation fondée en partie sur des éléments de preuve inadmissibles — Le témoignage d'expert est-il admissible? — Le juge du procès a-t-il donné au jury des directives suffisantes relativement au témoignage d'expert?

L'appelante, une femme battue qui se trouvait dans une union de fait instable, a tué son conjoint de fait, tard une nuit, en tirant sur lui et en l'atteignant à la partie postérieure de la tête, alors qu'il quittait sa chambre. L'incident a eu lieu à la suite d'une dispute au cours de laquelle l'appelante avait été maltraitée physiquement et craignait pour sa vie parce que son conjoint de fait l'avait menacée de la tuer si elle ne le tuait pas en premier. Elle avait souvent été victime de sa violence et, à ces occasions, avait inventé des excuses pour expliquer ses blessures au personnel médical. Un psychiatre ayant à son actif une très grande expérience du traitement de femmes battues a fait une évaluation psychiatrique de l'appelante qui a été utilisée à l'appui de la légitime défense. Il a expliqué la terreur constante de l'appelante, son incapacité de s'échapper malgré la violence de sa situation et les mauvais traitements systématiques et

final desperate act of a woman who sincerely believed that she would be killed that night. In the course of his testimony, he related many things told to him by the appellant for which there was no admissible evidence. She did not testify at the trial. The jury acquitted the appellant but its verdict was overturned by a majority of the Manitoba Court of Appeal.

The issues before this Court were whether the evidence of the psychiatrist should have been before the court at all and whether, if it should, the trial judge's instructions with respect to it were adequate.

Held: The appeal should be allowed.

Per Dickson C.J. and Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier and McLachlin J.J.: Expert testimony is admissible to assist the fact-finder in drawing inferences in areas where the expert has relevant knowledge or experience beyond that of the lay person. It is difficult for the lay person to comprehend the battered wife syndrome. It is commonly thought that battered women are not really beaten as badly as they claim, otherwise they would have left the relationship. Alternatively, some believe that women enjoy being beaten, that they have a masochistic strain in them. Each of these stereotypes may adversely affect consideration of a battered woman's claim to have acted in self-defence in killing her partner. Expert evidence can assist the jury in dispelling these myths.

Expert testimony relating to the ability of an accused to perceive danger from her partner may go to the issue of whether she "reasonably apprehended" death or grievous bodily harm on a particular occasion. Expert testimony pertaining to why an accused remained in the battering relationship may be relevant in assessing the nature and extent of the alleged abuse. By providing an explanation as to why an accused did not flee when she perceived her life to be in danger, expert testimony may also assist the jury in assessing the reasonableness of her belief that killing her batterer was the only way to save her own life.

Expert evidence does not and cannot usurp the jury's function of deciding whether, in fact, the accused's perceptions and actions were reasonable. But fairness

continues qui mettaient sa vie en danger. Dans son témoignage, il a expliqué qu'à son avis, le fait pour l'appelante de tirer sur son conjoint de fait était l'ultime acte désespéré d'une femme qui croyait sincèrement qu'elle serait tuée cette nuit-là. Dans sa déposition, il a relaté bien des choses que lui avait racontées l'appelante, à l'égard desquelles il n'y avait aucun élément de preuve admissible. Elle n'a pas témoigné au procès. Le jury a acquitté l'appelante, mais son verdict a été annulé par la Cour d'appel du Manitoba à la majorité.

La Cour est saisie des questions de savoir si le témoignage du psychiatre aurait dû être soumis ou non à la cour et, dans l'affirmative, si les directives du juge du procès au jury relativement à ce témoignage d'expert étaient suffisantes.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Le juge en chef Dickson et les juges Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier et McLachlin: Le témoignage d'expert est admissible pour aider le juge des faits à faire des inférences dans des domaines où l'expert possède des connaissances ou une expérience pertinentes qui dépassent celles du profane. Il est difficile pour le profane de comprendre le syndrome de la femme battue. On croit communément que les femmes battues ne sont pas vraiment battues aussi sévèrement qu'elles le prétendent, sinon elles auraient mis fin à la relation. Certains estiment d'autre part que les femmes aiment être battues, qu'elles ont des tendances masochistes. Chacun de ces stéréotypes peut jouer défavorablement dans l'examen de l'allégation d'une femme battue qu'elle a agi en légitime défense quand elle a tué son partenaire. La preuve d'expert peut aider le jury en détruisant ces mythes.

Le témoignage d'expert concernant la capacité d'une accusée de percevoir un danger présenté par son partenaire peut être pertinent relativement à la question de savoir si elle avait des « motifs raisonnables pour appréhender » la mort ou quelque lésion corporelle grave à une occasion déterminée. Le témoignage d'expert touchant la question de savoir pourquoi une accusée est restée dans sa situation de femme battue peut être pertinent pour apprécier la nature et le degré de la violence qui lui aurait été infligée. En expliquant pourquoi une accusée ne s'est pas enfuie quand elle croyait sa vie en danger, le témoignage d'expert peut en outre aider le jury à apprécier le caractère raisonnable de sa conviction que tuer son agresseur était le seul moyen de sauver sa propre vie.

La preuve d'expert n'enlève pas au jury, ni ne peut lui enlever, sa tâche de décider si, en fait, les perceptions et les actes de l'accusée étaient raisonnables. Mais, dans

and the integrity of the trial process demand that the jury have the opportunity to hear that opinion.

Here, there was ample evidence on which the trial judge could conclude, apart from the psychiatrist's evidence, that the appellant was battered repeatedly and brutally by the deceased over the course of their relationship. The expert testimony was properly admitted in order to assist the jury in determining whether the appellant had a reasonable apprehension of death or grievous bodily harm and believed on reasonable grounds that she had no alternative but to shoot. Each of the specific facts underlying the expert's opinion need not be proven in evidence before any weight could be given to it. As long as there is some admissible evidence to establish the foundation for the expert's opinion, the trial judge cannot subsequently instruct the jury to completely ignore the testimony. The judge must, of course, warn the jury that the more the expert relies on facts not proved in evidence the less weight the jury may attribute to the opinion.

Per Sopinka J.: The very special facts in *R. v. Abbey*, and the decision required on those facts, have contributed to the development of a principle concerning the admissibility and weight of expert opinion evidence that is self-contradictory: an expert opinion relevant in the abstract to a material issue in a trial but based entirely on unproven hearsay is admissible but entitled to no weight whatsoever. Such an opinion, however, is irrelevant and therefore inadmissible. A practical distinction exists between evidence that an expert obtains and acts upon within the scope of his or her expertise, as in consultation with colleagues, and evidence that an expert obtains from a party to litigation touching a matter directly in issue. Where the information upon which an expert forms his or her opinion comes from a party to the litigation, or from any other source that is inherently suspect, a court ought to require independent proof of that information. The lack of such proof will have a direct effect on the weight to be given to the opinion. Where an expert's opinion is based in part upon suspect information and in part upon either admitted facts or facts sought to be proved, the matter is purely one of weight. That was the situation here, and in the circumstances, the trial judge properly admitted the expert evidence and adequately charged the jury.

l'intérêt de l'équité et de l'intégrité du procès, il faut que le jury ait la possibilité d'entendre l'opinion de l'expert.

En l'espèce, il y avait, indépendamment du témoignage du psychiatre, une preuve abondante sur laquelle le juge du procès pouvait fonder la conclusion que l'appelante avait été brutalement et fréquemment battue par son conjoint de fait pendant leur liaison. Le témoignage d'expert a été admis à juste titre afin d'aider le jury à déterminer si l'appelante avait des motifs raisonnables pour appréhender la mort ou quelque lésion corporelle grave et croyait pour des motifs raisonnables n'avoir d'autre recours que celui de tirer. Il n'est pas nécessaire que chacun des faits précis sur lesquels est fondée l'opinion de l'expert soit établi en preuve pour donner une valeur probante à cette opinion. Tant qu'il existe quelque élément de preuve admissible tendant à établir le fondement de l'opinion de l'expert, le juge du procès ne peut par la suite dire au jury de faire complètement abstraction du témoignage. Le juge doit, bien sûr, faire comprendre au jury que plus l'expert se fonde sur des faits non établis par la preuve moins la valeur probante de son opinion sera grande.

Le juge Sopinka: Les faits très particuliers de l'affaire *R. c. Abbey* et la décision commandée par ces faits ont contribué à l'élaboration d'un principe contradictoire relativement à l'admissibilité et à la valeur probante du témoignage d'opinion d'un expert: une opinion d'expert se rapportant dans l'abstrait à une question substantielle soulevée dans un procès, mais reposant entièrement sur un oui-dire qui n'est établi par aucune preuve est admissible en preuve mais n'a aucune valeur probante. Toutefois une telle opinion est inadmissible pour manque de pertinence. Il existe une distinction pratique entre la preuve qu'un expert obtient et sur laquelle il se fonde dans les limites de sa compétence, et en consultation avec des collègues, et la preuve qu'il obtient d'une partie au litige et qui concerne une question directement en litige. Lorsque, les données sur lesquelles un expert fonde son opinion proviennent d'une partie au litige ou d'une autre source fondamentalement suspecte, un tribunal devrait exiger que ces données soient établies par une preuve indépendante. L'absence d'une telle preuve influera directement sur le poids à donner à l'opinion. Quand l'opinion d'un expert est fondée en partie sur des renseignements suspects et en partie soit sur des faits reconnus, soit sur des faits qu'on essaie de prouver, il s'agit uniquement d'une question de valeur probante. C'était le cas en l'espèce et, dans les circonstances, le juge du procès a eu raison d'admettre la preuve d'expert et a donné des directives appropriées au jury.

Cases Cited

By Wilson J.

Applied: *R. v. Abbey*, [1982] 2 S.C.R. 24; considered: *State v. Wanrow*, 559 P.2d 548 (Wash. 1977); *R. v. Whynot* (1983), 9 C.C.C. 449; referred to: *Kelliher (Village of) v. Smith*, [1931] S.C.R. 672; *R. v. Béland*, [1987] 2 S.C.R. 398; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *State v. Kelly*, 478 A.2d 364 (N.J. 1984); *Reilly v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 396; *R. v. Baxter* (1975), 33 C.R.N.S. 22; *R. v. Bogue* (1976), 30 C.C.C. (2d) 403; *State v. Gallegos*, 719 P.2d 1268 (N.M. 1986); *R. v. Antley* (1963), 42 C.R. 384.

By Sopinka J.

Considered: *R. v. Abbey*, [1982] 2 S.C.R. 24; referred to: *City of St. John v. Irving Oil Co.*, [1966] S.C.R. 581; *Wilband v. The Queen*, [1967] S.C.R. 14; *R. v. Lupien*, [1970] S.C.R. 263; *Ares v. Venner*, [1970] S.C.R. 608; *R. v. Jordan* (1984), 39 C.R. (3d) 50; *R. v. Zundel* (1987), 56 C.R. (3d) 1.

Statutes and Regulations Cited

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 34(2)(a), (b), 37.

Authors Cited

Blackman, Julie. "Potential Uses for Expert Testimony: Ideas Toward the Representation of Battered Women Who Kill" (1986), 9 *Women's Rights Law Reporter* 227.
 Crocker, Phyllis. "The Meaning of Equality for Battered Women Who Kill Men in Self-Defense" (1985), 8 *Harv. Women's L.J.* 121.
 Delisle, R. J. *Evidence: Principles and Problems*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1989.
 Ewing, Charles Patrick. *Battered Women Who Kill*. Lexington, Mass.: Lexington Books, 1987.
 Schiff, Stanley A. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 1, 3rd ed. Toronto: Carswells, 1988.
 Walker, Lenore E. *The Battered Woman*. New York: Harper & Row, 1979.
 Walker, Lenore E. *The Battered Woman Syndrome*, vol. 6. New York: Springer Pub. Co., 1984.
 Wardle, Peter. "R. v. Abbey and Psychiatric Opinion Evidence: Requiring the Accused to Testify" (1984), 17 *Ottawa L. Rev.* 116.
 Willoughby, M. J. "Rendering Each Woman Her Due: Can a Battered Woman Claim Self-Defense When She Kills Her Sleeping Batterer" (1989), 38 *Kan. L. Rev.* 169.

APPEAL from judgment of the Manitoba Court of Appeal (1988), 52 *Man. R.* (2d) 274, 44

Jurisprudence

Citée par le juge Wilson

Arrêt appliqué: *R. c. Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24; arrêts examinés: *State v. Wanrow*, 559 P.2d 548 (Wash. 1977); *R. v. Whynot* (1983), 9 C.C.C. 449; arrêts mentionnés: *Kelliher (Village of) v. Smith*, [1931] R.C.S. 672; *R. c. Béland*, [1987] 2 R.C.S. 398; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *State v. Kelly*, 478 A.2d 364 (N.J. 1984); *Reilly c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 396; *R. v. Baxter* (1975), 33 C.R.N.S. 22; *R. v. Bogue* (1976), 30 C.C.C. (2d) 403; *State v. Gallegos*, 719 P.2d 1268 (N.M. 1986); *R. v. Antley* (1963), 42 C.R. 384.

Citée par le juge Sopinka

Arrêt examiné: *R. c. Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24; arrêts mentionnés: *City of St. John v. Irving Oil Co.*, [1966] R.C.S. 581; *Wilband v. The Queen*, [1967] R.C.S. 14; *R. c. Lupien*, [1970] R.C.S. 263; *Ares c. Venner*, [1970] R.C.S. 608; *R. v. Jordan* (1984), 39 C.R. (3d) 50; *R. v. Zundel* (1987), 56 C.R. (3d) 1.

Lois et règlements cités

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 34(2)a), b), 37.

Doctrine citée

Blackman, Julie. «Potential Uses for Expert Testimony: Ideas Toward the Representation of Battered Women Who Kill» (1986), 9 *Women's Rights Law Reporter* 227.
 Crocker, Phyllis. «The Meaning of Equality for Battered Women Who Kill Men in Self-Defense» (1985), 8 *Harv. Women's L.J.* 121.
 Delisle, R. J. *Evidence: Principles and Problems*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1989.
 Ewing, Charles Patrick. *Battered Women Who Kill*. Lexington, Mass.: Lexington Books, 1987.
 Schiff, Stanley A. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 1, 3rd ed. Toronto: Carswells, 1988.
 Walker, Lenore E. *The Battered Woman*. New York: Harper & Row, 1979.
 Walker, Lenore E. *The Battered Woman Syndrome*, vol. 6. New York: Springer Pub. Co., 1984.
 Wardle, Peter. «R. v. Abbey and Psychiatric Opinion Evidence: Requiring the Accused to Testify» (1984), 17 *Ottawa L. Rev.* 116.
 Willoughby, M. J. «Rendering Each Woman Her Due: Can a Battered Woman Claim Self-Defense When She Kills Her Sleeping Batterer» (1989), 38 *Kan. L. Rev.* 169.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1988), 52 *Man. R.* (2d) 274, 44

C.C.C. (3d) 113, 65 C.R. (3d) 387, allowing an appeal from acquittal by Scott A.C.J.Q.B. sitting with jury. Appeal allowed.

G. Greg Brodsky, Q.C., and S. Hoepfner, for the appellant.

J. G. B. Dangerfield, Q.C., for the respondent.

The judgment of Dickson C.J. and Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ. was delivered by

WILSON J.—The narrow issue raised on this appeal is the adequacy of a trial judge's instructions to the jury regarding expert evidence. The broader issue concerns the utility of expert evidence in assisting a jury confronted by a plea of self-defence to a murder charge by a common law wife who had been battered by the deceased.

1. The Facts

The appellant, who was 22 years old at the time, had been living with Kevin Rust for some three to four years. Their residence was the scene of a boisterous party on August 30, 1986. In the early hours of August 31 after most of the guests had departed the appellant and Rust had an argument in the upstairs bedroom which was used by the appellant. Rust was killed by a single shot in the back of the head from a .303 calibre rifle fired by the appellant as he was leaving the room.

The appellant did not testify but her statement made to police on the night of the shooting was put in evidence. Portions of it read as follows:

Me and Wendy argued as usual and I ran in the house after Kevin pushed me. I was scared, I was really scared. I locked the door. Herb was downstairs with Joanne and I called for Herb but I was crying when I called him. I said, "Herb come up here please." Herb came up to the top of the stairs and I told him that Kevin was going to hit me actually beat on me again. Herb said he knew and that if I was his old lady things would be different, he gave me a hug. OK, we're friends, there's nothing between us. He said "Yeah, I know" and he went

C.C.C. (3d) 113, 65 C.R. (3d) 387, qui a accueilli un appel d'un acquittement prononcé en Cour du Banc de la Reine par le juge en chef adjoint Scott siégeant avec un jury. Pourvoi accueilli.

G. Greg Brodsky, c.r., et S. Hoepfner, pour l'appelante.

J. G. B. Dangerfield, c.r., pour l'intimée.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory rendu par

LE JUGE WILSON—La question précise que soulève le présent pourvoi est celle du caractère suffisant des directives d'un juge au jury concernant une preuve d'expert. La question plus générale est de savoir si cette preuve peut être de quelque secours à un jury qui se trouve face à un plaidoyer de légitime défense opposé à une accusation de meurtre par une conjointe de fait qui avait été battue par la victime de l'homicide.

1. Les faits

L'appelante, qui avait 22 ans à l'époque, cohabitait avec Kevin Rust depuis environ trois ou quatre ans. Le 30 août 1986, leur maison a été le théâtre d'une fête tumultueuse. Dans les premières heures du 31 août, après le départ de la plupart des invités, l'appelante et Rust se sont disputés dans la chambre à coucher de l'appelante à l'étage supérieur. Comme il quittait la chambre, Rust a été abattu, atteint à la partie postérieure de la tête, d'un seul coup de carabine de calibre .303 tiré par l'appelante.

L'appelante n'a pas témoigné, mais la déclaration qu'elle avait faite à la police la nuit de l'incident a été produite en preuve. En voici quelques extraits:

[TRADUCTION] Moi et Wendy, nous nous sommes disputées comme d'habitude et j'ai couru dans la maison quand Kevin m'a poussée. J'avais peur, j'avais vraiment peur. J'ai fermé la porte à clef. Herb était en bas avec Joanne et j'ai appelé Herb, mais je pleurais quand je l'appelais. J'ai dit: «Herb, viens en haut, je t'en prie.» Herb est monté jusqu'au haut de l'escalier et je lui ai dit que Kevin allait me frapper, qu'il allait me battre encore. Herb a dit qu'il le savait et que si j'étais avec lui ce serait différent; il m'a étreinte. O.K., nous sommes

Chantal Daigle *Appellant*

v.

Jean-Guy Tremblay *Respondent*

and

The Attorney General of Canada, the Attorney General of Quebec, the Canadian Abortion Rights Action League (CARAL), the Women's Legal Education and Action Fund (LEAF), the Canadian Civil Liberties Association, the Campaign Life Coalition, the Canadian Physicians for Life, the Association des médecins du Québec pour le respect de la vie, and the REAL Women of Canada

Interveners

INDEXED AS: TREMBLAY V. DAIGLE

File No.: 21553.

1989: August 8*.

Present: Dickson C.J. and Lamer, Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and McLachlin JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Injunction — Injunction against abortion — Foetal rights — Father's rights — Unmarried woman seeking abortion — Father of unborn child granted an interlocutory injunction to stop abortion — Whether injunction should have been granted — Whether foetus has a right to life under Quebec legislation — Whether potential father has a right to veto the mother's decision to have an abortion — Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, art. 752.

Civil rights — Provincial human rights legislation — Right to life — Father of unborn child obtaining an injunction to prevent mother from having an abortion — Whether foetus a "human being" under the Quebec Charter of Human Rights and Freedoms — Charter of Human Rights and Freedoms, R.S.Q., c. C-12, preamble, ss. 1, 2.

Civil law — Legal status of unborn child — Father of unborn child obtaining an injunction to prevent mother from having an abortion — Whether foetus recognized as a juridical person under the Civil Code

* Reasons delivered November 16, 1989.

Chantal Daigle *Appelante*

c.

Jean-Guy Tremblay *Intimé*

et

Le procureur général du Canada, le procureur général du Québec, l'Association canadienne pour le droit à l'avortement (ACDA), le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes (FAEJ), l'Association canadienne des libertés civiles, la Campaign Life Coalition, Canadian Physicians for Life, l'Association des médecins du Québec pour le respect de la vie, et REAL Women of Canada

Intervenants

RÉPERTORIÉ: TREMBLAY C. DAIGLE

N° du greffe: 21553.

1989: 8 août*.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Lamer, Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et McLachlin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Injonction — Injonction contre un avortement — Droits du fœtus — Droits du père — Femme célibataire voulant se faire avorter — Injonction interlocutoire empêchant l'avortement accordée au père de l'enfant non encore né — L'injonction aurait-elle dû être accordée? — La législation québécoise reconnaît-elle au fœtus le droit à la vie? — Le père en puissance a-t-il le droit d'opposer un veto à la décision de la mère de se faire avorter? — Code de procédure civile, L.R.Q., chap. C-25, art. 752.

Libertés publiques — Loi provinciale sur les droits de la personne — Droit à la vie — Le père d'un enfant non encore né obtient une injonction pour empêcher la mère de se faire avorter — Le fœtus est-il un «être humain» au sens de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec? — Charte des droits et libertés de la personne, L.R.Q., chap. C-12, préambule, art. 1, 2.

Droit civil — Statut juridique de l'enfant non encore né — Le père d'un enfant non encore né obtient une injonction pour empêcher la mère de se faire avorter — Le Code civil reconnaît-il au fœtus la personnalité

* Motifs déposés le 16 novembre 1989.

— *Civil Code of Lower Canada, arts. 18, 338, 345, 608, 771, 838, 945, 2543.*

Constitutional law — Charter of Rights — Application — Injunction — Father of unborn child seeking an injunction to prevent mother from having an abortion — No state action involved — Whether Canadian Charter of Rights and Freedoms can be invoked to support the injunction.

The parties ended their relationship after five months of cohabitation. The appellant was 18 weeks pregnant at the time of the separation and decided to terminate her pregnancy. The respondent, the father of the unborn child, obtained an interlocutory injunction from the Superior Court preventing her from having the abortion. The trial judge found that a foetus is a "human being" under the Quebec *Charter of Human Rights and Freedoms* and therefore enjoys a "right to life" under s. 1. This conclusion, he added, was in harmony with the *Civil Code's* recognition of the foetus as a juridical person. He then ruled that the respondent had the necessary "interest" to request the injunction. The trial judge concluded, after considering the effect of the injunction on the appellant's rights under s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and s. 1 of the Quebec *Charter*, that the foetus' right to life should prevail in the present case. The injunction was upheld by a majority of the Court of Appeal.

Held: The appeal should be allowed.

The injunction must be set aside because the substantive rights which are alleged to support it—the rights accorded to a foetus or a potential father—do not exist.

A foetus is not included within the term "human being" in the Quebec *Charter* and, therefore, does not enjoy the right to life conferred by s. 1. The Quebec *Charter*, considered as a whole, does not display any clear intention on the part of its framers to consider the status of a foetus. It is framed in very general terms and makes no reference to the foetus or foetal rights, nor does it include any definition of the term "human being" or "person". This lack of an intention to deal with a foetus' status is, in itself, a strong reason for not finding foetal rights under the Quebec *Charter*. If the legislature had wished to accord a foetus the right to life, it is unlikely that it would have left the protection of this right in such an uncertain state. As this case demonstrates, a foetus' alleged right to life will be protected only at the discretionary request of third parties.

The difficult issue of whether a foetus is a legal person cannot be settled by a purely linguistic argument

juridique? — Code civil du Bas Canada, art. 18, 338, 345, 608, 771, 838, 945, 2543.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Application — Injonction — Le père d'un enfant non encore né demande une injonction pour empêcher la mère de se faire avorter — Aucune mesure de l'État n'est en cause — La Charte canadienne des droits et libertés peut-elle être invoquée au soutien de l'injonction?

Les parties se sont quittées après cinq mois de cohabitation. L'appelante, enceinte de dix-huit semaines au moment de la rupture, a décidé d'interrompre sa grossesse. L'intimé, père de l'enfant non encore né, a obtenu en Cour supérieure une injonction interlocutoire empêchant l'avortement. Le juge de première instance a décidé que le foetus est un «être humain» au sens de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec et jouit en conséquence d'un «droit à la vie» garanti par l'art. 1. Cette conclusion, a-t-il ajouté, s'accorde avec la reconnaissance dans le *Code civil* de la personnalité juridique du foetus. Il a alors statué que l'intimé avait «l'intérêt» requis pour demander l'injonction. Le juge de première instance a conclu, après avoir considéré les répercussions de l'injonction sur les droits dont jouissait l'appelante en vertu de l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et de l'art. 1 de la *Charte québécoise*, que le droit du foetus à la vie devait l'emporter en l'espèce. L'injonction a été maintenue par la Cour d'appel à la majorité.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

L'injonction doit être annulée parce que les droits substantifs invoqués pour l'appuyer—les droits du foetus ou les droits du père en puissance—n'existent pas.

Le foetus n'est pas compris dans le terme «être humain» employé dans la *Charte* québécoise et, par conséquent, ne jouit pas du droit à la vie conféré par son art. 1. La *Charte* québécoise, prise dans son ensemble, ne traduit aucune intention manifeste de la part du législateur de prendre en considération le statut du foetus. La formulation de la *Charte* est très générale. Elle ne parle ni du foetus ni de droits du foetus; de plus, elle ne définit pas les termes «être humain» et «personne». Cette absence d'intention de traiter du statut du foetus milite elle-même fortement contre la conclusion que la *Charte* québécoise confère des droits au foetus. Si le législateur avait voulu accorder au foetus le droit à la vie, il est peu probable qu'il eût laissé la protection de ce droit dans une telle incertitude. Ainsi que le démontre le présent litige, le prétendu droit à la vie du foetus ne serait protégé qu'à la demande discrétionnaire de tiers.

La question difficile de savoir si le foetus est une personne juridique ne peut se régler par le recours à un

that the plain meaning of the term "human being" includes foetuses. Like a purely scientific argument, a purely linguistic argument attempts to settle a legal debate by non-legal means. What is required are substantive legal reasons which support a conclusion that the term "human being" has a particular meaning. As for the differing usage of the terms "human being" and "person" in the Quebec *Charter*, it does not lead to the conclusion that a foetus is included within the term "human being". The more plausible explanation is that different terms were used in order to distinguish between physical and moral persons.

A consideration of the status of the foetus under the *Civil Code* supports the conclusion that a foetus is not a "human being" under the Quebec *Charter*. The provisions of the Code providing for the appointment of a curator for an unborn child and the provisions granting patrimonial interests to such child do not implicitly recognize that a foetus is a juridical person. Articles 338 and 345, like art. 945, simply provide a mechanism whereby the interests of the foetus described elsewhere in the Code can be protected. They do not accord the foetus any additional rights or interests. In addition, the realization of the patrimonial interests of the foetus under arts. 608, 771, 838 and 2543 of the Code is subject to a suspensive condition that the foetus be born alive and viable. The recognition of the foetus' juridical personality is only a "fiction of the civil law" which is utilized in order to protect the future interests of the foetus. In view of the treatment of the foetus in the remainder of the Code, the term "human being" in art. 18 of the Code, which provides that "Every human being possesses juridical personality", cannot be construed as including foetuses. The *Civil Code*, therefore, does not generally accord a foetus legal personality. A foetus is treated as a person only where it is necessary to do so in order to protect its interests after it is born.

While Anglo-Canadian law is not determinative in establishing the meaning to be given to general terms in the Quebec *Charter*, it is instructive to consider the legal status of a foetus in that body of jurisprudence. In Anglo-Canadian law, a foetus must be born alive to enjoy rights. In light of the treatment of foetal rights in civil law and, in addition, the consistency to be found in the common law jurisdictions, it would be wrong to interpret the vague provisions of the Quebec *Charter* as conferring legal personhood upon the foetus.

The Canadian *Charter* cannot be invoked in this case to support the injunction. This is a civil action between

argument purement linguistique selon lequel l'expression «être humain», dans son sens ordinaire, comprend le fœtus. Comme un argument purement scientifique, un argument purement linguistique tente de trancher un débat juridique par des moyens non juridiques. Ce qu'il faut ce sont de solides raisons juridiques justifiant la conclusion que l'expression «être humain» a un sens particulier. Quant à l'emploi dans la *Charte* québécoise de termes différents, «être humain» et «personne», il ne permet pas de conclure que l'expression «être humain» comprend le fœtus. Une explication plus plausible est que des termes différents sont employés pour faire une distinction entre les personnes physiques et les personnes morales.

L'examen du statut du fœtus en vertu du *Code civil* appuie la conclusion que le fœtus n'est pas un «être humain» au sens de la *Charte* québécoise. Les dispositions du Code prévoyant la nomination d'un curateur dans le cas d'un enfant non encore né et celles accordant à celui-ci des droits patrimoniaux ne constituent pas une reconnaissance implicite que le fœtus est une personne juridique. Les articles 338 et 345, comme l'art. 945, ne font qu'établir un mécanisme qui permet de protéger les intérêts du fœtus énoncés ailleurs dans le Code. Ils ne confèrent pas au fœtus d'autres droits ou intérêts. De plus, la réalisation des droits patrimoniaux du fœtus en vertu des art. 608, 771, 838 et 2543 du Code est soumise à la condition suspensive que le fœtus naisse vivant et viable. La reconnaissance de la personnalité juridique du fœtus est une «fiction du droit civil» à laquelle on a recours pour protéger les intérêts futurs du fœtus. Vu la façon dont le reste du Code traite le fœtus, le terme «être humain» à l'art. 18 du Code, qui porte que «Tout être humain possède la personnalité juridique», ne peut s'interpréter comme comprenant le fœtus. Donc, d'une manière générale, le *Code civil* ne confère pas au fœtus la personnalité juridique. Le fœtus n'est traité comme une personne que dans les cas où il est nécessaire de le faire pour protéger ses intérêts après sa naissance.

Quoiqu'on ne puisse décider du sens à prêter à certains termes généraux employés dans la *Charte* québécoise en fonction du droit anglo-canadien, il est instructif d'examiner le statut juridique du fœtus dans cette jurisprudence. En droit anglo-canadien, le fœtus doit naître vivant pour avoir des droits. Vu le traitement des droits du fœtus en droit civil et de surcroît l'uniformité constatée dans les ressorts de *common law*, ce serait une erreur d'interpréter les dispositions vagues de la *Charte* québécoise comme conférant la personnalité juridique au fœtus.

La *Charte* canadienne ne peut être invoquée en l'espèce pour fonder l'injonction. Il s'agit d'une action civile

two private parties and there is no state action which is being impugned. The respondent pointed to no "law" of any sort which he can claim is infringing his rights or anyone else's rights. The issue as to whether s. 7 of the Canadian *Charter* could be used to ground an affirmative claim to protection by the state was not raised. This Court should generally avoid making any unnecessary constitutional pronouncement.

Finally, there is nothing in the Quebec legislation or case law, to support the argument that the father's interest in a foetus he helped create gives him the right to veto a woman's decisions in respect of the foetus she is carrying. The lack of legal basis is fatal to this argument.

Cases Cited

Referred to: *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30; *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342, aff'g on other grounds (1987), 33 C.C.C. (3d) 402; *Morgentaler v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 616; *Montreal Tramways Co. v. Léveillé*, [1933] S.C.R. 456; *Allard v. Monette* (1927), 66 C.S. 291; *Lavoie v. Cité de Rivière-du-Loup*, [1955] C.S. 452; *Langlois v. Meunier*, [1973] C.S. 301; *Assurance-automobile—9*, [1984] C.A.S. 489; *Paton v. British Pregnancy Advisory Service Trustees*, [1979] Q.B. 276; *C. v. S.*, [1987] 1 All E.R. 1230; *Attorney-General v. T* (1983), 46 A.L.R. 275; *F. v. F.*, Fam. Ct. Australia, July 12, 1989 (Lindenmayer J.), unreported; *Dehler v. Ottawa Civic Hospital* (1979), 101 D.L.R. (3d) 686 (Ont. H.C.), aff'd (1980), 117 D.L.R. (3d) 512 (Ont. C.A.); *Medhurst v. Medhurst* (1984), 9 D.L.R. (4th) 252; *Diamond v. Hirsch*, Man. Q.B., July 6, 1989 (Hirschfield J.), unreported; *Duval v. Seguin*, [1972] 2 O.R. 686; *Steeves v. Fitzsimmons* (1975), 66 D.L.R. (3d) 203; *Earl of Bedford's Case* (1587), 7 Co. Rep. 7b, 77 E.R. 421; *Thellusson v. Woodford* (1805), 11 Ves. Jun. 112, 32 E.R. 1030; *Elliot v. Lord Joicey*, [1935] A.C. 209; *K. v. K.*, [1933] 3 W.W.R. 351; *Solowan v. Solowan* (1953), 8 W.W.R. 288; *Re Baby R* (1988), 15 R.F.L. (3d) 225; *Re Children's Aid Society of the City of Belleville and T* (1987), 59 O.R. (2d) 204; *Re Children's Aid Society for the District of Kenora and J.L.* (1981), 134 D.L.R. (3d) 249; *Re F (in utero)*, [1988] 2 W.L.R. 1288; *Paton v. United Kingdom* (1980), 3 E.H.R.R. 408; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573; *Whalley v. Whalley* (1981), 122 D.L.R. (3d) 717; *Mock v. Brandenburg* (1988), 61 Alta. L.R. (2d) 235; *Doe v. Doe*, 314 N.E.2d 128 (1974); *Jones v. Smith*, 278 So.2d 239 (1973); *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] S.C.R. 887.

entre deux particuliers et aucune mesure de l'État n'est attaquée. L'intimé n'a cité aucune «loi» dont il peut affirmer qu'elle porte atteinte à ses droits ou à ceux d'autrui. On n'a pas soulevé la question de savoir si l'art. 7 de la *Charte* canadienne pourrait être utilisé pour fonder une demande de protection par l'État. Notre Cour doit, en règle générale, éviter toute déclaration inutile en matière constitutionnelle.

Finalement, rien dans la législation ni dans la jurisprudence du Québec n'appuie l'argument que l'intérêt du père à l'égard d'un foetus qu'il a engendré lui donne le droit d'opposer un veto aux décisions d'une femme relativement au foetus qu'elle porte. L'absence de tout fondement juridique est fatale pour cet argument.

Jurisprudence

Arrêts mentionnés: *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, conf. pour d'autres motifs (1987), 33 C.C.C. (3d) 402; *Morgentaler c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 616; *Montreal Tramways Co. v. Léveillé*, [1933] R.C.S. 456; *Allard v. Monette* (1927), 66 C.S. 291; *Lavoie v. Cité de Rivière-du-Loup*, [1955] C.S. 452; *Langlois v. Meunier*, [1973] C.S. 301; *Assurance-automobile—9*, [1984] C.A.S. 489; *Paton v. British Pregnancy Advisory Service Trustees*, [1979] Q.B. 276; *C. v. S.*, [1987] 1 All E.R. 1230; *Attorney-General v. T* (1983), 46 A.L.R. 275; *F. v. F.*, Fam. Ct. Australia, 12 juillet 1989 (le juge Lindenmayer), inédit; *Dehler v. Ottawa Civic Hospital* (1979), 101 D.L.R. (3d) 686 (H.C. Ont.), conf. (1980), 117 D.L.R. (3d) 512 (C.A. Ont.); *Medhurst v. Medhurst* (1984), 9 D.L.R. (4th) 252; *Diamond v. Hirsch*, B.R. Man., 6 juillet 1989 (le juge Hirschfield), inédit; *Duval v. Seguin*, [1972] 2 O.R. 686; *Steeves v. Fitzsimmons* (1975), 66 D.L.R. (3d) 203; *Earl of Bedford's Case* (1587), 7 Co. Rep. 7b, 77 E.R. 421; *Thellusson v. Woodford* (1805), 11 Ves. Jun. 112, 32 E.R. 1030; *Elliot v. Lord Joicey*, [1935] A.C. 209; *K. v. K.*, [1933] 3 W.W.R. 351; *Solowan v. Solowan* (1953), 8 W.W.R. 288; *Re Baby R* (1988), 15 R.F.L. (3d) 225; *Re Children's Aid Society of the City of Belleville and T* (1987), 59 O.R. (2d) 204; *Re Children's Aid Society for the District of Kenora and J.L.* (1981), 134 D.L.R. (3d) 249; *Re F (in utero)*, [1988] 2 W.L.R. 1288; *Paton v. United Kingdom* (1980), 3 E.H.R.R. 408; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573; *Whalley v. Whalley* (1981), 122 D.L.R. (3d) 717; *Mock v. Brandenburg* (1988), 61 Alta. L.R. (2d) 235; *Doe v. Doe*, 314 N.E.2d 128 (1974); *Jones v. Smith*, 278 So.2d 239 (1973); *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] R.C.S. 887.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7.
Charter of Human Rights and Freedoms, R.S.Q., c. C-12, préambule, ss. 1 [repl. 1982, c. 61, s. 1], 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 9.1 [ad. 1982, c. 61, s. 2].
Civil Code of Lower Canada, arts. 18, 338, 345, 608, 771, 772, 838, 945, 2543.
Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, art. 752.

Authors Cited

Baudouin, Jean-Louis et Yvon Renaud. *Code civil annoté*, vol. 1. Montréal: Wilson & Lafleur, 1989.
 Canada. Law Reform Commission. *Crimes Against the Foetus* (Working Paper 58). Ottawa: Law Reform Commission, 1989.
 Delaporte, J. B. et P. N. Riffé-Caubray. *Les pandectes françaises*, t. 6. Paris: Riffé-Caubray, 1804.
 Garant, Patrice. "Fundamental Rights and Fundamental Justice". In Gerald-A. Beaudoin and Ed Ratushny eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1989.
 Keyserlingk, Edward W. "A Right of the Unborn Child to Prenatal Care—The Civil Law Perspective" (1982), 13 *R.D.U.S.* 49.
 Keyserlingk, Edward W. *The Unborn Child's Right to Prenatal Care: A Comparative Law Perspective*. Montréal: Quebec Research Centre of Private & Comparative Law, 1983.
 Knoppers, Bartha Maria. *Conception artificielle et responsabilité médicale: une étude de droit comparé*. Cowansville: Yvon Blais Inc., 1986.
 Kouri, Robert P. "Réflexions sur le statut juridique du fœtus" (1980-81), 15 *R.J.T.* 193.
 Lorimier de, Charles Chamilly et Charles Albert Vilbon. *La bibliothèque du Code civil de la Province de Québec*, t. 3. Montréal: Presses à vapeur de la Minerve, 1874.
 Mayrand, Albert. *L'inviolabilité de la personne humaine*. Montréal: Wilson & Lafleur, 1975.
 Rivet, Michèle. "The Legal Position of the Unborn Child in Canada (Civil Law)". In *Proceedings of the Thirteenth International Symposium on Comparative Law* (held in Ottawa (Canada) October 3-4, 1975). Ottawa: University of Ottawa Press, 1978.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1989] R.J.Q. 1735, 59 D.L.R. (4th) 609, 23 Q.A.C. 241, affirming a judgment of the Superior Court, [1989] R.J.Q. 1980. Appeal allowed.

Daniel Bédard, Ginette Beattley and Robert Décarry, Q.C., for the appellant.

Henri Kélada, for the respondent.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7.
Charte des droits et libertés de la personne, L.R.Q., chap. C-12, préambule, art. 1 [repl. 1982, chap. 61, art. 1], 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 9.1 [aj. 1982, chap. 61, art. 2].
Code civil du Bas Canada, art. 18, 338, 345, 608, 771, 772, 838, 945, 2543.
Code de procédure civile, L.R.Q., chap. C-25, art. 752.

Doctrines citées

Baudouin, Jean-Louis et Yvon Renaud. *Code civil annoté*, vol. 1. Montréal: Wilson & Lafleur, 1989.
 Canada. Commission de réforme du droit. *Les crimes contre le fœtus* (Document de travail 58). Ottawa: Commission de réforme du droit, 1989.
 Delaporte, J. B. et P. N. Riffé-Caubray. *Les pandectes françaises*, t. 6. Paris: Riffé-Caubray, 1804.
 Garant, Patrice. «Droits fondamentaux et justice fondamentale». Dans Gerald-A. Beaudoin et Edward Ratushny, éd., *Charte canadienne des droits et libertés*, 2^e éd. Montréal: Wilson & Lafleur, 1989.
 Keyserlingk, Edward W. «A Right of the Unborn Child to Prenatal Care—The Civil Law Perspective» (1982), 13 *R.D.U.S.* 49.
 Keyserlingk, Edward W. *The Unborn Child's Right to Prenatal Care: A Comparative Law Perspective*. Montréal: Centre de recherche en droit privé & comparé du Québec, 1983.
 Knoppers, Bartha Maria. *Conception artificielle et responsabilité médicale: une étude de droit comparé*. Cowansville: Yvon Blais Inc., 1986.
 Kouri, Robert P. «Réflexions sur le statut juridique du fœtus» (1980-81), 15 *R.J.T.* 193.
 Lorimier de, Charles Chamilly et Charles Albert Vilbon. *La bibliothèque du Code civil de la Province de Québec*, t. 3. Montréal: Presses à vapeur de la Minerve, 1874.
 Mayrand, Albert. *L'inviolabilité de la personne humaine*. Montréal: Wilson & Lafleur, 1975.
 Rivet, Michèle. «La situation juridique de l'enfant non encore né au Canada (Droit civil)». Dans *Travaux du treizième Colloque international de droit comparé* (tenu à Ottawa (Canada) 3 et 4 octobre 1975). Ottawa: Éditions de l'Université d'Ottawa, 1978.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1989] R.J.Q. 1735, 59 D.L.R. (4th) 609, 23 Q.A.C. 241, qui a confirmé un jugement de la Cour supérieure, [1989] R.J.Q. 1980. Pourvoi accueilli.

Daniel Bédard, Ginette Beattley et Robert Décarry, c.r., pour l'appelante.

Henri Kélada, pour l'intimé.

Bernard Laprade, Edward Sojonky, Q.C., and René LeBlanc, for the intervener the Attorney General of Canada.

Jean Bouchard and Alain Gingras, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Clayton C. Ruby and Dan Brodsky, for the intervener the Canadian Abortion Rights Action League (CARAL).

Suzanne P. Boivin, Lucie Lamarche, Guy Cournoyer and Michelle Boivin, for the intervener the Women's Legal Education and Action Fund (LEAF).

John B. Laskin, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.

Edward L. Greenspan, Q.C., for the intervener the Campaign Life Coalition.

John P. Nelligan, Q.C., for the interveners the Canadian Physicians for Life and the Association des médecins du Québec pour le respect de la vie.

Angela M. Costigan and Karla Gower, for the intervener REAL Women of Canada.

The following is the judgment delivered by

THE COURT—The issue in this appeal is the validity of an interlocutory injunction prohibiting Chantal Daigle from having an abortion. The injunction was granted at the request of Ms. Daigle's former boyfriend, Jean-Guy Tremblay. Because of the urgency and importance of the case, Ms. Daigle being some 21 weeks pregnant at the time, the Court agreed to hear the application for leave to appeal, and then heard the appeal itself, on short notice during the Court's summer recess. According to the medical evidence, generally no hospital centre in the province of Quebec would permit a voluntary abortion after 20 weeks of pregnancy; patients would be required to go to the United States if they wished to terminate a pregnancy after 20 weeks, each week adding to the surgical risk. A decision in the appeal was delivered from the bench on the day of the hearing, August 8, 1989. The Court was unanimous in the view that the appeal should be allowed. It was also stated that the reasons for the decision would be

Bernard Laprade, Edward Sojonky, c.r., et René LeBlanc, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Jean Bouchard et Alain Gingras, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

Clayton C. Ruby et Dan Brodsky, pour l'intervenante l'Association canadienne pour le droit à l'avortement (ACDA).

Suzanne P. Boivin, Lucie Lamarche, Guy Cournoyer et Michelle Boivin, pour l'intervenant le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes (FAEJ).

John B. Laskin, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Edward L. Greenspan, c.r., pour l'intervenante la Campaign Life Coalition.

John P. Nelligan, c.r., pour les intervenants Canadian Physicians for Life et l'Association des médecins du Québec pour le respect de la vie.

Angela M. Costigan et Karla Gower, pour l'intervenante REAL Women of Canada.

Le jugement suivant a été rendu par

LA COUR—La question soulevée par ce pourvoi est celle de la validité d'une injonction interlocutoire interdisant à Chantal Daigle de se faire avorter. L'injonction a été accordée à la requête de Jean-Guy Tremblay, l'ancien ami de M^{me} Daigle. Vu l'urgence et l'importance de la cause, M^{me} Daigle étant enceinte à l'époque d'environ vingt et une semaines, la Cour a accepté d'entendre la demande d'autorisation de pourvoi, puis a entendu le pourvoi lui-même, à bref délai, pendant ses vacances d'été. Il ressort de la preuve médicale qu'en règle générale, aucun centre hospitalier de la province de Québec n'effectuait d'avortement volontaire après la vingtième semaine de grossesse; les femmes voulant interrompre leur grossesse après la vingtième semaine devaient se rendre aux États-Unis et avec chaque semaine qui passait les risques chirurgicaux s'accroissaient. Le pourvoi a donc été tranché à l'audience le 8 août 1989. La Cour a jugé à l'unanimité que le pourvoi devait être accueilli. Elle a indiqué que les motifs de la

Andrzej Moge Appellant

v.

Zofia Moge Respondent

and

Women's Legal Education and Action Fund Intervener

INDEXED AS: MOGE v. MOGE

File No.: 21979.

1992: April 1; 1992: December 17.

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Stevenson* and Iacobucci JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR MANITOBA

Divorce — Support — Variation — Wife not economically self-sufficient 16 years after separation — Court of Appeal setting aside order terminating wife's support — Whether support should be continued or terminated pursuant to s. 17 of Divorce Act — Whether objective of self-sufficiency should be given priority — Whether Pelech rule applicable to non-consensual situations — Divorce Act, R.S.C., 1985, c. 3 (2nd Supp.), ss. 15, 17.

Courts — Jurisdiction — Powers of reviewing court — Divorce — Court of Appeal setting aside order terminating wife's support — Whether Court of Appeal should have interfered with trial judge's discretion — Divorce Act, R.S.C., 1985, c. 3 (2nd Supp.), s. 21(5).

The parties were married in the mid-50's in Poland and moved to Canada in 1960. They separated in 1973 and divorced in 1980. The wife has a grade seven education and no special skills or training. During the marriage, she cared for the house and their three children and, except for a brief period, also worked six hours per day in the evenings cleaning offices. After the separation, she was awarded custody of the children and received \$150 per month spousal and child support and

* Stevenson J. took no part in the judgment.

Andrzej Moge Appellant

c.

^a **Zofia Moge** Intimée

et

^b **Le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes** Intervenant

RÉPERTORIÉ: MOGE c. MOGE

^c N° du greffe: 21979.

1992: 1^{er} avril; 1992: 17 décembre.

Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Stevenson* et Iacobucci.

^d EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Divorce — Aliments — Modification — Épouse n'étant pas économiquement indépendante 16 ans après la séparation — Annulation par la Cour d'appel de l'ordonnance mettant fin aux aliments de l'épouse — Les aliments doivent-ils ou non continuer à être versés aux termes de l'art. 17 de la Loi sur le divorce? — Faut-il donner la priorité à l'objectif de l'indépendance économique? — La règle énoncée dans l'arrêt Pelech s'applique-t-elle dans les situations non consensuelles? — Loi sur le divorce, L.R.C. (1985), ch. 3 (2^e suppl.), art. 15, 17.

^e *Tribunaux — Compétence — Pouvoirs du tribunal d'examen — Divorce — Annulation par la Cour d'appel de l'ordonnance mettant fin aux aliments de l'épouse — La Cour d'appel aurait-elle dû intervenir dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge de première instance? — Loi sur le divorce, L.R.C. (1985), ch. 3 (2^e suppl.), art. 21(5).*

Les parties se sont mariées en Pologne au milieu des années 50 et ont émigré au Canada en 1960. Elles se sont séparées en 1973 et ont divorcé en 1980. L'épouse a sept ans de scolarité et n'a pas de compétence ou de formation spéciales. Pendant la durée du mariage, elle s'est occupée de la maison et de leurs trois enfants et, à l'exception d'une courte période, elle a travaillé aussi le soir comme préposée au ménage dans les bureaux. Après la séparation, elle a obtenu la garde des enfants et

* Le juge Stevenson n'a pas pris part au jugement.

continued to work cleaning offices. The husband remarried in 1984 and continued to pay support to his former wife. She was laid off in 1987 and, as a result of an application to vary, her spousal and child support was increased to \$400. She was later able to secure part-time and intermittent cleaning work. In 1989, the husband was granted an order terminating support. The trial judge found that the former wife had had time to become financially independent and that her husband had supported her as long as he could be required to do. The Court of Appeal set aside the judgment and ordered spousal support in the amount of \$150 per month for an indefinite period. This appeal is to determine whether the wife is entitled to ongoing support for an indefinite period of time or whether spousal support should be terminated.

Held: The appeal should be dismissed.

Per La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.: The husband's support obligation to his wife should be determined not on the basis of the reasoning in *Pelech, Caron* and *Richardson*, but on the principles embodied in the 1985 *Divorce Act*. The principles articulated in the trilogy should not be applied to non-consensual situations. In the trilogy, this Court did not espouse a new model of support but rather showed respect for the wishes of persons who, in the presence of the statutory safeguards, decided to forego litigation and settled their affairs by agreement under the 1970 *Divorce Act*. In paying deference to the freedom of individuals to contract, the Court did not intend to extend the principles articulated in the trilogy to all applications for relief between spouses. Such an extension would virtually eliminate the significance of the statutory criteria and, at the same time, close the door to the wise exercise of judicial discretion that can accommodate a diverse range of economic variables on marriage breakdown.

Under the 1985 *Divorce Act*, the "means and needs" test is no longer the exclusive criterion for support. All four of the objectives defined in ss. 15(7) and 17(7) of the Act must be taken into account when spousal support is claimed or an order for spousal support is sought to be varied. No single objective is paramount. With these objectives, Parliament intended that support reflect the diverse dynamics of many unique marital relationships. The objective of self-sufficiency is only one of

a reçu 150 \$ par mois à titre d'aliments pour elle et les enfants et a continué à travailler comme préposée au ménage dans les bureaux. Le mari s'est remarié en 1984 et a continué à payer la pension alimentaire à son ex-épouse. Celle-ci a perdu son emploi en 1987 et, par suite d'une demande de modification, sa pension alimentaire et celle de son enfant ont été augmentées à 400 \$. Elle a par la suite pu se trouver un travail à temps partiel, mais occasionnel, de femme de ménage. En 1989, le mari a obtenu une ordonnance qui mettait fin à la pension alimentaire. Le juge de première instance a conclu que l'ex-épouse avait eu le temps de devenir financièrement indépendante et que son mari lui avait versé des aliments le temps qu'il fallait. La Cour d'appel a infirmé le jugement et a ordonné le versement de 150 \$ par mois à titre d'aliments pour une période indéterminée. Le présent pourvoi vise à déterminer si l'épouse a le droit d'obtenir de son époux une pension alimentaire pendant une période indéterminée ou s'il y a lieu d'y mettre fin.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory et Iacobucci: Il faut fixer l'obligation alimentaire du mari envers sa femme en se fondant non pas sur le raisonnement suivi dans les arrêts *Pelech, Caron* et *Richardson* mais sur les principes énoncés dans la *Loi sur le divorce* de 1985. Les principes énoncés dans la trilogie ne devraient pas être appliqués à des situations non consensuelles. Dans la trilogie, notre Cour n'a pas préconisé un nouveau modèle de pension alimentaire mais a plutôt indiqué qu'elle respecte le désir des personnes qui, disposant de garanties d'origine législative, ont décidé de renoncer aux recours judiciaires et ont réglé leurs affaires par convention sous le régime de la *Loi sur le divorce* de 1970. En respectant la liberté contractuelle des parties, notre Cour n'avait pas l'intention d'étendre les principes énoncés dans la trilogie à toutes les demandes de redressement entre conjoints. Une telle extension éliminerait en pratique la signification des critères d'origine législative et du même coup fermerait la porte à l'exercice prudent du pouvoir discrétionnaire des tribunaux qui peut tenir compte d'une vaste gamme de variables économiques lors de la dissolution du mariage.

Sous le régime de la *Loi sur le divorce* de 1985, le test des «ressources et des besoins» n'est plus le critère exclusif de l'obligation alimentaire. Il faut tenir compte de chacun des quatre objectifs définis aux par. 15(7) et 17(7) de la Loi dans l'examen d'une demande de pension alimentaire ou d'une demande de modification de l'ordonnance alimentaire. Aucun objectif particulier n'est privilégié. Avec ces objectifs, le législateur a voulu que la pension alimentaire reflète la diversité dynamique

the objectives enumerated in the sections and there is no indication that it should be given priority in determining the right to, quantum and duration of spousal support. The Act clearly indicates that this objective is to be made a goal only "in so far as is practicable". To elevate economic self-sufficiency to the pre-eminent objective would be inconsistent not only with the proper principles of statutory interpretation, but also with the social context in which support orders are made. There is no doubt that divorce and its economic effects are playing a role in the feminization of poverty in Canada. In most marriages, the wife still remains the economically disadvantaged partner. It would thus be perverse in the extreme to assume that Parliament's intention in enacting the Act was to penalize women in this country financially.

The support provisions of the 1985 *Divorce Act* are intended to deal with the economic consequences, for both parties, of the marriage or its breakdown. What the Act requires is a fair and equitable distribution of resources to alleviate these consequences regardless of gender. Under this approach, the distinction between traditional and modern marriages may not be as useful as courts have indicated so far. The doctrine of equitable sharing of the economic consequences of the marriage or its breakdown, which the Act promotes, recognizes and accounts for the economic disadvantages or advantages flowing from the role adopted by the spouses in the marriage. Studies indicate that women have tended to suffer economic disadvantages and hardships from marriage or its breakdown because of the traditional division of labour within that institution. The Act now recognizes that work within the home has undeniable value and transforms the notion of equality from the rhetorical status to which it was relegated under a deemed self-sufficiency model to a substantive imperative. It seeks to put the remainder of the family in as close a position as possible to the household before the marriage breakdown. Legislative support for the principles of compensation is to be found in s. 15(7)(a) to (c) and s. 17(7)(a) to (c) which are extremely broad in scope. The promotion of self-sufficiency remains relevant, but it does not deserve unwarranted pre-eminence. While spouses would still have an obligation after the marriage breakdown to contribute to their own support in a manner commensurate with their abilities, the ultimate goal is to alleviate the disadvantaged spouse's economic losses as completely as possible, taking into account all the circumstances of the parties, including the advantages conferred on the other spouse during the

de nombre d'unions conjugales uniques. L'objectif d'indépendance économique n'est que l'un des objectifs énumérés dans les articles et rien n'indique qu'il doit avoir priorité dans la détermination du droit à l'obligation alimentaire, de son montant et de sa durée. Il ressort clairement de la Loi que cet objectif doit être atteint uniquement «dans la mesure du possible». Atribuer un rôle prédominant à l'indépendance économique serait incompatible non seulement avec les principes d'interprétation législative, mais aussi avec le contexte social dans lequel s'inscrivent les ordonnances alimentaires. Il n'y a pas de doute que le divorce et ses répercussions économiques jouent un rôle dans la féminisation de la pauvreté au Canada. Dans la plupart des mariages, c'est l'épouse qui est la partie économiquement désavantagée. Il serait donc insensé de prétendre que le législateur, en adoptant la Loi, avait l'intention de désavantager financièrement les femmes au Canada.

Les dispositions de la *Loi sur le divorce* de 1985 portant sur l'obligation alimentaire visent les conséquences économiques du mariage ou de son échec pour les deux partenaires. La Loi exige un partage juste et équitable des ressources afin d'atténuer ces conséquences, sans distinction de sexe. Selon cette méthode, la distinction entre les mariages traditionnels et modernes n'est peut-être pas aussi utile que semblent le reconnaître les tribunaux. Le principe du partage équitable des conséquences économiques du mariage ou de son échec, que vise la Loi, reconnaît et prend en considération les inconvénients ou les avantages économiques découlant du rôle adopté par les époux dans le mariage. Des études indiquent que les femmes ont eu tendance à subir les inconvénients économiques qui découlent du mariage ou de son échec en raison de la répartition traditionnelle des tâches qu'on y retrouve. La Loi reconnaît maintenant la valeur indéniable du travail au foyer et transforme en un impératif fondamental la notion d'égalité qui n'était évoquée que pour la forme dans le modèle de l'indépendance économique présumée. Elle vise à rétablir le plus possible, pour ce qu'il reste de la famille, la situation qui existait avant la rupture du mariage. Les alinéas 15(7)a), b) et c), et 17(7)a), b) et c) appuient l'application des principes de compensation et ils ont une portée extrêmement générale. L'indépendance économique demeure un élément pertinent, mais elle ne mérite pas une place de premier plan. Bien que, après l'échec du mariage, les conjoints aient toujours l'obligation de subvenir à leurs propres besoins d'une façon proportionnelle à leurs moyens, le but visé est de réduire le plus possible les pertes économiques du conjoint désavantagé, en tenant compte de toutes les facettes de la situation des parties, y compris les avantages consentis à l'autre conjoint pen-

marriage. Marriage *per se* does not, however, automatically entitle a spouse to support. In rare cases, the spouses are able to make a clean break. But in most marriages in which both partners make economic sacrifices and share domestic responsibilities, or where one spouse has suffered economic losses in order to enable the other spouse to further a career, their roles should be considered in the spousal support order. As the Act is not exclusively compensatory in nature, an equitable sharing of the economic consequences of marriage does not exclude other considerations, particularly when dealing with sick or disabled spouses. In the final analysis, courts have an overriding discretion and the exercise of such discretion will depend on the particular facts of each case, having regard to the factors and objectives designated in the Act.

The exercise of judicial discretion in ordering support requires an examination of all four objectives set out in s. 17(7) of the Act in order to achieve equitable sharing of the economic consequences of marriage or its breakdown. In the proper exercise of their discretion, courts must be alert to a wide variety of factors and decisions made in the family interest during the marriage which have the effect of disadvantaging one spouse or benefiting the other upon its dissolution. While the most significant economic consequence of marriage or marriage breakdown usually arises from the birth of children, exacerbated by the need to accommodate and integrate those demands with the requirements of paid employment, the financial consequences of the end of a marriage extend well beyond the simple loss of future earning power or losses directly related to the care of children. Further, families need not fall strictly within a particular marriage model in order for one spouse to suffer disadvantages. Although spousal support orders still remain essentially a function of the evidence led in each particular case, to require expert evidence to present an accurate picture of the economic consequences of the marriage breakdown would not be practical or possible for many parties. The general economic impact of divorce on women, however, is a phenomenon the existence of which cannot reasonably be questioned and should be amenable to judicial notice. In any event, whether judicial notice of the circumstances generally encountered by spouses at the dissolution of a marriage is to be a formal part of the trial process or whether such circumstances merely provide the necessary background information, it is important that judges be aware of the social reality in which support decisions are experienced

dans le mariage. Toutefois, le mariage en soi ne donne pas automatiquement droit aux aliments. Dans de rares cas, les conjoints sont en mesure d'effectuer une rupture nette. Mais dans la plupart des mariages où les deux conjoints font des sacrifices économiques et partagent les responsabilités domestiques, ou au sein desquels un conjoint a subi des pertes économiques afin de permettre à l'autre de poursuivre sa carrière, il y a lieu de tenir compte des rôles respectifs aux fins de l'ordonnance alimentaire. Comme la Loi n'est pas de nature exclusivement compensatoire, le partage équitable des conséquences économiques du mariage n'exclut pas d'autres facteurs, en particulier dans des cas où un conjoint souffre de maladie ou d'incapacité. En dernière analyse, les tribunaux conservent un pouvoir discrétionnaire dont l'exercice dépendra des faits particuliers de l'espèce, eu égard aux facteurs et aux objectifs énoncés dans la Loi.

L'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux en matière d'aliments suppose l'examen des quatre objectifs énoncés au par. 17(7) de la Loi, de façon à permettre le partage équitable des conséquences économiques du mariage ou de son échec. Dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, les tribunaux doivent être conscients de la grande diversité des facteurs comme des décisions prises dans l'intérêt de la famille durant le mariage qui ont pour effet de désavantager un conjoint ou d'avantager l'autre au moment de sa dissolution. Bien que la conséquence économique la plus importante du mariage ou de son échec découle habituellement de la naissance d'enfants, exacerbée par la nécessité d'harmoniser et de combiner ces charges avec les exigences d'un emploi rémunéré, les conséquences économiques de la rupture du mariage vont au-delà de la seule perte de la capacité future de gagner sa vie ou des pertes liées directement au soin des enfants. En outre, il n'est pas nécessaire que les familles correspondent strictement à un modèle de mariage particulier pour qu'un conjoint subisse certains inconvénients. Bien que les ordonnances alimentaires dépendent encore essentiellement de la preuve produite dans chaque cas, il ne serait pas pratique ou possible d'exiger de la part de bon nombre de parties un témoignage d'expert afin de présenter un portrait exact des conséquences économiques de l'échec du mariage. Toutefois, l'incidence financière du divorce sur les femmes, en général, est un phénomène dont l'existence ne peut raisonnablement être mise en doute; un tribunal devrait donc pouvoir en prendre connaissance d'office. De toute façon, que la connaissance d'office des circonstances dans lesquelles se trouvent généralement les conjoints au moment de la dissolution du mariage fasse formellement partie du processus judiciaire ou que de telles circonstances ne servent que de

when engaging in the examination of the objectives of the Act.

Under s. 21(5) of the 1985 *Divorce Act*, a court of appeal should only interfere with the trial judge's decision where it is persuaded that his reasons disclosed material error. This section does not give a court of appeal an independent discretion to decide a case afresh. Here, the trial judge committed an error in principle in engaging in an analysis premised upon a model of spousal support which is not sustainable on the wording of the Act. The trial judge focused on "financial independence" and failed to consider the disparity between the earning ability of each former spouse and to have regard to the fact that the wife was disadvantaged by the marriage. Correcting such an error fell within the scope of review of the Court of Appeal. Continuing support is in order in this case since the four objectives set out in s. 17(7) are met: (1) the wife has sustained a substantial economic disadvantage "from the marriage or its breakdown" (s. 17(7)(a)); (2) the wife's long-term responsibility for the upbringing of the children of the marriage after the spousal separation in 1973 has had an impact on her ability to earn an income (s. 17(7)(b)); (3) the wife continues to suffer economic hardship as a result of the "breakdown of her marriage" (s. 17(7)(c)); and (4) the wife has failed to become economically self-sufficient notwithstanding her conscientious efforts (s. 17(7)(d)). These findings are irrefutable even in the absence of expert evidence relating to the appropriate quantification of spousal support.

Per Gonthier and McLachlin JJ.: In the 1985 *Divorce Act*, Parliament has enacted that judges considering applications for variation of support must consider the four factors set out in s. 17(7). The judge's task under that section is to make an order which provides compensation for marital contributions and sacrifices (s. 17(7)(a)), which takes into account financial consequences of looking after the children either before or after the separation (s. 17(7)(b)), which relieves against need induced by the separation (s. 17(7)(c)), and, to the extent it may be "practicable", promotes the economic self-sufficiency of each spouse (s. 17(7)(d)). The need to consider all four factors set out in s. 17(7) rules out the strict self-sufficiency model. The trial judge thus erred in giving no weight to the first three factors of s. 17(7) and in imposing a categorical requirement of self-sufficiency. The majority of the Court of Appeal was correct

toile de fond, il importe que les juges appelés à examiner les objectifs de la Loi soient conscients de la réalité sociale dans laquelle les décisions d'octroyer des pensions alimentaires sont prises.

Selon le par. 21(5) de la *Loi sur le divorce* de 1985, une cour d'appel ne devrait intervenir dans une décision du juge de première instance que si elle est persuadée que ses motifs recèlent une erreur grave. Ce paragraphe ne confère pas à une cour d'appel le pouvoir discrétionnaire indépendant de statuer à nouveau sur l'affaire. En l'espèce, le juge de première instance a commis une erreur de principe en fondant son analyse sur un modèle de pension alimentaire au profit d'un époux, qui n'est pas conforme au libellé de la Loi. Le juge de première instance a mis l'accent sur l'«indépendance financière» et il a omis de prendre en considération la disparité entre la capacité de chacun des ex-époux de gagner sa vie; il a aussi omis de tenir compte du fait que l'épouse avait été désavantagée par le mariage. La Cour d'appel avait le pouvoir de corriger cette erreur. Le maintien de la pension alimentaire s'impose en l'espèce puisque les quatre objectifs énoncés au par. 17(7) ont été respectés: (1) l'épouse a subi un important désavantage économique découlant «du mariage ou de son échec» (l'al. 17(7)a)); (2) la responsabilité à long terme assumée par l'épouse à l'égard de l'éducation de ses enfants après la séparation légale de 1973 a eu une incidence sur sa capacité de gagner sa vie (l'al. 17(7)b)); (3) l'épouse continue à souffrir de difficultés économiques par suite de «l'échec du mariage» (l'al. 17(7)c)); et (4) en dépit de ses efforts diligents, l'épouse n'a pas réussi à parvenir à l'indépendance économique (l'al. 17(7)d)). Ces constatations sont irréfutables même en l'absence de rapports d'experts portant sur l'évaluation du montant de l'obligation alimentaire entre époux.

Les juges Gonthier et McLachlin: Dans la *Loi sur le divorce* de 1985, le législateur a édicté que les juges qui examinent les demandes de modification des aliments doivent tenir compte des quatre facteurs énoncés au par. 17(7). Le juge a pour tâche, aux termes de ce paragraphe, de rendre une ordonnance qui prévoit l'indemnisation en ce qui concerne les contributions et les sacrifices faits au cours du mariage (al. 17(7)a)), qui tient compte des conséquences économiques découlant du soin des enfants avant ou après la séparation (al. 17(7)b)), qui subvient aux besoins causés par la séparation (al. 17(7)c)) et qui, dans la mesure du «possible», favorise l'indépendance économique de chaque époux (al. 17(7)d)). La nécessité de prendre en compte les quatre facteurs énoncés au par. 17(7) écarte le modèle strict de l'indépendance économique. Le juge de première instance a donc commis une erreur en ne

in rejecting the view that there is an absolute obligation for a spouse to become self-sufficient and that there is a time after which one spouse should no longer have to support another. They placed considerable emphasis on the need to compensate the wife for her contributions to the marriage and on the permanent economic disadvantage she suffered as a consequence. They then concluded that she was entitled to an order of maintenance to supplement her own income because her earning potential had been diminished. This conclusion represented a proper application of s. 17(7) of the Act.

Sections 17(7)(a) and 17(7)(c) raise the requirement of causation by the marriage or its breakdown. The question under s. 17(7)(a) is whether a party was disadvantaged or gained advantages from the marriage, as a matter of fact; under s. 17(7)(c) whether the marriage breakdown in fact led to economic hardship for one of the spouses. Hypothetical arguments after the fact about different choices people could have made which might have produced different results are irrelevant, unless the parties acted unreasonably or unfairly. In the context of s. 17(7), what is required is a common-sense, non-technical view of causation. The legal or ultimate burden remains with the plaintiff, but in the absence of evidence to the contrary adduced by the defendant, an inference of causation may be drawn although positive or scientific proof of causation has not been adduced.

Although evidence of the spouses' respective contributions and gains from the marriage is necessary under s. 17(7)(a) of the Act, the evidence need not be detailed, in the sense of a year-by-year chronology of sacrifices and gains. In most cases it will suffice if the parties tell the judge in a general way what each did. That will allow the judge to get very quickly an accurate picture of the sacrifices, contributions and advantages relevant to determining compensation under s. 17(7)(a), making detailed quantification and expert evidence unnecessary.

Cases Cited

By L'Heureux-Dubé J.

Applied: *Harrington v. Harrington* (1981), 33 O.R. (2d) 150; distinguished: *Pelech v. Pelech*, [1987]

tenant pas compte des trois premiers facteurs du par. 17(7) et en imposant l'exigence catégorique de l'indépendance économique. La Cour d'appel, à la majorité, a avec raison rejeté l'opinion qu'un conjoint est absolument tenu de devenir économiquement indépendant et qu'il y a un délai après lequel un conjoint n'est plus tenu de subvenir aux besoins de l'autre. La cour a accordé beaucoup d'importance au fait qu'il était nécessaire d'indemniser l'épouse de ses contributions au mariage et de l'inconvénient économique permanent qu'elle a subi en conséquence. Ensuite la cour a conclu que l'épouse avait droit à une ordonnance alimentaire pour compléter son propre revenu parce que sa capacité de gagner sa vie avait diminué. Cette conclusion représente une juste application du par. 17(7) de la Loi.

Les alinéas 17(7)(a) et (c) soulèvent l'exigence de la causalité du mariage ou de son échec. La question, aux termes de l'al. 17(7)(a), est de savoir si une partie a, en fait, été désavantagée ou avantagée par le mariage; aux termes de l'al. 17(7)(c), elle est de savoir si l'échec du mariage a en fait entraîné un inconvénient économique pour l'un des époux. Les arguments hypothétiques présentés après le fait sur les différents choix que les personnes auraient pu faire et qui auraient pu avoir des résultats différents ne sont pas pertinents, à moins que les parties aient agi de manière déraisonnable ou injuste. Dans le contexte du par. 17(7), une opinion sur la causalité doit être fondée sur le bon sens et sur le sens courant du terme. Le fardeau ultime de la preuve incombe au demandeur, mais en l'absence de preuve contraire présentée par le défendeur, une inférence de causalité peut être faite même si une preuve positive ou scientifique de la causalité n'a pas été produite.

Bien que la preuve des contributions respectives des conjoints dans le mariage et des gains respectifs tirés de celui-ci soit nécessaire aux termes de l'al. 17(7)(a) de la Loi, la preuve n'a pas à être détaillée, dans le sens d'une chronologie année par année des sacrifices et des gains. Dans la plupart des cas, il suffira que les parties disent au juge d'une manière générale ce que chacune a fait. Ainsi, le juge aura très rapidement une image exacte des sacrifices, contributions et avantages pertinents pour déterminer l'indemnisation aux termes de l'al. 17(7)(a), ce qui rendra inutiles les calculs détaillés et les témoignages d'experts.

Jurisprudence

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

Arrêt appliqué: *Harrington c. Harrington* (1981), 33 O.R. (2d) 150; distinction d'avec les arrêts: *Pelech*

1 S.C.R. 801; *Richardson v. Richardson*, [1987] 1 S.C.R. 857; *Caron v. Caron*, [1987] 1 S.C.R. 892; referred to: *Tutiah v. Tutiah* (1988), 14 R.F.L. (3d) 37; *Derkach v. Derkach* (1989), 22 R.F.L. (3d) 423; *Klaudi v. Klaudi* (1990), 25 R.F.L. (3d) 134; *Heinemann v. Heinemann* (1989), 20 R.F.L. (3d) 236; *Linton v. Linton* (1990), 1 O.R. (3d) 1; *White v. White* (1988), 13 R.F.L. (3d) 458; *Lynk v. Lynk* (1989), 21 R.F.L. (3d) 337; *Droit de la famille—614*, [1989] R.J.Q. 535; *Christian v. Christian* (1991), 37 R.F.L. (3d) 26; *Touwslager v. Touwslager* (1992), 63 B.C.L.R. (2d) 247; *Oswell v. Oswell* (1990), 28 R.F.L. (3d) 10; *Grohmann v. Grohmann* (1991), 37 R.F.L. (3d) 73; *Patrick v. Patrick* (1991), 35 R.F.L. (3d) 382; *Mullin v. Mullin* (1989), 24 R.F.L. (3d) 1; *Mullin v. Mullin* (1991), 37 R.F.L. (3d) 142; *Story v. Story* (1989), 23 R.F.L. (3d) 225; *Seward v. Seward* (1988), 12 R.F.L. (3d) 54; *Regan v. Regan*, [1991] O.J. No. 1350 (QL Systems); *Cymbalisy v. Cymbalisy* (1989), 56 Man. R. (2d) 28; *Droit de la famille—623*, [1989] R.D.F. 196; *R. v. Multiform Manufacturing Co.*, [1990] 2 S.C.R. 624; *Messier v. Delage*, [1983] 2 S.C.R. 401; *Brockie v. Brockie* (1987), 5 R.F.L. (3d) 440 (Man. Q.B.), aff'd (1987), 8 R.F.L. (3d) 302 (Man. C.A.); *Ormerod v. Ormerod* (1990), 27 R.F.L. (3d) 225; *R. v. Zundel* (1987), 58 O.R. (2d) 129; *R. v. Sioui*, [1990] 1 S.C.R. 1025; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Varcoe v. Lee*, 181 P. 223 (1919); *Vigneault v. Cloutier* (1989), 65 D.L.R. (4th) 598, [1989] R.D.F. 686 (sub nom. *Droit de la famille—716*); *Doncaster v. Doncaster* (1989), 21 R.F.L. (3d) 357; *Trainor v. Trainor* (1989), 23 R.F.L. (3d) 39; *Droit de la famille—598*, [1989] R.D.F. 15; *Crowfoot v. Crowfoot* (1992), 38 R.F.L. (3d) 354; *Droit de la famille—182*, [1985] C.A. 92; *Droit de la famille—1567*, [1992] R.J.Q. 931; *Elliot v. Elliot* (1992), 42 R.F.L. (3d) 7.

By McLachlin J.

Referred to: *Snell v. Farrell*, [1990] 2 S.C.R. 311.

Statutes and Regulations Cited

Divorce Act, R.S.C. 1970, c. D-8, s. 17(2).
Divorce Act, R.S.C., 1985, c. 3 (2nd Supp.), ss. 15, 17, 21(1), (5).

Authors Cited

Abella, Rosalie S. "Economic Adjustment On Marriage Breakdown: Support" (1981), 4 *Fam. L. Rev.* 1.

c. Pelech, [1987] 1 R.C.S. 801; *Richardson c. Richardson*, [1987] 1 R.C.S. 857; *Caron c. Caron*, [1987] 1 R.C.S. 892; arrêts mentionnés: *Tutiah c. Tutiah* (1988), 14 R.F.L. (3d) 37; *Derkach c. Derkach* (1989), 22 R.F.L. (3d) 423; *Klaudi c. Klaudi* (1990), 25 R.F.L. (3d) 134; *Heinemann c. Heinemann* (1989), 20 R.F.L. (3d) 236; *Linton c. Linton* (1990), 1 O.R. (3d) 1; *White c. White* (1988), 13 R.F.L. (3d) 458; *Lynk c. Lynk* (1989), 21 R.F.L. (3d) 337; *Droit de la famille—614*, [1989] R.J.Q. 535; *Christian c. Christian* (1991), 37 R.F.L. (3d) 26; *Touwslager c. Touwslager* (1992), 63 B.C.L.R. (2d) 247; *Oswell c. Oswell* (1990), 28 R.F.L. (3d) 10; *Grohmann c. Grohmann* (1991), 37 R.F.L. (3d) 73; *Patrick c. Patrick* (1991), 35 R.F.L. (3d) 382; *Mullin c. Mullin* (1989), 24 R.F.L. (3d) 1; *Mullin c. Mullin* (1991), 37 R.F.L. (3d) 142; *Story c. Story* (1989), 23 R.F.L. (3d) 225; *Seward c. Seward* (1988), 12 R.F.L. (3d) 54; *Regan c. Regan*, [1991] O.J. No. 1350 (QL Systems); *Cymbalisy c. Cymbalisy* (1989), 56 Man. R. (2d) 28; *Droit de la famille—623*, [1989] R.D.F. 196; *R. c. Multiform Manufacturing Co.*, [1990] 2 R.C.S. 624; *Messier c. Delage*, [1983] 2 R.C.S. 401; *Brockie c. Brockie* (1987), 5 R.F.L. (3d) 440 (B.R. Man.), conf. par (1987), 8 R.F.L. (3d) 302 (C.A. Man.); *Ormerod c. Ormerod* (1990), 27 R.F.L. (3d) 225; *R. c. Zundel* (1987), 58 O.R. (2d) 129; *R. c. Sioui*, [1990] 1 R.C.S. 1025; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Varcoe c. Lee*, 181 P. 223 (1919); *Droit de la famille—716*, [1989] R.D.F. 686; *Doncaster c. Doncaster* (1989), 21 R.F.L. (3d) 357; *Trainor c. Trainor* (1989), 23 R.F.L. (3d) 39; *Droit de la famille—598*, [1989] R.D.F. 15; *Crowfoot c. Crowfoot* (1992), 38 R.F.L. (3d) 354; *Droit de la famille—182*, [1985] C.A. 92; *Droit de la famille—1567*, [1992] R.J.Q. 931; *Elliot c. Elliot* (1992), 42 R.F.L. (3d) 7.

Citée par le juge McLachlin

Arrêt mentionné: *Snell c. Farrell*, [1990] 2 R.C.S. 311.

Lois et règlements cités

Loi sur le divorce, L.R.C. (1985), ch. 3 (2^e suppl.), art. 15, 17, 21(1), (5).
Loi sur le divorce, S.R.C. 1970, ch. D-8, art. 17(2).

Doctrine citée

Abella, Rosalie S. «Economic Adjustment On Marriage Breakdown: Support» (1981), 4 *Fam. L. Rev.* 1.

- Artinian, George. "The Application of *Pelech* to Variation of Maintenance in Quebec" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 265.
- Bailey, Martha J. "*Pelech, Caron, and Richardson*" (1989-90) 3 *C.J.W.L.* 615.
- Baker, Katharine K. "Contracting for Security: Paying Married Women What They've Earned" (1988), 55 *U. Chi. L. Rev.* 1193.
- Bala, Nicholas. "Recognizing Spousal Contributions to the Acquisition of Degrees, Licences and Other Career Assets: Towards Compensatory Support" (1989), 8 *Can. J. Fam. L.* 23.
- Bala, Nicholas, and Martha Bailey. "Canada: Controversy Continues Over Spousal Abortion and Support" (1990-91), 29 *J. Fam. L.* 303.
- Brinig, Margaret F., and June Carbone. "The Reliance Interest in Marriage and Divorce" (1988), 62 *Tul. L. Rev.* 855.
- Canada, Department of Justice, Bureau of Review. *Evaluation of the Divorce Act—Phase II: Monitoring and Evaluation*. Ottawa: Department of Justice, 1990.
- Canada, Law Reform Commission. Working Paper 12. *Maintenance on Divorce*. Ottawa: Information Canada, 1975.
- Canada, National Council of Welfare. *Women and Poverty Revisited*. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1990.
- Canada, Statistics Canada. "Alimony and child support", by Diane Galarneau. In *Perspectives on Labour and Income*. Ottawa, Summer 1992, 8.
- Canada, Statistics Canada. *Family History Survey: Preliminary Findings*. By Thomas K. Burch. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1985.
- Canada, Statistics Canada. *Women in Canada: A Statistical Report*, 2nd ed. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1990.
- Canada, Statistics Canada. "Work and relative poverty", by John M. Evans and Raj K. Chawla. In *Perspectives on Labour and Income*. Ottawa, Summer 1990, 32.
- Carbone, June. "Economics, Feminism, and the Reinvention of Alimony: A Reply to Ira Ellman" (1990), 43 *Vand. L. Rev.* 1463.
- Carbone, June, and Margaret F. Brinig. "Rethinking Marriage: Feminist Ideology, Economic Change, and Divorce Reform" (1991), 65 *Tul. L. Rev.* 953.
- Cook, Gail C. A. "Economic Issues in Marriage Breakdown". In Rosalie S. Abella and Claire L'Heureux-Dubé, eds., *Family Law: Dimensions of Justice*. Toronto: Butterworths, 1983, 19.
- Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 2nd ed. Cowansville: Yvon Blais, 1991.
- Artinian, George. «The Application of *Pelech* to Variation of Maintenance in Quebec» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 265.
- Bailey, Martha J. «*Pelech, Caron, and Richardson*» (1989-90) 3 *R.J.F.D.* 615.
- Baker, Katharine K. «Contracting for Security: Paying Married Women What They've Earned» (1988), 55 *U. Chi. L. Rev.* 1193.
- Bala, Nicholas. «Recognizing Spousal Contributions to the Acquisition of Degrees, Licences and Other Career Assets: Towards Compensatory Support» (1989), 8 *Rev. can. d. fam.* 23.
- Bala, Nicholas, and Martha Bailey. «Canada: Controversy Continues Over Spousal Abortion and Support» (1990-91), 29 *J. Fam. L.* 303.
- Brinig, Margaret F., and June Carbone. «The Reliance Interest in Marriage and Divorce» (1988), 62 *Tul. L. Rev.* 855.
- Canada, Commission de réforme du droit. Document de travail 12. *Les divorcés et leur soutien*. Ottawa: Information Canada, 1975.
- Canada, Conseil national du bien-être social. *La femme et la pauvreté, dix ans plus tard*. Ottawa: Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1990.
- Canada, Ministère de la Justice, Bureau de l'examen. *Évaluation de la Loi sur le divorce—Étape II: Contrôle et évaluation*. Ottawa: Ministère de la Justice, 1990.
- Canada, Statistique Canada. *Enquête sur la famille: Conclusions préliminaires*. Par Thomas K. Burch. Ottawa: Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1985.
- Canada, Statistique Canada. «Les pensions alimentaires», par Diane Galarneau. Dans *L'emploi et le revenu en perspective*. Ottawa, été 1992, 9.
- Canada, Statistique Canada. *Portrait statistique des femmes au Canada*, 2^e éd. Ottawa: Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1990.
- Canada, Statistique Canada. «Travail et pauvreté relative», par John M. Evans et Raj K. Chawla. Dans *L'emploi et le revenu en perspective*. Ottawa, été 1990, 35.
- Carbone, June. «Economics, Feminism, and the Reinvention of Alimony: A Reply to Ira Ellman» (1990), 43 *Vand. L. Rev.* 1463.
- Carbone, June, and Margaret F. Brinig. «Rethinking Marriage: Feminist Ideology, Economic Change, and Divorce Reform» (1991), 65 *Tul. L. Rev.* 953.
- Cook, Gail C. A. «Economic Issues in Marriage Breakdown». In Rosalie S. Abella and Claire L'Heureux-Dubé, eds., *Family Law: Dimensions of Justice*. Toronto: Butterworths, 1983, 19.

- Davies, Christine. "Judicial Interpretation of the Support Provisions of the *Divorce Act, 1985*" (1992), 8 *C.F.L.Q.* 265.
- Duff, David G. "The Supreme Court and the New Family Law: Working through the *Pelech* Trilogy" (1988), 46 *U.T. Fac. L. Rev.* 542. ^a
- Eichler, Margrit. "The Limits of Family Law Reform or, The Privatization of Female and Child Poverty" (1990-91), 7 *C.F.L.Q.* 59.
- Ellman, Ira Mark. "The Theory of Alimony" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 1. ^b
- Florida. Supreme Court Gender Bias Commission. *Report of the Florida Supreme Court Gender Bias Study Commission*, March 1990.
- Glendon, Mary Ann. *The New Family and The New Property*. Toronto: Butterworths, 1981. ^c
- Goldfarb, Sally F. "Marital Partnership and the Case for Permanent Alimony" (1988-89), 27 *J. Fam. L.* 351.
- Grassby, Miriam. "Women in Their Forties: The Extent of Their Rights to Alimentary Support" (1991), 30 *R.F.L.* (3d) 369. ^d
- Gunderson, Morley, Leon Muszynski and Jennifer Keck. *Women and Labour Market Poverty*. Ottawa: Canadian Advisory Council on the Status of Women, 1990.
- Halvorson, K. R. "Causal Connection and Spousal Support" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 195. ^e
- Heaney, Thomas A. "The Application of *Pelech* to the Variation of an Ongoing Support Order: Respecting the Intention of the Parties" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 217.
- Higginson, Katherine. "Causal Connection: The Development of a Threshold Test for Entitlement to Spousal Support: A Commentary on *Willms v. Willms*, *Payne v. Payne*, *Weppeler v. Weppeler* and *Brace v. Brace*" (1989), 4 *C.F.L.Q.* 107. ^f
- Joshi, Heather, and Hugh Davies. "Pensions, Divorce and Wives' Double Burden" (1992), 6 *Int'l J. L. & Fam.* 289. ^g
- Kerr, Richard. *An Economic Model to Assist in the Determination of Spousal Support*. Paper prepared for the Department of Justice and Status of Women Canada. Ottawa, 1992. ^h
- Krauskopf, Joan M. "Recompense for Financing Spouse's Education: Legal Protection for the Marital Investor in Human Capital" (1980), 28 *Kan. L. Rev.* 379. ⁱ
- Krauskopf, Joan M. "Theories of Property Division/Spousal Support: Searching for Solutions to the Mystery" (1989), 23 *Fam. L.Q.* 253. ^j
- Land, Hilary. "Changing Women's Claims to Maintenance". In Michael D. A. Freeman, ed., *The State, the Law, and the Family: Critical Perspectives*. London: Sweet & Maxwell, 1984, 25.
- Côté, Pierre-André. *Interprétation des lois*, 2^e éd. Cowansville: Yvon Blais, 1990.
- Davies, Christine. «Judicial Interpretation of the Support Provisions of the *Divorce Act, 1985*» (1992), 8 *C.F.L.Q.* 265.
- Duff, David G. «The Supreme Court and the New Family Law: Working through the *Pelech* Trilogy» (1988), 46 *U.T. Fac. L. Rev.* 542.
- Eichler, Margrit. «The Limits of Family Law Reform or, The Privatization of Female and Child Poverty» (1990-91), 7 *C.F.L.Q.* 59.
- Ellman, Ira Mark. «The Theory of Alimony» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 1.
- Florida. Supreme Court Gender Bias Commission. *Report of the Florida Supreme Court Gender Bias Study Commission*, March 1990.
- Glendon, Mary Ann. *The New Family and The New Property*. Toronto: Butterworths, 1981.
- Goldfarb, Sally F. «Marital Partnership and the Case for Permanent Alimony» (1988-89), 27 *J. Fam. L.* 351.
- Grassby, Miriam. «Women in Their Forties: The Extent of Their Rights to Alimentary Support» (1991), 30 *R.F.L.* (3d) 369.
- Gunderson, Morley, Leon Muszynski et Jennifer Keck. *Vivre ou survivre? Les femmes, le travail et la pauvreté*. Ottawa: Conseil consultatif canadien sur la situation de la femme, 1990.
- Halvorson, K. R. «Causal Connection and Spousal Support» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 195.
- Heaney, Thomas A. «The Application of *Pelech* to the Variation of an Ongoing Support Order: Respecting the Intention of the Parties» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 217.
- Higginson, Katherine. «Causal Connection: The Development of a Threshold Test for Entitlement to Spousal Support: A Commentary on *Willms v. Willms*, *Payne v. Payne*, *Weppeler v. Weppeler* and *Brace v. Brace*» (1989), 4 *C.F.L.Q.* 107.
- Joshi, Heather, and Hugh Davies. «Pensions, Divorce and Wives' Double Burden» (1992), 6 *Int'l J. L. & Fam.* 289.
- Kerr, Richard. *Modèle économique pour évaluer la pension alimentaire pour le conjoint*. Document préparé pour le ministère de la Justice et Condition féminine Canada. Ottawa, 1992.
- Krauskopf, Joan M. «Recompense for Financing Spouse's Education: Legal Protection for the Marital Investor in Human Capital» (1980), 28 *Kan. L. Rev.* 379.
- Krauskopf, Joan M. «Theories of Property Division/Spousal Support: Searching for Solutions to the Mystery» (1989), 23 *Fam. L.Q.* 253.

- McDermid, D. R. "The Causal Connection Conundrum" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 107.
- McLeod, James G. Annotation (1987), 7 *R.F.L.* (3d) 225.
- McLindon, James B. "Separate But Unequal: The Economic Disaster of Divorce for Women and Children" (1987), 21 *Fam. L.Q.* 351.
- Meulders-Klein, M. T. "Famille, état et sécurité économique d'existence dans la tourmente". In M. T. Meulders-Klein and J. Eckelaar, eds., *Family, State and Individual Economic Security*, vol. II. Brussels: E. Story-Scientia, 1988, 1077.
- Morgan, Edmund M. "Judicial Notice" (1944), 57 *Harv. L. Rev.* 269.
- O'Connell, Mary E. "Alimony After No-Fault: A Practice in Search of a Theory" (1988-89), 23 *New Eng. L. Rev.* 437.
- Ontario. Social Assistance Review Committee. *Transitions*. Toronto: Ministry of Community and Social Services, 1988.
- Pask, E. Diane, and M. L. McCall. "How Much and Why? An Overview" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 129.
- Payne, Julien D. "The Dichotomy between Family Law and Family Crises on Marriage Breakdown" (1989), 20 *R.G.D.* 109.
- Payne, Julien D. "Further Reflections on Spousal and Child Support After Pelech, Caron and Richardson" (1989), 20 *R.G.D.* 477.
- Payne, Julien D. "Management of a Family Law File with Particular Regard to Spousal Support on Divorce" (1988-89), 10 *Adv. Q.* 424.
- Payne, Julien D. *Payne on Divorce*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1988.
- Payne, Julien D. "Permanent Spousal Support in Divorce Proceedings: Why? How Much? How Long?" (1987), 6 *Can. J. Fam. L.* 384.
- Perry, Twila L. "No-Fault Divorce and Liability Without Fault: Can Family Law Learn from Torts?" (1991), 52 *Ohio St. L.J.* 55.
- Proudfoot, Patricia, and Karen Jewell. "Restricting Application of the Causal Connection Test: *Story v. Story*" (1990), 9 *Can. J. Fam. L.* 143.
- Quijano, G. M., and N. A. Trott. "How Broadly Is the Causal Connection Test to Be Applied?" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 247.
- Rogerson, Carol J. "Evidentiary Issues in Spousal Support Cases". In Special Lectures of the Law Society of Upper Canada 1991, *Applying the Law of Evidence: Tactics and Techniques For the Nineties*. Toronto: Carswell, 1992, 219.
- Rogerson, Carol J. "Judicial Interpretation of the Spousal and Child Support Provisions of the *Divorce Act, 1985* (Part I)" (1990-91), 7 *C.F.L.Q.* 155.
- Land, Hilary. «Changing Women's Claims to Maintenance». In Michael D. A. Freeman, ed., *The State, the Law, and the Family: Critical Perspectives*. London: Sweet & Maxwell, 1984, 25.
- McDermid, D. R. «The Causal Connection Conundrum» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 107.
- McLeod, James G. Annotation (1987), 7 *R.F.L.* (3d) 225.
- McLindon, James B. «Separate But Unequal: The Economic Disaster of Divorce for Women and Children» (1987), 21 *Fam. L.Q.* 351.
- Meulders-Klein, M. T. «Famille, état et sécurité économique d'existence dans la tourmente». Dans M. T. Meulders-Klein et J. Eckelaar, dir., *Famille, état et sécurité économique d'existence*, vol. II. Bruxelles: E. Story-Scientia, 1988, 1077.
- Morgan, Edmund M. «Judicial Notice» (1944), 57 *Harv. L. Rev.* 269.
- O'Connell, Mary E. «Alimony After No-Fault: A Practice in Search of a Theory» (1988-89), 23 *New Eng. L. Rev.* 437.
- Ontario. Comité d'examen de l'aide sociale. *Transitions*. Toronto: Ministère des Services sociaux et communautaires, 1988.
- Pask, E. Diane, and M. L. McCall. «How Much and Why? An Overview» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 129.
- Payne, Julien D. «The Dichotomy between Family Law and Family Crises on Marriage Breakdown» (1989), 20 *R.G.D.* 109.
- Payne, Julien D. «Further Reflections on Spousal and Child Support After Pelech, Caron and Richardson» (1989), 20 *R.G.D.* 477.
- Payne, Julien D. «Management of a Family Law File with Particular Regard to Spousal Support on Divorce» (1988-89), 10 *Adv. Q.* 424.
- Payne, Julien D. *Payne on Divorce*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1988.
- Payne, Julien D. «Permanent Spousal Support in Divorce Proceedings: Why? How Much? How Long?» (1987), 6 *Rev. can. d. fam.* 384.
- Perry, Twila L. «No-Fault Divorce and Liability Without Fault: Can Family Law Learn from Torts?» (1991), 52 *Ohio St. L.J.* 55.
- Proudfoot, Patricia, and Karen Jewell. «Restricting Application of the Causal Connection Test: *Story v. Story*» (1990), 9 *Rev. can. d. fam.* 143.
- Quijano, G. M., and N. A. Trott. «How Broadly Is the Causal Connection Test to Be Applied?» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 247.
- Rogerson, Carol J. «Evidentiary Issues in Spousal Support Cases». In Special Lectures of the Law Society of Upper Canada 1991, *Applying the Law of Evidence: Tactics and Techniques For the Nineties*. Toronto: Carswell, 1992, 219.

- Rogerson, Carol J. "The Causal Connection Test in Spousal Support Law" (1989), 8 *Can. J. Fam. L.* 95.
- Salhany, Roger E. "Causal Connection—Is There a New Test for Spousal Support?" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 151.
- Scutt, Jocelynn A. *Women and the Law: Commentary and Materials*. Sydney: Law Book, 1990.
- Sopinka, John, Sidney N. Lederman and Alan W. Bryant. *The Law of Evidence in Canada*. Toronto: Butterworths, 1992.
- Steel, Freda M. "Alimony and Maintenance Orders". In Sheilah L. Martin and Kathleen E. Mahoney, eds., *Equality and Judicial Neutrality*. Toronto: Carswell, 1987, 155.
- Stewart, Dana G., and Linda E. McFadyen. "Women and the Economic Consequences of Divorce in Manitoba: An Empirical Study" (1992), 21 *Man. L.J.* 80.
- Trebilcock, Michael J., and Rosemin Keshvani. "The Role of Private Ordering in Family Law: A Law and Economics Perspective" (1991), 41 *U.T.L.J.* 533.
- Weitzman, Lenore J. *The Divorce Revolution: The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America*. New York: Free Press, 1985.
- Wexler, Cottonwood. "Causal Connection in British Columbia: A Critique" (1989), 5 *C.F.L.Q.* 257.
- Wolfson, Lorne H. "The Legacy of *Pelech v. Pelech*" (1989), 4 *C.F.L.Q.* 115.
- dence: Tactics and Techniques For the Nineties. Toronto: Carswell, 1992, 219.
- Rogerson, Carol J. «Judicial Interpretation of the Spousal and Child Support Provisions of the *Divorce Act, 1985 (Part I)*» (1990-91), 7 *C.F.L.Q.* 155.
- Rogerson, Carol J. «The Causal Connection Test in Spousal Support Law» (1989), 8 *Rev. can. d. fam.* 95.
- Salhany, Roger E. «Causal Connection—Is There a New Test for Spousal Support?» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 151.
- Scutt, Jocelynn A. *Women and the Law: Commentary and Materials*. Sydney: Law Book, 1990.
- Sopinka, John, Sidney N. Lederman and Alan W. Bryant. *The Law of Evidence in Canada*. Toronto: Butterworths, 1992.
- Steel, Freda M. «Alimony and Maintenance Orders». In Sheilah L. Martin and Kathleen E. Mahoney, eds., *Equality and Judicial Neutrality*. Toronto: Carswell, 1987, 155.
- Stewart, Dana G., and Linda E. McFadyen. «Women and the Economic Consequences of Divorce in Manitoba: An Empirical Study» (1992), 21 *R.D. Man.* 80.
- Trebilcock, Michael J., and Rosemin Keshvani. «The Role of Private Ordering in Family Law: A Law and Economics Perspective» (1991), 41 *U.T.L.J.* 533.
- Weitzman, Lenore J. *The Divorce Revolution: The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America*. New York: Free Press, 1985.
- Wexler, Cottonwood. «Causal Connection in British Columbia: A Critique» (1989), 5 *C.F.L.Q.* 257.
- Wolfson, Lorne H. «The Legacy of *Pelech v. Pelech*» (1989), 4 *C.F.L.Q.* 115.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1990), 64 *Man. R.* (2d) 172, 70 *D.L.R.* (4th) 236, 25 *R.F.L.* (3d) 396, setting aside an order of Mullally J. (1989), 60 *Man. R.* (2d) 281, terminating spousal support. Appeal dismissed.

Douglas E. Johnston, for the appellant.

Peter J. Bruckshaw, for the respondent.

Helena Orton and Alison Diduck, for the interveners.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1990), 64 *Man. R.* (2d) 172, 70 *D.L.R.* (4th) 236, 25 *R.F.L.* (3d) 396, qui a annulé une ordonnance du juge Mullally (1989), 60 *Man. R.* (2d) 281, qui mettait fin à la pension alimentaire de l'ex-épouse. Pourvoi rejeté.

Douglas E. Johnston, pour l'appellant.

Peter J. Bruckshaw, pour l'intimé.

Helena Orton et Alison Diduck, pour l'intervenant.

Cour canadienne de l'impôt



Tax Court of Canada

ENTRE :

91-2333(IT)

SUZANNE THIBAUDEAU,

appellante,

et

SA MAJESTÉ LA REINE,

intimée.

MOTIFS DU JUGEMENTGARON, J.C.C.I.

Cet appel est régi par les dispositions de la *Loi sur la Cour canadienne de l'impôt* et des *Règles de la Cour canadienne de l'impôt* qui s'appliquent à la procédure informelle.

Il s'agit d'un appel d'une cotisation du ministre du Revenu national en date du 2 août 1991 pour l'année d'imposition 1989. Par cette cotisation, le ministre du Revenu national a ajouté au revenu de l'appelante en application de l'alinéa 56(1)b) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* le total des versements de pension alimentaire s'établissant à 14 490,00 \$ reçus par cette dernière durant l'année 1989.

La preuve a établi que ces versements ont été reçus par l'appelante de M. Jacques Chainé en vertu d'un jugement conditionnel de divorce rendu par la Cour supérieure du Québec le 1er décembre 1987 à titre de pension alimentaire payable mensuellement pour le bénéfice exclusif des enfants issus de son mariage avec M. Jacques Chainé. L'appelante était séparée de ce dernier en vertu d'une séparation judiciaire prononcée le 29 novembre 1984. Le jugement irrévocable de divorce est en date du 22 octobre 1990. Il n'est pas contesté par l'appelante que toutes les conditions posées à l'alinéa 56(1)b) s'appliquaient aux sommes reçues en 1989 de son conjoint mais elle

soutient, comme on le verra plus loin, en s'appuyant sur l'article 15 de la *Charte*, que l'alinéa 56(1)b) est discriminatoire à son égard en ce qu'il lui impose une charge fiscale sur des sommes qu'elle doit utiliser pour le seul bénéfice de ses enfants.

Au cours de son témoignage, l'appelante a fait état du jugement conditionnel de divorce en date du 1er décembre 1987 qui lui accordait, en plus d'une pension alimentaire mensuelle indexée s'établissant à l'origine à 1 150 \$, la garde de ses deux enfants mineurs, Jean-François Chainé et Marie-Christine Chainé nés respectivement le 6 juin 1979 et le 11 mai 1981. L'appelante a expliqué que les paiements de pension alimentaire étaient faits par chèques souscrits par M. Jacques Chainé à l'ordre de l'appelante et endossés par cette dernière avec mention "pension alimentaire pour Jean-François et Marie-Christine". Ces chèques étaient déposés dans un compte bancaire ouvert au nom des enfants dont elle était l'administratrice. Par la suite, les argents en dépôt au compte des enfants étaient transférés à un compte de l'appelante. Sur ce dernier compte, des chèques étaient tirés pour subvenir aux besoins des enfants, notamment pour acquitter les frais relatifs à l'entretien et à l'éducation des enfants. L'appelante a ajouté que cette façon de procéder était semblable à la manière dont les choses se déroulaient lorsqu'elle faisait vie commune avec M. Chainé alors qu'elle n'avait pas un emploi rémunéré. Ce dernier lui donnait alors les argents nécessaires pour lui permettre de satisfaire aux besoins des enfants.

Étant donné cette situation de fait, l'appelante a témoigné qu'à l'égard de l'année 1988 et de l'année en cause, l'année 1989, elle a produit trois déclarations de revenu. L'une de ces déclarations avait trait à sa situation personnelle et elle tenait alors compte notamment de son revenu d'emploi dans cette première déclaration; elle n'incluait pas cependant la pension alimentaire qu'elle avait reçue pour le seul bénéfice de ses enfants. Les deux autres déclarations de revenu étaient produites pour le compte de ses enfants mineurs. Dans la déclaration de chaque enfant elle incluait dans le revenu de l'un et l'autre la moitié de la pension alimentaire qu'elle avait reçue dans l'année en question. En procédant ainsi elle se rendait compte, après consultation avec des juristes et des comptables, qu'elle ne se conformait pas à la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Elle se croyait justifiée d'agir ainsi parce qu'elle se considérait victime de discrimination en étant imposée

sur des sommes qui devaient profiter exclusivement à ses enfants. À cet égard, elle a affirmé qu'à sa connaissance personnelle plus de 1,000 femmes se trouvaient dans une situation semblable à la sienne. C'est par suite de la publicité dans les médias et de la tenue de conférences qu'elle a pu se rendre compte du nombre de femmes qui connaissaient le même traitement fiscal que le sien à l'égard des versements de pension alimentaire destinés aux enfants. Ce groupe de personnes est constitué, d'après l'appelante, presque exclusivement de femmes autonomes qui reçoivent une pension qui doit être utilisée pour subvenir aux besoins de leurs enfants. D'autre part, elle se dit d'accord avec le principe de l'inclusion de la pension alimentaire dans son revenu si cette pension lui était versée pour satisfaire à ses propres besoins.

Le deuxième et dernier témoin à être produit pour le compte de l'appelante fut M^c Jean-François Drouin, un avocat fiscaliste qui travaille depuis 1989 au sein du service de fiscalité d'un cabinet bien connu de comptables agréés. Ce témoin fut appelé à donner son avis sur les incidences fiscales rattachées à certaines hypothèses formulées par les avocats de l'appelante. Il fut aussi appelé à expliquer les différents calculs relatifs à l'impôt fédéral sur le revenu figurant dans le rapport d'expertise qui fut mis en preuve lors de l'instruction du présent appel.

En formulant ainsi ses commentaires sur certaines questions fiscales soumises à son étude, M^c Drouin s'est appuyé sur des données contenues dans le jugement conditionnel de divorce qu'il a soit retenues telles quelles ou déduites pour les fins de son rapport d'expertise. Il y a lieu de reproduire les éléments sous-tendant ce rapport :

"Le jugement de divorce évalue le coût de l'entretien des enfants de Mme Thibaudreau dans les environs de 900 \$ à 1 000 \$ par mois. De plus, le juge Boudreau a fixé à 1 150 \$, plus indexation, le montant mensuel total devant être versé à Mme Thibaudreau pour le bénéfice de ses enfants. Dans ce contexte, la compensation accordée à Mme Thibaudreau pour les impôts afférents à la réception de la pension alimentaire oscille vraisemblablement entre 150 \$ et 250 \$ par mois, soit entre 1 800 \$ et 3 000 \$ annuellement. Aux fins de la discussion, le présent document suppose que cette indemnité fiscale est de 200 \$ par mois soit, sur une base annuelle, 2 400 \$. Par ailleurs, en l'absence d'indications contraires du tribunal, il est assumé que cette compensation se répartit également entre l'impôt fédéral et provincial, soit 1 200 \$ pour chaque palier de gouvernement."

Cet expert a déterminé le coût fiscal rattaché à l'inclusion dans le revenu de l'appelante de la pension alimentaire reçue en 1989 par cette dernière pour le bénéfice de ses enfants dans les termes que voici :

"À cet égard, nous devons comparer : 1) l'impôt fédéral payable par Mme Thibaudau pour l'année d'imposition 1989 dans l'hypothèse où la pension alimentaire de 14 490 \$ n'est pas imposable; 2) l'impôt fédéral payable pour cette même année dans l'hypothèse où la pension alimentaire doit être incluse dans le revenu de Mme Thibaudau. Ainsi, le tableau I joint en annexe indique que l'impôt fédéral de Mme Thibaudau, dans la première hypothèse, est de 338 \$. Par ailleurs, le tableau II également joint en annexe démontre que l'impôt fédéral de Mme Thibaudau, dans la deuxième hypothèse, est de 4 043 \$. Par conséquent, l'écart entre ces deux hypothèses, soit 3 705 \$, correspond au coût fiscal afférent à la nature imposable de la pension alimentaire."

Il m'a paru utile de reproduire seulement le tableau I qui figure à l'Annexe I des présents motifs.

Cet expert ajoutait en substance que l'indemnité fiscale établie par le jugement de divorce ne compensait pas effectivement le coût fiscal relatif à l'impôt fédéral sur le revenu résultant de l'inclusion dans le revenu de l'appelante de la pension alimentaire reçue pour le bénéfice de ses enfants "puisque l'indemnité fiscale prévue par le jugement de divorce n'est que de 1 200 \$ et que le coût fiscal décrit ci-dessus est de 3 705 \$". Le témoin expert déduisait donc que le coût en ce qui concerne l'impôt fédéral sur le revenu pour l'appelante était de l'ordre de 2 500 \$. Le témoin a indiqué que, d'après sa compréhension du jugement, il croyait que le tribunal avait conclu qu'il était approprié que l'appelante elle-même contribue financièrement à l'entretien des enfants en plus de ses soins personnels constants. Le témoin a enchaîné en disant qu'en ce qui concerne l'impôt sur le revenu du Québec, l'appelante aurait un coût d'un même ordre de grandeur, soit donc un coût total pour l'appelante pour l'année 1989 à l'égard de l'impôt fédéral et provincial d'environ 5 000 \$. Ce témoin admet qu'en procédant au calcul relatif à la première hypothèse — où la pension ne serait pas imposable — il a accordé à l'appelante le crédit d'impôt pour l'équivalent de personne mariée, le crédit d'impôt pour personnes à charge et le crédit d'impôt pour enfants. En effectuant ces mêmes calculs, il a aussi inclus les allocations familiales dans le revenu de l'appelante. D'après cet expert, il était justifié de tenir compte de ces crédits qui sont accordés aux contribuables qui ont la garde des enfants, peu importe qu'ils reçoivent ou non une pension alimentaire et que cette pension soit imposable ou non.

Cet expert a aussi indiqué qu'en établissant le coût fiscal pour l'appelante relié à la réception d'une pension alimentaire qui est incluse dans le revenu il a simplement comparé une première situation où la pension est non imposable à une deuxième situation où la pension alimentaire est imposable. L'écart représente alors le coût fiscal pour l'appelante de recevoir une pension alimentaire imposable par rapport à une pension alimentaire qui ne le serait pas. Cet expert a ajouté en substance la remarque qu'il faudrait tenir compte de ces crédits d'impôt et de l'inclusion des allocations familiales si les allocations et les crédits en question n'étaient donnés qu'aux conjoints qui reçoivent une pension alimentaire imposable. Plus tard, ce témoin a reconnu qu'il est possible théoriquement pour les parties d'éviter le mécanisme inclusion-déduction mais qu'en pratique le payeur tiendra à se prévaloir de cette déduction et que la marge de manoeuvre de la personne qui reçoit la pension est très mince. C'est le payeur qui décide habituellement des incidences fiscales qui sont rattachées au paiement et par conséquent des incidences fiscales reliées à la réception de la pension alimentaire vu la complémentarité des dispositions ayant trait à l'inclusion et à la déduction des pensions alimentaires lors du calcul du revenu des deux contribuables concernés.

Pour le compte de l'intimée, cinq témoins furent produits. Le premier fut un agent supérieur des appels au ministère du Revenu national, M. Michel Carbonneau. Il confirme dans un "Affidavit" la production par l'appelante pour elle-même et ses deux enfants de déclarations de revenu pour l'année 1989 et relate le cheminement qui a suivi au sujet de l'établissement des différentes cotisations du ministre du Revenu national et de la signification d'un avis d'opposition par l'appelante.

Dans cette même déclaration sous serment, M. Carbonneau fait état de différents calculs d'impôt sur le revenu qui sont décrits comme suit dans les paragraphes 12, 13, 14 et 15 de l'"Affidavit" :

12. Ce tableau comparatif (pièce "A") indique, d'une part, l'impôt que la requérante serait tenue de payer si elle n'incluait pas à ses revenus le montant de la pension alimentaire et ce, tel que soumis par la requérante dans sa déclaration fiscale produite pour l'année d'imposition 1989 et, d'autre part, l'impôt que la requérante devrait payer si elle incluait à ses revenus le montant de ladite pension alimentaire et ce, conformément à la Loi de l'impôt sur le revenu du Canada;

- 6 -

13. D'après le tableau comparatif, si on ne prend pas en considération la pension alimentaire de 14 490 \$ attribuable à l'année d'imposition 1989, ni le crédit d'impôt relatif à l'équivalent de personne mariée et le crédit d'impôt pour enfant à charge, l'impôt fédéral à payer (montant net) de la requérante est de 1 147,81 \$, et ce, tel qu'indiqué sur la cotisation initiale du 17 avril 1990.
14. Par ailleurs, si on calcule dans les revenus de la requérante ladite pension alimentaire et que l'on accorde les crédits d'impôts mentionnés au paragraphe 14 ci-haut, l'impôt fédéral à payer (net) de la requérante serait de 4 042,80 \$, et ce tel qu'indiqué sur la cotisation du 2 août 1991;
15. Ainsi, l'écart d'impôt fédéral à payer entre la cotisation initiale du 17 avril 1990 et la cotisation du 2 août 1991 est de 2 894,99 \$;

* l'auteur voulait sans doute se référer au paragraphe 13

Le tableau comparatif dont il est question dans les paragraphes 12 et 13 ci-dessus de l'"Affidavit" de M. Carbonneau est reproduit à l'Annexe 2 de ces motifs.

Le deuxième témoin, Mme Lise Potvin, est une économiste de la Division de l'impôt des particuliers au sein de la Direction de la politique de l'impôt du ministère des Finances du Canada. Il y a lieu de noter les paragraphes suivants de l'"Affidavit" de cette experte :

- *5. Le Tableau I présenté ci-dessous indique qu'en règle générale, les personnes recevant une pension alimentaire sont imposées à un taux moindre que celles qui en versent une.

Tableau I

Distribution des contribuables versant et recevant une pension alimentaire selon leur taux marginal fédéral d'imposition, 1988

| | Sans déduction ou inclusion | | | | Avec déduction ou inclusion | | | |
|---------------|-----------------------------|-------|---------------|-------|-----------------------------|-------|---------------|-------|
| | Payeur | | Récipiendaire | | Payeur | | Récipiendaire | |
| | # | % | # | % | # | % | # | % |
| Non-imposable | 6 123 | 2,0 | 112 387 | 44,2 | 13 324 | 4,4 | 74 428 | 29,3 |
| 17% | 116 678 | 38,4 | 110 614 | 43,5 | 137 583 | 45,3 | 124 386 | 49,0 |
| 26% | 146 418 | 48,2 | 29 614 | 11,7 | 128 915 | 42,4 | 52 473 | 20,7 |
| 29% | 34 718 | 11,4 | 1 447 | 0,6 | 24 115 | 7,9 | 2 775 | 1,1 |
| Total | 303 937 | 100,0 | 254 062 | 100,0 | 303 937 | 100,0 | 254 062 | 100,0 |

Source: Compilation spéciale basée sur les statistiques fiscales de Revenu Canada pour l'année d'imposition 1988.

6. Dans ces circonstances, les dispositions prévoyant la déduction de la pension alimentaire par le payeur et l'inclusion de cette pension dans le revenu de la personne qui la reçoit (mécanisme fiscal qui attribue l'imposition du montant de la pension alimentaire à la personne qui reçoit la pension) sont généralement avantageuses pour la personne qui reçoit la pension dans la mesure où elles ont pour effet de réduire l'impôt à payer sur le montant de la pension alimentaire, et donc de permettre d'augmenter le montant de la pension d'une somme égale à l'impôt ainsi épargné.

7. Cette conclusion peut être illustrée à l'aide de l'exemple suivant:

Exemple:

Supposons que le payeur d'une pension alimentaire est imposé au taux marginal fédéral de 26 pour cent, alors que le contribuable à qui est versée la pension est imposé à 17 pour cent. Supposons également qu'un juge établisse qu'étant donné sa situation financière le payeur n'est en mesure de verser que 570\$ par mois après impôt (soit 6 850\$ par année) à titre de pension alimentaire pour le soutien de ses enfants, alors que si ce n'était des ressources financières limitées du payeur, sa contribution devrait excéder ce montant.

Cependant, puisque la déduction accordée réduit le coût après impôt de la pension alimentaire pour le payeur, le juge sera en mesure de fixer la pension à un montant de 12 000\$, plutôt que de 6 850\$. En effet, la déduction des 12 000\$ versés à titre de pension alimentaire réduira l'impôt fédéral du payeur de 3 276\$¹ et son impôt provincial de 1 872\$², pour une diminution totale de 5 148\$. Le coût après-impôt pour le payeur d'une pension de 12 000\$ ne sera donc que de 6 852\$ (12 000\$ - 5 148\$), soit le montant que le juge avait établi comme contribution du payeur au soutien des enfants.

Le montant pouvant être affecté au soutien du bénéficiaire sera cependant inférieur à 12 000\$ puisque la personne qui reçoit la pension doit acquitter l'impôt sur ce montant. L'ajout de la pension alimentaire de 12 000\$ au revenu de la personne qui reçoit la pension amènera une hausse de 2 142\$ de son impôt fédéral et de 1 224\$ de son impôt provincial. L'ex-conjoint paiera donc un total de 3 366\$ d'impôt sur le revenu sur la pension alimentaire. Le montant après-impôt de la pension alimentaire (l'impôt étant payé par le conjoint à qui est versée la pension) sera donc de 8 634\$, soit une majoration de 1 784\$ par rapport à ce que la pension aurait été si elle n'était pas déductible par le payeur (6 850\$). Cette majoration provient de la différence dans l'impôt à payer sur 12 000\$, selon qu'il est inclus dans le revenu du conjoint payeur imposé à 26 pour cent au niveau fédéral (5 148\$) ou du conjoint recevant la pension imposé quant à lui à 17 pour cent (3 366\$), soit une différence de 1 784\$.³

-
10. Il n'existe malheureusement pas de données fiscales liant les contribuables payant une pension alimentaire à l'ex-conjoint qui reçoit la pension alimentaire, ce qui nous permettrait de savoir dans combien de cas le payeur est imposé à un taux plus élevé que le contribuable qui reçoit la pension alimentaire. Il n'existe pas non plus de données portant sur les pensions alimentaires versées pour le bénéfice exclusif des enfants. Cependant, les données fiscales de Revenu Canada permettent d'obtenir la distribution des contribuables versant et recevant une pension alimentaire selon leur taux marginal d'imposition au niveau fédéral (voir Tableau I).

¹ Ces estimations tiennent compte de l'effet de la déduction et de l'inclusion de la pension alimentaire sur le crédit d'impôt pour enfants et le crédit d'impôt pour TPS.

² Le taux de l'impôt provincial varie selon la province. Les chiffres présentés ici supposent que l'impôt provincial représente 60 pour cent de l'impôt fédéral de base. Le chiffre de 60 pour cent représente la moyenne nationale.

³ La différence est de 1 784\$ et non pas de 1 782\$ car les chiffres sont arrondis au dollar près.

11. Ces statistiques montrent donc qu'en règle générale, les personnes recevant une pension alimentaire sont imposées à un taux moindre que ceux qui en versent une. La très grande majorité des contribuables qui reçoivent une pension alimentaire sont non-imposables ou imposés au taux de 17 pour cent (88 pour cent avant l'ajout de la pension alimentaire au revenu), alors que 60 pour cent des payeurs sont quant à eux imposés à 26 ou à 29 pour cent. Ces données ne tiennent pas compte de l'écart de près de 50 000 personnes entre le nombre de personnes réclamant une déduction pour pension alimentaire et le nombre de personnes incluant le montant de la pension dans leur revenu. Or cet écart est en partie attribuable aux contribuables recevant une pension alimentaire et qui ne remplissent pas de déclaration de revenus car ils ne sont pas imposables.
12. Pour l'année d'imposition 1988, le traitement fiscal avantageux accordé aux pensions alimentaires a réduit les recettes du gouvernement fédéral de 145 millions \$ et celles des provinces de 95 millions \$⁴. Ces sommes représentent les impôts payés en moins sur les pensions alimentaires comparativement à une situation où elles ne seraient pas déductibles du revenu du payeur et ne seraient pas incluses dans le revenu du contribuable à qui elles sont payées. Ces sommes donnent également une indication de l'augmentation potentielle subie par les pensions alimentaires dont pourraient jouir les bénéficiaires à cause de l'avantage fiscal conféré."

⁴ Estimation obtenue à l'aide du modèle T1 de Revenu Canada en prenant la différence entre l'impôt à payer si les montants versés comme pension alimentaire n'étaient pas déductibles et n'étaient pas ajoutés au revenu de la personne qui la reçoit à celui payé sous le régime actuel.

Des données semblables à celles contenues dans le tableau I ci-dessus concernant l'année d'imposition 1988 figurant dans l'"Affidavit" de Mme Lise Potvin ont été produites pour l'année 1989 dans le tableau qui est reproduit ci-après :

| | Sans déduction ou inclusion | | | | Avec déduction ou inclusion | | | |
|---------------|-----------------------------|-------|---------------|-------|-----------------------------|-------|---------------|-------|
| | Payeur | | Récipiendaire | | Payeur | | Récipiendaire | |
| | # | % | # | % | # | % | # | % |
| Non-imposable | 5 662 | 1,8 | 113 857 | 43,0 | 13 098 | 4,1 | 74 318 | 28,1 |
| 17% | 112 995 | 35,6 | 114 756 | 43,4 | 136 077 | 42,9 | 125 960 | 47,6 |
| 26% | 156 787 | 49,4 | 34 141 | 12,9 | 138 640 | 43,7 | 60 470 | 22,9 |
| 29% | 41 760 | 13,2 | 1 767 | 0,7 | 29 389 | 9,3 | 3 773 | 1,4 |
| Total | 317 204 | 100,0 | 264 521 | 100,0 | 317 204 | 100,0 | 264 521 | 100,0 |

Source: Compilation spéciale basée sur les statistiques fiscales de Revenu Canada pour l'année d'imposition 1989.

Notes: Les données portent sur les contribuables réclamant une déduction pour pension alimentaire ou l'incluant dans leur revenu. L'année d'imposition 1989 est la dernière année pour laquelle des données sont disponibles.

* La distribution est donc essentiellement la même que pour l'année d'imposition 1988.

Deux statisticiens, MM. Daniel Côté et Daniel Michaud du ministère du Revenu national ont fourni des renseignements intéressants sur la façon dont sont compilées les statistiques fiscales par le ministère en question. Du témoignage de M. Côté, il y a lieu de

retenir qu'il croit, sous réserve d'une étude qui pourrait être faite par des méthodologistes, qu'il serait possible d'établir des statistiques sur le nombre de cas où des pensions alimentaires ne sont versées qu'aux enfants seulement.

Le dernier témoin, Monsieur Guy Oddo, analyste conseil à Statistique Canada a indiqué que selon les statistiques pour l'année 1989, la garde des enfants est attribuée comme suit :

| | | | |
|--------------------------------------|------|-------|---------|
| à la mère | dans | 74% | des cas |
| au père des enfants | " | 12,6% | " " |
| aux deux parents (garde conjointe) | " | 12,9% | " " |
| à une personne autre que les parents | " | 0,2% | " " |

En 1988, les données sur le même sujet ne comporte que de légères variantes.

Cet expert a confirmé qu'il n'y avait aucune étude statistique concernant les pensions alimentaires versées aux pères lorsque ces derniers ont la garde de leurs enfants. Il n'existe d'ailleurs aucune données sur le nombre de mères qui reçoivent une pension alimentaire et qui ont la garde de leurs enfants. Ces statistiques proviennent de renseignements qui ont été fournis par l'entremise du bureau central d'enregistrement de divorces, dans le cadre d'une entente intervenue entre Statistique Canada et le ministère de la Justice du Canada.

Prétentions de l'appelante :

L'appelante soutient que l'inclusion de la pension alimentaire dans son propre revenu en vertu de l'article 56 de la Loi, lui cause un préjudice, puisqu'elle doit payer des impôts sur une somme qui ne lui est pas destinée. L'appelante soutient que ce préjudice découle du fait de:

1) Son statut civil :

Elle subit un préjudice qui résulte du fait qu'elle est une femme:

- divorcée
- autonome
- qui a la garde de ses enfants
- qui reçoit une pension alimentaire pour les enfants seulement, pension alimentaire versée par le père des enfants

2) Son sexe :

La discrimination est fondée sur le sexe en fonction de la réalité qui fait en sorte que ce sont les femmes qui se retrouvent dans cette situation.

3) Sa condition sociale :

L'appelante doit payer des impôts alors que d'autres personnes dans des situations similaires n'ont pas à en payer. On fait alors état des situations suivantes :

- 1) tierce personne qui paie la pension alimentaire
- 2) tierce personne qui reçoit la pension alimentaire
- 3) revenu provenant d'un travail effectué par les enfants
- 4) l'homme et la femme qui sont dans une situation similaire mais, l'homme retire un avantage par suite de la déduction et la femme subit un préjudice comme conséquence de l'inclusion.

L'appelante soutient que le système inclusion-déduction est un système archaïque et désuet qui n'a pas tenu compte de l'évolution du rôle de la femme au cours des années. Ce système remonte au début des années 40. De plus, ce système lui cause préjudice puisque rien en droit n'oblige les tribunaux à tenir compte de l'incidence fiscale lors de leur prise de décisions sur le montant des pensions alimentaires.

Les avocats de l'appelante ont aussi fait valoir que les articles 15 et 28 de la *Charte* soulèvent une présomption de discrimination qui renverse le fardeau de la preuve. Toute mesure qui a pour objet ou pour effet de causer un préjudice aux femmes seulement, doit être présumée comme étant discriminatoire. L'appelante soutient de façon subsidiaire que, si la société canadienne désire maintenir le système d'inclusion-déduction au sujet du traitement fiscal de la pension alimentaire le "prix" est tout simplement trop élevé pour certains groupes de cette société et ne passe pas le critère de la proportionnalité de l'article 1 de la *Charte* dont il est question dans l'arrêt *Oakes*¹. Les avocats de l'appelante ont aussi avancé que le tribunal se doit de statuer non seulement sur l'intention du législateur mais aussi sur l'effet de la disposition comme cela a été indiqué dans l'arrêt *MacKay c. Manitoba*² et que la discrimination n'est pas moins réelle même si la loi est effectivement avantageuse pour plusieurs groupes. En plus des arrêts *Oakes* et *MacKay* précités, l'appelante s'est particulièrement appuyé sur les arrêts suivants : *Andrews c. Law Society of British Columbia*;³ *Symes c. Canada*;⁴ *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*⁵

¹ [1986] 1 R.C.S. 103

² [1989] 2 R.C.S. 357

³ [1989] 1 R.C.S. 143

⁴ 91 DTC 5386 et 89 DTC 5244

⁵ [1985] 1 R.C.S. 295

- 11 -

Prétentions de l'intimée :

Pour sa part, l'intimée soutient que les alinéas 56(1)b), 56(1)c) et 56.1 ne vont pas à l'encontre de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Ces alinéas ne portent pas atteinte aux valeurs enchâssées à l'article 15 de la *Charte* et ils n'ont pas pour effet de nier l'un des éléments du droit à l'égalité et ce de façon discriminatoire. À ce sujet, on a prétendu que les dispositions en question ont une flexibilité assez importante pour permettre à des individus de ne pas être régis par ces termes. En outre, on a ajouté que le but de ces dispositions était de procurer un avantage considérable à une partie importante de la population en raison du fractionnement de revenu. Ce fractionnement du revenu est une mesure exceptionnelle qui permet de faire face au démantèlement familial qui a cours depuis déjà un certain temps et de tenir compte de la capacité réduite des conjoints séparés ou des ex-conjoints de maintenir deux foyers.

Les avocats de l'intimée ont aussi souligné que le payeur de la pension alimentaire ne peut réclamer aucune déduction ni aucun crédit d'impôt contrairement à la personne qui reçoit la pension alimentaire. Le payeur perd tout contrôle quant à la façon dont la pension alimentaire sera utilisée alors que la personne qui reçoit la pension a l'entière discrétion de l'utiliser comme elle l'entend. On a aussi avancé que le système de déduction dont bénéficie le payeur vise à inciter ce dernier à payer le plein montant de la pension alimentaire puisqu'il ne lui est permis de déduire que les montants effectivement versés dans une année donnée. Par ricochet, la situation de la personne qui reçoit la pension alimentaire est favorisée par cette obligation qu'a le payeur de faire le nécessaire pour avoir droit à la déduction. Les avocats de l'intimée ont invoqué plusieurs arrêts à l'appui de leurs prétentions, notamment les décisions dans les affaires *Andrews*, *Big M. Drug Mart Ltd.*, et *Symes, supra*.

Analyse :

À la lumière de la preuve et des prétentions des parties, il faut déterminer en premier lieu si l'appelante a été l'objet de discrimination par suite de l'application à sa situation de l'alinéa 56(1)b) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* eu égard aux dispositions de l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

- 12 -

La discrimination dans le contexte de l'article 15 de la *Charte* a été définie dans le célèbre arrêt de la Cour Suprême du Canada dans l'affaire *Andrews*, où le juge McIntyre formule les commentaires suivants à la page 174 :

"J'affirmerais alors que la discrimination peut se décrire comme une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d'autres membres de la société."

Dans cette cause, le même juge mentionne ce qui suit aux pages 163 et 164 au sujet du paragraphe 15(1) de la *Charte*.

"Il ne s'agit pas d'une garantie générale d'égalité; la disposition ne prescrit pas l'égalité entre les individus ou les groupes d'une société dans un sens général ou abstrait, pas plus qu'elle n'impose à ceux-ci l'obligation de traiter les autres également."

Plus loin, il ajoute à la page 164 au sujet du concept d'égalité :

"C'est un concept comparatif dont la matérialisation ne peut être atteinte ou perçue que par comparaison avec la situation des autres dans le contexte socio-politique où la question est soulevée."

Il poursuit à un autre moment à la page 165 ainsi qu'il suit :

"Tout en reconnaissant qu'il y aura toujours une variété infinie de caractéristiques personnelles, d'aptitudes, de droits et de mérites chez ceux qui sont assujettis à une loi, il faut atteindre le plus possible l'égalité de bénéfice et de protection et éviter d'imposer plus de restrictions, de sanctions ou de fardeaux à l'un qu'à l'autre. En d'autres termes, selon cet idéal qui est certes impossible à atteindre, une loi destinée à s'appliquer à tous ne devrait pas, en raison de différences personnelles non pertinentes, avoir un effet plus contraignant ou moins favorable sur l'un que sur l'autre."

Finalement je concluais mon examen des principes et commentaires formulés dans l'arrêt *Andrews* dans la mesure où ils peuvent être utiles pour les fins de la présente cause en me référant aux observations suivantes qui figurent à la page 180 :

"L'examen porte principalement sur les questions de stéréotype, de désavantage historique, en un mot, de préjudice et l'on peut même reconnaître que pour certaines personnes le terme égalité a un sens différent de ce qu'il a pour d'autres personnes."

Selon ce point de vue, l'analyse de la discrimination doit se faire en fonction des motifs énumérés et de ceux qui leur sont analogues. L'expression 'indépendamment de toute discrimination' exige davantage qu'une simple constatation de distinction dans le traitement de groupes ou d'individus. Cette expression est une forme de réserve incorporée dans l'art. 15 lui-même qui limite les distinctions prohibées par la disposition à celles qui entraînent un préjudice ou un désavantage."

Il est bon d'avoir aussi à l'esprit certains commentaires du juge Wilson de la Cour Suprême du Canada dans l'affaire *R. c. Turpin*⁶. Elle s'exprimait ainsi aux pages 1331 et 1332 :

"Pour déterminer s'il y a discrimination pour des motifs liés à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, il importe d'examiner non seulement la disposition législative contestée qui établit une distinction contraire au droit à l'égalité, mais aussi d'examiner l'ensemble des contextes social, politique et juridique.

En conséquence, ce n'est qu'en examinant le contexte général qu'une cour de justice peut déterminer si la différence de traitement engendre une inégalité ou si, au contraire, l'identité de traitement engendre, à cause du contexte particulier, une inégalité ou présente un désavantage. À mon avis, la constatation d'une discrimination nécessitera le plus souvent, mais peut-être pas toujours, de rechercher le désavantage qui existe indépendamment de la distinction juridique précise contestée."

De ces commentaires dans les arrêts *Andrews* et *Turpin* au sujet de la discrimination on peut noter l'importance toute particulière des facteurs relatifs en premier lieu aux caractéristiques personnelles des individus et des groupes et en deuxième lieu aux fardeaux, désavantages ou, autrement dit, aux effets ou conséquences préjudiciables ou dommageables.

Malgré l'absence de statistiques sur le nombre de personnes qui sont dans la même situation que l'appelante relativement à la réception d'une pension alimentaire pour le bénéfice exclusif de leurs enfants, cette Cour reconnaît d'office que l'appelante fait partie d'un groupe composé en très large majorité de femmes qui sont soit séparées ou divorcées, qui ont une certaine autonomie financière (ne recevant pas de pension pour elles-mêmes), qui ont la garde de leurs enfants et qui reçoivent une pension alimentaire imposable de leur conjoint ou ex-conjoint pour le bénéfice des enfants. Comme le dit le juge Cory de la Cour Suprême du Canada dans l'affaire *MacKay c. Manitoba*⁷ à la page 366 :

"Il est bien possible qu'on puisse prendre connaissance d'office de certains faits sociaux d'ordre général mentionnés par les appelants, mais il y a ici une absence totale de fondement factuel à l'appui de leurs allégations."

Dans le cas actuel, il n'y a pas évidemment ce manque de fondement factuel que déplorait le juge Cory dans la cause précitée vu le témoignage de l'appelante sur l'existence du groupe que je viens tout juste de décrire.

⁶ [1989] 1 R.C.S. pp. 1331-1332

⁷ [1989] 2 R.C.S. 357

- 14 -

Sur ce sujet de la connaissance d'office par un tribunal de certains faits j'aimerais me référer également aux propos du juge La Forest dans une espèce où la Cour Suprême du Canada avait été appelée à considérer la constitutionnalité d'une loi ontarienne de fermeture le dimanche. Voici comment s'exprimait le juge La Forest dans l'affaire *R. c. Edwards Books*, aux pages 802 et 803 :⁸

"Il est vrai que la preuve soumise à la Cour au sujet d'autres groupes religieux était peu abondante et que celle relative aux hindous n'était pas satisfaisante. Cependant les avocats, au cours de l'argumentation, ont librement débattu des autres jours de culte d'autres groupes. D'ailleurs, je n'accepte pas qu'en traitant de faits socio-économiques généraux comme ceux qui sont en cause en l'espèce, la Cour soit nécessairement obligée de s'en remettre uniquement à ceux présentés par les avocats. L'avertissement, dans l'arrêt *Oakes* et dans d'autres arrêts, de produire des éléments de preuve dans les affaires qui relèvent de la *Charte*, n'enlève pas aux tribunaux le pouvoir qu'ils ont, lorsqu'ils le jugent opportun, de prendre connaissance d'office de certains faits socio-économiques généraux et de prendre les mesures nécessaires pour s'informer à leur sujet. Parmi les exemples d'affaires où cette Cour a ainsi procédé, il y a l'arrêt *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, particulièrement à la p. 128 et, tel que confirmé *sub nom. Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1939] A.C. 117, aux pp. 130 à 132; l'arrêt *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889, aux pp. 902 et 903; voir aussi l'arrêt *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; pour des analyses, voir B. Strayer, *The Canadian Constitution and The Courts*, aux pp. 252 à 256; S. A. Schiff, *Evidence in the Litigation Process*, vol. 2, chap. 11, aux pp. 682 à 684 ainsi que 712 et 713. La Cour suprême des États-Unis agit de la même façon. Une affaire classique en ce sens est l'arrêt bien connu en matière d'avortement *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), voir Lempert et Salzburg, *A Modern Approach to Evidence*, aux pp. 920 à 922."

Ce groupe de personnes ci-dessus décrit, — dont fait partie l'appelante — à cause de certaines caractéristiques personnelles ont droit à mon avis à la garantie dont traite l'article 15 de la *Charte* qui prohibe toute discrimination fondée sur les motifs qui y sont mentionnés ou sur des motifs analogues.

Il y a d'abord lieu de considérer si l'effet de l'article 56(1)b) de la Loi qui prévoit notamment l'inclusion de pensions alimentaires dans le revenu du bénéficiaire — lorsque ces pensions sont versées par le conjoint à l'autre conjoint au bénéfice exclusif des enfants issus de leur mariage — comporte des conséquences préjudiciables pour l'appelante.

Le législateur a prévu que dans les cas où une pension alimentaire était payée par une personne à un bénéficiaire — conjoint ou ex-conjoint — pour subvenir aux besoins de ce bénéficiaire ou des enfants nés de leur union ou à la fois du bénéficiaire et des enfants, le payeur de la pension avait droit à la déduction des sommes versées et le bénéficiaire avait

⁸ [1986] 2 R.C.S. pp. 802 et 803

- 15 -

l'obligation d'inclure ces mêmes sommes dans l'hypothèse où étaient satisfaites toutes les conditions posées à l'alinéa 56(1)b) en ce qui concerne l'inclusion dans le revenu et à l'alinéa 60b) en ce qui a trait à la déduction dans le calcul du revenu. Ce système d'inclusion-déduction établit un fractionnement du revenu du payeur. Cette mesure exceptionnelle est avantageuse pour la personne au profit de laquelle la pension doit être versée si le taux marginal d'imposition de la personne à qui la pension est payée — après l'inclusion de la pension dans son revenu — est inférieur à celui du payeur parce qu'elle a comme résultat une épargne nette d'impôt à l'égard de la pension alimentaire et qu'elle permet ainsi l'augmentation de la pension alimentaire d'une somme égale à l'impôt ainsi épargné. Il n'est toutefois pas certain que la mesure de l'avantage que retirent les enfants en dernière analyse dans l'hypothèse où la pension alimentaire est versée uniquement pour subvenir à leurs besoins s'établisse dans la réalité avec une rigueur mathématique. Il est toutefois indéniable que, dans le cas d'un écart dans les taux marginaux d'imposition du payeur et de la personne à qui est versée la pension, dans les sens que je viens d'indiquer, les enfants en retirent ou devraient en retirer un avantage certain. Le système inclusion-déduction dans l'hypothèse où le taux marginal du payeur est supérieur à celui de la personne qui reçoit la pension permet donc en dernière analyse une majoration de la pension alimentaire qui doit être utilisée, par exemple, au profit des enfants. D'autre part, il découle de ce qui précède que si le taux marginal d'imposition qui s'applique au payeur et à la personne qui reçoit la pension est le même, il n'y a pas d'avantage fiscal pour ces personnes et il n'y a évidemment pas de majoration de la pension. Le système d'inclusion-déduction est alors neutre dans ses effets.

Ce système d'inclusion-déduction comporte, d'après l'expert Drouin, des conséquences fiscales préjudiciables pour l'appelante découlant de l'inclusion de cette pension alimentaire dans son revenu. L'expert Drouin a établi, comme il a déjà été mentionné, que pour l'année 1989 le coût fiscal en ce qui concerne l'impôt fédéral sur le revenu de cette inclusion dans son revenu s'établissait à 2 500 \$ étant donné que le jugement conditionnel de divorce prévoyait une indemnité fiscale sur une base annuelle s'élevant à 1 200 \$. À cette conclusion, les avocats de l'intimée retournent que cette analyse

est fautive en ce qu'il n'a pas tenu compte que cette dernière aura droit à trois crédits d'impôt, le crédit pour l'équivalent de personne mariée, le crédit pour personnes à charge, et le crédit d'impôt pour enfants et qu'elle recevra en plus les allocations familiales.

Faut-il alors pour évaluer, du point de vue de l'appelante, l'impact fiscal résultant de son obligation d'inclure dans son revenu la pension alimentaire reçue pour le bénéfice de ses enfants prendre en compte le crédit d'impôt pour l'équivalent de personne mariée, le crédit d'impôt pour personnes à charge et le crédit d'impôt pour enfants.

En ce qui concerne le crédit pour l'équivalent de personne mariée établi par l'alinéa 118(1)b) il est accordé :

"si le particulier n'a pas droit à la déduction prévue à l'alinéa a) et si, à un moment de l'année;

- (i) il n'est pas marié ou, s'il l'est, ne vit pas avec son conjoint ni ne subvient aux besoins de celui-ci, pas plus que son conjoint ne subvient à ses besoins, et
- (ii) il tient, seul ou avec une ou plusieurs autres personnes, et habite un établissement domestique autonome où il subvient réellement aux besoins d'une personne qui, à ce moment:
 - (A) réside au Canada, sauf s'il s'agit d'un enfant du particulier,
 - (B) est entièrement à la charge soit du particulier, soit du particulier et d'une ou plusieurs de ces autres personnes,
 - (C) est liée au particulier, et
 - (D) sauf s'il s'agit du père, de la mère, du grand-père ou de la grand-mère du particulier, est soit âgée de moins de 18 ans, soit à charge en raison d'une infirmité mentale ou physique;"

Je note que la disposition qui accorde ce crédit ne fait aucune mention expresse de la réception ou non de la pension alimentaire par l'individu qui a droit au crédit. Pour avoir droit à ce crédit d'impôt un particulier doit notamment habiter un établissement domestique autonome où il subvient aux besoins de l'un ou l'autre de ses enfants qui est entièrement à sa charge. Or, dans le cas actuel, pour l'année 1989 aucun de ses enfants n'était entièrement à la charge de l'appelante du point de vue économique. Cependant, du point de vue juridique, les deux enfants de l'appelante étaient entièrement à sa charge parce que c'était l'appelante qui, en vertu de la *Loi sur le divorce*, était créancière de la pension alimentaire. Les enfants n'ont pas droit de créance à l'égard de cette pension même si cette pension est destinée à subvenir à leurs besoins. Cette pension alimentaire est une source de revenu pour l'appelante et elle était ainsi la seule à subvenir aux besoins de ses enfants grâce à l'utilisation de cette pension et de ses autres revenus. On peut donc dire que

l'appelante a droit au crédit pour personne entièrement à charge prévu par l'alinéa 118(1)b) même si elle reçoit pour subvenir aux besoins de ses enfants la pension alimentaire versée par son ex-conjoint, peu importe que celle-ci soit imposable ou non. Je dois ajouter que lorsque la pension est déductible par le payeur le paragraphe 118(5) empêche ce dernier de réclamer notamment le crédit pour l'équivalent de personne mariée. Cette pension alimentaire pourrait être non-imposable si elle est versée par suite d'un accord verbal des parties, ou si, de façon générale, l'une des conditions imposées par l'alinéa 56(1)b) n'est pas remplie.

D'autre part, le crédit d'impôt pour personne à charge dont il est question à l'alinéa 118(1)d) ne peut pas être réclaté par une personne qui a droit à une déduction prévue à l'alinéa 60b), c) ou c.1) étant donné le paragraphe 118(5) dont il vient d'être question. Vu que dans le cas actuel le père des enfants de l'appelante, M. Jacques Chainé, a droit à la déduction établie à 60b) il s'ensuit que l'appelante est la seule dans l'année en cause à avoir droit à la déduction permise par l'alinéa 118(1)d). L'appelante pourrait quand même avoir droit à cette déduction si la pension alimentaire qu'elle a reçue était non-imposable sous réserve des restrictions indiquées aux alinéas 118(4)d) et 118(4)e).

Quant au crédit d'impôt pour enfants, il est accordé par l'article 122.2 à la personne qui a droit de recevoir les allocations familiales à l'égard de l'enfant en question en vertu de la Loi sur les allocations familiales et du Règlement sur les allocations familiales. L'article 7 de cette dernière loi prévoit qu'en général ces allocations sont versées au parent de sexe féminin. Aucune exception prévue dans cette loi ou ce règlement n'est susceptible de s'appliquer dans le cas actuel et l'appelante avait droit, pour l'année 1989, aux allocations familiales et au crédit d'impôt pour enfants dont il est question à l'article 122.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Le droit de l'appelante à ce crédit n'était donc pas assujéti à la réception d'une pension alimentaire non imposable. Autrement dit, l'appelante aurait droit à ce crédit même si la pension alimentaire n'avait pas été imposable pour une raison quelconque. Il est manifeste que le droit au crédit d'impôt pour enfants et le droit à la réception des allocations familiales n'ont rien à voir avec la réception ou non d'une pension alimentaire.

- 18 -

Je suis donc d'avis que dans ses éléments essentiels la façon proposée par l'expert Drouin de calculer l'impact fiscal pour l'appelante résultant de l'inclusion de la pension alimentaire dans son revenu est substantiellement correcte. Du jugement du 1^{er} décembre 1987, il apparaît clairement que le tribunal de première instance a décidé que l'appelante devait elle-même apporter une contribution financière à l'entretien des enfants. Cette conclusion découle du passage suivant de ce jugement :

"...il apparaît juste et équitable de maintenir pour le moment la pension payable pour les enfants seuls à la somme de \$1,150.00 par mois; cette somme, vu les incidences fiscales, force la requérante à contribuer, en plus de ses soins personnels constants, à l'entretien financier des enfants dans une proportion probablement plus élevée que le simple rapport des revenus des parties lui imposerait."

Il appert des observations qui précèdent que ce tribunal dans son jugement du 1^{er} décembre 1987, en fixant le montant de la pension alimentaire, a tenu compte dans une certaine mesure des incidences fiscales découlant de la réception par l'appelante d'une pension alimentaire imposable mais cette mesure de l'impact fiscal n'a toutefois pas été précisée par ce tribunal.

Pour les fins du présent litige, il ne m'appartient pas de déterminer si le jugement dont il vient d'être question aurait dû faire une analyse plus complète des conséquences fiscales relatives à la réception par l'appelante de cette pension alimentaire mais bien plutôt de décider si en particulier l'alinéa 56(1)b), qui exige de l'appelante qu'elle inclue cette pension alimentaire dans son revenu est relativement à cette dernière discriminatoire dans ses effets, eu égard à l'article 15 de la *Charte*.

Il faut alors se demander si le tribunal qui établit la pension doit tenir compte, en ce faisant, des conséquences fiscales aussi bien pour le payeur que pour la personne qui reçoit la pension. Cette question a été considérée dans un arrêt en date du 7 novembre 1991 de la Cour d'appel du Québec dans le dossier Droit de la famille — 1488 J.E. 91-175. Il s'agissait d'un cas où la personne qui avait droit à la pension contestait notamment le montant de la pension alimentaire qui avait été accordé au motif que le premier juge avait commis une erreur en ne tenant pas compte de l'incidence fiscale. Les deux "considérants" du jugement de la Cour d'appel sont tout à fait clairs sur cette question :

• CONSIDÉRANT, quant au montant, que le juge a commis une erreur justifiant l'intervention de cette Cour, en ne tenant pas compte de l'incidence fiscale de la pension alimentaire quant aux parties;

CONSIDÉRANT, à cet égard, qu'en tenant pour acquis le montant des besoins de 96,15\$ établi par le juge pour les deux enfants, la pension alimentaire aurait dû être fixée à 140,00\$ par semaine (Les Pensions alimentaires, Tableaux des effets financiers - Implications fiscales, 3e édition, Gariépy et Marcoux, Les Éditions Yvon Blais Inc. 1989);"

La jurisprudence selon laquelle il faut tenir compte de l'incidence fiscale lors de la détermination d'une pension alimentaire est constante aussi bien au Québec que dans les autres provinces. Les tribunaux ont fait allusion à maintes reprises à cette question de l'impact fiscal. Cette attitude a été exprimée notamment dans un jugement non publié de la Cour d'appel du Québec en date du 7 novembre 1991 dans l'affaire *Biron c. Donnelly*. La même approche a été adoptée dans les provinces de common law. Par exemple, la Cour d'appel de l'Ontario dans un jugement non publié en date du 16 juin 1988 dans le dossier *Parker v. Parker*, C.A. 210/86 s'est prononcé clairement sur ce sujet. Voir aussi les décisions *Chelmick v. Chelmick*, 118 A.R. 385; *Lehmann v. Lehmann*, 95 A.R. 383; *Harper v. Harper*, 54 O.R. (2d) 591; *Treen v. Treen* [88] Sask. R. 278; *Girard v. Girard*, 103 N.B.R. (2d) 377.

Dans l'arrêt *Watkins c. Olafson*⁹ la Cour Suprême du Canada a décidé qu'à la suite d'une action en dommages-intérêts intentée par la victime d'un accident qui avait subi des dommages corporels il fallait prendre en considération l'impôt sur le revenu sur l'indemnité accordée au titre de soins futurs quand la preuve le justifie. La Cour accepte la théorie de la "majoration de l'indemnité" qui "veut qu'il faille accorder une somme additionnelle pour compenser l'impôt auquel seront assujettis les intérêts que rapportera l'indemnité." Il est vrai que cette dernière décision se situe dans un tout autre contexte que celui qui nous préoccupe maintenant mais, à mon avis, les motifs sous-tendant cette théorie s'appliquent également dans les cas où les tribunaux sont appelés à déterminer la mesure dans laquelle une pension alimentaire versée par l'un des parents à l'autre doit, par exemple, satisfaire aux besoins des enfants.

⁹ [1989] 2 R.C.S. 750

Si la pension alimentaire, au lieu d'être fixée par le tribunal, comme ce fut le cas dans la présente affaire, était l'objet d'un accord de la part des parties concernées, ces dernières devraient déterminer l'impact fiscal de la pension à être versée et pourraient ainsi préciser la partie de la pension qui doit être utilisée exclusivement pour subvenir aux besoins des enfants.

J'en viens donc à la conclusion que si dans la détermination du montant de la pension alimentaire qui est versée pour subvenir aux besoins des enfants le tribunal prend en compte l'incidence fiscale aussi bien pour le payeur que pour la personne qui reçoit la pension alimentaire, le parent qui reçoit cette pension ne subit pas de préjudice même s'il doit inclure cette pension dans son revenu. Si un tribunal de première instance omet de considérer l'impact fiscal ou encore l'évalue incorrectement, la partie concernée devrait se prévaloir de son droit d'appel pour obtenir le redressement auquel elle a droit. Il va de soi que si le montant de la pension est établi par un accord écrit des parties, la partie qui reçoit la pension alimentaire doit s'assurer de la majoration de cette pension à un juste niveau dans les cas, bien entendu, où cette pension est imposable. Comme corollaire des propositions énoncées dans le présent paragraphe, il semble juste de dire que la personne qui reçoit la pension alimentaire pour subvenir aux besoins des enfants a, de son côté, droit de tenir compte de l'impact fiscal découlant de la réception de la pension alimentaire et de retenir sur le montant de la pension qui lui fut versée, la partie appropriée de ce montant qui représente l'impôt additionnel sur le revenu qu'elle devra acquitter par suite de l'inclusion de cette pension dans son revenu.

Comme, selon mon analyse, l'appelante n'a aucun fardeau fiscal à supporter personnellement dans les circonstances du présent cas par suite de la réception de la pension alimentaire qui doit être incluse dans son revenu il s'ensuit que je n'ai pas à considérer les autres éléments de l'article 15 de la *Charte*.

Avant de conclure, j'aimerais formuler des commentaires sur deux propositions mises de l'avant par l'intimée.

Pour le compte de cette dernière, on a soutenu que si le parent qui reçoit la pension ne veut pas être régi par le régime inclusion-déduction, il n'a qu'à s'assurer que l'une des conditions posées à l'alinéa 56(1)b) n'est pas remplie. Je ne crois pas que cette proposition soit valable étant donné que si l'une des conditions n'est pas remplie — comme la périodicité ou la non-existence d'un accord écrit — la personne qui reçoit l'allocation ne pourra jouir de la meilleure protection légale possible pour s'assurer de la réception, en temps utile, de cette pension alimentaire pour les enfants.

Les avocats de l'intimée ont aussi prétendu, en s'appuyant sur l'arrêt de la Cour Suprême du Canada dans l'affaire *Gagnon c. La Reine*,¹⁰ que l'appelante a entière discrétion quant à l'usage des sommes versées à titre de pension alimentaire pour les enfants. Il est aussi vrai que la personne à laquelle est versée la pension en vertu de la *Loi sur le divorce* est, comme on l'a vu, créancière de ces argents même lorsque cette pension n'est versée qu'au bénéfice exclusif des enfants. Le fait important, je devrais dire, la considération primordiale, demeure que ces argents doivent être utilisés au profit des enfants. Toutefois il est vrai que le parent qui a la garde des enfants retire un certain avantage du paiement par l'autre parent d'une pension alimentaire destinée aux enfants. Autrement il serait forcément tenu, du moins dans la plupart des cas, à augmenter sa propre contribution financière au soutien des enfants. Sur le plan économique, il n'y a pas de doute que la réception par l'un des parents de la pension alimentaire pour le compte des enfants profite directement aux enfants. Il n'y a pas de doute également qu'il y a une différence substantielle du point de vue de la personne qui reçoit la pension sur le plan économique si cette pension lui est payée pour subvenir à ses propres besoins ou si ces argents sont plutôt versés pour satisfaire uniquement aux besoins de ses enfants. D'autre part, le même traitement fiscal s'applique à l'une et l'autre des deux situations. Cependant, si en établissant la pension le tribunal ou les parties, selon le cas, tiennent compte de façon adéquate du montant de l'impôt sur le revenu additionnel qui découlera directement de l'addition à son revenu que doit faire la personne qui reçoit cette pension, il ne pourrait pas y avoir préjudice.

¹⁰ 86 DTC 6179

Le système d'inclusion-déduction dans sa nature intrinsèque compte tenu du contexte juridique global n'a donc pas pour résultat de créer un préjudice ou un fardeau ou désavantage à l'appelante ou à d'autres personnes qui se trouveraient dans une situation semblable à celle de l'appelante quant à la réception d'une pension alimentaire versée par l'autre parent au bénéfice des enfants. Ce système d'inclusion-déduction des pensions alimentaires peut soulever dans son application à des situations particulières certaines difficultés mais une loi ou une disposition d'une loi ne peut pas être considérée comme discriminatoire et inconstitutionnelle pour ce seul motif. Si une partie se prétend lésée par l'application de ce système et des dispositions de la loi qui le sous-tendent ce n'est pas, à mon avis, en invoquant l'article 15 de la *Charte* relatif au droit à l'égalité mais bien plutôt en démontrant l'application fautive du système dans un contexte juridique global devant les instances qui adjugent des pensions alimentaires.

Je suis donc d'avis que l'alinéa 56(1)b) qui commande l'inclusion dans le revenu de l'appelante de la pension alimentaire reçue par cette dernière pour le bénéfice de ses enfants n'est pas discriminatoire dans son application à l'appelante.

Pour ces motifs, l'appel est rejeté.

A. Garon

J.C.C.I.

Ottawa, Canada
ce 25^e jour d'août 1992

TABEAU I
CALCUL DE L'IMPÔT FÉDÉRAL POUR L'ANNÉE D'IMPOSITION 1989
DANS L'HYPOTHÈSE OÙ MME THIBAUBEAU A LA GARDE DES ENFANTS
ET OÙ UNE PENSION ALIMENTAIRE NON IMPOSABLE DE 14 490 \$ EST RECUE

| | Suzanne Thibaudcau \$ | Marie- Christine Chainé \$ | Jean- François Chainé \$ | Total \$ |
|--|-----------------------------|-------------------------------------|-----------------------------------|---------------|
| Revenus | | | | |
| Revenu d'emploi | 26 009 | 0 | 0 | 26 009 |
| Allocations familiales | 626 | | | 626 |
| Total | 26 635 | 0 | 0 | 26 635 |
| Déductions | | | | |
| Cotisations régime de pension | 983 | | | 983 |
| Cotisations syndicales | 442 | | | 442 |
| Frais de garde | 1 700 | | | 1 700 |
| Total | 3 125 | 0 | 0 | 3 125 |
| Revenu net/imposable | 23 510 | 0 | 0 | 23 510 |
| Crédits d'impôt non remboursables | | | | |
| Montant personnel de base | 6 066 | | | 6 066 |
| Équivalent de personne mariée | 5 055 | | | 5 055 |
| Enfants à charge | 392 | | | 392 |
| Cotisations RRO | 489 | | | 489 |
| Cotisations assurance-chômage | 502 | | | 502 |
| Frais médicaux [1 840 • (23 510 x 3 %)] | 1 135 | | | 1 135 |
| Total | 13 639 | | | 13 639 |
| Crédits impôt (17 % du total) | 2 319 | 0 | 0 | 2 319 |
| Calcul de l'impôt | | | | |
| Impôt sur le revenu imposable | 3 997 | | | 3 997 |
| Crédits d'impôt non remboursables | (2 319) | 0 | 0 | (2 319) |
| | 1 678 | 0 | 0 | 1 678 |
| Surtaxe (4 %) | 67 | | | 67 |
| Impôt fédéral | 1 745 | 0 | 0 | 1 745 |
| Crédits remboursables | | | | |
| Abattement du Québec (16,5 %) | 277 | 0 | 0 | 277 |
| Crédit d'impôt pour enfants | 1 130 | | | 1 130 |
| Total | 1 407 | 0 | 0 | 1 407 |
| Impôt fédéral net | 338 | 0 | 0 | 338 |

SUZANNE THIBAudeau
ANNÉE D'IMPOSITION 1989

TABLEAU COMPARATIF

| | Cotisation initiale <u>17 avril 1990</u> | Nouvelle cotisation <u>2 août 1991</u> | Écart |
|---------------------------------|---|---|-----------|
| Revenu d'emploi | 26 009,22 | 26 009,22 | |
| Allocation familiale | 625,68 | 625,68 | |
| Pension alimentaire | <u>-0-</u> | <u>14 490,00</u> | 14 490,00 |
| Revenu total | 26 634,90 | 41 124,90 | |
| <u>Déduire:</u> | | | |
| Cot. - Régime de pension | 983,46 | 983,46 | |
| Cotisation syndicale & prof. | 442,10 | 442,10 | |
| <u>Frais de garde d'enfants</u> | <u>1 700,00</u> | <u>1 700,00</u> | |
| | <u>3 125,56</u> | <u>3 125,56</u> | |
| Revenu Net et/ou Imposable | <u>23 509,34</u> | <u>37 999,34</u> | 14 490,00 |

CALCUL DU CRÉDIT D'IMPÔT NON REMBOURSABLE

| | | | |
|---------------------------------|-----------------|------------------|-----------------|
| Montant personnel de base | 6 066,00 | 6 066,00 | |
| Cotisation R.R.Q. | 489,47 | 489,47 | |
| Cotisation Ass. chômage | 501,65 | 501,65 | |
| Équivalent de marié | -0- | 5 055,00 | (1) 5 055,00 |
| Enfant à charge | -0- | 392,00 | (1) 392,00 |
| Frais méd. (1 840,46 - 3% R.N.) | <u>1 135,18</u> | <u>700,48</u> | (2) - 434,70 |
| Total | <u>8 192,30</u> | <u>13 204,60</u> | <u>5 012,30</u> |
| CRÉDIT D'IMPÔT = 17% du Total | <u>1 392,69</u> | <u>2 244,78</u> | <u>852,09</u> |

CALCUL DE L'IMPÔT

| | | | |
|--|-----------------|-----------------|-----------------|
| Impôt fédéral sur le revenu | 3 996,00 | 7 376,89 | |
| Moins: Crédits d'impôt non remboursables | <u>1 392,69</u> | <u>2 244,78</u> | |
| Impôt Fédéral de Base (I.F.B.) | 2 603,31 | 5 132,11 | 2 528,80 |
| Plus: Surtaxe (4% de I.F.B.) | <u>104,00</u> | <u>205,28</u> | <u>101,28</u> |
| IMPÔT FÉDÉRAL À PAYER | 2 707,31 | 5 337,39 | 2 630,08 |
| <u>Déduire:</u> | | | |
| Abattement du Québec (16,5% de I.F.B.) | 429,50 | 846,79 | 417,29 |
| <u>Crédit d'impôt pour enfants</u> | <u>1 130,00</u> | <u>447,80</u> | (2) - 682,20 |
| | 1 559,50 | 1 294,59 | 264,91 |
| IMPÔT FÉDÉRAL À PAYER (NET) | <u>1 147,81</u> | <u>4 042,80</u> | <u>2 894,99</u> |

- 1) Le Ministère a accordé du crédit d'impôt additionnel suite aux ajustements effectués aux déclarations d'impôt des enfants de Mme Thibaudeau. En effet, les montants reçus à titre de pension alimentaire qui avaient été inclus aux déclarations d'impôt des enfants de Mme Thibaudeau ont été réduits à zéro.
- 2) L'ajout de la pension alimentaire aux revenus de Mme Thibaudeau a eu pour résultat d'augmenter son revenu net de 23 509,34 \$ à 37 999,34 \$. Cet ajustement a eu pour effet de réduire la partie déductible des frais médicaux ainsi que le montant de crédit d'impôt pour enfants.

200-10-000056-882

Cour d'Appel

Québec

En appel d'un jugement rendu le 16 mars 1988, par l'honorable juge Jean-Paul Bérubé, de la Cour des sessions de la paix, district de Kamouraska.

Nos: C.s.p. Kamouraska

| | |
|-------------------|-------------------|
| 250-01-000555-879 | 250-01-000561-877 |
| 250-01-000556-877 | 250-01-000562-875 |
| 250-01-000557-875 | 250-01-000563-873 |
| 250-01-000558-873 | 250-01-000564-871 |
| 250-01-000559-871 | 250-01-000565-878 |
| 250-01-000560-879 | 250-01-000566-876 |

JACINTHE CARON

APPELANTE-Accusée

c.

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE-Plaignante

-et-

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Mis en cause-Mis en cause

-et-

LE FONDS D'ACTION ET D'ÉDUCATION

JURIDIQUES POUR LES FEMMES

INTERVENANTE

MÉMOIRE DE L'INTERVENANTE AMENDÉ

4 E, Rue Notre-Dame
Suite 100
Montréal, P.Q. H2Y 1B7

Themis Multifactum INC.

866-3565

II

10

LA QUESTION EN LITIGE ET LES MOYENS

9. La question en litige quant à l'intervenante, est la suivante:

20

- la recherche de l'existence de "vie maritale" au sens de la Loi sur l'aide sociale (L.R.Q., c. A-16, aujourd'hui remplacée par la Loi sur la sécurité du revenu, L.Q. 1988, c.51) aux fins de l'application de l'article 380 (1) (b) (i) du Code criminel (anciennement 338 (1) (b) (i) c.cr.) est-elle conforme au droit à l'égalité énoncé à l'article 15 de la Charte canadienne des droits et libertés ?

30

- les définitions de "conjoint" et de "famille" contenues à la Loi sur l'aide sociale (L.R.Q. chapitre A-16, ainsi que les pratiques administratives qui en dépendent, entraînent-elles une application discriminatoire du concept de fraude au sens de l'article 380 (1) (b) (i) du Code criminel (anciennement 338 (1) (b) (i) du C.cr. (S.R.C. 1970, c.34) ?

40

10. Les moyens que l'intervenante entend soulever sont les suivants:

10 - Le fait que l'honorable juge Bérubé de la Cour des sessions de la paix du district de Kamouraska dans le jugement dont appel est interjeté ait:

20 - déclaré l'appelante-accusée coupable de fraude en l'absence totale d'intention coupable; et

- limité le fardeau de la preuve de la Couronne à une preuve de vie maritale au sens de la Loi sur l'aide sociale;

30
constitue non seulement une erreur de droit, mais porte atteinte aux droits de l'appelante-accusée à l'égalité de l'application de la Loi. Plus particulièrement, l'Honorable juge Bérubé a conclu à l'intention coupable de l'appelante-accusée de frauder le Ministère de la Main-d'oeuvre et de la sécurité du revenu du seul fait de sa conviction personnelle de l'existence de vie maritale. Ce faisant, il a adopté une interprétation des concepts de fraude inspirée de critères discriminatoires pour les femmes, privant ainsi l'appelante-accusée de son droit à l'égalité application de la Loi en vertu de l'article 15 de la Charte canadienne.

10 11. Votre requérant en intervention soumet respectueusement
que l'interprétation de l'article 338 du Code criminel par
l'honorable juge Bérubé de la Cour des sessions de la paix du
district de Kamouraska porte potentiellement atteinte au droit à
l'égalité de l'ensemble des Québécoises bénéficiaires de l'aide
sociale. En effet, ces dernières sont susceptibles de faire
simultanément l'objet de poursuites pénales et d'une réclamation
20 de l'aide versée en trop advenant qu'un mandataire du ministère de
la Main d'Oeuvre et de la sécurité du revenu conclut rétroactive-
ment à l'existence de vie maritale, au sens de la Loi sur l'aide
sociale.

30 III

L'ARGUMENTATION40 A) Les faits

12. En 1985, les familles monoparentales représentaient 20%
des ménages bénéficiaires d'aide sociale au Québec (source: Jo-Ann
Bellmare et Diane Charest, Monoparentalité féminine et aide
sociale, Services des politiques et de la recherche en sécurité du
revenu, Québec, publications du Québec, 1987, p.1);

10 13. Le pourcentage s'était alors accru de 57.6% depuis 1977, (source: Jo-Ann Bellmare et Diane Charest, Monoparentalité féminine et aide sociale, Services des politiques et de la recherche en sécurité du revenu, Québec, Publications du Québec, 1987, p.1);

20 14. Ce même pourcentage s'est accru de 2.8% entre 1985 et 1987, (source: ministère de la Main d'Oeuvre et de la Sécurité du revenu "Pour une politique de sécurité du revenu". Document d'orientation);

30 15. 95% de ces familles monoparentales bénéficiaires d'aide sociale ont une femme à leur tête (source: Jo-Ann Bellmare et Diane Charest, Monoparentalité féminine et aide sociale, Services des politiques et de la recherche en sécurité du revenu, Québec, Publications du Québec, 1987);

40 16. Dans 70% des cas, les femmes chefs de famille monoparentale bénéficiaires d'aide sociale ont dû avoir recours à l'aide sociale en raison du départ de leur conjoint (source: Jo-Ann Bellmare et Diane Charest, Monoparentalité féminine et aide sociale, Services des politiques et de la recherche en sécurité du revenu, Québec, Publications du Québec, 1987, p. 34);

17. Le Code civil du Québec prévoit à l'article 633 que:

10 "Les époux de même que les parents en ligne directe se doivent des aliments".

18. Malgré les dispositions ci-dessus énoncées, jusqu'à 70% des femmes chefs de famille monoparentale bénéficiaires d'aide sociale ne perçoivent aucune pension alimentaire (source: Jo-Ann Bellmare et Diane Charest, Monoparentalité féminine et aide sociale, Services des politiques et de la recherche en sécurité du revenu, Québec, Publications du Québec, 1987, pp. 75-77);

19. En 1987, les arrérages de pension alimentaire impayés pour lesquels le Ministre de la sécurité du revenu (responsable de l'administration de la loi sur l'aide sociale) était subrogé en vertu de l'article 13.1 de la Loi, (aujourd'hui l'art. 30 de la Loi sur la sécurité du revenu) s'établissaient à 34 millions de dollars (source: Jo-Ann Bellmare et Diane Charest, Monoparentalité féminine et aide sociale, Services des politiques et de la recherche en sécurité du revenu, Québec, Publications du Québec, 1987, p.75);

20. Cette situation place les femmes chefs de famille monoparentale, bénéficiaires d'aide sociale dans une situation d'extrême pauvreté; soit au dernier quintille de l'échelle des seuils de pauvreté tels qu'établie par le Conseil national du Bien-être social (source: C.N.B.E.S. "Profil de la pauvreté 1988",

Canada, avril 1988, pp. 66 à 68);

21. Or, les femmes doivent avoir recours à l'aide sociale en raison de la violence dont elles sont victimes et de leurs difficultés à trouver et occuper un emploi. Ces difficultés s'expliquent par leurs responsabilités familiales, leur scolarité déficiente et par les stéréotypes et préjugés qui bloquent leur accès au marché du travail.

22. Comme le démontre l'étude Monoparentalité féminine et aide sociale (p. 69), la principale façon de pallier minimalement à cette pauvreté et aux privations qui en découlent, consiste en l'aide que peuvent apporter au ménage la famille et les amis;

23. Cette aide prend diverses formes: dons en nature, en argent, services, cadeaux, et plus particulièrement le fait de cautionner le ménage bénéficiaire d'aide sociale dans le but de contracter pour les nécessités courantes de la vie;

24. La pauvreté fait en sorte que les ménages bénéficiaires d'aide sociale, et plus particulièrement les femmes qui sont à la tête de ces ménages, se retrouvent dans l'impossibilité par exemple, de louer seules un appartement, de contracter un emprunt, d'acquérir des biens mobiliers de nécessités courante ou une automobile, et ce, parce qu'elles sont des femmes bénéficiaires d'aide sociale.

L'argumentation

25. Les femmes chefs de famille bénéficiaires d'aide sociale ont donc recours aux personnes économiquement mieux munies qu'elles ne le sont, dont les hommes;

10

26. Mais pour ces femmes, leur situation d'extrême pauvreté, signifie que le bénéfice des formes d'entraide ci-dessus décrites, lorsqu'elles originent d'un homme, entraîne un constat de vie maritale;

20

27. Or, comme elles constituent la quasi-totalité du groupe d'individus chefs de famille monoparentale et bénéficiaires d'aide sociale, elles sont seules exposées aux conséquences suivantes:

- La vaste majorité des personnes susceptibles de voir suspendues leurs prestations d'aide sociale au motif qu'elles cohabiteraient avec un conjoint dont les revenus suffiraient aux besoins de la famille sont des femmes;

30

- De plus, ces mêmes femmes bénéficiaires d'aide sociale sont susceptibles de se voir réclamer l'aide sociale déjà versée lorsqu'un agent du ministère de la Main d'Oeuvre et de la sécurité du revenu, (alors responsable de l'application de la Loi sur l'aide sociale, et aujourd'hui de la Loi sur la sécurité du revenu) conclut à

40

l'existence de vie maritale depuis un certain temps en vertu de l'article 1d) (aujourd'hui, l'art.2 de la Loi sur la sécurité du revenu) de la Loi;

- 10
- Enfin, ces mêmes femmes sont celles qui peuvent potentiellement faire l'objet de poursuites pénales en vertu de l'article 380 du Code criminel, d'une réclamation d'aide sociale versée en trop et d'une suspension de l'aide sociale, au motif de vie maritale.
- 20

28. En conséquence, l'application des critères de vie maritale dans la recherche des éléments constitutifs de la fraude et particulièrement de l'intention coupable au sens de l'article 380 (1) (b) (i) du Code criminel, lorsque les accusées dont des femmes bénéficiaires d'aide sociale et chefs de famille monoparentale, privent ces dernières du droit à l'égalité bénéfice et protection de la Loi dès lors qu'elles:

0

- 0
- a) entretiennent avec un homme une relation amoureuse, laquelle peut être assortie des diverses formes de secours auxquelles doivent avoir recours tous les bénéficiaires d'aide sociale;
- b) acceptent d'un homme qu'il intervienne économiquement pour les aider à s'engager, par exemple, dans un bail d'habitation, un emprunt ou tout autre contrat relatif

aux nécessités courantes;

10 c) acceptent dans leur vie la présence protectrice d'un homme pour parer à la violence d'un ex-conjoint;

d) n'entendent pas dépendre économiquement de l'homme avec qui elles entretiennent une relation amoureuse;

20 29. Ces femmes, comme groupe, sont donc soumises aux stéréotypes historiques à l'effet qu'elles sont d'abord présumées dépendre d'un homme, peu importe la relation personnelle qu'elles choisissent ou l'investissement économique réel de cet homme auprès de la famille dont elles sont le chef;

30 30. En effet, tout autre composition de ménage bénéficiaire de l'aide sociale verrait sa prestation mensuelle diminuée de l'aide réelle apportée au ménage par un tiers en vertu des articles 40 à 52 du Règlement sur l'aide sociale, plutôt que de voir sa prestation annulée si ce tiers bénéficiait de revenus annuels supérieurs au barème de l'aide (Règlement sur l'aide sociale, aa. 40 à 52, aujourd'hui Règlement sur la sécurité du revenu, (1989) G.O., p. 3304, art. 52 à 62).

10 B) Le droit

a) La Loi sur l'aide sociale (L.R.Q. c.A-16)

10 31. Les dispositions suivantes de la Loi sur l'aide sociale
(aujourd'hui remplacée) sont pertinentes au présent litige:

1. Dans la présente loi et dans les règlements, à moins que le contexte n'indique un sens différent, les expressions et mots suivants signifient:

a) ...

20 b) "famille": les conjoints ou le conjoint survivant ainsi qu'un enfant à leur charge, le conjoint séparé judiciairement ou de fait ainsi qu'un enfant à sa charge, les conjoints sans enfant à charge ou une personne célibataire ainsi qu'un enfant à sa charge;

c) ...

d) "conjoint": l'homme et la femme qui sont mariés et cohabitent, ou qui vivent ensemble maritalement;

30 3. L'aide sociale est accordée sur la base du déficit qui existe entre les besoins d'une famille ou d'une personne seule et les revenus dont elle dispose, pourvu qu'elle n'en soit pas exclue en raison de la valeur des biens qu'elle possède;

32. La seule différence importante apportée à ces définitions par la nouvelle Loi sur la sécurité du revenu concerne la notion de conjoints, lesquels peuvent être dorénavant des personnes majeures vivant maritalement et qui ont cohabité pendant au moins un an. (art.2, 3^e alinéa).

40

33. Tel qu'il appert des extraits de la Loi ci-dessus citée, seul l'article 1 d) de la Loi sur l'aide sociale réfère au concept

de vie maritale, pour permettre de conclure qu'un homme et une femme sont des conjoints qui constituent une famille conformément à l'article 1 b) de la Loi;

10

34. Les éléments constitutifs essentiels de la vie maritale, tels qu'élaborés par les directives administratives et la jurisprudence de la Commission des Affaires Sociales sont:

- la cohabitation

20

- le secours mutuel

- (Loi annotée sur l'aide sociale, S.O.Q.U.I.J. 1986 pp. 7 à 20).

(Myriam Raymond, La vie maritale sous la loi d'aide sociale, Ligue des droits et libertés, 1988, pp. 22 à 24).

30

35. L'historique législatif de la Loi sur l'aide sociale fournit certaines explications à l'égard de l'élaboration du concept de vie maritale.

40

36. La première Loi sur l'aide sociale (1969, L.Q., c.63) au Québec a aussi été la première législation de cette province à introduire le concept de "conjoint de fait" dans le but évident de respecter le principe que le premier répondant des besoins d'une famille est l'homme qui en est le chef, même si à l'époque on pouvait penser que le conjoint de fait en était le chef "illégitime". Ce faisant, le législateur québécois pouvait espérer que

le coût croissant de la pauvreté des femmes ne serait que temporairement à sa charge.

10

37. la Loi sur l'aide sociale, assurait à tous les québécois dans le besoin, peu en importait la cause, une certaine assistance financière.

20

38. Avant l'entrée en vigueur de ce régime universel fondé sur la notion de besoin, certaines législations répondaient en partie aux besoins de certains groupes de sans travail. Il s'agissait des aveugles (Loi d'assistance aux aveugles, 1937 S.Q., c.83), des invalides (Loi concernant les personnes invalides, 1954-1955 S.Q., c.9) et des mères nécessiteuses (Loi d'assistance aux mères nécessiteuses, 1937 S.Q., c.81).

30

39. Quant aux mères nécessiteuses, elles n'avaient accès à l'assistance que si elles étaient veuves, épouse d'un absent ou d'un invalide ou encore d'un prisonnier. De plus, elles devaient offrir des garanties raisonnables de bonne conduite et être une bonne mère. (Loi de l'assistance aux mères nécessiteuses, S.R.Q., 1964, c.223, art. 3).

40

40. Quant à ce dernier critère, seule la municipalité était juge de l'éligibilité (art. 8).

L'argumentation

41. Cette loi fut originalement adoptée en 1939 (1, George VI, c.81) et abrogée par la Loi sur l'aide sociale en 1969 (1969, L.Q., c.63, art. 57).

10

42. On voit bien que ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que les femmes, si elles avaient des personnes à charge, pouvaient compter sur l'État pour leur subsistance;

20

43 Bien qu'aujourd'hui on puisse affirmer que les femmes dépendent de moins en moins, dans les faits, d'un homme pour leur survie et celle de leurs enfants, l'objet de cette disposition législative est encore de retourner les femmes à leur premier répondant économique, soit leur conjoint. L'écart qui sépare la réalité de cette fiction juridique qu'est bien souvent la vie maritale explique les effets discriminatoires du concept de vie maritale. L'obligation pour les bénéficiaires d'aide sociale de sexe féminin d'accepter des hommes un secours économique n'équivaut en rien à l'obligation de secours et d'assistance qui existe entre conjoints au sens du Code civil (441 C.C.Q.).

30

40

44. L'application de l'alinéa d) de l'article 1 de la Loi, dans la recherche des situations de vie maritale, comporte donc les effets suivants:

- a) lorsque les femmes chefs de famille monoparentale,

L'argumentation

bénéficiaires d'aide sociale choisissent de cohabiter avec un homme, elles sont sujettes à ce que soit annulée l'aide sociale qui leur est versée si les revenus de cet homme sont supérieurs au barème d'aide sociale, peu importe son apport réel à la famille;

b) il est ainsi pris pour acquis que cet homme contribuera aux besoins des enfants de cette femme bénéficiaire malgré qu'il ne soit tenu à aucune obligation en ce sens en vertu des dispositions du Code civil du Québec relatives aux obligations alimentaires;

c) enfin cette situation crée, pour les femmes chefs de famille monoparentale bénéficiaires d'aide sociale, un régime distinct où elles sont privées du bénéfice de l'application des habituelles règles du calcul du revenu déductible des prestations, conformément aux articles 40 à 52 du Règlement sur l'aide sociale.

d) de plus, si ces femmes n'estiment pas que le lien économique ou amoureux entretenu est de la nature du lien matrimonial, et ne déclarent pas cette situation à l'officier concerné, elles seraient, si l'honorable juge Bérubé n'a pas erré en droit dans son jugement rendu le 16 mars 1988 dont appel est interjeté, automatiquement

coupable de fraude au sens des dispositions du Code criminel;

10 45. En ce qui regarde ce dernier aspect, soit la possibilité
d'être accusée de fraude, les femmes, chefs de famille monoparen-
tale, sont les seules bénéficiaires d'aide sociale exposées à ce
raisonnement qui recherche la vie maritale plutôt que l'intention
coupable, constituant 95% du groupe des chefs de famille monoparen-
20 tale bénéficiaires d'aide sociale;

46. Elles y sont exposées du seul fait qu'elles sont des
femmes qui acceptent une relation d'aide d'un homme plutôt que
d'une amie ou d'une soeur, à titre d'exemple;

30 47. C'est pourquoi la référence au concept de vie maritale
lorsqu'il s'agit de rechercher l'intention frauduleuse entraîne une
application discriminatoire du concept de fraude énoncé à l'article
380 du Code criminel, si l'honorable juge Bérubé n'a pas erré en
40 droit lorsqu'il allègue:

"En somme, ce que le tribunal doit déclarer pour maintenir ou rejeter les dénonciations, c'est le point suivant: ou Jacinthe Caron a vécu maritalement avec David Moreau pendant la période mentionnée dans les plaintes et alors celles-ci doivent être maintenues; ou David Moreau n'était pas son conjoint et alors les dénonciations doivent être rejetées."
(p. 4 du jugement, 2^e paragraphe)

48. Ce sont les femmes comme groupe quasi exclusif constituant l'ensemble des familles monoparentales bénéficiaires d'aide sociale, qui sont victimes de cette discrimination;

10

b) Le droit à l'égalité énoncé à l'article 15 (1) de la Charte canadienne des droits et libertés

20

i) L'application de la Charte canadienne des droits et libertés au présent litige

49. La Charte des droits et libertés s'applique si le droit est la base d'une action gouvernementale:

30

"J'estime donc que l'article 32 de la Charte mentionne de façon précise les acteurs auxquels s'applique la Charte. Il s'agit des branches législative, exécutive et administrative. Elle leur est applicable peu importe que leurs actes soient en cause dans des litiges publics ou privés. Il semblerait que ce n'est que dans sa législation qu'une législature peut porter atteinte à une liberté ou à un droit garanti. Les actes de la branche exécutive ou administrative du gouvernement se fondent généralement sur une loi, c'est-à-dire un texte législatif. Toutefois ces actes peuvent aussi se fonder sur la common law comme dans les cas de prérogative. Dans la mesure où ils se fondent sur un texte législatif qui constitue ou entraîne une atteinte à une liberté ou un droit garanti, la Charte s'applique et ils sont inconstitutionnels. Ces actes sont également inconstitutionnels dans la mesure où ils sont autorisés ou justifiés par une règle de common law qui constitue ou engendre une atteinte à une liberté ou à un droit garanti par la Charte. C'est ainsi que

40

10 la Charte s'applique à la common law tant dans les litiges publics que dans les litiges privés. Cependant, elle ne s'applique à la common law que dans la mesure où la common law constitue le fondement d'une action gouvernementale qui, allégué-t-on, porte atteinte à une liberté ou à un droit garanti".

(S.G.D.M.R. C. Dolphin Delivery, (1986) 2 R.C.S. 573, pp. 598-599)

20 50. Les actes de dénonciation portés contre l'appelante-accusée sont basés sur une législation, le Code criminel et justifiés par les règles d'application d'une autre législation, la Loi sur l'aide sociale, ainsi que sur les pratiques et directives qui en découlent;

30 51. Enfin bien qu'une décision judiciaire ne soit pas de la nature de l'action gouvernementale, les tribunaux sont liés par la Charte comme par toute autre règle de droit et les principes d'interprétation qui en découlent doivent être respectés:

40 "Même si, en sciences politique, il est probablement acceptable de considérer les tribunaux judiciaires comme l'un des trois organes fondamentaux de gouvernement, savoir les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, je ne puis assimiler, aux fins de l'application de la Charte, l'ordonnance d'un tribunal à un élément d'action gouvernementale. Ce n'est pas pour dire que les tribunaux ne sont pas liés par la Charte comme ils le sont par toute autre règle de droit. [...]"

(S.G.D.M.R. c. Dolphin Delivery, (1986) 2 R.C.S. 573, p.600)

10 52. Non seulement les tribunaux sont-ils liés par la Charte, mais aussi sont-ils tenus de favoriser une interprétation des lois qui soit conforme et respectueuse des valeurs que la Charte garantit.

20 "L'appelante a néanmoins soutenu que, dans l'interprétation d'une loi, on doit donner la préférence aux valeurs consacrées dans la Charte, [...]. Je suis d'accord que ces valeurs doivent être préférées à une interprétation qui leur serait contraire."

Hills c. Canada (Procureur général), (1988) 1 R.C.S. 513, à la p. 558., M. la juge L'Heureux-Dubé.

30 53. Le droit à l'égalité est l'une de ces valeurs. Ainsi toute interprétation du concept de fraude qui tient compte, dans la recherche de l'intention coupable, d'un autre concept juridique qui comporte des effets discriminatoires pour les femmes, tel celui de la vie maritale au sens de la Loi sur l'aide sociale, enfreint le droit des femmes à l'égalité.

40 54. L'intervenante est donc bien fondée d'invoquer en l'instance les dispositions de l'article 15 (1) de la Charte canadienne des droits et libertés;

ii) Le droit à l'égalité application de la Loi et l'application discriminatoire de la Loi

L'argumentation

55. L'article 15 (1) de la Charte canadienne des droits et libertés garantit à chaque canadien et canadienne le droit à l'égalité devant la loi et l'application égale de la loi;

56. Le droit à l'égalité ne signifie pas que toute distinction entre individus ou groupe d'individus est interdite;

57. Il signifie plutôt que des distinctions doivent être libres de toute discrimination;

58. La Cour suprême a récemment défini ce qu'est la discrimination:

"J'affirmerais alors que la discrimination peut se décrire comme une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités aux bénéfiques et aux avantages offerts à d'autres membres de la société. Les distinctions fondées sur des caractéristiques personnelles attribuées à un seul individu en raison de son association avec un groupe sont presque toujours taxées de discriminatoires, alors que celles fondées sur les mérites et capacités d'un individu le sont rarement... (p. 174)

... Les motifs énumérés eux-mêmes et les autres motifs possibles de discrimination reconnus au paragraphe 15 (1) doivent, dans les deux cas, recevoir une interprétation large et libérale de manière à refléter le

fait qu'il s'agit de dispositions constitutionnelles qu'il n'est pas facile d'abroger ou de modifier, mais qui visent à fournir un "cadre permanent à l'exercice légitime de l'autorité gouvernementale" et, par la même occasion, à la "protection constante" des droits à l'égalité: voir *Hunter c. Southam Inc.* (1984) 2 R.C.S. 145, à la page 155."

Andrews, c. Law Society of British Columbia [1989] 1RCS 143, à la page 175.

59. Pour ce faire, la Cour s'est inspirée des définitions de la discrimination déjà élaborées à l'occasion de l'examen des lois sur les droits de la personne:

"Que signifie le terme discrimination? C'est le plus souvent dans l'examen des lois sur les droits de la personne que cette question s'est posée et le concept général de discrimination en vertu de ces lois a été bien circonscrit. Vu les arrêts rendus par cette Cour, identifier une définition acceptable présente peu de difficulté. Dans l'arrêt Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons Sears Ltd., (1985) 2 R.C.S. 536, à la page 551, voici comment est décrit le terme "discrimination" (dans cette affaire, il s'agissait de discrimination par suite d'un effet préjudiciable):

"Ce genre de discrimination se produit lorsqu'un employeur adopte... une règle ou une norme... qui a un effet discriminatoire pour un motif prohibé sur un seul employé ou groupe d'employés en ce qu'elle leur impose, en raison d'une caractéristique spéciale de cet employé ou groupe d'employés, des obligations, des peines ou des conditions restrictives non imposées aux autres employés." Dans cette affaire, la Cour a également conclu que l'intention n'était pas requise comme élément de la discrimination puisque c'est essentiellement l'effet de la disposition ou de la mesure discriminatoire sur la personne touchée qui est déterminant dans l'examen de toute

plainte. A la page 547, cette proposition a été formulée de la façon suivante:

10 Le Code vise la suppression de la discrimination. C'est là l'évidence. Toutefois, sa façon principale de procéder consiste non pas à punir l'auteur de la discrimination, mais plutôt à offrir une voie de recours aux victimes de la discrimination. C'est le résultat ou l'effet de la mesure dont on se plaint qui importe. Si elle crée effectivement de la discrimination, si elle a pour effet d'imposer à une personne ou à un groupe de personnes des obligations, des peines ou des conditions restrictives non imposées aux autres membres de la société, elle est discriminatoire.

20

30 Dans l'arrêt Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne) (1987) 1 R.C.S. 1114, mieux connu sous le nom de l'affaire Action Travail des Femmes, où l'on prétendait que la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada s'était rendue coupable d'actes discriminatoires en matière d'embauche et de promotions, contrairement à l'art. 10 de la Loi canadienne sur les droits de la personne, S.C. 1976-77, chap. 33, en refusant aux femmes la possibilité d'occuper certains emplois non spécialisés, le juge en chef Dickson affirme ceci en rendant le jugement de la Cour, aux pp. 1138-1139:

40

"On trouve une étude exhaustive de la discrimination systémique au Canada dans le rapport Abella sur l'égalité en matière d'emploi. La Commission royale avait pour mandat "d'enquêter sur les moyens les plus efficaces et équitables de promouvoir les chances d'emploi, d'éliminer la discrimination systémique et d'assurer à tous les mêmes possibilités de prétendre à un emploi..." (Décret C.P. 1983-1924 du 24 juin 1983). Quoique le juge Abella ait choisi de ne pas donner une définition précise de la discrimination systémique, on peut en

glaner l'essentiel dans les commentaires suivants, que l'on trouve à la page 2 de son rapport:

10

... la discrimination s'entend des pratiques ou des attitudes qui de par leur conception ou par voie de conséquence, gênent l'accès des particuliers ou des groupes à des possibilités d'emplois, en raison de caractéristiques qui leur sont prêtées à tort...

20

La question n'est pas de savoir si la discrimination est intentionnelle ou si elle est simplement involontaire, c'est-à-dire découlant du système lui-même. Si des pratiques occasionnent des répercussions néfastes pour certains groupes, c'est une indication qu'elles sont peut-être discriminatoires."

30

Il existe plusieurs autres énoncés où l'on a tenté de définir succinctement le terme "discrimination". Ils sont généralement conformes aux descriptions mentionnées auparavant."

(Andrews c. Law Society of British Columbia, [1989] 1RCS 143, à la p. 173-4.

40

60. La discrimination dont les femmes sont victimes est fondée sur de nombreux stéréotypes et préjugés sexistes, lesquels sont la cause d'un ensemble d'effets discriminatoires et préjudiciables que la Cour suprême a eu l'occasion d'identifier.

61. L'appauvrissement relatif des femmes et la pauvreté elle-même sont au nombre de ces effets;

62. Ce sont des réalités, qui, jumelées aux responsabilités familiales et à la difficulté d'occuper un emploi acceptable, mènent les femmes vers l'aide sociale.

10

63. Comme l'affirmait Mme la juge Wilson dans la décision Andrews, l'analyse de la situation des membres des groupes victimes des stéréotypes et des préjugés dans notre société, doit se faire en tenant compte du contexte politique, social et juridique. (Andrews, [1989] 1 RCS 143, à la p. 152)

20

64. Plus récemment, la Cour Suprême a donné application à la décision Andrews à l'occasion de son jugement dans Brooks c. Canada Safeway Ltd. ([1989] 1 RCS 1219). M. le juge en chef Dickson rendait un jugement à l'effet que les dispositions d'un régime d'assurance-groupe qui singularisaient le risque-grossesse en refusant aux femmes enceintes ou ayant accouché le droit aux bénéfices de ce régime, constituaient de la discrimination fondée sur le sexe.

30

65. Le même jour, la Cour suprême concluait que le harcèlement sexuel constitue de la discrimination fondée sur le sexe puisque toutes les femmes y sont virtuellement exposées dans leur milieu de travail. Janzen c. Platy Entreprises ltd, [1989] 1 RCS 1252, à la p. 1290.

40

10 66. Si l'essence même du droit à l'égalité contraint à la prise en compte des formes multiples de discrimination dont les femmes sont victimes en emploi, il doit en aller de même de la reconnaissance des préjugés dont les femmes bénéficiaires d'aide sociale sont victimes ainsi que de l'ensemble des effets discriminatoires qui en découlent.

20 67. L'un des préjugés dont les femmes bénéficiaires d'aide sociale sont victimes consiste à croire, qu'à défaut de pouvoir occuper un emploi, elles n'ont pas le droit à l'autonomie financière et devraient dépendre d'un homme pour leur subsistance. Ce préjugé en appelle au coeur de la discrimination, puisqu'il s'agit bien ici d'un rappel de l'assujettissement de la femme à l'homme
0 au sein de la cellule familiale.

68. Mais les temps ont changé. L'État se perçoit alors comme le "conjoint-substitut" et soumet les femmes à des enquêtes incessantes ayant pour objet la recherche de l'homme pourvoyeur.

0 69. C'est cette quête incessante qui a mené la Commission des Affaires Sociales (instance d'appel en matière d'aide sociale) à élaborer des critères de vie maritale qui non seulement privent les femmes de leur autonomie financière et émotive, mais en sus, leur impose une perception stéréotypée et erronée des rapports qu'elles entretiennent avec les hommes dans notre société.

10 70. Ainsi, il serait normal que ceux-ci acceptent implicite-
ment de prendre en charge les besoins des femmes et de leurs
enfants lorsqu'ils interviennent ponctuellement dans la vie
économique et émotive de ces dernières. Or, non seulement les
critères jurisprudentiels du concept de vie maritale ne correspon-
dent pas à la réalité et au sens de l'apport réel et tangible des
hommes dans la vie des femmes bénéficiaires d'aide sociale, mais
20 surtout, ils ne correspondent pas au choix des femmes dans leurs
rapports avec eux.

30 71. Récemment, la Cour suprême a eu à se pencher sur la
recevabilité d'une défense de légitime défense dans une affaire de
meurtre dont l'auteur était une femme victime de violence. A cette
occasion, Mme la juge Wilson a eu l'occasion de redéfinir "l'atti-
tude" de "l'homme raisonnable". Elle précise que la définition de
ce qui est raisonnable doit être adaptée à des réalités qui sont
étrangères au monde habité par l'hypothétique homme raisonnable.
Elle ajoute que le sexe de l'accusée est un facteur pertinent à
40 l'examen de ces réalités (Lavallée c. La Reine, jugement du 3 mai
1990, à la p. 24 de la version française du jugement.)

72. Il va sans dire que la réalité des femmes bénéficiaires
d'aide sociale et la perception qu'elles ont de leur choix de
relation avec les hommes est à cent lieux des stéréotypes que
véhiculent l'élaboration des critères jurisprudentiels de la vie
maritale.

10 73. Comment dès lors conclure à l'intention malhonnête et coupable de frauder le ministre de la Main-d'oeuvre et de la sécurité du revenu à partir de critères jurisprudentiels issus de stéréotypes qui génèrent pour les femmes un ensemble d'effets discriminatoires?

20 74. On voit bien pourquoi les critères de vie maritale sont inapplicables à la recherche de l'intention malhonnête et coupable de frauder et comment ces critères comportent des effets discriminatoires pour les femmes et enfreignent leur droit à l'égalité.

30 75. L'Honorable juge Bérubé a donc erré en droit en faisant usage d'une référence comportant des effets discriminatoires pour les femmes, soit le concept de vie maritale, dans la recherche de l'intention coupable de l'appelante accusée.

40 76. L'Honorable juge Bérubé avait l'obligation de faire de l'infraction prévue à l'article 380 (1)(b)(i) du Code criminel une interprétation libre de toute discrimination et conforme au droit à l'égalité de l'appelante-accusée. Pour ce faire, l'intervenante soumet respectueusement qu'il ne pouvait se fonder sur les dispositions de la Loi sur l'aide sociale et sur une jurisprudence discriminatoires.

L'argumentation

10 77. Conséquemment, nous soumettons respectueusement être ici en présence d'une décision dont appel qui a substitué à l'examen de l'intention coupable l'examen d'un ensemble de critères discriminatoires équivalant à vie maritale au sens de la Loi sur l'aide sociale.

20 78. De plus, nous soumettons respectueusement qu'en pareille matière, l'examen de l'intention malhonnête de frauder doit tenir compte de la perception qu'avait l'appelante - accusée de ses rapports avec David Moreau, afin que soit pleinement respecté le droit constitutionnel de l'appelante - accusée à l'égal bénéfice et à l'égale application de la Loi.

0 79. En l'espèce, le droit à l'égal bénéfice de la loi et le droit à l'application égale de la loi ne peut signifier que ce qui suit:

- 0
1. L'aide qu'une femme bénéficiaire d'aide sociale reçoit d'un homme doit être évaluée à sa juste valeur;
 2. Il ne doit pas être présumé qu'une femme qui accepte le secours d'un homme cesse d'avoir besoin de l'aide sociale si les ressources de ce dernier sont supérieures aux barèmes d'aide sociale;

10 3. Ces stéréotypes historiques et sexistes ne devraient pas être utilisés pour permettre au tribunal de conclure que l'aide est ainsi obtenue frauduleusement alors que l'aide reçue de toute autre personne que d'un homme qui n'est pas lié par les liens de la filiation à la bénéficiaire serait évaluée à sa juste valeur;

20 4. Les critères de vie maritale, tels qu'élaborés par la Commission des Affaires sociales en vertu de l'article 1 d) de la Loi sur l'aide sociale, sont discriminatoires et par conséquent inapplicables à la recherche, en l'espèce de l'intention coupable en vertu de l'art. 380 (1) (b) (i) du Code criminel.

30

*

40 *

*

Conclusions

IV

CONCLUSIONS

10 80. Pour l'ensemble des motifs précédemment exposés, l'intervenante se porte à l'appui des conclusions recherchées par l'appelante-accusée;

20 81. En effet, l'appelante-accusée est lésée par une interprétation discriminatoire du concept de fraude, le droit à l'égal bénéfice et à l'égale application de la loi lui ayant été ainsi niés. Conséquemment le jugement de l'honorable juge Bérubé rendu le 16 mars 1988 et condamnant l'appelante-accusée de toutes les infractions décrites aux dénonciations doit être infirmé;

30 82. Quant à la conclusion recherchée relativement à l'acquittement, l'intervenante estime qu'il devrait en être ainsi, mais s'en remet aux conclusions du mémoire de l'appelante-accusée;

40 83. Quant aux dépens, l'intervenante s'en remet à la discrétion de cette honorable Cour.

MONTREAL, ce

SAINT-LOUIS, LIPPEL, GUILLET,
LAMARCHE
Procureurs de l'Intervenante

V

LES AUTORITÉS

10

1. LÉGISLATION CITÉE

20

- a) Code criminel, S.R.C. 1970, chap.-34, aa. 338 (1) (b) (i) et 613 (1) (a) (ii); 11 M.I.
2-4
- b) Code criminel, L.R.C. (1985), ch.-46, aa. 380 et 686 (1) (a) (ii); 8-9 M.I.
2
- c) Loi sur l'aide sociale, L.R.Q. c.A-16, aa. 1(b), 1(d), 1(g), 3, 4 et 13.1; 2-3-4-6-8-10-11-12-13-18-19-28-29 (Veuillez voir page 41 du mémoire de l'Intervenante) 10-11-12 M.I.
- d) Loi sur la sécurité du revenu, L.Q. 1988, c.51; 2-9-11
- e) Charte canadienne des droits et libertés, Loi constitutionnelle de 1982, art. 15; 12 M.I.
2-17
- f) Code civil du Québec, art. 633; 6
- g) Règlement sur l'aide sociale, R.R.Q., chap. A-16 r.l, aa. 40 à 52; 10-15
- h) Règlement sur la sécurité du revenu, ((1989) G.O., p. 3304, art. 52 à 62); 10
- i) Loi d'assistance aux aveugles, 1937, S.Q. c.83; 13
- j) Loi concernant les personnes invalides, 1954-55, S.Q., c. 9; 13
- k) Loi d'assistance aux mères nécessiteuses, 1937, S.Q. c.81; 13

30

40

2. DOCTRINE CITÉE

- a) Bellmare, J.A., Charest D., Monoparentalité féminine et aide sociale, Publications du Québec, 1986; 4-5-6-7

Les autorités

| | | <u>Page</u> |
|----|---|----------------|
| | b) Ministère de la Main d'Oeuvre et de la Sécurité du revenu, " <u>Pour une politique de sécurité du revenu</u> ", Document d'orientation; | 5 |
| 10 | c) C.N.B.E.S., " <u>Profil de la pauvreté 1988</u> ", Canada, avril 1988, pp. 66 à 74; | 6-7 |
| | d) Mallette, N., <u>Loi annotée sur l'aide sociale</u> , S.O.Q.U.I.J., 1986; (Veuillez voir page 46 du mémoire de l'Intervenant) | 12 |
| | e) Raymond, M. <u>La vie maritale sous l'aide sociale</u> , La ligue des droits et libertés, 1988; (Veuillez voir page 61 du mémoire de l'Intervenant) | 12 |
| 20 | 3. <u>JURISPRUDENCE CITÉE</u> | |
| | a) <u>S.G.D.M.R. c. Dolphin Delivery</u> , (1986) 2 R.C.S. 573; | 17-18 |
| | b) <u>Hills c. Procureur général du Canada</u> , [1988] 1 R.C.S. 513; | 19 |
| 30 | c) <u>Andrews c. Law Society of British Columbia</u> , jugement de la Cour suprême rendu le 2 février 1989, [1989] 1 R.C.S. 143, pp. 152, 173-4 et 175; | 20-21-22-23-24 |
| | d) <u>Brooks c. Canada Safeway Ltd.</u> , [1989] 1 R.C.S. 1219; | 24 |
| | e) <u>Janzen c. Platy Entreprises</u> , [1989] 1 R.C.S. 1252; | 24 |
| 40 | f) <u>Lavallée c. La Reine</u> , Cour suprême du Canada, 3 mai 1990; | 26 |

*

*

*

S.C.A. No. 02681

NOVA SCOTIA COURT OF APPEAL

Jones, Hart, Hallett, Freeman and Roscoe, J.J.A.

BETWEEN:

IRMA SPARKS

Appellant

- and -

DARTMOUTH/HALIFAX COUNTY
REGIONAL HOUSING AUTHORITY

Respondent

- and -

THE ATTORNEY GENERAL OF NOVA
SCOTIA

Intervenor

) Vincent Calderhead
) for the Appellant

) Jamie S. Campbell
) for the Respondent

) Tim LeMay
) for the Intervenor

) Appeal Heard:
) November 16, 1992

) Judgment Delivered:
) March 2, 1993

THE COURT:

Appeal allowed; ss. 10(8)(d) and 25(2) of the Residential Tenancies Act is declared to be of no force and effect per reasons for judgment of Hallett, J.A.; Hart, Jones, Roscoe and Freeman, J.J.A. concurring.

HALLETT, J.A.

The appellant has been a public housing tenant for over ten years. In accordance with the terms of her lease she was given one month's notice by the respondent to quit her residential premises. She is a single black mother with two children and is on social assistance. The respondent is a public housing authority. If the appellant had been a tenant of a private sector landlord she would have had the benefit of the so-called "security of tenure" provisions of the Residential Tenancies Act, R.S.N.S., 1989, Chapter 401 and could not have been given such short notice.

The Act gives residential tenants substantive rights in excess of those provided by the common law particularly with respect to the landlord's right to terminate the tenancy by notice to quit. However, the Act's application to public housing tenants is severely limited by s. 10(8)(d) and s. 25(2); the appellant challenges their constitutionality.

Section 10(8) and Section 25 provide:

" 10(8) Notwithstanding the periods of notice in subsection (1), (3) or (6), where a tenant, on the eighteenth day of May, 1984, or thereafter, has resided in the residential premises for a period of five consecutive years or more, notice to quit may not be given except where

(a) the residential premises are leased to a student by an institution of learning and the tenant ceases to be a student;

(b) the tenant was an employee of an employer who provided the tenant with residential premises during his employment and the employment has terminated;

(c) the residential premises have been made uninhabitable by fire, flood or other occurrence;

(d) the residential premises are operated or administered by or for the Government of Nova Scotia, the Government of Canada or a municipality;

(e) a judge is satisfied that the tenant is in default of any of his obligations under this Act, the regulations or the lease;

(f) a judge is satisfied that it is appropriate to make an order under Section 16 directing the landlord to be given possession at a time specified in the order, but not more than six months from the date of the order, where

(i) the landlord in good faith requires possession of the residential premises for the purpose of residence by himself or a member of his family,

(ii) the landlord in good faith requires possession of the residential premises for the purpose of demolition, removal or making repairs or renovations so extensive as to require a building permit and vacant possession of the residential premises, and all necessary permits have been obtained, or

(iii) the judge deems it appropriate in the circumstances.

25(1) This Act governs all landlords and tenants to whom this Act applies in respect of residential premises.

(2) Where any provision of this Act conflicts with the provision of a lease granted to a tenant of residential premises that are administered by or for the Government of Canada or the Province or a municipality, or any agency thereof, developed and financed under the *National Housing Act, 1954 (Canada)* or the *National Housing Act (Canada)*, the provisions of the lease

govern. 1970, c. 13, s. 12; 1981, c. 48, s. 2."

Sections 10 (1) and (6) are also relevant for a proper understanding of the relationship between landlords and residential tenants in Nova Scotia:

10(1) Notwithstanding any agreement between the landlord and tenant respecting a period of notice, notice to quit residential premises shall be given

(a) where the residential premises are let from year to year by the landlord or tenant at least three months before the expiration of any such year,

(b) where the residential premises are let from month to month

(i) by the landlord, at least three months, and

(ii) by the tenant, at least one month,

before the expiration of any such month;

(c) where the residential premises are let from week to week,

(i) by the landlord, at least four weeks, and

(ii) by the tenant, at least one week,

before the expiration of any such week.

10(6) Notwithstanding the periods of notice in subsection (1), where a year to year or a month to month tenancy exists or is deemed to exist and the rent payable for the residential premises is in arrears for thirty days, the landlord may give to the tenant notice to quit the residential premises fifteen days from the date the notice to quit is given."

Public housing tenants are treated differently than private sector residential

tenants in that the terms of the lease with a housing authority can override the provisions of the Act and the public housing tenant in possession for five years or more by reason of s. 10(8)(d) does not have "security of tenure". The appellant's lease provides for termination on one month's notice. A private sector tenant with five years possession, subject to certain exceptions which are not relevant to this factual situation, can only be given a notice to quit if a judge is satisfied that the tenant is in default of any of the tenants obligations under the Act, the Regulations or the lease (s. 10(8)(e)).

The appellant sought a declaration that s. 10(8)(d) and s. 25(2) of the Act contravened s. 15(1) of the Charter of Rights and Freedoms and were of no force and effect. The learned trial judge concluded that the sections did not infringe the appellant's s. 15(1) equality right.

The respondents admitted that women, blacks and social assistance recipients form a disproportionately large percentage of tenants in public housing and on the waiting list for public housing. The case was argued before the learned trial judge on the basis that such persons were adversely impacted by the challenged sections.

In 1988 this court dealt with a challenge under s. 15(1) of the Charter to the constitutionality Sections 10(8)(d) and 25(2) of the Act. The court concluded that the sections did not offend s. 15(1) (*Bernard v. Dartmouth Housing Authority* (1988), 88 N.S.R. (2d) 190). In writing for the court Mr. Justice Pace stated at p. 198:

There is no doubt there is a difference or inequality between the protection afforded a non-subsidized tenant and a subsidized tenant. However, not every difference or inequality

gives rise to discrimination such as would necessitate the invocation of the protection afforded under the provisions of s. 15(1) of the Charter. As this court has stated in Reference Re Family Benefits Act, supra, the burden of proof of discrimination is cast upon the challenger to establish a prima facie violation of s. 15(1) of the Charter.

In the present appeal, the trial judge found the appellant failed to establish a prima facie case of unequal treatment. He found that she was not treated in a prejudicial manner and that she freely took advantage of the benefits of subsidized housing with knowledge of the disadvantages."

In short, this court concluded that discrimination had not been proven at trial and dismissed the appeal; the challenge failed because of the lack of evidence of discrimination.

The learned trial judge's decision in the appeal we have under consideration concluded with the following:

" To summarize, *Bernard v. Dartmouth Housing Authority* (1988), 88 N.S.R. (2d) 190 is the law in Nova Scotia as it relates to distinctions created in the Residential Tenancies Act affecting tenants of public housing. Distinctions, differences or inequality do not necessarily give rise to discrimination. As in *Bernard*, the Tenant here has not established a prima facie case of discrimination as it affects public housing tenants as a whole.

With regard to the Tenant's submission that she is suffering adverse affect discrimination by virtue of being black, a woman, and a recipient of social assistance, I find that she has not established a prima facie case thereof. I accordingly find that sections (10)(8)(d) and 25(2) of the Residential Tenancies Act do not contravene the provisions of s. 15(1) of the Charter. Because of this finding there is no necessity to consider s. 1 of the Charter."

The principal focus of the appellant's argument both at trial and before this court

is that the appellant suffers adverse effect discrimination because of the effect on her of the two sections in question.

The learned trial judge made the following findings:

" I accept the submissions by the Tenant that single parent mothers, and blacks, are less advantaged than the majority of other members of our society. It also goes without saying that social assistance recipients are also less advantaged, although some arguments could be made that there are certain advantages accruing to such recipients if they are able to obtain suitable public housing at a smaller percentage of their income than would be the case if they were a private sector tenant."

The learned trial judge in dealing with the issue of discrimination, after making reference to *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 43; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1 (S.C.C.) and *McKinney v. University of Guelph*, (1990), 76 D.L.R. (4th) 545 (S.C.C.) stated :

The tenant in this case is treated differently because and solely arising from having applied and met the criteria for public housing. I agree with the submission by counsel for the Landlord that the fact that public housing tenants are disproportionately black, females on social assistance tells us something about public housing but doesn't tell us anything about being black, about being female or upon being on social assistance. I agree that it is not a characteristic of any of those three groups to reside in public housing.

I accept the submission that the legislature is not discriminating against black, female, social assistance recipients by treating public housing tenants differently. "

The learned trial judge concluded that in order to succeed the appellant:

" would have to show that the legislation somehow exempted blacks, women, and recipients of social assistance from the protection of the statute by singling out a characteristic of being a black, female, social assistance recipient, and exempting from the protection of the Act those with that characteristic."

The Law on s. 15(1) of the Charter

The most authoritative case in Canada with respect to the interpretation and application of s. 15(1) of the Charter is *Andrews v. Law Society of British Columbia*, supra. McIntyre, J., in dealing with the "concept of equality" made the following statement at D.L.R. p. 11:

" To approach the ideal of full equality before and under the law - and in human affairs an approach is all that can be expected - the main consideration must be the impact of the law on the individual or the group concerned. "

In the *Andrews* case Mr. Justice McIntyre put the burden of proving an infringement of s. 15(1) on the complainant and described the extent of that burden when he stated at p. 23:

" A complainant under s. 15(1) must show not only that he or she is not receiving equal treatment before and under the law or that the law has a differential impact on him or her in the protection or benefit accorded by law but, in addition, must show that the legislative impact of the law is discriminatory."

Distinctions in treatment of different individuals and groups does not infringe on an individual's equality rights as provided by s. 15(1) of the Charter unless the law is also discriminatory. In the *Andrews* case Justice McIntyre directed his attention to the meaning

of "discrimination". After reviewing several statements which aim to define the term "discrimination" he stated at p. 18:

" I would say then that discrimination may be described as a distinction, whether intentional or not but based on grounds relating to personal characteristics of the individual or group, which has the effect of imposing burdens, obligations, or disadvantages on such individual or group not imposed upon others, or which withholds or limits access to opportunities, benefits, and advantages available to other members of society. Distinctions based on personal characteristics attributed to an individual solely on the basis of association with a group will rarely escape the charge of discrimination, while those based on an individual's merits and capacities will rarely be so classed."

In *R. v. Turpin*, (1989) 48 C.C.C. (3d) 8, [1989] 1 S.C.R. 1296, 69 C.R. (3d) 97 the Supreme Court of Canada stated that finding that discrimination exists will, in most cases, entail a search for a disadvantage that exists apart from and independent of the particular legal distinction being challenged. The court went on to hold that victims of discrimination will often be members of a discreet and insular minority and, thus, come within the protection of s. 15(1) of the Charter.

The Issues

Counsel for the appellant invites us to reconsider the decision of this court in the Bernard case; and secondly, to find that the learned trial judge was in error when he concluded that the appellant did not suffer from adverse effect discrimination by reason of the effect on her of the provisions of ss. 10(3)(d) and 25(2) of the Residential Tenancies Act.

The provisions of ss. 10 and 25(1) of the Act which give a residential tenant some protection from termination without cause do not, by reason of s. 10(8)(d) and s. 25(2) apply to public housing tenants. The appellant asserts that the two sections infringe her s. 15(1) Charter right of equality in that they discriminate against her and that the two sections cannot be saved by s. 1 of the Charter.

The respondent's position is that the exempting provisions do not amount to a violation of s. 15(1) since the distinction drawn by the legislation is between groups of tenants and does not relate to a prohibited ground of discrimination. The respondent relies on the notion that to constitute a violation of s. 15(1) the impugned difference in treatment must relate to a "personal characteristic". Tenancy, it is argued, is not such a characteristic.

In addition, the respondent relies on the decision of this court in *Bernard*, supra, where these sections were upheld. It is appropriate to reconsider the issues disposed of in *Bernard* for two reasons. First, the body of evidence put forward in this case is not the same as was before the court then. In this case, the appellant adduced a substantial body of evidence at trial relating to the composition of the group of public housing tenants and the social condition of this group as related to their housing needs. Secondly, significant direction respecting the application of s. 15 has since been given by the Supreme Court of Canada in the *Andrews* and *Turpin* cases to which I have referred. In general, those cases provide direction on the type of legislative distinction which is discriminatory and which amount to a s. 15 violation. In addition, the Court gives direction as to the types of groups to be protected by s. 15; the shelter of s. 15 is not limited to persons and groups falling

within the listed grounds of prohibited discrimination in s. 15(1), but extends to those which can establish that their condition is analogous to the listed ones. In particular, such analogy is made out where the evidence discloses the group complaining of discrimination is historically disadvantaged.

The questions to be answered by this court can be stated as follows:

1. Do the exempting provisions of the Act infringe the appellant's s. 15(1) Charter rights?
2. If the first question is answered in the affirmative, can the impugned provisions be saved by s. 1, that is, do they constitute a reasonable limit prescribed by law and justified in a free and democratic society?

First Issue

Sections 10(8)(d) and 25(2) draw a distinction between public housing tenants and private sector tenants such that a benefit extended to the latter group is denied the former. That the distinction puts public housing tenants at a disadvantage is apparent. The question, then, is whether or not this disadvantage amounts to discrimination.

Section 15(1) of the Charter provides:

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

I find that the impugned provisions amount to discrimination on the basis of race,

sex and income; it is not necessary in this case to show adverse effect discrimination as argued by the appellant. An adverse impact analysis has been applied in cases involving legislation which is neutral on its face. Sections 10(8)(d) and 25(2) are not neutral; they explicitly deny benefits to a certain group of the population (public housing tenants) while extending them to others.

The fact that the legislation describes the group (public housing tenants) by reference to a factor which is not a listed ground in s. 15(1) does not avail the respondent. The respondent relied on the notion that the distinction drawn by the legislation is not discriminatory, since it is not "based on grounds relating to a personal characteristic" of the appellant. The respondent does not dispute that race, gender and income are personal characteristics, but argues that the legislation is not "based on" such characteristics. This position was accepted by the learned trial judge.

The phrase "based on grounds relating to personal characteristics" as used in the Andrews case cannot be taken to mean that the personal characteristics must be explicit on the face of the legislation, nor that the legislation must be manifestly directed at such characteristics. Such an interpretation would fly in the face of the effects-based approach to the Charter, espoused by the Supreme Court of Canada.

It is clear that a determination of the constitutionality of legislation must take account of both the purpose and effects of that legislation. In *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 293, Dickson J. stated at p. 331:

" In my view, both purpose and effect are relevant in determining

constitutionality; either an unconstitutional purpose or an unconstitutional effect can invalidate legislation. All legislation is animated by an object the legislature intends to achieve. This object is realized through the impact produced by the operation and application of the legislation. Purpose and effect respectively, in the sense of the legislation's object and its ultimate impact, are clearly linked, if not indivisible."

And at p. 334:

" In short, I agree with the respondent that the legislation's purpose is the initial test of constitutional validity and its effects are to be considered when the law under review has passed or, at least, has purportedly passed the purpose test. If the legislation fails the purpose test, there is no need to consider further its effects, since it has already been demonstrated to be invalid. Thus, if a law with a valid purpose interferes by its impact, with rights or freedoms, a litigant could still argue the effects of the legislation as a means to defeat its applicability and possibly its validity."

Accepting, without deciding, that the purpose of the legislation is not to discriminate, we must still determine whether or not it has a discriminatory effect. To do so, it is necessary to examine the group affected. Such an examination must take account not merely of the manner in which the group is described in the legislation, in this case as "public housing tenants". In addition, regard must be had to the characteristics shared by the persons comprising the group.

Low income, in most cases verging on or below poverty, is undeniably a characteristic shared by all residents of public housing; the principal criteria of eligibility for public housing are to have a low income and have a need for better housing. Poverty is, in addition, a condition more frequently experienced by members of the three groups identified

by the appellant. The evidence before us supports this.

Single mothers are now known to be the group in society most likely to experience poverty in the extreme. It is by virtue of being a single mother that this poverty is likely to affect the members of this group. This is no less a personal characteristic of such individuals than non-citizenship was in *Andrews*. To find otherwise would strain the interpretation of "personal characteristic" unduly.

Similarly, senior citizens that are in public housing are there because they qualify by reason of their low incomes and need for better housing. As a general proposition persons who qualify for public housing are the economically disadvantaged and are so disadvantaged because of their age and correspondingly low incomes (seniors) or families with low incomes, a majority of whom are disadvantaged because they are single female parents on social assistance, many of whom are black. The public housing tenants group as a whole is historically disadvantaged as a result of the combined effect of several personal characteristics listed in s. 15(1). As a result, they are a group analogous to those persons or groups specifically referred to by the characteristics set out in s. 15(1) of the Charter being characteristics that are most commonly the subject of discrimination. In fact, the Legislature recognized the group of persons who qualify for public housing as being disadvantaged; a subsidized housing scheme was created to alleviate their disadvantage.

Section 15(1) of the Charter requires all individuals to have equal benefit of the law without discrimination. Public housing tenants have been excluded from certain benefits private sector tenants have as provided to them in the Act. The effect of ss. 25(2) and s.

10(8)(d) of the Act has been to discriminate against public housing tenants who are a disadvantaged group analogous to the historically recognized groups enumerated in s. 15(1). The provisions of s. 10(8)(d) and 25(2) discriminate against them because as public housing tenants they do not have the benefit of the law provided to all residential tenants by s. 10 and s. 25(1) of the Act. Public housing tenants are not welcome in the private sector rental market and the short notice to quit provisions that can be imposed on public housing tenants, as imposed on the appellant in this case, further disadvantage them as the evidence shows that they have great difficulty in securing rental accommodations in the private sector if evicted from public housing. The content of the law and its impact on public housing tenants is not only that they are treated differently but the difference relates to the personal characteristics of the public housing tenant group. To come to any other conclusion is to close one's eyes to the make up of the public housing tenancy group and the effect on them of the exempting sections. The two sections infringe public housing tenants s. 15(1) rights to the equal benefit of the law without discrimination. Accordingly, Sections 10(8)(d) and 25(2) of the Residential Tenancies Act are unconstitutional unless those provisions can be saved by s. 1 of the Charter.

Issue 2 - s. 1 of the Charter

As stated by LaForest, J. in *Tetreault-Gadoury v. Canada* (1991), 81 D.L.R. (4th)

358 (S.C.C.) the general approach to be taken by a court when determining whether a law constitutes a reasonable limit to a Charter right was initially described by the Supreme Court of Canada in *R. v. Oakes* (1986), 26 D.L.R. (4th) 200, [1986] 1 S.C.R. 103. This approach has been restated in a number of other cases including *McKinney* and *Andrews*. The first question to be answered is whether the objectives of the two sections in question are of sufficient importance to warrant overriding the appellant's Charter right to equal benefit of the law. Counsel for the respondent argued that the public housing authorities need flexibility to administer the public housing scheme and therefore the Authority should not be burdened with the tenant safeguards as provided in the Act.

Administrative flexibility in itself is generally regarded as insufficient reason to warrant overriding a Charter right (*Singh v. Minister of Employment and Immigration* (1985), 17 D.L.R. (4th) 422 at p. 469). However, a degree of administrative flexibility is needed to effectively manage a public housing scheme. Certainly changes in tenants eligibility for public housing should affect the duration of the tenancy. Therefore, there is legitimacy to the objective of not granting all the benefits of the Act to public housing tenants. However, neither the Authority nor the Attorney General has proven that the means chosen to achieve the objective are reasonable and demonstratively justified in a free and democratic society. In short, ss. 10(8)(d) and 25(2) are not properly tailored to achieve the legitimate objectives of the housing authorities. The two sections fail the proportionality test, as established by the Supreme Court of Canada, as they impair the public housing tenant's rights under the Act to such an extreme extent that the sections cannot be said to

be a minimal or reasonable impairment so as to achieve the objectives of making sure that public housing is available for only those persons who qualify. Pursuant to s. 25(2) of the Act the leases prepared by the Authority, like that entered into between the Authority and the appellant, can be drawn in such a way as to negate the legislated notice periods to terminate a residential tenancy. Secondly, a public housing tenant like the appellant who has been in possession for more than five years, can be given a notice to quit without a judge being satisfied that the public housing tenant was in default of any of the tenant's obligations under the Act, the regulations or the lease.

I am mindful of the fact that the courts should show considerable deference to the measures chosen by the Legislature in balancing the competing social values of equality as guaranteed by s. 15(1) of the Charter while at the same time providing a public housing scheme that is equitable and manageable. However, as noted by LaForest, J. in *Tetreault-Gadoury*, supra, "the deference that will be accorded to the government when legislating in these matters does not give them an unrestricted license to disregard an individual's Charter rights. Where the government cannot show that it had a reasonable basis for concluding that it has complied with the requirement of minimal impairment in seeking to obtain its objectives, the legislation will be struck down."

Neither the Authority nor the Attorney General have satisfied me that there was a reasonable basis for denying carte blanche, so to speak, the benefits of the Act to public housing tenants. In my opinion the broad scope of ss. 10(8)(d) and 25(2) show that the government really did not make an effort to strike a reasonable balance between the

Authority's need for some administrative flexibility and the rights of public housing tenants to the equal benefit of the law as guaranteed by s. 15(1) of the Charter.

Most other provinces have achieved the legitimate objective of treating public housing tenants differently than private sector tenants without resort to the blunt instrument approach that is found in the Act. For example, in Ontario public housing tenants are exempted from the benefits of the residential tenancies legislation in three areas only. There is a provision relating to termination of tenancies for misrepresentation of family income. Considering the purposes of the public housing programme that is reasonable and justifiable. Likewise, there is a provision for allowing for termination when a tenant has ceased to meet the qualifications to occupy public housing. That too is justifiable and reasonable. Finally, in Ontario a public housing tenant is not entitled to sublet. That too is reasonable and justifiable because the intent is to provide public housing to those persons who have been found to be in need and are therefore eligible. The objective of public housing to alleviate conditions of the poor in finding adequate housing would be frustrated if a tenant once qualified could sublet to anyone.

Counsel for the appellant has brought to our attention that there is in place in the Province a different form of low cost rent or subsidized housing entitled "Rent Supplement Programme". In that programme the tenants who have been approved for public housing and are on a waiting list are placed as tenants in privately owned apartment buildings. The tenant pays exactly the same rent as if he or she were in a public housing project with the Department of Housing paying the difference between the rent paid by the

tenant and the market rent. But unlike the tenant in public housing the tenant who is put into a private building has the benefit of being subject to the same terms and conditions as the lease used for other tenants in the building. These, of course, would give such a tenant all the rights provided in the Act. In short, there are two types of subsidized tenants; those who are accorded the benefits of the Act and those who are not. While I do not like to intrude on the role of the Legislature, there is no evidence that a sufficient attempt was made to draft legislation that would achieve the legitimate objectives of the housing authorities while at the same time recognize the rights of public housing tenants to equal benefit of the law. Sections 10(8)(d) and 25(2) fail both the minimal or reasonable impairment test and cannot be justified as a reasonable limit on the appellant's right to the equal benefit of the law as guaranteed by s. 15 of the Charter.

The Bernard Decision

In the Bernard case it would appear that the evidence before the trial judge respecting the alleged Charter infringement was so lacking that this Court could have come to no other conclusion than to dismiss the appeal.

The Trial Judge's Decision

The learned trial judge, in the decision we have under review, considered himself bound by the Bernard decision.

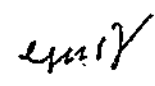
Conclusion

Sections 10(8)(d) and 25(2) of the Act are inconsistent with the public housing tenants right to equal benefit of the law without discrimination. The provisions are overly

broad. The most appropriate and just remedy is to declare these provisions to be of no force or effect. The public housing authority is not without a remedy under the Act. If a public housing tenant with five years possession breaches the terms of a lease the Authority can avail itself of s. 10(8)(e) of the Act and apply to a judge for permission to give a notice to quit on the basis of a tenant's default under his or her lease. If the judge is satisfied that there has been a default a notice to quit can be given as provided for in the Act. I am satisfied that amendments to the Act can be designed that will meet the legitimate objectives of the Legislature to give housing authorities the powers needed to properly administer the public housing scheme while at the same time complying with the tests enunciated by the Supreme Court of Canada in *R. v. Oakes*, supra, and the other cases to which I have referred, so as not to infringe the s. 15 Charter rights of public housing tenants to the equal benefit of residential tenancy laws in the Province.

Therefore I would allow the appeal and declare ss. 10(8)(d) and 25(2) of the Residential Tenancies Act to be unconstitutional and to be of no force and effect. The appellant was represented by Legal Aid and there should not be an order for costs.

Concurred in:

Hart, J.A. 

Jones, J.A. 

Freeman, J.A. 

Roscoe, J.A. 

J.A. 

**The Windsor Yearbook of
ACCESS TO JUSTICE**

**Recueil Annuel de Windsor
D'ACCÈS À LA JUSTICE**

125

L'ÉQUITÉ EN EMPLOI: UNE CONCEPTION RÉDUCTIONNISTE DE L'ÉGALITÉ*

par
Lucie Lamarche**

La législation canadienne récente en matière d'équité en emploi fait montre d'une conception réductionniste de l'égalité des sexes. Ces lois préconisent des méthodes proactives destinées à réduire l'écart entre le revenu des hommes et celui des femmes. Elles concernent les entreprises et présupposent des emplois stables. Cependant, beaucoup de femmes ont des emplois à temps partiel, à court terme et non syndicalisés; il y a donc peu de chances pour qu'elles profitent de l'application de ces lois. Pour promouvoir l'égalité dans ces circonstances, il vaudrait la peine d'utiliser plus largement les enquêtes sur les droits humains et les procédures de plaintes collectives capables de venir à bout de la discrimination systémique.

Employment Equity: A Reductionist Conception of Equality

Recent employment equity legislation in Canada demonstrates a reductionist approach to equality for women. Employment equity laws favour proactive methods of narrowing the gap between what women earn and what men earn. The legislation is enterprise-centred and presumes a context of long-term, stable employment. Many women, however, work in part-time, short-term, non-unionized jobs where they are unlikely to benefit from the application of employment equity laws. To promote equality in these circumstances, it would be worthwhile to reconsider the use of human rights inquiries and collective complaints procedures capable of dealing with systemic discrimination.

Il semble bien que les législateurs fédéral et provinciaux au Canada aient récemment préféré fonder leur choix sur le concept d'équité dans la recherche de modes opérationnels destinés à la réalisation de l'égalité en emploi. Malgré une utilisation souvent confuse des termes égalité et équité dans les législations concernées, une analyse de l'objet des législations destinées à favoriser l'atteinte de l'équité ou de l'égalité en emploi tend à convaincre que l'équité est avant tout une pratique compensatoire et proactive destinée à bonifier le positionnement de certains groupes, dont les femmes, sur l'échiquier de l'emploi, dans le but ultime de réaliser l'égalité des chances. Notons que ce dernier objectif, cependant, n'est que rarement garanti. On préfère généralement miser sur des correctifs spécifiques susceptibles de participer à la réalisation de l'égalité en emploi. En matière salariale, les références terminologiques nous convainquent définitivement de cette affirmation. Le présent commentaire est destiné à alimenter une réflexion

* Version révisée d'une conférence présentée à la Faculté de droit de l'Université de Windsor le 27 mars 1992, dans le cadre des séminaires «Theoria».

** Professeure, Département des Sciences juridiques, Université du Québec à Montréal

fondée sur l'idée que l'équité n'est pas qu'un mode opérationnel de l'égalité, mais aussi, une pratique réductionniste de cette dernière, plus particulièrement en ce qui concerne le droit des femmes à l'égalité en emploi.

La définition de l'équité en emploi

Il peut être utile, dans un premier temps, de s'en remettre au sens usuel des mots. Ainsi, l'équité serait le propre de ce qui est raisonnable, juste, impartial et libre de toute manifestation discriminatoire. Du point de vue juridique, l'équité conduirait au respect des règles de justice naturelle.¹ Contrairement au principe d'égalité, l'équité est un concept qui s'apparente aux principes généraux de droit, plutôt qu'à certaines dimensions opérationnelles de l'égalité. Cependant, l'analyse du recours à l'expression équité dans les plus récentes législations canadiennes relatives à l'équité en emploi ou à l'équité salariale confère définitivement une portée réductionniste à ce concept. Attardons-nous d'abord brièvement au contexte d'énonciation de l'équité dans certaines des plus récentes législations destinées à la réalisation de l'équité ... ou de l'égalité en emploi.

L'article 2 de la *Loi sur l'équité en emploi*² fédérale prévoit que cette Loi est destinée à réaliser l'égalité en milieu de travail ... conformément au principe selon lequel l'équité en matière d'emploi requiert des mesures spéciales et des aménagements adaptés aux différences.³ De nature proactive, cette législation tend à privilégier une approche systémique de la discrimination qui, bien que vivant de paire avec la *Loi canadienne sur les droits de la personne*,⁴ est susceptible de favoriser la *négociation* de l'équité en emploi en entreprise plutôt que les plaintes individuelles ou collectives de discrimination destinées à la reconnaissance et à la correction des faits discriminatoires constituant des atteintes à l'égalité. On constate donc, du point de vue opérationnel, que l'équité et l'égalité sont des concepts juridiques qui, bien que s'inspirant mutuellement, risquent d'être compétitifs l'un par rapport à l'autre dans le quotidien. Le premier est à la mesure de l'entreprise alors que le second en déborde le cadre étroit.

L'article 2(a) de la *Loi sur l'égalité des salaires* du Manitoba⁵ prévoit quant à elle que cette Loi a pour but d'établir le principe de l'égalité des salaires. Notons que cette affirmation se distingue de la réalisation de l'égalité salariale. L'article 4 de la *Loi portant établissement de l'équité salariale* de l'Ontario⁶ énonce que la Loi a pour

¹ Voir *Le Petit Larousse 1990* et le *Collins Dictionary of the English Language*, deuxième édition.

² *Loi sur l'équité en matière d'emploi*, L.R.C. 1985 (2ième supp.), c.23.

³ La version anglaise de l'article 2 de cette Loi décrit mieux la fonction du recours à l'équité en stipulant que: "the purpose of this Act is to achieve equality in the work place ... by giving effect to the principle that employment equity means more than treating persons in the same way ..."

⁴ *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. 1985, c.H-6.

⁵ *Loi sur l'égalité des salaires*, S.M. 1985, c.P-13.

objet d'éliminer la discrimination systémique entre les sexes, en ce qui concerne la rétribution du travail effectué par les employées et employés dans les catégories d'emplois à prédominance féminine. L'article 2 du *Pay Equity Act*⁷ adopté par la législature de l'Île du Prince Édouard prévoit que le but de cette Loi est d'atteindre l'équité salariale⁸ en corrigeant la discrimination systémique entre les sexes en matière salariale. L'équité salariale est ici décrite comme une pratique compensatoire.⁹ Tout comme dans le cas de la Loi fédérale d'équité en emploi,¹⁰ l'approche proactive spécifique privilégiée par ces législations en matière salariale, oppose pratiquement les modes opérationnels de l'équité au droit à l'égalité, malgré le fait que ce dernier principe constitue l'inspiration et la justification du premier. Quant à l'article 2 de la Loi néo-écossaise au même effet¹¹ il dispose, de manière plus pragmatique, que cette Loi est destinée à accroître le salaire des employées féminines dans les catégories d'emplois à prédominance féminine lorsque l'écart salarial est fondé sur des motifs discriminatoires.

Plus récemment, la législature ontarienne adoptait en première lecture la *Loi prévoyant l'équité en matière d'emploi pour les autochtones, les personnes handicapées, les membres des minorités raciales et les femmes*.¹² Le Préambule de ce projet de loi est éloquent en ce qu'il prend acte du manque d'équité en matière d'emploi¹³ issu de la discrimination systémique ou intentionnelle. Ici encore, on constate que le caractère novateur de ce projet de loi réside essentiellement dans le choix d'une approche proactive qui contraint tous les employeurs ontariens¹⁴ à la révision des pratiques d'emploi et à l'adoption de mesures correctives.¹⁵ L'article 1 de la *Loi* reconnaît que le droit à un traitement égal est déjà garanti par le *Code des droits de la personne*¹⁶ de l'Ontario.

Le cas du Québec se distingue en ce qu'aucune législation spécifiquement destinée à l'équité salariale n'a encore été adoptée. Le 14 février 1992, cependant, la Commission des droits de la personne déposait un rapport contenant un ensemble de recommandations

⁶ *Loi sur l'équité salariale*, L.R.O. c. P.7.

⁷ *Pay Equity Act*, R.S.P.E.I., c.P-2.

⁸ L'article 2 se lit comme suit: "...to achieve pay equity by redressing systemic discrimination in wages ..."

⁹ Voir l'article 1j) de la *Loi* qui précise que: "...pay equity is a compensation practice...."

¹⁰ *Supra* note 2.

¹¹ *An Act to Provide for Pay Equity*, S.N.S. 1988, c.16.

¹² *Loi prévoyant l'équité en matière d'emploi pour les autochtones, les personnes handicapées, les membres des minorités raciales et les femmes*, Projet de loi 79, lequel a franchi le cap de la première lecture le 25 juin 1992.

¹³ Le paragraphe deuxième de ce Préambule recourt à l'expression "lack of employment equity" dans sa version anglaise.

¹⁴ L'article 3 de la *Loi sur l'équité salariale*, *supra* note 6, prévoit que cette *Loi* s'applique à tous les employeurs du secteur public et à ceux du secteur privé employant au moins dix employés et employées.

¹⁵ Voir l'article 2 du projet de loi.

¹⁶ *Code des droits de la personne*, L.R.O. 1990, c.H-19.

destinées à favoriser l'adoption éventuelle d'une législation proactive en matière d'équité salariale. À notre connaissance, c'est la première fois que dans un contexte de normativité, la Commission québécoise recourait à l'usage du terme "équité".¹⁷

Dans tous les cas, on a le sentiment, à l'examen des objectifs des législations destinées à l'équité salariale ou à l'équité en emploi, que l'équité est d'abord un exercice méthodologique, un moyen, susceptible de contribuer au rétrécissement des écarts qui séparent les avantages comparatifs (salariaux ou autres dépendant des législations) que les hommes et les femmes retirent du fait d'occuper un emploi. Parler d'équité en emploi c'est d'abord parler de moyens susceptibles de faciliter l'atteinte de l'égalité des chances plus que de l'égalité des chances en soi. L'équité en emploi serait donc une autre dimension opérationnelle de l'égalité substantive, tout comme on prétend que les normes antidiscriminatoires le sont aussi. Ce qui pourrait distinguer cette dernière dimension de la précédente, ne saurait se résumer à une affaire de générations de moyens, les moyens proactifs étant susceptibles de plus d'efficacité que les moyens plus passifs, telle la seule adoption de normes antidiscriminatoires. Nous croyons que les distinctions reposent aussi sur le caractère hautement réductionniste et somme toute, assez peu universel, des législations proactives. En ce sens, le parallélisme des voies empruntées par les législations proactives et les législations historiquement destinées aux garanties relatives à l'interdiction de la discrimination ne peut que susciter des questions chez les militants et militantes impliquées dans le domaine des droits de la personne.¹⁸

Le contexte économique d'émergence de l'équité en emploi

Rappelons tout d'abord que les législations ou pratiques administratives destinées à faciliter la mise en oeuvre de programmes d'accès

¹⁷ Voir Commission des droits de la personne du Québec, Direction de la recherche, *Une loi proactive sur l'équité salariale au Québec, Rapport de consultation de la Commission des droits de la personne et recommandations*, document adopté à la 367^{ème} séance de la Commission le 14 février 1992 par sa résolution COM-367-7.1.1.

¹⁸ La récente expérience ontarienne est révélatrice de ce malaise. Alors qu'était déposé devant le Parlement ontarien le projet de loi 79 prévoyant l'équité en matière d'emploi, le Groupe d'étude indépendant créé par le gouvernement de l'Ontario aux fins de proposer des recommandations concernant la réforme du *Code des droits de la personne* (*supra* note 15) déposait presque simultanément son rapport (voir *Pour réaliser l'égalité*, Rapport sur la réforme des droits de la personne, Rapport Cornish, juin 1992). Cependant, il ne semble pas que ces deux initiatives soient conjointement destinées à faciliter la réalisation de l'égalité des chances en emploi, pour ne tenir compte que de cette dimension du *Code des droits de la personne*. En effet, les propositions relatives aux approches systémiques de la discrimination émanant du Rapport Cornish et les approches proactives émanant du projet de loi 79 semblent, à première vue, destinées à suivre des voies parallèles: les dernières dans le cadre de l'entreprise, alors que les premières sont concernées par le cadre social plus global. Pourrait-on dire, à titre exploratoire, que les unes sont isolées des autres?

à l'égalité ainsi que les législations proactives d'équité en emploi ou d'équité salariale ont émergé dans un contexte d'emploi total. Nous utilisons cette expression au sens où certains auteurs européens y réfèrent, c'est à dire dans un contexte où le modèle du lien d'emploi privilégié et réel consistait en un lien d'emploi unique encadré dans le temps par un contrat de travail à durée indéterminée ou permanent.¹⁹ Lorsqu'on analyse la littérature ayant mené à l'élaboration de méthodologies diverses destinées à faciliter l'analyse des systèmes d'emploi aux fins d'en éliminer les effets discriminatoires au profit des femmes et des groupes défavorisés, il devient évident que toute la logique reposait alors sur la stabilité et l'unicité des liens d'emploi.²⁰ Au mieux, la recherche destinée aux correctifs de la discrimination systémique a-t-elle dû prendre en compte la célèbre question des mises à pied aux fins de ne pas écarter des bénéficiaires de l'égalité les "derniers embauchés".²¹ Tout comme dans le cas des programmes d'accès à l'égalité ou d'action positive, il semble que ce modèle systémique accuse un certain retard de mise en oeuvre sur la conjoncture et la configuration de l'emploi. On constate que l'emploi total est éclaté. De récentes statistiques révèlent la dramatique ampleur de cette situation, particulièrement chez les travailleuses. Or, elles sont les bénéficiaires exclusives,²² à ce jour, des systèmes d'équité salariale et constituent par ailleurs l'un des groupes visés par les démarches plus globales d'équité en emploi. Il y a donc nécessité d'en appeler à la vigilance des principales et principaux intéressés afin que ne se substitue pas au principe de l'égalité le modèle réducteur de l'équité en emploi.

Au Québec par exemple, on note au cours des années '80 une augmentation fulgurante du travail à temps partiel chez les femmes.²³ 40% des femmes occupant des emplois à temps partiel²⁴ déclaraient, lors d'une récente enquête, avoir été contraintes de choisir cette forme

¹⁹ Consultez sur ce sujet, par exemple, E. Cordova, *De l'emploi total au travail atypique: vers un virage dans l'évolution des relations de travail*, (1986) 125 (no. 6) R.I.T. 715; Y. Kravaritou, *Les nouvelles formes d'embauche et la précarité de l'emploi*, (1990) 1 R.I.D.C. 129; D.G. Tremblay, *L'emploi en devenir*, 1990, 61-75.; H. David, "La crise et le travail à temps partiel" dans *Les relations de travail en période de crise, vers une polarisation de plus en plus nette*, (1990) 45 (no. 3) R.I. 548.

²⁰ Voir L. Lamarche, *Les programmes d'accès à l'égalité en emploi*, Montréal, L.Courteau éd., 1990.

²¹ *Ibid.*, p. 141 à 153.

²² L'exclusivité de ce bénéfice est cependant remise en question dans la proposition québécoise d'implantation de l'équité en emploi. Les recommandations de la Commission québécoise des droits de la personne à cet effet prévoient que l'équité salariale, devrait s'étendre dans un deuxième temps aux autres groupes visés à l'article 86.1 et suivants de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec en ce qui concerne les programmes d'accès à l'égalité en emploi. Voir *supra* note 17, Recommandation 2.

²³ Bien que cette hausse corresponde aussi à l'accroissement de niveau de création de tels emplois (126% entre 1975 et 1985).

²⁴ Correspondant en moyenne à dix sept heures de travail par semaine.

d'emploi. Plus de la moitié de ces emplois repérés par enquête revêtaient aussi un caractère précaire.²⁵ Rappelons qu'au Québec, 63% des femmes ayant un lien d'emploi déclaré ne sont pas syndiquées.²⁶ Nous sommes encore incapables de saisir la proportion de femmes qui ont quitté les rangs des statistiques pour rejoindre la cohorte des travailleuses au noir. En général, le travail au noir est un champs mal défini et peut tout aussi bien comprendre le travail à domicile "mal déclaré" ou "mal protégé" que le travail non déclaré. Des études sont aujourd'hui en cours afin de tenter de déterminer le taux de rétention d'emploi chez les travailleuses au prises avec les nouvelles formes d'emploi. Il est donc impossible de connaître avec précision dans quelle mesure les femmes échappent à la structure d'entreprise et, par voie de conséquence, à la norme d'équité. Cette donnée est fondamentale dans la mesure où l'entreprise est le lieu d'opérationnalisation de l'équité en emploi. Comment réconcilier alors la démarche d'équité salariale et la *désentreprise* de l'emploi? Comment atteindre par une telle démarche les travailleuses des petites entreprises,²⁷ lesquelles, dans le contexte québécois, à titre d'exemple, génèrent 73% du total des emplois.²⁸

Il est utile de mettre ces chiffres en relation avec le taux de rendement ou d'efficience actuel (ou standard d'équité) des législations proactive d'équité salariale ou d'équité en emploi. À titre d'exemple, l'expérience ontarienne révèle, dans le cas de l'équité salariale, que le rendement en est fort modeste. Ainsi, selon une récente étude,²⁹ le coût du rajustement de la feuille de paye a entraîné une variation positive moyenne de 2,2% dans le secteur public et de 0,6% dans le secteur privé.³⁰ Par ailleurs, 38% des employées et employés issus de catégories d'emplois à prédominance féminine ont bénéficié de rajustements salariaux dans le secteur public³¹ contre 21% dans le secteur privé.³² Ces résultats s'inscrivent par ailleurs dans un contexte

²⁵ Voir pour l'ensemble des statistiques, S. Langlois, *La société québécoise en tendances 1960-1990*, Institut québécois de recherche sur la culture, 1990, Chapitre 4, Le marché du travail.

²⁶ Ces chiffres combinent les secteurs privé et public. Cependant, le taux de syndicalisation des québécoises dans le secteur privé tertiaire au Québec n'est que de 13,7%. Voir J.G. Bergeron, *La syndicalisation dans le secteur des services privés*, Conférence présentée dans le cadre du Colloque sur les relations de travail, Mont-Sainte-Anne, 21 octobre 1991.

²⁷ C'est à dire les entreprises ayant à leur emploi moins de dix travailleuses et travailleurs.

²⁸ Masculins et féminins. Voir *Statistique Canada*, Registre des entreprises, Tableau 7, 1988.

²⁹ Voir *Une évaluation de l'équité salariale en Ontario, la première année*, SPR Associated Inc, 29 avril 1991, Etude disponible auprès de la Commission de l'équité salariale de l'Ontario.

³⁰ *Ibid.*, voir planche 15, 35.

³¹ Dans ce secteur cependant, les pourcentages souffrent de larges variations selon les catégories d'emploi. Ils s'étendent de 9% dans les services sociaux à 61% dans les collèges et universités. *Ibid.*

³² *Ibid.*, voir planche 13, 31 de l'étude.

d'emploi stable sinon permanent.³³ Il est donc assez simple de conclure que l'impact positif du nouveau standard d'équité sur le taux de pauvreté global des travailleuses aux prises avec les nouvelles formes d'emploi est à toutes fins pratiques à peu près nul.

Bien sûr ces interrogations ne correspondent pas à l'entier vécu des femmes en emploi. Plusieurs femmes subissent encore les effets de la ségrégation professionnelle dans les emplois qu'elles occupent et plusieurs femmes occupent encore des emplois à temps plein dans des catégories d'emploi traditionnellement réservés aux femmes. C'est pourquoi il faut par ailleurs s'interroger sur le phénomène juridique de l'équité en emploi. Mais non sans garder à l'esprit, au départ, que des milliers de femmes ne bénéficieront jamais des effets de l'équité en emploi et non sans tenir compte des limites de l'efficience des mécanismes destinés à établir cette équité. De ce point de vue, il importe donc, malgré ces constats préliminaires, de s'attarder brièvement aux caractéristiques propres à la méthodologie et aux obligations spécifiques qui incombent aux parties dans le contexte des mesures d'équité en emploi et d'équité salariale.

La nature et la portée des législations proactives d'équité en emploi et d'équité salariale

La principale caractéristique des législations proactives d'équité en emploi, dites aussi législations antidiscriminatoires de troisième génération, repose sur le caractère mandataire de certaines des obligations qu'elles énoncent. Ces obligations sont cependant de différents ordres. Dans le cas de la *Loi fédérale d'équité en emploi*,³⁴ il s'agit de contraindre les employeurs à revoir l'ensemble des pratiques d'emploi dans le but de les vider de leurs composantes discriminatoires, et au besoin, d'apporter les accommodements d'équité requis aux fins de la réalisation de l'égalité des chances. On constate donc que rien n'impose ici la réalisation de l'équité salariale, des programmes d'action positive ou même de quelque autre accommodement.³⁵ Dans d'autres cas cependant, et c'est le cas des législations proactives d'équité salariale, le caractère mandataire de la législation vise un objectif précis et ne concerne qu'un seul des aspects de la discrimination systémique en emploi. C'est le cas des législations destinées à la réalisation de l'équité salariale.

Deux types de législations antidiscriminatoires de troisième génération semblent donc émerger: l'un ouvert et l'autre fermé, le type fermé se distinguant du type ouvert par la présence d'une réglementation de la démarche d'équité qui permette la vérification de résultats éco-

³³ À titre d'exemple, l'article 8(3) de la *Loi sur l'équité salariale ontarienne*, *supra* note 6, prévoit que l'employeur n'a pas à tenir compte des emplois occasionnels et du sexe des personnes qui les occupent aux fins de la détermination de la prédominance féminine d'une catégorie d'emplois. Les emplois dont on tiendra compte peuvent cependant être occupés à temps plein ou à temps partiel.

³⁴ *Loi sur l'équité en emploi*, *supra* note 2.

³⁵ Sur ce sujet, voir L. Lamarche, *L'équité en emploi au Québec: une démarche ambiguë*, (1990) 4 *Revue juridique la femme et le droit* 113-132.

nomiquement et numériquement mesurables. Le type fermé d'une législation proactive s'inscrit donc plus directement dans une logique de résultat. Il importe de s'attarder à ce constat dans la mesure où les législations proactives tirent leur légitimité du discours de l'efficacité. D'autre part, le modèle ouvert tire sa crédibilité de l'existence d'une menace théorique de plaintes advenant qu'il n'y ait pas conformité à la démarche destinée à l'atteinte de l'exercice de l'égalité des chances en emploi. Dans les deux cas, le standard ou la mesure d'équité n'a plus grand chose à voir avec le plein exercice de l'égalité des chances. Le modèle ouvert aspire au plein exercice de l'égalité des chances alors que le modèle fermé découpe cette aspiration, en la limitant dans tous les cas à l'équité salariale entre les travailleurs et les travailleuses.

On atténue généralement l'impact négatif d'une telle affirmation en rappelant que l'équité en emploi n'est qu'un moyen de combattre la discrimination systémique. Les plaintes, les programmes d'action positive, la formation, l'éducation, la syndicalisation et l'adoption d'une politique de l'emploi conforme au droit international des droits économiques et sociaux et au droit à l'égalité sont par ailleurs destinés globalement à la concrétisation de l'égalité en emploi.³⁶ D'aucune n'hésite pas à affirmer que le déplacement *en entreprise* des modes privilégiés de gestion de la discrimination systémique en emploi sont destinés à occulter et à réduire la mise en oeuvre du droit fondamental à l'égalité, dont l'égalité des salaires ne constitue qu'un aspect. De ce point de vue, la coexistence des normes antidiscriminatoires et des normes proactives ne contribuerait pas à garantir de façon plus efficace l'égalité en emploi mais plutôt à en circonscrire la portée dans un espace privé, c'est à dire l'entreprise. Cette adjonction d'un nouvel espace privé comme lieu fermé de gestion de la discrimination porte particulièrement atteinte au droit des femmes à l'égalité puisqu'il contribue à accroître le nombre d'espaces dits privés (la famille et le corps des femmes étant les principaux autres lieux) qui participent à la discrimination dont les femmes sont victimes.

Il importe aussi de vérifier l'importance des prescriptions législatives relatives à la méthodologie de l'équité. Cette question de la méthodologie comporte des dimensions fort intéressantes lorsqu'on l'analyse en fonction de valeurs propres au sens de la justice des femmes: il s'agit entre autres des questions relatives à l'accès aux bénéfices de la norme et au contrôle du processus d'établissement ou de rétablissement de l'équité salariale. Nous entendons ici nous inspirer de l'expérience du modèle ontarien, lequel constitue de loin le modèle canadien le plus sophistiqué en ce qui concerne l'équité salariale.

Une étude des différentes données fournies par les firmes de consultants et par la Commission de l'équité salariale de l'Ontario révèle

³⁶ Voir au sujet de cette approche globale le mémoire déposé par la Confédération des syndicats nationaux du Québec (C.S.N.) dans le cadre des consultations menées par la Commission des droits de la personne du Québec sur l'équité salariale. *Pourquoi les femmes gagneraient-elles moins que les hommes?* mars 1991.

à cet effet certaines réalités troublantes. Soulignons d'abord qu'il convient de distinguer le secteur public et le secteur privé pour lesquels les dates d'affichage des plans d'équité salariale et de paiement des ajustements salariaux diffèrent.³⁷ Dans le cas du secteur public, les affichages auraient dû être complétés en 1990 afin que les ajustements salariaux soient versés au plus tard en 1995. Dans le cas du secteur privé, les échéances varient selon la taille de l'entreprise. Ainsi, les entreprises privées de plus de 99 employés et employées devraient avoir complété l'affichage des plans d'équité salariale le premier janvier 1992. Les conclusions que l'on peut tirer de l'analyse de la jurisprudence du Tribunal de l'équité salariale et des données de la Commission de l'équité salariale se doivent donc d'être considérées avec prudence. Néanmoins, il appert que le secteur privé a tendance à régler plus rapidement la question que le secteur public, dont certains secteurs s'enlisent dans des débats judiciaires.³⁸

Il nous apparaît fort révélateur que le secteur hospitalier et plus particulièrement les syndicats d'infirmières et d'aide-infirmières³⁹ aient mené devant le Tribunal de l'équité salariale une action soutenue. Lieu d'emploi féminin par excellence, il semble donc que de meilleurs moyens éducatifs et économiques aient permis à ces syndicats de mener des batailles importantes en ce qui concerne entre autres la première phase d'élaboration du plan d'équité salariale, à savoir, le recours à une méthodologie non sexiste de détermination de la valeur des emplois.⁴⁰ Quant au secteur privé où le nombre d'employés et employées excède la centaine, il semble que les employeurs aient pu mener à leur guise, malgré l'obligation de consulter les syndicats ou les associations de travailleurs et de travailleuses l'opération d'équité salariale. Cette impression d'équité à rabais est partiellement confirmée par une étude de 1991⁴¹ qui affirme que le secteur privé y a trouvé son compte sans trop de heurts. Rappelons par ailleurs que l'augmentation de la feuille de paye dans ce secteur se situe autour de 0,6%,⁴² ce qui explique l'assentiment des employeurs à mener rondement

³⁷ Voir article 10 de la *Loi*, supra note 6.

³⁸ D'une trentaine de décisions consultées, on ne peut s'empêcher de conclure que les litiges prennent presque invariablement la même allure. D'abord, une première contestation fondée sur la détermination de l'employeur réel, puis une deuxième sur l'obligation de négocier de bonne foi, puis sur la détermination du caractère non sexiste du système d'évaluation des emplois et enfin, sur l'application du système d'ajustements des écarts salariaux retenu. En ce sens, le Tribunal, qui est certes un lieu d'experts syndicaux et patronaux, devient un outil stratégique dans la négociation du plan d'équité salariale selon, bien sûr, que les parties aient ou non les moyens d'accéder au débat.

³⁹ Le Ontario Nurses Association (O.N.A.) est un syndicat extrêmement actif devant le Tribunal.

⁴⁰ Voir entre autres la célèbre décision *Women's College Hospital* [1992] en raison de laquelle la Commission de l'équité salariale admet que plus de 140 dossiers étaient en attente de la décision du Tribunal.

⁴¹ *Supra* note 29.

⁴² Voir pour référence, supra note 30 et suivantes.

l'opération mais la faible mobilisation syndicale autour de ce dossier, du moins en ce qui a trait à la grande entreprise.

Ainsi, du profil actuel des litiges émanant de la *Loi sur l'équité salariale*, semble se dégager un portrait unique: les grandes entreprises du secteur public, et plus particulièrement du secteur hospitalier, ont peine à procéder à l'établissement d'un plan d'équité salariale en raison de la mobilisation syndicale soutenue autour de la question de la méthodologie non sexiste de l'évaluation des emplois et des limites de la *Loi*. Des décisions consultées, il appert qu'une seule concerne une association de travailleuses non syndiquées.⁴³ On veut bien que la syndicalisation soit utile, voir même nécessaire, aux fins de mener à bien le dossier de l'équité salariale. Cependant, il appert que la *Loi* n'atteindrait réellement ses objectifs, sous réserve des sommes réellement versées au chapitre de la récupération salariale, que lorsque ces conditions sont réunies. Ainsi, le dossier de l'équité salariale devient le dossier des infirmières ou au mieux, de la fonction publique.⁴⁴ Encore que dans ce dernier cas, certains secteurs de services exclusivement féminins aient été particulièrement mal servis par les prescriptions de l'article 6 de la *Loi* en ce qui concerne la nécessité de trouver dans l'entreprise des catégories d'emplois à prédominance masculine permettant la comparaison avec les catégories d'emplois à prédominance féminine. En effet, les statistiques révèlent que la *Loi* n'a pas atteint ses objectifs dans les secteurs d'emploi presque exclusivement féminins, faute de catégories valables d'emploi masculins aux fins de la comparaison.

Cette dernière remarque mérite une courte mise au point. Les récents amendements proposés à la *Loi*⁴⁵ permettront dorénavant que la comparaison des emplois en entreprise, aux fins de l'établissement du plan d'équité salariale soit soutenue par une méthode de comparaison de la valeur proportionnelle des emplois, laquelle permet d'accorder à un emploi issu d'une catégorie à prédominance féminine le salaire d'un emploi masculin de même valeur, peu importe que cet emploi soit ou non issu d'une catégorie d'emplois à prédominance masculine comparable dans l'entreprise.⁴⁶ Compte tenu des échéances à venir en ce qui concerne le secteur privé, cet amendement sera fort probablement utile pour les entreprises visées, soit celles ayant à leur emploi cent employées et employés ou plus. Mais rappelons qu'il ne semble pas que le secteur privé soit au coeur des grandes batailles en ce qui concerne la méthodologie d'évaluation. Par ailleurs, rien ne

⁴³ Voir La décision *Hospital for Sick Children* [1991] 2 P.E.R. 174, où le Tribunal a jugé qu'il n'était pas de sa juridiction d'ordonner le financement du recours des infirmières et infirmiers à même une levée de fonds sur les salaires des travailleuses et des travailleurs.

⁴⁴ CUPE est le second syndicat le plus actif devant le Tribunal ontarien de l'équité salariale.

⁴⁵ Voir *Projet de Loi modifiant la Loi sur l'équité salariale* (projet 168), tel que modifié par le *Projet de loi 102* au même effet, lequel a franchi l'étape de la deuxième lecture le 10 décembre 1992.

⁴⁶ On réfère ici à la méthode de comparaison d'emploi à emploi conformément à l'article 6 de la *Loi sur l'équité salariale*, *supra* note 6.

porte à croire que cet élargissement méthodologique permette un accroissement des bénéficiaires de l'équité salariale au-delà de la moyenne constatée dans ce secteur.⁴⁷

Enfin, seules les travailleuses du secteur public pourront bénéficier, dans le cas des ghettos d'emplois féminins, de comparaisons hors entreprise s'il n'existe en entreprise aucune catégorie d'emplois à prédominance masculine utile à cette comparaison.⁴⁸ Un règlement déterminera alors l'organisation extérieure avec laquelle l'entreprise pourra être jumelée aux fins de cette comparaison.⁴⁹ Cette mesure risque de faciliter significativement les ajustements salariaux dans le cas des travailleuses du secteur des services, où les catégories masculines de comparaison font cruellement défaut.

Néanmoins, on retient de ces derniers amendements que l'équité salariale est un phénomène d'entreprise. En conséquence, la dépression des salaires, laquelle, particulièrement dans le secteur privé, touche tous les employés mais surtout les femmes, risque de contribuer négativement au processus de l'établissement de l'équité salariale. Ironiquement, les conclusions des études complétées par des firmes de consultants au profit de la Commission de l'équité salariale prennent soin de souligner que l'une des clés du succès d'un programme d'équité salariale consiste à ne pas entretenir...de trop grands espoirs auprès de la population visée.⁵⁰

Tel qu'il appert d'une de ces études menée pour le compte de la Commission,⁵¹ les travailleuses ne sont pas systématiquement consultées aux fins de la démarche, malgré les prescriptions de la *Loi*. Ainsi, selon les employeurs eux-mêmes, 50% des femmes en emploi auraient été consultées. Dans plusieurs cas, et plus particulièrement dans les cas où le syndicat ne s'est que peu impliqué, l'employeur a géré unilatéralement la démarche, souvent aidé en cela par une firme de consultants. C'est d'ailleurs une situation observée et dénoncée par certains comités de condition féminine de l'extérieur de l'Ontario, dont la C.S.N. au Québec. L'équité en emploi est la mine d'or des firmes de consultation. Cette état de fait est particulièrement dramatique dans les secteurs d'emploi où les syndicats sont absents ou faiblement soutenus par leurs propres experts.

Exception faite des travailleuses syndiquées, on se demande comment avoir accès à la méthodologie de l'évaluation des emplois, pourtant déterminante du standard d'équité dont seraient porteuses les législations concernées. La réponse semble si précaire qu'on peut facilement arriver à la conclusion que la juridicisation de l'équité

⁴⁷ Voir *supra* note 30 et suivantes.

⁴⁸ Voir le nouvel article 21.2 du projet de loi 168, *supra* note 45.

⁴⁹ *Ibid.*, article 21.12.

⁵⁰ Voir *Des solutions efficaces...Expériences tirées de la mise en oeuvre de la Loi sur l'équité salariale*, Avebury Research and Consulting Ltd., 15 février 1991. Etude disponible sur demande auprès de la Commission ontarienne de l'équité salariale.

⁵¹ Voir *supra* note 29, planche 11, 27.

“désuniversalise” les normes antidiscriminatoires en plus d’en réduire la portée.

Dans un cas comme dans l’autre, c’est la logique des législations proactives qui est elle-même fermée sur le système d’entreprise. Qu’il s’agisse du choix de la méthode d’évaluation des emplois, de celui de la comparaison de la valeur des emplois ou encore des méthodes de récupération salariale et de l’ajustement du salaire des femmes, tout repose sur la logique du prix de l’emploi, tel que déterminé par le marché dont émane réellement la ségrégation professionnelle et ses effets discriminatoires. Les législations proactives constituent l’ultime recours à l’égalité comparative ou de rattrapage. Elles ne font dans bien des cas qu’organiser les limites de la comparaison. Et le prix à payer pour cet exercice n’est pas insignifiant. En effet, la méthodologie de l’équité salariale a pour effet de diviser entre elles les femmes, comme classe sociale. En destinant l’exercice aux entreprises comprenant un nombre minimal de travailleurs,⁵² elle isole les travailleuses des entreprises de service et du commerce de détail. Par ailleurs, ces législations agissent indépendamment des réalités du travail, ignorant les nombreux ghettos d’emploi où les femmes se retrouvent seules, sans groupe masculin comparatif, et isolées. Au Québec par exemple, une telle situation concerne de 30 à 40% des travailleuses dont l’emploi est déclaré. Ce n’est pas banal. Dans ce dernier cas, et dans la mesure où nous sommes en présence d’une législation ou d’un cadre administratif qui l’autorise, la comparaison en entreprise revient à confirmer le rôle déterminant du marché et de la structure de l’emploi dans la détermination du salaire des femmes, sans égard aux autres composantes de la ségrégation professionnelle. L’équité se substitue ici clairement à l’égalité.

Somme toute, le concept mécaniste de l’équité en emploi est un canard boiteux dont on aura beaucoup mystifié les effets. On constate aujourd’hui que tout comme les employeurs ont toujours contrôlé les variables essentielles du profit que constituent la main-d’œuvre et le coût de cette dernière, ils se sont vite ajustés à l’obligation économique de contrôler le coût du nouveau standard d’équité et aux nouvelles exigences de la paix industrielle imposées par l’agenda féministe.

Mais alors pourquoi un tel investissement chez les travailleuses et les militantes féministes au profit des législations proactives d’équité en emploi? Nous croyons que l’impatience, le dépit, les besoins économiques des femmes ont utilement servi la dérive idéologique et juridique de la discrimination systémique. C’est donc de ce côté, qu’il faut repérer à la fois des pistes de réponse et de recherche.

⁵² Tout en étant avare de précisions en ce qui concerne la mise en œuvre de cette mesure, la proposition québécoise d’équité salariale déposée par la Commission des droits de la personne du Québec, *supra* note 17, propose que toutes les entreprises, et non seulement celles embauchant au moins dix personnes, soient soumises aux prescriptions de l’équité salariale.

La revalorisation des dimensions stratégiques d’une approche systémique de la discrimination

Comment conceptualiser la discrimination systémique à l’endroit des femmes en matière d’emploi? Un minimum de compréhension des structures de l’emploi et du recours aux bassins de main-d’œuvre indique de toute évidence que la discrimination en entreprise, peu importe la nature de l’entreprise, n’est que le fidèle reflet de l’organisation de la société. Or, si la discrimination systémique consiste avant tout dans une approche systémique de la discrimination, la recherche de solutions fermées sur l’entreprise constitue une erreur de départ que perpétuent les législations proactives. Ce constat renforce l’idée du réductionnisme des nouvelles normativités en matière de discrimination. Examinons donc quelques facettes de ce réductionnisme.

D’abord c’est un lieu commun de rappeler l’inefficacité des mécanismes de plaintes individuelles qui caractérisent les législations antidiscriminatoires de deuxième génération. Les causes en sont multiples mais gravitent surtout autour des questions liées à la lourdeur et à la lenteur administrative, à l’isolationnisme du processus et des solutions, à l’inadéquation des règles de preuve et au manque de ressources suffisantes au sein des commissions des droits de la personne. Qu’advient-il des discussions relatives aux présomptions facilitant l’administration des fardeaux de preuve, à l’accessibilité matérielle de la preuve scientifique de discrimination collective? Du budget de fonctionnement des tribunaux des droits de la personne? Et enfin, du raffinement des processus de plaintes collectives et de solutions plus globales, dussent-ils être assortis de pouvoirs d’enquête plus dynamiques de la part des tribunaux concernés et d’injonctions dignes d’une approche systémique de la discrimination, laquelle mène infailliblement vers le réaménagement de l’emploi et des systèmes d’emploi?⁵³

Par ailleurs, il n’est pas dit que l’atteinte de l’équité salariale soit judiciairement moins douloureuse que le processus des plaintes de discrimination fondées sur les législations de deuxième génération. Les législations proactives sont truffées de concepts élastiques et sujets à interprétation qui serviront à ravir le processus contradictoire issu de la problématique du standard d’équité à atteindre.⁵⁴ Par ailleurs, tout comme on a décrié l’inaccessibilité du processus de plaintes, tout porte à croire que les législations proactives ne se distingueront pas particulièrement par l’accessibilité du processus qu’elles enclenchent. Le monde de l’équité salariale est éminemment

⁵³ À cet égard, certaines des recommandations du Groupe de travail ontarien sur la réforme du Code des droits de la personne, *Rapport supra* note 18, sont des plus intéressantes, malgré leur intense complexité.

⁵⁴ À titre d’exemple, les multiples sagas judiciaires menées devant les tribunaux ontariens par la municipalité régionale d’Haldimand-Norfolk sont éloquentes. Voir entre autres, *Haldimand-Norfolk* (no.3), [1989] 1 P.E.R. 17 et *Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioner’s of Police and the Regional Municipality of Haldimand-Norfolk and Ontario Nurses’ Association and Pay Equity Commission*, [1989] O.J. no. 12995, 23 novembre 1989.

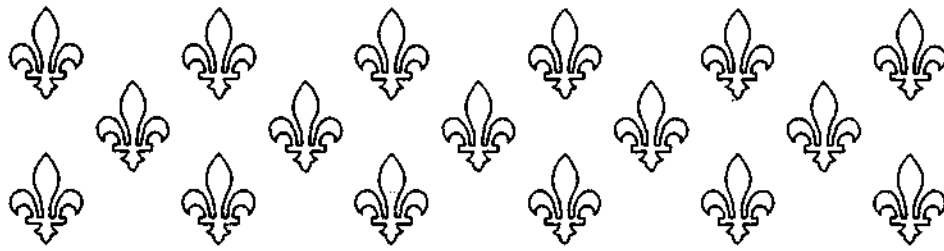
un monde d'experts, soit-ils ou elles issus des firmes d'experts conseils ou des syndicats. Chose certaine, on accède pas au débat du haut de son statut de simple travailleuse, surtout lorsqu'on appartient au 60 % de travailleuses non syndiquées.

Enfin, l'adoption de législations proactives nous semble renforcer la célèbre et non moins malheureuse distinction public-privé qui maintient encore les femmes dans un système d'oppression et occulte leur pauvreté et leur déficit économique. En isolant le défi de l'équité salariale dans l'entreprise, le législateur atteint plusieurs objectifs qui ne sont pas toujours évidents, dont la privatisation de l'égalité à titre de question de droit. Non pas que nous en ayons contre le fait que les employeurs assument les coûts de l'équité salariale. Mais force nous est d'admettre que ces coûts seront toujours moindres que ceux rattachés à l'adoption d'une réelle politique de l'emploi nationale où les principes de l'égalité substantive pourraient jouer de tout leur poids. Or, non seulement l'équité constitue d'abord un exercice d'égalité à rabais mais en sus, elle s'inscrit parfaitement dans la logique néo-libérale de la main-d'oeuvre jetable dont les entreprises continuent à contrôler le rythme et les conditions d'utilisation. Cette problématique est d'autant plus inégalitaire pour les femmes que les statistiques tendent à démontrer l'immense complexité des diverses cause de discrimination en emploi entre elles. À titre d'exemple, soulignons que les femmes seraient remplacées dans les emplois *bas de gamme* par les hommes issus des "minorités visibles", pour utiliser un euphémisme à la mode. En conséquence, pendant que l'on s'acharne à débattre de l'exercice de l'équité salariale, les statistiques pourraient nous laisser croire que c'est la prédominance même des femmes dans les secteurs d'emploi traditionnels qui en prend pour son rhume. Dans ce contexte, que penser des femmes en emploi doublement désavantagées du fait de leur appartenance à l'une des ces minorités visibles?

Conclusion

Pour toutes ces raisons, l'engouement manifesté envers les législations proactives nous semblent assez symptomatique d'un certain désespoir chez les travailleuses. Rapidement, sur une période de quinze ou vingt années, nous serons amenées à constater que le lieu d'emploi, vidé du concept d'emploi total, ce qui sera particulièrement vrai pour les femmes, ne sera plus en mesure de constituer le lieu d'articulation privilégié des législations proactives. Il faut donc renforcer les lieux juridiques susceptibles de concrétiser le droit des femmes à l'égalité substantive en emploi. Ces lieux existent déjà. Devant l'isolationnisme grandissant des femmes, le processus de plaintes de discrimination en emploi doit non seulement être valorisé mais aussi être supporté par les deniers publics et la recherche en ce qui concerne plus particulièrement l'approche systémique de la discrimination et ses correctifs. Il faut raffermir les articulations juridiques qui légitimeront, à l'occasion d'une plainte, non seulement la révision des systèmes d'emploi mais aussi celle des modes d'em-

bauche et de maintien en emploi à la lumière des effets discriminatoires des pratiques professionnelles ségrégationnistes et des nouvelles réalités de l'emploi. Ceci revient à remettre en question la traditionnelle approche libérale du traitement de la discrimination, approche inspirée d'un utilitarisme supporté par le besoin d'une paix sociale durable, et à substituer au réductionnisme juridique qui fait de chaque cas de discrimination un micro-phénomène, une approche systémique globale qui aurait pour objet de valoriser les législations de deuxième génération au profit des législations proactives dont le mythe de l'efficience nous semble avoir plus d'importance que l'efficience réelle.



ASSEMBLÉE NATIONALE

DEUXIÈME SESSION

TRENTE-QUATRIÈME LÉGISLATURE

Projet de loi 408
(1992, chapitre 44)

Loi sur la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre

Présenté le 11 décembre 1991
Principe adopté le 9 juin 1992
Adopté le 22 juin 1992
Sanctionné le 23 juin 1992

Éditeur officiel du Québec
1992

NOTES EXPLICATIVES

Ce projet de loi institue la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre.

La Société aura pour mission de promouvoir le développement de la main-d'oeuvre et de favoriser l'équilibre entre l'offre et la demande de main-d'oeuvre sur le marché du travail et de l'emploi. Elle aura ainsi la responsabilité d'élaborer, de mettre en oeuvre et de gérer des programmes notamment dans les domaines de la formation professionnelle, du recyclage, du reclassement et du placement de la main-d'oeuvre ainsi que dans celui de l'aide à l'emploi et à la gestion des ressources humaines. Le gouvernement pourra aussi confier à cette Société d'autres mandats.

Le projet de loi prévoit l'établissement de sociétés régionales qui verront à rendre accessibles aux individus et aux entreprises les programmes dont la Société est responsable. Il prévoit également la création de conseils régionaux qui seront chargés de déterminer les orientations et les priorités des sociétés régionales et qui auront notamment pour fonctions de définir la problématique du marché du travail et de l'emploi dans chaque région, d'adapter les programmes de la Société aux réalités des régions et de mettre en oeuvre des initiatives régionales.

Le projet de loi édicte enfin certaines dispositions plus techniques notamment de nature transitoire et de concordance.

LOIS MODIFIÉES PAR CE PROJET:

Loi sur la formation et la qualification professionnelles de la main-d'oeuvre (L.R.Q., chapitre F-5);

Loi sur les impôts (L.R.Q., chapitre I-3);

Loi sur le ministère de la Main-d'oeuvre et de la Sécurité du revenu (L.R.Q., chapitre M-19.1);

Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic (L.R.Q., chapitre R-8.2);

Loi sur le régime de retraite des employés du gouvernement et des organismes publics (L.R.Q., chapitre R-10);

Loi sur le régime de retraite des fonctionnaires (L.R.Q., chapitre R-12).

Projet de loi 408

Loi sur la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre

LE PARLEMENT DU QUÉBEC DÉCRÈTE CE QUI SUIT:

CHAPITRE I

INSTITUTION ET ORGANISATION

1. Est instituée la « Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre ».

2. La Société est une corporation au sens du Code civil. Elle exerce tous les pouvoirs d'une telle corporation en outre de ceux que la présente loi lui confère.

3. La Société est un mandataire du gouvernement.

Les biens de la Société font partie du domaine public mais l'exécution de ses obligations peut être poursuivie sur ses biens.

La Société n'engage qu'elle-même lorsqu'elle agit en son nom.

4. La Société a son siège social sur le territoire de la Communauté urbaine de Québec, à l'endroit déterminé par le gouvernement. Un avis de la situation ou de tout déplacement du siège social est publié à la *Gazette officielle du Québec*.

La Société peut tenir ses séances à tout endroit au Québec.

5. Les affaires de la Société sont administrées par un conseil d'administration composé de dix-neuf membres, dont un président.

Le gouvernement nomme le président. Il nomme également:

1° six membres qui représentent la main-d'oeuvre québécoise dont cinq sont choisis après consultation des associations de salariés les plus représentatives;

2° six membres qui représentent les entreprises dont cinq sont choisis après consultation des associations d'employeurs les plus représentatives et un après consultation des organismes du milieu coopératif les plus représentatifs;

3° six autres membres dont un représente le milieu de l'enseignement secondaire et un autre le milieu de l'enseignement collégial; ces deux derniers membres sont choisis après consultation des ministres concernés.

6. Le mandat des membres du conseil d'administration est d'au plus trois ans à l'exception du président dont le mandat est d'au plus cinq ans.

À l'expiration de leur mandat, les membres du conseil demeurent en fonction jusqu'à ce qu'ils soient remplacés ou nommés de nouveau.

7. Le président est d'office directeur général de la Société. Il préside les réunions du conseil d'administration, voit à son bon fonctionnement et assume toutes les autres fonctions qui lui sont assignées par le conseil.

Il est responsable de l'administration et de la direction de la Société dans le cadre de ses politiques et de ses règlements.

8. Le gouvernement détermine la rémunération, les avantages sociaux et les autres conditions de travail du président. Celui-ci exerce ses fonctions à temps plein.

Les autres membres du conseil d'administration ne sont pas rémunérés sauf dans les cas, aux conditions et dans la mesure que peut déterminer le gouvernement. Ils ont cependant droit au remboursement des dépenses faites dans l'exercice de leurs fonctions, aux conditions et dans la mesure que détermine le gouvernement.

9. Le conseil d'administration de la Société peut proposer au gouvernement la nomination d'un ou de plusieurs vice-présidents.

S'il décide de procéder à une telle nomination, le gouvernement nomme la ou les personnes ainsi proposées ou, après consultation du conseil d'administration, toute autre personne.

Le gouvernement fixe la rémunération, les avantages sociaux et les autres conditions de travail des vice-présidents.

10. Le mandat des vice-présidents est d'au plus cinq ans. À l'expiration de leur mandat, ils demeurent en fonction jusqu'à ce qu'ils soient remplacés ou nommés de nouveau.

Les vice-présidents exercent leurs fonctions à temps plein et ne sont pas membres du conseil d'administration.

11. Les employés de la Société sont nommés de la manière qu'elle prévoit par règlement et selon le plan d'effectifs qu'elle établit.

Les normes et barèmes de rémunération ainsi que les autres conditions de travail de ces employés sont établis par la Société et soumis à l'approbation du gouvernement.

12. Un membre du conseil d'administration, autre que le président de la Société, qui a un intérêt direct ou indirect dans une entreprise qui met en conflit son intérêt personnel et celui de la Société doit, sous peine de déchéance de sa charge, le révéler par écrit au président de la Société et s'abstenir de participer à toute délibération ou à toute décision portant sur l'entreprise dans laquelle il a un intérêt.

Le président, les vice-présidents et les employés de la Société ne peuvent, sous peine de déchéance de leur charge, avoir un intérêt direct ou indirect dans une entreprise qui met en conflit leur intérêt personnel et celui de la Société. Toutefois, cette déchéance n'a pas lieu si cet intérêt leur échoit par succession ou par donation pourvu qu'ils y renoncent ou en disposent avec diligence.

13. La Société peut prendre un règlement concernant l'exercice de ses pouvoirs, la constitution d'un comité exécutif et les autres aspects de sa régie interne.

14. Un document n'engage la Société que s'il est signé par le président ou, dans les cas déterminés par règlement de régie interne de la Société, par un de ses employés.

15. Les procès-verbaux des séances du conseil d'administration approuvés par celui-ci et certifiés par le président du conseil ou par toute autre personne autorisée à le faire par règlement de régie interne de la Société sont authentiques. Il en est de même des documents ou des copies émanant de la Société ou faisant partie de ses archives lorsqu'ils sont ainsi certifiés.

CHAPITRE II

MISSION ET POUVOIRS

16. La Société a pour mission de promouvoir et de soutenir le développement de la main-d'oeuvre et de favoriser l'équilibre entre l'offre et la demande de main-d'oeuvre sur le marché du travail et de l'emploi au Québec.

17. Pour réaliser sa mission, la Société élabore, met en oeuvre et gère des programmes dans le cadre des politiques établies en vertu de la Loi sur le ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle (L.R.Q., chapitre M-19.1).

Elle intervient ainsi, en collaboration avec les organismes ou établissements concernés le cas échéant, notamment dans les domaines de la formation professionnelle, du recyclage, du reclassement et du placement de la main-d'oeuvre ainsi que de l'aide à l'emploi et à la gestion des ressources humaines.

18. La Société peut en outre, notamment :

1° définir les besoins en développement de la main-d'oeuvre en regard de la réalité du marché du travail et de l'emploi au Québec;

2° définir les orientations qu'elle entend poursuivre en y associant des membres des conseils régionaux parmi ceux nommés par le ministre en vertu de l'article 36;

3° favoriser la concertation entre les partenaires patronaux, syndicaux et sociaux ainsi que la mise en place de comités de main-d'oeuvre dans les entreprises, de comités sectoriels de main-d'oeuvre ou d'autres comités auxquels participent l'un ou l'autre de ces partenaires;

4° favoriser la participation aux activités de développement de la main-d'oeuvre, des établissements publics d'enseignement, des établissements régis par la Loi sur l'enseignement privé (L.R.Q., chapitre E-9) et des établissements d'enseignement de niveau universitaire;

5° promouvoir le développement d'initiatives diverses dans le domaine de la main-d'oeuvre;

6° faire la promotion de ses programmes;

7° effectuer des recherches, études ou enquêtes;

8° conseiller le ministre de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle sur les politiques relatives à la main-d'oeuvre et à l'emploi et lui proposer des moyens pour les mettre en oeuvre;

9° favoriser, dans le cadre des politiques gouvernementales, l'équité à l'égard des personnes ou des groupes défavorisés sur le marché du travail.

19. La Société favorise la prise en charge du développement de la main-d'oeuvre par les sociétés régionales visées à l'article 30.

20. Les programmes de la Société peuvent prévoir une aide financière ou une aide sous forme de services aux individus ou aux entreprises.

Ces programmes doivent déterminer dans quelle mesure ils sont mis en oeuvre et gérés par les sociétés régionales.

21. La Société doit soumettre ses programmes à l'approbation du gouvernement et ne peut les modifier ou y mettre fin sans une telle approbation. Toutefois, dans les cas déterminés préalablement par le gouvernement, seule l'approbation du ministre est requise.

22. Le ministre peut, conformément à la loi, conclure avec le gouvernement du Canada tout accord portant sur l'administration et l'application, en tout ou en partie, d'une loi du Parlement du Canada relative au domaine de la main-d'oeuvre, à celui du remplacement du revenu de travail ou à tout autre domaine connexe.

La Société exécute tout mandat que peut lui confier le gouvernement relativement à un accord conclu conformément au premier alinéa.

23. La Société gère également tout programme que le gouvernement lui demande d'administrer et exécute tout autre mandat que celui-ci lui confie dans le domaine de la main-d'oeuvre, dans celui du remplacement du revenu de travail ou dans tout autre domaine connexe.

24. La Société peut, par règlement approuvé par le gouvernement, déterminer les frais exigibles de toute personne pour l'utilisation de certains services qu'elle offre.

Le gouvernement peut, 45 jours après avoir demandé à la Société d'adopter ou de modifier le règlement visé au premier alinéa, exercer

ce pouvoir réglementaire. Un tel règlement est réputé être un règlement de la Société.

25. La Société peut conclure des ententes de services rémunérés, notamment avec un ministère ou un organisme public.

26. La Société peut, conformément à la loi, conclure une entente avec un gouvernement au Canada ou à l'étranger, l'un de ses ministères ou organismes, une organisation internationale ou un organisme de cette organisation.

27. La Société ne peut, dans les cas déterminés par règlement du gouvernement, conclure un contrat dans le cadre des programmes qu'elle administre sans l'autorisation du ministre ou du gouvernement selon ce que le règlement prévoit.

28. Un règlement visé à l'article 13 est transmis au ministre dès son adoption.

Le ministre peut désavouer, dans les 45 jours de sa transmission, un tel règlement ou une partie d'un tel règlement, qui cesse alors d'avoir effet à compter de la date du désaveu. Le ministre en avise aussitôt la Société.

Le ministre peut, avant l'expiration du délai de 45 jours, informer la Société de son intention de ne pas exercer son pouvoir de désaveu.

29. Le ministre peut, dans le cadre des responsabilités et des pouvoirs qui lui sont confiés, émettre des directives portant sur les objectifs de la Société, ses orientations et l'exécution de ses fonctions.

Ces directives doivent être soumises au gouvernement pour approbation. Si elles sont ainsi approuvées, elles lient la Société qui est tenue de s'y conformer.

Toute directive doit être déposée devant l'Assemblée nationale dans les quinze jours de son approbation par le gouvernement si elle est en session ou, sinon, dans les quinze jours de la reprise de ses travaux.

CHAPITRE III

SOCIÉTÉS RÉGIONALES ET CONSEILS RÉGIONAUX

SECTION I

SOCIÉTÉS RÉGIONALES

30. La Société établit, à l'intérieur de sa structure, une entité pour chacune des régions que le gouvernement détermine.

Une telle entité est désignée sous le nom de « Société régionale de développement de la main-d'oeuvre » suivi du nom de la région ou par une autre appellation approuvée par le gouvernement.

31. Chaque société régionale :

1° administre et rend accessibles aux individus et aux entreprises les programmes dont la Société est responsable, dans la mesure que celle-ci détermine ;

2° établit des bureaux où sont regroupés les services de main-d'oeuvre.

32. Le conseil régional établi en vertu de l'article 36 propose la nomination du directeur d'une société régionale.

La Société nomme la personne ainsi proposée ou, après consultation du conseil régional, toute autre personne.

À défaut par le conseil régional de présenter une proposition, la Société procède à la nomination du directeur.

33. Le directeur exerce ses fonctions à temps plein.

Le mandat du directeur d'une société régionale est d'au plus cinq ans.

À l'expiration de son mandat, le directeur demeure en fonction, jusqu'à ce qu'il soit remplacé ou nommé de nouveau.

34. Sous l'autorité de la Société, le directeur est responsable de l'administration et de la direction de la société régionale.

35. Une société régionale est liée par les résolutions du conseil régional et voit à leur exécution.

SECTION II

CONSEILS RÉGIONAUX

36. Un conseil régional est établi pour chaque société régionale. Il est composé de dix-neuf membres dont dix-huit sont nommés par le ministre, parmi les personnes qui oeuvrent de façon active dans la région, comme suit:

1° six membres qui représentent la main-d'oeuvre dont cinq sont choisis après consultation des associations de salariés les plus représentatives de la région;

2° six membres qui représentent les entreprises dont cinq sont choisis après consultation des associations d'employeurs les plus représentatives de la région et un après consultation des organismes du milieu coopératif les plus représentatifs de la région;

3° six autres membres dont un provient du milieu des commissions scolaires et un autre du milieu des établissements d'enseignement de niveau collégial; ces deux derniers membres sont choisis après consultation des milieux concernés.

Le directeur de la société régionale est d'office membre du conseil régional.

37. Le mandat des membres d'un conseil régional, autre que le directeur, est d'au plus trois ans.

À l'expiration de leur mandat, les membres d'un conseil régional demeurent en fonction, jusqu'à ce qu'ils soient remplacés ou nommés de nouveau.

38. Les membres d'un conseil régional élisent parmi eux un président; le directeur n'est pas éligible.

Le président préside les réunions du conseil, voit à son bon fonctionnement et assume toutes les autres fonctions qui lui sont assignées par le conseil.

39. Les membres d'un conseil régional, autres que le directeur, ne sont pas rémunérés sauf dans les cas, aux conditions et dans la mesure que peut déterminer le gouvernement. Ils ont cependant droit au remboursement des dépenses faites dans l'exercice de leurs fonctions, aux conditions et dans la mesure que détermine le gouvernement.

40. Un membre d'un conseil régional, autre que le directeur, qui a un intérêt direct ou indirect dans une entreprise qui met en conflit son intérêt personnel et celui de la Société doit, sous peine de déchéance de sa charge, le révéler par écrit au président de la Société et s'abstenir de participer à toute délibération ou à toute décision portant sur l'entreprise dans laquelle il a un intérêt.

41. Un conseil régional établit des règles pour son fonctionnement.

42. Un conseil régional détermine les orientations et les priorités de la société régionale, relativement à la gestion des programmes et de ses ressources, dans le cadre des politiques et des règlements de la Société.

43. Un conseil régional a notamment pour fonctions :

1° de définir la problématique du marché du travail et de l'emploi dans sa région, notamment en procédant à l'estimation des besoins de développement de la main-d'oeuvre et en recourant à l'expertise de comités consultatifs;

2° d'adapter les programmes aux réalités de la région, dans la mesure où les conditions de leur mise en oeuvre le permettent;

3° d'élaborer des initiatives régionales dans le cadre des politiques de la Société;

4° de recommander à la Société l'établissement ou la modification de programmes;

5° de favoriser la concertation entre les partenaires patronaux, syndicaux et sociaux, entre autres par la création de comités consultatifs;

6° de favoriser la mise en oeuvre de programmes d'aide à l'emploi ou de développement local.

44. Un conseil régional exerce également les pouvoirs qui lui sont délégués par règlement de régie interne de la Société et toutes autres fonctions qui lui sont confiées par le conseil d'administration de la Société.

45. Le président de la Société peut soumettre au conseil d'administration de la Société une résolution prise par un conseil

régional qui n'est pas compatible avec les politiques et les règlements de la Société. La décision du conseil d'administration de la Société lie alors la société régionale.

46. Une société régionale met à la disposition du conseil régional les ressources requises pour son fonctionnement conformément aux politiques de la Société.

CHAPITRE IV

DISPOSITIONS FINANCIÈRES

47. L'exercice financier de la Société se termine le 31 mars de chaque année.

48. La Société soumet au gouvernement à chaque année, pour approbation, son budget pour l'exercice financier suivant et ses règles budgétaires, à l'époque et selon la forme et la teneur que le gouvernement détermine.

Les règles budgétaires doivent déterminer dans quelle mesure les ressources financières sont gérées par les sociétés régionales.

49. La Société ne peut effectuer des paiements ou assumer des obligations dont le coût dépasse, dans une même année financière, les sommes dont elle dispose pour l'année au cours de laquelle ces paiements sont effectués ou ces obligations assumées.

Le présent article n'a pas pour effet d'empêcher la Société de s'engager pour plus d'une année financière.

50. La Société doit, au plus tard le 30 septembre de chaque année, produire au ministre ses états financiers ainsi qu'un rapport de ses activités pour l'exercice financier précédent.

Les états financiers et le rapport d'activités doivent contenir tous les renseignements exigés par le ministre.

51. Le ministre dépose le rapport d'activités et les états financiers de la Société devant l'Assemblée nationale, dans les 15 jours de leur réception si elle est en session ou, sinon, dans les 15 jours de la reprise de ses travaux.

52. Les livres et comptes de la Société sont vérifiés chaque année et chaque fois que le décrète le gouvernement, par le

vérificateur général ou, avec l'approbation du gouvernement, par un vérificateur désigné par la Société. Le rapport du vérificateur doit accompagner le rapport d'activités et les états financiers de la Société.

53. La Société doit transmettre au ministre, à sa demande, les données statistiques, rapports ou autres renseignements sur ses activités, dans le délai et suivant la forme qu'il détermine.

54. Les sommes requises par la Société pour la réalisation de sa mission sont, en sus des montants visés aux articles 24 ou 25, prises sur les crédits accordés annuellement à cette fin par le Parlement.

CHAPITRE V

DISPOSITIONS MODIFICATIVES

55. L'article 1 de la Loi sur la formation et la qualification professionnelles de la main-d'oeuvre (L.R.Q., chapitre F-5) est modifié:

1° par la suppression des paragraphes *d*, *g*, *h* et *i*;

2° par le remplacement du paragraphe *r* par le suivant:

« *r*) « région »: le territoire desservi par une société régionale de développement de la main-d'oeuvre établie en vertu de la Loi sur la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre (1992, chapitre 44); ».

56. Le chapitre II de cette loi est abrogé.

57. L'article 30 de cette loi est modifié par la suppression des paragraphes *e*, *i*, *j* et *k*.

58. L'intitulé du chapitre IV de cette loi est modifié par la suppression des mots « COMITÉS CONSULTATIFS, ».

59. Les articles 33 à 40 de cette loi sont abrogés.

60. L'article 41 de cette loi est modifié par la suppression du paragraphe *a*.

61. L'article 45 de cette loi est modifié:

1° par l'addition; à la fin du paragraphe *a*, de l'alinéa suivant:

«Le ministre transmet aussitôt à la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre une copie de l'avis qu'il reçoit.»;

2° par le remplacement, dans les première et deuxième lignes du paragraphe *b*, des mots « du ministre et en consultation avec lui » par les mots « de la Société et en consultation avec elle »;

3° par le remplacement, dans les deuxième et troisième lignes du paragraphe *c*, des mots « du ministre et aux conditions qu'il » par les mots « de la Société et aux conditions qu'elle ».

62. L'article 47 de cette loi, modifié par l'article 439 du chapitre 4 des lois de 1990, est de nouveau modifié:

1° par la suppression des paragraphes *a* et *d*;

2° par la suppression, dans la dernière ligne du deuxième alinéa, des lettres « *a* » et « *d* ».

63. Les articles 48 et 49 de cette loi, respectivement modifiés par les articles 440 et 441 du chapitre 4 des lois de 1990, sont abrogés.

64. L'article 1029.8.22 de la Loi sur les impôts (L.R.Q., chapitre I-3), édicté par l'article 82 du chapitre 8 des lois de 1991 et modifié par l'article 174 du chapitre 1 des lois de 1992, est de nouveau modifié:

1° par le remplacement, dans les septième et huitième lignes de la définition d'« activité de formation admissible », des mots « d'une commission de formation professionnelle » par les mots « de la Société québécoise de développement »;

2° par la suppression de la définition de « commission de formation professionnelle de la main-d'oeuvre »;

3° par le remplacement, dans les deuxième et troisième lignes de la définition de « plan de développement des ressources humaines », des mots « d'une commission de formation professionnelle » par les mots « de la Société québécoise de développement » et par le remplacement, dans la septième ligne de cette définition, des mots « une commission de formation professionnelle » par les mots « la Société québécoise de développement »;

4° par le remplacement, dans les troisième et quatrième lignes de la définition de « société privée de formation enregistrée », des mots « d'une commission de formation professionnelle » par les mots « de la Société québécoise de développement »;

5° par l'addition, à la fin, de ce qui suit:

« Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre » désigne la société instituée en vertu de l'article 1 de la Loi sur la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre (1992, chapitre 44) ».

65. L'article 1029.8.23 de cette loi, édicté par l'article 82 du chapitre 8 des lois de 1991, est modifié par le remplacement, dans la dernière ligne du paragraphe *d* du premier alinéa, des mots « d'une commission de formation professionnelle » par les mots « de la Société québécoise de développement ».

66. L'article 1029.8.24 de cette loi, édicté par l'article 82 du chapitre 8 des lois de 1991, est modifié par le remplacement, dans les troisième et quatrième lignes du paragraphe *f*, des mots « commission de formation professionnelle de la main-d'oeuvre qui l'a émis » par les mots « Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre ».

67. Le titre de la Loi sur le ministère de la Main-d'oeuvre et de la Sécurité du revenu (L.R.Q., chapitre M-19.1) est remplacé par le suivant :

« Loi sur le ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle ».

68. L'article 1 de cette loi est modifié par le remplacement du premier alinéa par le suivant :

« 1. Le ministre de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle est chargé de la direction et de l'administration du ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle. ».

69. L'article 6 de cette loi est modifié par le remplacement, dans les deuxième et troisième lignes, des mots « et de la Sécurité du revenu » par les mots « , de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle ».

70. L'annexe C de la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic (L.R.Q., chapitre R-8.2), modifiée par l'article 47 du chapitre 46 des lois de 1990, est de nouveau modifiée :

1° par la suppression des mots « Les commissions de formation professionnelle de la main-d'oeuvre » ;

2° par l'insertion, selon l'ordre alphabétique, des mots « La Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre ».

71. L'annexe I de la Loi sur le régime de retraite des employés du gouvernement et des organismes publics (L.R.Q., chapitre R-10), modifiée par les décrets 1643-90 du 28 novembre 1990, 353-91 du 20 mars 1991, 1353-91 du 9 octobre 1991, 398-92 et 399-92 du 25 mars 1992 et 669-92 du 6 mai 1992 ainsi que par les articles 56 du chapitre 42 des lois de 1990, 48 du chapitre 46 des lois de 1990, 77 du chapitre 87 des lois de 1990 et 30 du chapitre 14 des lois de 1991, est de nouveau modifiée:

1° par la suppression, dans le paragraphe 1, des mots «l'Association provinciale des commissions de formation professionnelle (A.P.C.F.P.)»;

2° par l'insertion, dans le paragraphe 1 et selon l'ordre alphabétique, des mots «la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre».

72. L'annexe II de cette loi, modifiée par le décret 399-92 du 25 mars 1992 ainsi que par les articles 2 du chapitre 50 des lois de 1991 et 63 du chapitre 77 des lois de 1991, est de nouveau modifiée par la suppression, dans le paragraphe 1, des mots «des Commissions de formation professionnelle de la main-d'oeuvre instituées en vertu de la Loi sur la formation et la qualification professionnelles de la main-d'oeuvre (chapitre F-5)».

73. L'annexe III de cette loi, modifiée par les décrets 353-91 du 20 mars 1991, 398-92 et 399-92 du 25 mars 1992 et 669-92 du 6 mai 1992 ainsi que par les articles 57 du chapitre 42 des lois de 1990, 48 du chapitre 46 des lois de 1990, 78 du chapitre 87 des lois de 1990 et 31 du chapitre 14 des lois de 1991, est de nouveau modifiée:

1° par la suppression, dans le paragraphe 1, des mots «l'Association provinciale des commissions de formation professionnelle (A.P.C.F.P.)»;

2° par l'insertion, dans le paragraphe 1 et selon l'ordre alphabétique, des mots «la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre».

74. L'annexe IV de la Loi sur le régime de retraite des fonctionnaires (L.R.Q., chapitre R-12), modifiée par l'article 61 du chapitre 42 des lois de 1990 et par l'article 49 du chapitre 46 des lois de 1990, est de nouveau modifiée par l'insertion, en suivant l'ordre alphabétique, de ce qui suit: «Société québécoise de développement de la main d'oeuvre».

CHAPITRE VI

DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

75. La Société acquiert les droits et assume les obligations des commissions de formation professionnelle de la main-d'oeuvre constituées en vertu de la Loi sur la formation et la qualification professionnelles de la main-d'oeuvre.

76. La Loi autorisant les municipalités à percevoir un droit sur les mutations immobilières (L.R.Q., chapitre M-39) ne s'applique pas aux transferts découlant de l'application de l'article 75.

77. Sont gérés par la Société, les programmes de développement de la main-d'oeuvre administrés par les commissions de formation professionnelle de la main-d'oeuvre ou par le ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle le (*indiquer ici la date précédant celle de l'entrée en vigueur du présent article*) et identifiés par le gouvernement.

78. Les ressources matérielles, dossiers et autres documents des unités administratives visées aux premier et deuxième alinéas de l'article 84 deviennent ceux de la Société, dans la mesure déterminée par le gouvernement.

La Société devient partie à toute instance à laquelle une commission de formation professionnelle de la main-d'oeuvre était partie le (*indiquer ici la date précédant celle de l'entrée en vigueur du présent article*), sans reprise d'instance.

79. Dans une loi, un règlement, une ordonnance, une proclamation, un arrêté, un décret, un contrat, une entente ou un autre document, tout renvoi à une disposition de la Loi sur la formation et la qualification professionnelles de la main-d'oeuvre abrogée par la présente loi, est réputé être un renvoi à la disposition équivalente de la présente loi.

80. Dans une loi, un règlement, une ordonnance, une proclamation, un arrêté, un décret, un contrat, une entente ou un autre document, tout renvoi à une commission de formation professionnelle de la main-d'oeuvre est un renvoi à la Société québécoise de développement de la main-d'oeuvre, à moins que le contexte ne s'y oppose.

81. Dans une loi, un règlement, une ordonnance, une proclamation, un arrêté, un décret, un contrat, une entente ou un

autre document, toute référence au ministre, au sous-ministre ou au ministère de la Main-d'oeuvre et de la Sécurité du revenu devient une référence au ministre, au sous-ministre ou au ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle.

82. Les employés d'une commission de formation professionnelle de la main-d'oeuvre, y compris les cadres au sens du Règlement sur les conditions de travail des cadres des commissions de formation professionnelle de la main-d'oeuvre (décret 1300-89 du 9 août 1989), en fonction le (*indiquer ici la date précédant celle de l'entrée en vigueur du présent article*) et les employés de l'« Association provinciale des commissions de formation professionnelle (A.P.C.F.P.) », en fonction le 11 décembre 1991 et qui le sont encore le (*indiquer ici la date précédant celle de l'entrée en vigueur du présent article*), deviennent les employés de la Société, sans autre formalité. Ils occupent le poste et ils exercent les fonctions qui leur sont assignés par la Société, sous réserve des dispositions d'une convention collective qui leur sont applicables.

Les employés non visés par une convention collective conservent le traitement régulier auquel ils avaient droit lors de leur transfert à la Société.

83. Une association de salariés qui représente un groupe d'employés d'une commission de formation professionnelle de la main-d'oeuvre le (*indiquer ici la date de l'entrée en vigueur de l'article 82*) continue de représenter ces employés à la Société.

Une telle association de salariés représente également, selon le groupe visé par l'accréditation, les futurs employés de la Société qui seront affectés à une société régionale.

Les dispositions d'une convention collective en vigueur le (*indiquer ici la date de l'entrée en vigueur de l'article 82*) continuent de s'appliquer aux employés de la Société ainsi visés, dans la mesure où elles leur sont applicables.

84. Les employés, y compris les cadres, de la Direction générale de la main-d'oeuvre et de la formation professionnelle du ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle deviennent, sous réserve des dispositions d'une convention collective qui leur sont applicables, les employés de la Société dans la mesure où un décret prévoyant leur transfert est pris avant le (*indiquer ici la date suivant d'un an celle de l'entrée en vigueur du présent article*).

Des employés d'autres unités administratives du ministère peuvent également, sous réserve des dispositions d'une convention collective qui leur sont applicables, devenir des employés de la Société dans la mesure où un décret prévoyant leur transfert est pris avant le (*indiquer ici la date suivant d'un an celle de l'entrée en vigueur du présent article*).

Ces employés occupent le poste et exercent les fonctions qui leur sont assignés par la Société, sous réserve des dispositions d'une convention collective qui leur sont applicables.

85. Tout employé transféré à la Société en vertu de l'article 84 peut demander sa mutation dans un emploi dans la fonction publique ou participer à un concours de promotion conformément à la Loi sur la fonction publique (L.R.Q., chapitre F-3.1.1) si, à la date de son transfert à la Société, il était fonctionnaire permanent au sein du ministère.

86. L'article 35 de la Loi sur la fonction publique s'applique à un employé visé à l'article 85 qui participe à un concours de promotion pour un emploi dans la fonction publique.

87. Lorsqu'un employé visé à l'article 85 pose sa candidature à la mutation ou à un concours de promotion, il peut requérir de l'Office des ressources humaines qu'il lui donne un avis sur le classement qu'il aurait dans la fonction publique. Cet avis doit tenir compte du classement que cet employé avait dans la fonction publique à la date de son transfert, ainsi que de l'expérience et de la scolarité acquises depuis qu'il est à l'emploi de la Société.

Dans le cas où un employé est muté en application de l'article 85, le sous-ministre ou le dirigeant d'organisme lui établit un classement conforme à l'avis prévu au premier alinéa.

Dans le cas où un employé est promu en application de l'article 85, son classement doit tenir compte des critères prévus au premier alinéa.

88. En cas de cessation partielle ou complète des activités de la Société ou s'il y a manque de travail, l'employé visé à l'article 85 a le droit d'être mis en disponibilité dans la fonction publique au classement qu'il avait avant la date de son transfert à la Société.

Dans ce cas, l'Office des ressources humaines lui établit, le cas échéant, un classement en tenant compte des critères prévus au premier alinéa de l'article 87.

89. Un employé mis en disponibilité suivant l'article 88 demeure à la Société jusqu'à ce que l'Office des ressources humaines puisse le placer.

90. Sous réserve des recours qui peuvent exister en vertu d'une convention collective, un employé visé à l'article 85, qui est congédié, peut en appeler conformément à l'article 33 de la Loi sur la fonction publique.

91. Les associations de salariés accréditées conformément aux dispositions du chapitre IV de la Loi sur la fonction publique, qui représentent des groupes d'employés du ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle à la date du transfert des employés conformément à l'article 84, continuent de représenter ces employés à la Société.

Ces associations de salariés représentent également, selon les groupes visés, les futurs employés de la Société qui ne seront pas affectés à une société régionale.

Les dispositions d'une convention collective en vigueur à la date du transfert des employés conformément à l'article 84 continuent de s'appliquer aux employés de la Société ainsi visés, dans la mesure où elles leur sont applicables. Toutefois, les dispositions d'une convention collective concernant la sécurité d'emploi ne s'appliquent pas aux employés visés au deuxième alinéa.

92. Un commissaire du travail peut, conformément à l'article 46 du Code du travail (L.R.Q., chapitre C-27), trancher toute question relative à la transmission à la Société de droits et d'obligations du ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle ou des commissions de formation professionnelle de la main-d'oeuvre.

93. Un accord visé à l'article 22 peut prévoir la cession d'une partie d'unités ou de services administratifs d'un ministère ou d'un organisme public fédéral ainsi que les modalités du transfert de certains employés du gouvernement du Canada affectés à ces services ou unités au ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle ou à la Société. Ces modalités peuvent déroger à la Loi sur la fonction publique, le cas échéant.

Le Conseil du trésor peut déterminer toute règle, norme et politique relative au classement, à la détermination du taux de traitement, à la permanence ou à toute autre condition de travail applicable aux employés visés au premier alinéa.

Le gouvernement peut, lors de l'intégration dans le ministère ou la Société des employés visés au premier alinéa, conclure avec le gouvernement du Canada tout accord relatif aux régimes de retraite.

94. Malgré l'article 32, la nomination du premier directeur d'une société régionale se fait après consultation des associations de salariés, des associations d'employeurs et des organismes du milieu coopératif les plus représentatifs de la région.

95. Les crédits accordés pour l'exercice financier (*indiquer ici l'exercice financier au cours duquel le présent article entre en vigueur*) au ministère de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle sont, dans la mesure et selon les modalités que détermine le gouvernement, transférés à la Société.

Les autres sommes requises pour l'application de la présente loi sont prises, pour le même exercice financier, sur le fonds consolidé du revenu, dans la mesure que détermine le gouvernement.

96. Le ministre de la Main-d'oeuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle est responsable de l'application de la présente loi.

97. Les dispositions de la présente loi entreront en vigueur à la date ou aux dates fixées par le gouvernement.



92-1154(U)

ENTRE :

YVETTE THIVIERGE,

appellante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

MOTIFS DE JUGEMENT

ARCHAMBAULT, J.C.C.J.

Dans cet appel, Mme Yvette Thivierge soutient que l'alinéa 3(2)c) de la *Loi sur l'assurance-chômage*¹ (*Loi*) est discriminatoire et porte atteinte au droit d'égalité garanti par l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés (Charte)* qui dispose ainsi :

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

Pour bénéficier de prestations d'assurance-chômage, une personne doit avoir exercé un emploi assurable tel que le définit le paragraphe 3(1) de la *Loi*, soit un emploi (un travail en vertu d'un contrat de travail) non compris dans les emplois exclus. L'alinéa 3(2)c) exclut des emplois assurables le travail d'une personne qui a un lien de dépendance avec l'employeur à moins que le ministre du Revenu national (*Ministre*) soit convaincu que ces personnes auraient conclu un contrat de travail à peu près semblable, n'eut été leur lien de dépendance. Cet alinéa se lit comme suit :

¹ L.R.C. 1985, c. U-1.

(2) Les emplois exclus sont les suivants :

...

c) sous réserve de l'alinéa d), tout emploi lorsque l'employeur et l'employé ont entre eux un lien de dépendance, pour l'application du présent alinéa :

(i) la question de savoir si des personnes ont entre elles un lien de dépendance étant déterminée en conformité avec la Loi de l'impôt sur le revenu, (a.251)

(ii) l'employeur et l'employé, lorsqu'ils sont des personnes liées entre elles, au sens de cette loi, étant réputés ne pas avoir de lien de dépendance si le ministre du Revenu national est convaincu qu'il est raisonnable de conclure, compte tenu de toutes les circonstances, notamment la rétribution versée, les modalités d'emploi ainsi que la durée, la nature et l'importance du travail accompli, qu'ils auraient conclu entre eux un contrat de travail à peu près semblable s'ils n'avaient pas eu un lien de dépendance.

Dans sa lettre du 27 octobre 1992, le Ministre informait Mme Thivierge que son travail auprès de Les Équipements Thivierge Inc. (Équipements) pour la période du 3 juin au 20 décembre 1991 (période pertinente) était exclu des emplois assurables en raison de son lien de dépendance avec Équipements. Cette contestation constitutionnelle de la Loi se révèle d'une grande importance, non seulement dans l'appel de Mme Thivierge mais aussi pour un grand nombre d'appels qui ont été suspendus en attente du résultat de cet appel. Mme Thivierge a aussi soulevé un second motif de contestation : le Ministre n'aurait pas respecté les règles de la justice naturelle.

FAITS

Tel qu'il appert au paragraphe 5 de la Réponse à l'avis d'appel du Ministre, ce dernier a notamment tenu pour acquis les faits suivants pour déterminer que pendant la période pertinente le travail de Mme Thivierge était exclu des emplois assurables. Mme Thivierge a admis tous ces faits à l'exception des passages soulignés :

- a) la compagnie Les Équipements Thivierge Inc. a été constituée le 9 mai 1979;
- b) pour toute période pertinente au présent litige, les actionnaires de la compagnie étaient:

- Clovis Thivierge, mari de l'appelante, qui contrôle la compagnie 98 actions ord.
 - Yvette Thivierge, appelante 1 action ord.
 - Simone Carrier, mère de l'appelante 1 action ord.
- c) la compagnie Les Équipements Thivierge Inc. et l'appelante sont des personnes liées au sens du sous-alinéa 251(2)b)(iii) de la Loi de l'impôt sur le revenu et ont, par le fait même, un lien de dépendance au sens de l'alinéa 251(1)a) de la même loi;
- d) les activités de la compagnie sont la fabrication de poulies, la vente et la réparation de tracteurs, de scies à chaîne, de tondeuses à gazon, de sècheuses, de souffleuses à neige et de tous les appareils munis de moteurs à deux ou quatre temps;
- e) il ne s'agit pas d'une entreprise saisonnière: la compagnie fonctionne toute l'année bien qu'au ralenti pendant l'hiver;
- f) monsieur Clovis Thivierge y travaille comme mécanicien et vendeur; l'appelante, madame Yvette Thivierge, y travaille comme secrétaire et vendeuse, ses fonctions consistant notamment à tenir les livres, à facturer et payer les comptes, à faire les rapports (T.P.S., T.V.Q., D.A.S., etc.) aux gouvernements, à répondre au téléphone, à répondre au courrier, à faire du classement et à répondre aux clients;
- g) l'été, un autre mécanicien est embauché par la compagnie et éventuellement un employé occasionnel;
- h) l'appelante dit avoir cessé de travailler à la compagnie du 20 décembre 1991 au 6 avril 1992 et demande des prestations d'assurance-chômage.

Rétribution versée à l'appelante

- i) jusqu'en mai 1991, l'appelante recevait une rémunération de 350 \$ par semaine pour environ 40 heures de travail par semaine;
- j) l'appelante a commencé à verser des contributions à l'assurance-chômage en juin 1991 et sa rémunération est alors passée de 350 \$ à 500 \$ par semaine pour le même nombre d'heures de travail par semaine;
- k) le mari de l'appelante recevait une rémunération de 400 \$ par semaine en 1991;
- l) l'autre secrétaire engagée en mai et juin 1992 par la compagnie était, quant à elle, rémunérée 6 \$ de l'heure;
- m) l'augmentation de salaire de 43% ainsi consentie au mois de juin 1991 à l'appelante n'en est pas une qui aurait été consentie à une personne qui n'aurait pas eu de lien de dépendance avec la compagnie;
- n) de plus, l'appelante est payée à des périodes indéterminées: ainsi, la rémunération de l'appelante pour la période allant du 11 novembre 1991 au 20 décembre 1991 lui a été payée en un seul versement, le 20 janvier 1992, ce qui n'aurait pas été le cas d'un employé qui n'aurait pas eu de lien de dépendance avec la compagnie.

Durée et nature du travail de l'appelante

- o) durant les années antérieures à 1991, l'emploi de l'appelante comme secrétaire n'avait jamais été interrompu; elle travaillait aux tâches de secrétariat toute l'année et recevait un salaire toute l'année, peu importe que la compagnie connaisse des périodes de ralentissement ou d'activités intenses; en 1991, c'est environ 28 semaines après que l'appelante a commencé à contribuer à l'assurance-chômage, que la compagnie a cessé de lui verser un salaire;
- p) or, l'appelante avait en fait continué de travailler à la compagnie pendant sa période de "chômage", soit du 20 décembre 1991 au 6 avril 1992, notamment en tenant les livres de la compagnie et en faisant les rapports T.P.S. et T.V.Q. aux gouvernements, sans rémunération; un employé sans lien de dépendance avec l'employeur ne travaillerait pas sans rémunération;
- q) il n'est pas raisonnable de conclure dans ces circonstances, que le contrat de travail de l'appelante aurait été à peu près semblable si elle n'avait pas eu de lien de dépendance avec la compagnie.

En plus des faits admis par Mme Thivierge, la preuve a révélé les faits suivants lors de l'audition. Les chiffres d'affaires d'Équipements pour les exercices financiers de 1988 à 1991 sont les suivants² :

| | | |
|------|---|------------|
| 1988 | - | 282 381 \$ |
| 1989 | - | 273 759 \$ |
| 1990 | - | 280 739 \$ |
| 1991 | - | 287 360 \$ |
| 1992 | - | 252 523 \$ |

En plus de M. Clovis Thivierge, Équipements a à son emploi deux mécaniciens. Voici leur salaire horaire pour les années 1988 à 1992 :

| <u>Années</u> | <u>Michel Deslauriers</u> | <u>François Ménard</u> |
|---------------|---------------------------|------------------------|
| 1992 | 8,00 \$ | 9,50 \$ |
| 1991 | 6,90 \$ | 9,00 - 9,50 \$ |
| 1990 | 6,90 \$ | 9,00 \$ |
| 1989 | 6,90 \$ | 8,25 - 9,00 \$ |
| 1988 | 5,50 - 5,75 \$ | 8,00 - 8,25 \$ |

² L'exercice financier d'Équipements se termine le 30 avril.

Équipements engage les services de Mme Danielle Béland comme secrétaire-vendeuse pour remplacer Mme Thivierge du 7 avril 1988 au 30 juin 1988. Durant cette période, Mme Thivierge est en convalescence suite à une opération chirurgicale. Mme Béland a déclaré faire le même travail que Mme Thivierge. Son salaire horaire est de 5,25 \$ pour les mois d'avril et mai et de 5,50 \$ pour les mois de mai et juin. Mme Béland travaille aussi quelques jours en 1989 et au cours des mois de mai et juin 1992. Elle reçoit un salaire horaire de 5,50 \$ en 1989 et de 6,00 \$ en 1992. Le livre de paie pour l'année 1988 révèle que Mme Thivierge reçoit un salaire hebdomadaire de 250,00 \$ pour le mois d'avril et 150,00 \$ pour les mois de mai et juin, même si pendant cette période Mme Thivierge est en convalescence.

Pendant sa période de chômage, soit du 20 décembre 1991 au 6 avril 1992, Mme Thivierge a reconnu travailler entre 16 et 20 heures par semaine. Non seulement elle fait des travaux de comptabilité et produit des rapports auprès des gouvernements, mais elle effectue aussi des ventes. Lors de l'audition, le Ministre a produit deux factures préparées de la main de Mme Thivierge, une en date du 23 décembre 1991 et l'autre du 15 janvier 1992. Il faut noter que la résidence familiale de Mme Thivierge est voisine du commerce exploité par Équipements.

Lors de son témoignage, Mme Thivierge a expliqué qu'elle ne reçoit pas son salaire à toutes les semaines pour éviter des frais de chèque. Quant à l'irrégularité du paiement de son salaire, Mme Thivierge a expliqué qu'elle se paie un salaire quand elle y pense ou lorsqu'elle en a besoin pour payer son épicerie.

ANALYSE

Emploi assurable

Le seul motif du Ministre pour conclure que Mme Thivierge n'occupait pas un emploi assurable est le fait que son travail était exclu en vertu de l'alinéa 3(2)c) de la Loi. Il n'y a donc pas de litige relativement à l'existence du contrat de travail ou au fait que Mme Thivierge a effectivement rendu des services durant la période pertinente.

Étant le conjoint de M. Clovis Thivierge qui contrôle Équipements, Mme Thivierge est liée à son employeur, Équipements, en vertu du paragraphe 251(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu (Loi de l'impôt)*³. En vertu de l'alinéa 251(1)a) de cette loi, les personnes liées sont réputées avoir entre elles un lien de dépendance. Pour cette raison, le travail de Mme Thivierge constitue un emploi exclu pour les fins de la *Loi* à moins que le Ministre ne soit convaincu qu'il est raisonnable de conclure, compte tenu de toutes les circonstances, notamment la rétribution versée, les modalités d'emploi ainsi que la durée, la nature et l'importance du travail accompli, que les parties auraient conclu entre elles un contrat de travail à peu près semblable si elles n'avaient pas eu un lien de dépendance entre elles.

Le rôle que doit jouer cette Cour dans l'application de cette disposition a été décrit dans le récent jugement de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Tignish Auto Parts Inc. et le ministre du Revenu national*. Mme la juge Desjardins s'est déclarée d'accord avec cette description du procureur du Ministre⁴ :

The applicant, who is the party appealing the determination of the Minister, has the burden of proving its case and is entitled to bring new evidence to contradict the facts relied on by the Minister. The respondent submits, however, that since the present determination is a discretionary one, the jurisdiction of the Tax Court is strictly circumscribed. The Minister is the only one who can satisfy himself, having regard to all the circumstances of the employment, including the remuneration paid, the terms and conditions and importance of the work performed, that the applicant and its employee are to be deemed to deal with each other at arm's length. Under the authority of *Minister of National Revenue v. Wright's Canadian Ropes Ltd.*, contends the respondent, unless the Minister has not had regard to all the circumstances of the employment (as required by subparagraph 3(2)(c)(ii) of the Act), has considered irrelevant factors, or has acted in contravention of some principle of law, the Court may not interfere. Moreover, the Court is entitled to examine the facts which are shown by evidence to have been before the Minister when he reached his conclusion so as to determine if these facts are proven. But if there is sufficient material to support the Minister's conclusion, the Court is not at liberty to overrule it merely because it would have come to a different conclusion. If, however, those facts are, in the opinion of the Court,

³ S.C. 1970-71-72, c. 63.

⁴ A-555-93, à la page 6.

insufficient in law to support the conclusion arrived at by the Minister, his determination cannot stand and the Court is justified in intervening.

(je souligne)

Si la Cour doit intervenir, elle a décrit ses pouvoirs ainsi⁵ :

... It is empowered to analyze and assess the evidence anew in light of the various criteria contained in subparagraph 3(2)(c)(ii) and must decide the matter itself on the facts as proven.

On se doit de constater que la Cour a toute la latitude voulue pour intervenir et renverser la décision du Ministre si ce dernier n'a pas agi de façon judiciaire.

Parce qu'il n'a pas eu la possibilité de présenter ses observations au Ministre avant que ce dernier ne rende sa décision, le procureur de Mme Thivierge soutient que le Ministre n'a pas respecté les principes de justice naturelle. La preuve a révélé que Mme Thivierge a produit elle-même sa demande de décision au Ministre en date du 14 mai 1992. À cette date, elle n'est pas représentée par un procureur. Un accusé de réception lui est envoyé le 2 juin 1992.

Le 20 août 1992, l'agent des appels, Mme Francoeur, se voit confier le dossier de Mme Thivierge. Le même jour, elle essaie de communiquer par téléphone avec cette dernière qui est partie en vacances jusqu'au 24 août 1992. Mme Francoeur rappelle par la suite Mme Thivierge et Équipements et, comme c'est l'habitude des agents des appels, demande à M. et Mme Thivierge de répondre à un questionnaire pour lui permettre de recueillir les renseignements pertinents. Lors de cet entretien, Mme Francoeur demande qu'on lui fournisse certains documents. Le 4 septembre, Mme Thivierge lui transmet les documents demandés. Après examen, Mme Francoeur demande, le 15 septembre 1992, des documents supplémentaires. Notamment, une copie des versos de certains chèques et les factures de vente après le 20 décembre 1991. Lorsque Mme Francoeur remet le 9 octobre 1992, son dossier à son directeur des appels pour qu'il rende la décision dans ce dossier, Mme Francoeur n'a pas reçu les documents demandés.

⁵ lb. à la page 9.

Le 23 octobre 1992, soit un vendredi, le procureur de Mme Thivierge transmet par télécopie une lettre avisant le ministère qu'il représente dorénavant Mme Thivierge. Il demande au ministère de bien vouloir communiquer avec lui à l'avenir. Dans cette lettre, le procureur ne donne aucune indication qu'il a l'intention de fournir des renseignements supplémentaires ou de donner suite à la demande de documents faite par Mme Francoeur. Mme Francoeur est absente pour quelques jours; elle ne peut prendre connaissance de la télécopie estampillée du 26 octobre. Elle ne peut communiquer avec le procureur que le 29 octobre. Malheureusement pour lui, le chef des appels a envoyé sa décision le 27 octobre 1992.

Je ne crois pas qu'en rendant sa décision avant que le procureur de Mme Thivierge n'ait la possibilité de faire valoir des observations pour le compte de Mme Thivierge, le Ministre ait agi de manière contraire à un principe de justice naturelle. Mme Thivierge a elle-même produit sa demande de décision sans se faire représenter par un avocat. Mme Thivierge a eu toute l'opportunité de faire valoir son point de vue et elle a d'ailleurs produit auprès du Ministre une lettre de Mme Béland pour démontrer qu'elle rendait un service essentiel à Équipements. Il semble que cette lettre ait eu l'effet escompté puisque le Ministre a reconnu que Mme Thivierge était liée par un contrat de travail durant la période pertinente. Le fait que la lettre du procureur soit arrivée à peu près en même temps que le chef des appels envoie sa décision ne constitue pas une faute qui vicie la décision du Ministre.

Même si le procureur de Mme Thivierge avait voulu présenter des faits nouveaux, il lui était loisible de le faire devant cette Cour. Tel que mentionné plus haut, cette Cour peut modifier la décision du Ministre si des faits nouveaux sont présentés, si ce dernier a tenu compte de faits non pertinents dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, ou s'il a agi de façon non-judiciaire dans l'application de certains principes fondamentaux de droit. Mme Thivierge a le fardeau de faire la preuve de ces faits nouveaux et de démontrer, selon l'ensemble des faits, qu'elle aurait conclu un contrat de travail à peu près semblable avec Équipements, n'eut été son lien de dépendance avec Équipements. Si le Ministre a tenu compte de faits non pertinents ou n'a pas respecté certains principes de

droit, Mme Thivierge a le fardeau de démontrer, en ne tenant compte que des faits pertinents et en appliquant correctement les principes de droit, qu'Équipements et elle auraient conclu un contrat de travail à peu près semblable, n'eut été ce lien de dépendance entre eux.

Dans sa Réponse à l'avis d'appel, le Ministre a exposé les faits sur lesquels il s'est fondé pour conclure que les parties n'auraient pas conclu un contrat de travail à peu près semblable, n'eut été leur lien de dépendance. À mon avis, ces faits sont suffisants pour permettre au Ministre d'adopter sa conclusion. La preuve faite devant moi n'a révélé aucun fait nouveau qui aurait pu amener le Ministre à adopter une conclusion différente. Au contraire, elle a révélé de nouveaux faits appuyant sa conclusion. Voici les principaux faits qui à mon avis supportent la conclusion du Ministre :

i) la rétribution

À partir du 3 juin 1991, Mme Thivierge reçoit un salaire de 500,00 \$ par semaine, ce qui représente un taux horaire de 12,50 \$⁶. Auparavant, soit de juin 1989 à mai 1991, Mme Thivierge recevait un salaire hebdomadaire de 350,00 \$. L'augmentation de son salaire le 3 juin 1991 est accordée au même moment que débute ses contributions à l'assurance-chômage. Au cours des mois de mai et de juin 1992, Équipements a engagé Mme Danielle Béland comme secrétaire et lui a versé un salaire horaire de 6,00 \$. Cette même Mme Béland avait aussi travaillé pour Équipements en 1988 pendant trois mois lors de la convalescence de Mme Thivierge. Mme Béland a déclaré avoir fait à cette époque exactement le même travail que Mme Thivierge : Mme Béland recevait un salaire qui a varié entre 5,25 \$ et 5,50 \$, alors que Mme Thivierge recevait un salaire horaire de 6,25 \$. En 1989, Mme Béland a aussi travaillé pour un salaire horaire de 5,50 \$. Il est donc difficile de justifier le 3 juin 1991 le taux horaire de 12,50 \$ de Mme Thivierge qui représente plus du double de celui de Mme Béland, à moins de l'expliquer par l'existence

⁶ Selon le livre de paie, Mme Thivierge travaille 40 heures par semaine durant la période pertinente.

du lien de dépendance. Dans ce contexte, il n'est pas surprenant de noter que Mme Thivierge est l'employée la mieux rémunérée d'Équipements. Elle gagne 3,00 \$ de l'heure de plus que l'employé le mieux rémunéré de l'entreprise, soit M. François Ménard.

Le fait que M. Clovis Thivierge ne gagnait qu'un salaire de 400,00 \$ ne m'apparaît pas pertinent, dans ces circonstances, comme point de comparaison pour le salaire de Mme Thivierge. M. Thivierge avait aussi un lien de dépendance avec Équipements. Il faut plutôt comparer le salaire de Mme Thivierge avec celui de personnes n'ayant pas de lien de dépendance, notamment Mme Béland.

Le Ministre a conclu que l'augmentation de salaire de 43% du mois de juin 1991, n'aurait pas été consenti à une personne qui n'aurait pas eu de lien de dépendance avec Équipements. À mon avis, cette conclusion s'appuie sur le fait qu'Équipements n'a pas consenti d'augmentations de salaire aussi importantes à ses deux mécaniciens, MM. Deslauriers et Ménard. Au cours de la période des années 1988 à 1992, la preuve a révélé que leur salaire n'a augmenté que par des pourcentages variant entre 3% et 20%. L'augmentation la plus élevée est survenue lorsque M. Deslauriers a vu son salaire passer du taux horaire de 5,75 \$ à 6,90 \$. De plus, le salaire de Mme Thivierge est de 6,25 \$ en 1988, alors que le salaire des mécaniciens varie entre 5,50 \$ et 8,25 \$. En 1991, lorsque le salaire de Mme Thivierge est augmenté à 12,50 \$, celui des mécaniciens pour cette période varie entre 6,90 \$ et 9,50 \$.

À mon avis, ces faits permettaient amplement au Ministre de conclure que Mme Thivierge n'aurait pas eu une augmentation de 43% en juin 1991 si elle n'avait pas eu de lien de dépendance avec Équipements.

ii) Durée du travail

La preuve a révélé que même si Mme Thivierge a cessé d'être rémunérée le 20 décembre 1991, l'entreprise avait toujours besoin de ses services. Mme Thivierge a travaillé pour Équipements tant dans des tâches administratives que dans la vente des produits de l'entreprise. Il est raisonnable de croire qu'une employée n'ayant aucun lien de dépendance n'aurait pas accepté de travailler sans rémunération durant cette période. Le

fait que Mme Thivierge ait travaillé à longueur d'année dans les années antérieures est un indice qu'il y avait un besoin pour ses services, même dans les périodes plus lentes de l'entreprise. Les chiffres d'affaires des années 1988 à 1992 ne montrent pas de variations importantes.

En conclusion, la preuve a révélé que le Ministre avait devant lui des faits suffisants pour lui permettre d'adopter sa conclusion.

Article 15 de la Charte

i) contexte historique

Avant d'analyser la portée de l'alinéa 3(2)c) et de déterminer si cette disposition porte atteinte au droit de Mme Thivierge à l'égalité devant la Loi garanti par l'article 15 de la Charte, il est utile d'étudier l'évolution jurisprudentielle et législative de cet alinéa. La Loi fut adoptée la première fois par le Parlement canadien en 1941. La Loi dispose alors que le travail auprès d'un conjoint constitue un emploi exclu aux fins de la définition d'emploi assurable. En 1955, la Loi est modifiée pour y ajouter l'alinéa 4(3)d) permettant au gouvernement d'adopter un règlement excluant le travail d'un employé auprès d'une société si cet employé, son conjoint ou les deux ensemble contrôlent plus de 40% des actions de cette société.

Le 21 juillet 1987, dans l'affaire *Druken v. Canada (Employment and Immigration Commission)*⁷, le Tribunal canadien des droits de la personne rendait inopérants les alinéas 3(2)c) et 4(3)d) de la Loi qui avaient permis à la Commission canadienne de l'emploi et de l'immigration de refuser de payer des prestations d'assurance-chômage à des femmes qui étaient employées par leur mari ou par des sociétés dont plus de 40% des actions appartenaient à leur mari. Le Tribunal a conclu ainsi parce qu'il s'agissait d'un acte discriminatoire sans aucun motif justifiable en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*⁸.

⁷ 8 C.H.R.R., D/4379.

⁸ S.C. 1976-77, c.33.

Voici comment le Tribunal a motivé sa décision :

34341 The Tribunal acknowledges the potential for a spouse in a non-arm's length employment situation to manipulate or milk the system, but the respondent did not introduce any evidence to demonstrate that these abuses were rampant or that there was any historical problem with this particular relationship. Nor was the Tribunal satisfied that any attempts were made by the respondent to introduce administrative procedures that might reduce the number of potential abusers.

34342 Where a service otherwise available to the general public is being denied. The justification for such denial must be based on the strongest possible evidence. The justification must be a question of fact in each situation and not merely a blanket application to a particular group of individuals.*

(je souligne)

Le 15 août 1988, la Cour d'appel fédérale a confirmé la décision du Tribunal canadien des droits de la personne et la Cour suprême du Canada a refusé l'autorisation de pourvoi le 13 mars 1989.

Le 9 novembre 1987, cette Cour rendait une décision dans l'affaire *McKinley v. M.N.R.*¹⁰ reconnaissant que le règlement 14(a) adopté en vertu de l'alinéa 4(3)d) était discriminatoire et portait atteinte à l'article 15(1) de la *Charte*. Dans cette affaire, Mme McKinley était mariée à l'actionnaire qui contrôlait son employeur, mais vivait séparée de ce dernier depuis plusieurs années. Elle n'avait, dans les faits, cohabité qu'environ un mois¹¹ avec son mari. Mme McKinley se plaignait qu'elle était traitée de façon discriminatoire puisqu'elle faisait à peu près le même travail qu'une de ses collègues dans l'exploitation d'un restaurant. Voici comment le juge suppléant Millar a conclu qu'il s'agissait de dispositions discriminatoires¹¹ :

... Based on the testimony received and accepted, I am unable to find cogent evidence of a non-arm's length relationship, and must conclude that the regulation visits an unfair result upon the Appellant.

The Regulation appears to me to be discriminatory on another ground. The Unemployment Insurance Act and regulations do not provide any general exclusion with respect to other parties in non-arm's length relationships such as sons, daughters, brothers, sisters and parents, who may employ one another provided (as above stated) the employee

⁹ *Ib.*, à la page D/4384.

¹⁰ 86-480(UT) et 86-406(UT).

¹¹ *Ib.*, à la page 14.

is not a dependant of the employer. No doubt a wife may on the facts be held dependant upon a husband; but this dependency is becoming increasingly rare, and certainly the Appellant in the case at bar was not dependant upon her husband. On reflection therefore, for the reasons given, and on a balance of probabilities, I conclude that there is evidence of discrimination relating to Regulation 14(a), targeted at spouses who individually or in combination control over 40% of the voting shares of an employer corporation.

(je souligne)

Ayant reconnu que l'alinéa 4(3)d) et le règlement 14a) portaient atteinte au droit à l'égalité garanti par l'article 15, il a examiné, en application des dispositions de l'article premier de la *Charte*, si le règlement 14a) constituait une limite raisonnable dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. En répondant négativement à cette question, le juge Millar a fait les commentaires suivants¹² :

First, is Regulation 14(a) carefully designed to achieve its objective in a manner which is not arbitrary, or unfair, or based on irrational considerations, but which is on the contrary rationally connected with the objective? The Regulation is in my view arbitrary. It leaves no discretion to the Minister. It arbitrarily and with utter inflexibility places an entire class of citizens beyond the protection of the Unemployment Insurance Act.

(je souligne)

Le 11 avril 1989, la ministre de l'Emploi et de l'immigration, l'Honorable Barbara McDougall, a informé la Chambre des Communes au sujet de la nouvelle stratégie gouvernementale sur la mise en valeur de la population active. Elle a alors annoncé¹³ :

Nous entendons également modifier la Loi sur l'assurance-chômage de façon qu'elle soit plus équitable et mieux adaptée à la situation changeante du milieu de travail des Canadiens et qu'elle satisfasse aux dispositions de la Charte des droits et libertés.

(je souligne)

Dans les documents budgétaires déposés le 27 avril 1989 à la Chambre des Communes par l'Honorable Michael H. Wilson, ministre des Finances, on décrit l'un des objectifs visés par les modifications annoncées à la Loi comme suit¹⁴ :

¹² *Ib.*, à la page 16.

¹³ Débats des communes du 11 avril 1989, à la page 318.

¹⁴ À la page 29.

améliorer les prestations d'assurance-chômage, conformément à la Charte des droits et libertés, de manière à mieux répondre aux besoins des parents qui travaillent et à étendre la protection de l'assurance-chômage aux plus de 65 ans.

On annonce de plus dans ce même document qu'à partir du premier janvier 1990 toutes les dépenses d'assurance-chômage seront financées par les cotisations.

Lorsque le projet de loi C-21, Loi modifiant la *Loi sur l'assurance-chômage* est déposé le 1^{er} juin 1989 à la Chambre des Communes, la ministre de l'Emploi et de l'immigration a fourni, dans un communiqué de presse, des explications sur les mesures de protections offertes par la *Loi* aux "parents d'un employeur". Même si la version anglaise de ce communiqué de presse n'est guère mieux que la version française, il expose plus clairement la portée de ces mesures :

2. Unemployment Insurance coverage for employer relatives -

Currently, individuals hired by their spouse or relatives are not considered to be dealing "at arm's length" from their employer and therefore are unable to contribute to, or benefit from, Unemployment Insurance.

The Bill proposes that workers who are related to their employer be covered by Unemployment Insurance if they are dealing "at arm's length". If they work under the same sort of employment contract as other workers who are not related to the employer, their employment will be insured and they will pay premiums. This means that if they become unemployed they will also be able to claim any benefits they are qualified for. Factors such as the pay, conditions, length, type and importance of their work will be used to decide whether or not their employment is insurable.

(je souligne)

Le projet de loi C-21 a été lu une deuxième fois le 27 juin 1989 et déferé à un comité législatif de la Chambre des Communes. Au cours du mois de septembre 1989, des audiences publiques ont été tenues dans de nombreuses villes à travers le Canada : de St-John's à Vancouver y compris à Yellowknife et Whitehorse. Un très grand nombre de témoignages ont été entendus par le comité législatif¹⁵. Ce Comité a adopté le nouvel alinéa sans modification.

¹⁵ J'ai décombré tout près de 200 témoins qui ont comparu devant ce comité législatif.

Un Comité spécial du Sénat a aussi étudié les dispositions du projet de loi C-21. Dans son rapport présenté le 14 février 1990, ce Comité a manifesté son accord avec les modifications proposées à l'alinéa 3(2)c)¹⁶. On y reconnaît que ces modifications ont été rendues nécessaires par des décisions des tribunaux, notamment, celle du 15 août 1988 par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Druken*. Ce rapport a été préparé après la tenue d'audiences publiques qui ont duré plus d'une vingtaine de jours et au cours desquels plus de 75 organismes et plusieurs individus ont témoigné. Dans une déclaration sous serment produite à la Cour, M. Gordon McPhee, directeur de la Direction de l'élaboration de la politique et de la législation à la Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada (aujourd'hui ministère du Développement et des ressources humaines) a affirmé qu'à sa connaissance aucune modification au nouvel alinéa 3(2)c) n'a été proposée par l'un ou l'autre de ces comités. Selon M. McPhee, le nouvel alinéa 3(2)c) n'a soulevé aucune controverse.

Le projet de loi C-21 a été sanctionné le 23 octobre 1990¹⁷. Le Gouverneur en Conseil a fixé par décret la date du 18 novembre 1990 comme la date d'entrée en vigueur de la modification à l'alinéa 3(2)c).

ii) méthode d'analyse

Dans la récente décision de *Symes c. la Reine*¹⁸, la Cour suprême du Canada a eu l'occasion de réitérer l'approche que les tribunaux doivent suivre pour déterminer si une disposition législative porte atteinte au droit de l'égalité garanti par l'article 15 de la *Charte*. Le litige portait dans cet arrêt sur l'article 63 de la *Loi de l'impôt*¹⁹. Monsieur le juge Iacobucci a décrit les trois étapes à suivre pour analyser cette question

¹⁶ Le Comité a reproché au gouvernement son manque de célérité à adopter cette modification pour que la *Loi* satisfasse aux dispositions de la *Charte*.

¹⁷ S.C. 1990, c. 40.

¹⁸ [1993] 4 R.C.S. 695, 761.

¹⁹ Cet article permet la déduction de certains frais de garde d'enfants.

Comme le démontre le résumé que j'ai fait de la jurisprudence du par. 15(1), la réponse à cette question se fait en plusieurs étapes. Premièrement, il faut déterminer si l'art. 63 crée une inégalité: l'art. 63 établit-il (intentionnellement ou non) une distinction entre l'appelante et d'autres personnes, qui est fondée sur des caractéristiques personnelles? Deuxièmement, s'il y a inégalité, la Cour doit déterminer si cette inégalité donne lieu à une discrimination: la distinction établie par l'art. 63 a-t-elle pour effet d'imposer des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès à des possibilités, bénéfices et avantages offerts à d'autres? Enfin, s'il y a à la fois inégalité et discrimination, il faut déterminer, aux fins du par. 15(1) de la *Charte*, si la caractéristique personnelle en cause est un motif énuméré ou un motif analogue.

(je souligne)

(iii) distinction selon des caractéristiques personnelles?

La première question à déterminer est donc la suivante : l'alinéa 3(2)c) de la *Loi* établit-il (intentionnellement ou non) une distinction entre Mme Thivierge et d'autres personnes qui est fondée sur des caractéristiques personnelles? Dans sa plaidoirie, le procureur de Mme Thivierge a soutenu que cet alinéa vise à exclure les femmes qui travaillent pour leur mari ou une société contrôlée par ce dernier. Selon ce procureur, il s'agit d'une discrimination fondée sur le sexe. Comme on peut le noter, l'alinéa 3(2)c) ne vise pas spécifiquement les femmes et à première vue, il ne s'agit pas d'une disposition accordant moins de droits selon le sexe des personnes. Toutefois, il a clairement été reconnu que même si une disposition n'est pas directement discriminatoire, il peut y avoir discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Pour illustrer la portée de cette règle, citons l'exemple donné par le Juge McIntyre dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpson-Sears Ltd.*²⁰ :

On doit faire la distinction entre ce que je qualifierais de discrimination directe et ce qu'on a déjà désigné comme le concept de la discrimination par suite d'un effet préjudiciable en matière d'emploi. À cet égard, il y a discrimination directe lorsqu'un employeur adopte une pratique ou une règle qui, à première vue, établit une distinction pour un motif prohibé. Par exemple, «Ici, on n'embauche aucun catholique, aucune femme ni aucun Noir».[...] D'autre part, il y a le concept de la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Ce genre de discrimination se produit lorsqu'un employeur adopte, pour des raisons d'affaires véritables, une règle ou une norme qui est neutre à première vue et qui s'applique également à tous les employés, mais qui a un effet discriminatoire pour un motif prohibé sur un seul employé ou un groupe d'employés en ce qu'elle leur impose, en raison d'une caractéristique spéciale de cet

²⁰ [1985] 2 R.C.S. 536, 551.

employé ou de ce groupe d'employés, des obligations, des peines ou des conditions restrictives non imposées aux autres employés.

(je souligne)

Analysons l'alinéa 3(2)c) de la *Loi* pour en déterminer sa portée. Il est utile de citer cette disposition à nouveau :

(2) Les emplois exclus sont les suivants :

...

c) sous réserve de l'alinéa d), tout emploi lorsque l'employeur et l'employé ont entre eux un lien de dépendance, pour l'application du présent alinéa :

(i) la question de savoir si des personnes ont entre elles un lien de dépendance étant déterminée en conformité avec la *Loi de l'impôt sur le revenu*,

(ii) l'employeur et l'employé, lorsqu'ils sont des personnes liées entre elles, au sens de cette loi, étant réputés ne pas avoir de lien de dépendance si le ministre du Revenu national est convaincu qu'il est raisonnable de conclure, compte tenu de toutes les circonstances, notamment la rétribution versée, les modalités d'emploi ainsi que la durée, la nature et l'importance du travail accompli, qu'ils auraient conclu entre eux un contrat de travail à peu près semblable s'ils n'avaient pas eu un lien de dépendance.

Si on s'en tenait au paragraphe introductif de l'alinéa 3(2)c), on pourrait être amené à se demander si effectivement cette disposition vise indirectement, comme le prétend le procureur de Mme Thivierge, les femmes, tout comme l'ancien alinéa 3(2)c) de la *Loi*. À l'audience, Mme Thivierge n'a fait aucune preuve visant à démontrer que cette disposition visait principalement les femmes et que ces dernières faisaient l'objet de discrimination. Elle s'est contentée de la preuve faite par le Ministre qui a fourni de nombreuses données statistiques relativement au traitement par le Ministre des différents groupes de prestataires d'assurance-chômage. Toutefois, compte tenu de la conclusion qui suit, il ne sera pas nécessaire d'analyser ces statistiques.

La lecture de l'alinéa 3(2)c) de la *Loi* dans son ensemble m'amène à conclure que l'exclusion d'un travail ne se fait pas en fonction d'une caractéristique personnelle, que ce soit le sexe, le statut matrimonial ou le statut familial, mais plutôt en fonction des modalités même du contrat de travail. Si les modalités du contrat de travail sont celles que des personnes n'ayant pas de lien de dépendance auraient adoptées, le travail constitue un

emploi assurable, que l'employée soit de sexe féminin ou l'épouse de la personne qui contrôle l'employeur. Ce sont les modalités du contrat de travail qui déterminent s'il s'agit d'un emploi assurable. Comme il ne s'agit pas d'une inégalité fondée sur des caractéristiques personnelles, l'article 15(1) de la *Charte* ne peut être soulevé quant à l'alinéa 3(2)c) de la *Loi*.

Reprenons l'analyse de chacun des éléments de l'alinéa 3(2)c). Le paragraphe introductif de l'alinéa 3(2)c) exclut des emplois assurables, tout travail d'une personne qui a un lien de dépendance avec l'employeur. Cette détermination se fait en deux étapes.

Tout d'abord, l'existence d'un lien de dépendance se fait en conformité avec la *Loi de l'impôt*.²¹ La notion de lien de dépendance se retrouve au paragraphe 251(1) de cette *Loi* :

251(1) Aux fins de la présente loi,

- a) des personnes liées sont réputées avoir entre elles un lien de dépendance; et
- b) la question de savoir si des personnes non liées entre elles n'avaient aucun lien de dépendance à une date donnée est une question de fait.

(Je souligne)

Il y a donc un "lien de dépendance réputé" et un "lien de dépendance factuel".

Dans le premier cas, le lien de dépendance est réputé exister entre toutes personnes liées²².

Le paragraphe 251(2) de la *Loi de l'impôt* fournit la définition de personnes liées. Les passages les plus pertinents sont les suivants :

252(2) Aux fins de la présente loi, des «personnes liées» ou des personnes liées entre elles, sont

- a) des particuliers unis par les liens du sang, du mariage ou de l'adoption;
- b) une corporation et
 - (i) une personne qui contrôle la corporation si cette dernière est contrôlée par une personne,
 - (ii) une personne qui est membre d'un groupe lié qui contrôle la corporation, ou
 - (iii) toute personne liée à une personne visée au sous-alinéa (i) ou (ii);

²¹ Cette loi contient un très grand nombre de règles spéciales s'appliquant lorsqu'il existe un lien de dépendance entre des parties.

²² Aux fins de la *Loi de l'impôt*, cette présomption est irréfutable.

Le paragraphe 251(6) définit quelles sont les personnes unies par les liens du sang, du mariage et de l'adoption :

251(6) Pour l'application de la présente loi:

- a) des personnes sont unies par les liens du sang si l'une est l'enfant ou un autre descendant de l'autre ou si l'une est le frère ou la soeur de l'autre;
- b) des personnes sont unies par les liens du mariage si l'une est mariée à l'autre ou à une personne qui est ainsi unie à l'autre par les liens du sang; et
- c) des personnes sont unies par les liens de l'adoption si l'une a été adoptée, en droit ou de fait, comme enfant de l'autre ou comme enfant d'une personne ainsi unie à l'autre par les liens du sang (autrement qu'en qualité de frère ou de soeur).

(je souligne)

Dans le deuxième cas, le lien de dépendance peut exister même s'il ne s'agit pas de personnes liées. En effet, le paragraphe 251(1) dispose qu'il s'agit d'une question de fait si des personnes non liées ont un lien de dépendance entre elles. Pour illustrer cette notion de lien de dépendance factuel, on peut citer *Sayers v. M.N.R.*²³ Dans cette affaire, deux contribuables, n'ayant pas de lien de parenté, s'étaient entendus pour emprunter de leur REER respectif. Pour que ce prêt soit possible, il fallait qu'il soit fait à une personne n'ayant pas de lien de dépendance. Le juge Bonner de cette Cour a conclu que le contribuable avait un lien de dépendance avec l'emprunteur:

In my view, the Appellant and Mr. McCracken did not deal with each other at arm's length in relation to the mortgage transactions. It is reasonable to surmise that the two embarked on a course designed to expand for themselves the range of investments permitted by section 4900 of the Regulations. It appears that the mortgages made it possible for each to invest in real property in the United States. Whatever their objective, their agreement to reciprocate made it impossible for either one as lender to freely attempt to exact for his trust the sort of terms which he would otherwise naturally have sought. Each must have been constrained by the thought that what he demanded of the other he also demanded of himself. The agreement freed the Appellant and Mr. McCracken to fix terms without regard to what would otherwise have been acceptable having regard to the mortgage market. Nothing in any of the authorities referred to by counsel suggests that, in relation to a transaction such as this, the parties could be said to deal with each other at arm's length. The mind which dictated the actions of each man was the mind of the two acting in concert.

(je souligne)

²³ 81 DTC 790, 792.

Pour illustrer l'application de cette décision dans le contexte de l'alinéa 3(2)c) de la *Loi*, on peut imaginer l'exemple suivant. Deux employeurs, n'étant pas des personnes liées, s'entendent pour que chacun d'eux engage le fils de l'autre selon des modalités de travail que des personnes n'ayant pas de lien de dépendance n'auraient pas adoptées. Je crois que dans ces circonstances, le travail de ces personnes serait exclu des emplois assurables en raison d'un lien de dépendance factuel. De cet exemple, on peut donc constater qu'un travail peut être exclu des emplois assurables même si les parties n'ont pas de lien de parenté entre elles.

Même si on conclut lors de la première étape qu'il existe un lien de dépendance réputé selon les dispositions de la *Loi de l'impôt* entre un employé et un employeur, cela ne signifie pas que le travail de cet employé est définitivement exclu des emplois assurables. Lors de la deuxième étape, il est possible que des personnes ayant un tel lien de dépendance réputé aux fins de la *Loi de l'impôt* soient réputées, aux fins de la *Loi* ne pas avoir ce lien de dépendance²⁴. En d'autres mots, la présomption irréfragable aux fins de la *Loi de l'impôt* peut être renversée aux fins de la *Loi*.

Certaines conditions doivent être rencontrées. Le Ministre doit être convaincu que les personnes liées auraient conclu un contrat de travail à peu près semblable s'ils n'avaient pas eu de lien de dépendance. Le Ministre doit tenir compte de toutes les circonstances, notamment la rétribution versée, les modalités d'emploi ainsi que la durée, la nature et l'importance du travail accompli. Ainsi, s'il s'agit d'un contrat de travail que

²⁴ S'il y avait un lien de dépendance factuel, ce lien de dépendance ne pourrait pas être réputé ne pas exister lors de cette deuxième étape. Le Ministre n'a aucune discrétion si les parties ne sont pas liées. Il me semble possible d'imaginer une situation où un employeur et un employé ont entre eux un lien de dépendance factuel mais ont conclu un contrat de travail dont les modalités auraient été à peu près semblables n'eut été leur lien de dépendance. Si cette hypothèse est bien fondée en droit, - je n'ai pas à trancher cette question dans cet appel -, ce travail serait exclu des emplois assurables. Ce résultat m'apparaît inéquitable. Je ne crois pas qu'il ait été voulu par le législateur. Une modification devrait être apportée pour clarifier cette situation et pour donner au Ministre la discrétion de considérer que des personnes ayant un lien de dépendance factuel aux fins de la *Loi de l'impôt* puissent être réputées ne pas avoir de lien de dépendance aux fins de la *Loi*, tout comme les personnes liées.

Ce problème pourrait se soulever avec acuité dans le cas typique d'un conjoint de fait travaillant pour l'autre conjoint. Avant 1993, aux fins fiscales, des conjoints de fait ne sont pas des personnes liées mais peuvent avoir entre eux un lien de dépendance factuel. Après 1992, aux fins fiscales, ces conjoints de fait, dans certaines circonstances, sont réputés des conjoints, donc des personnes liées. Cette modification de la *Loi de l'impôt* subséquente à la modification de l'alinéa 3(2)c) de la *Loi* soulève un problème d'interprétation. Il s'agit du problème de renvoi interlégislatif. S'agit-il d'un renvoi statique ou évolutif? En d'autres mots, est-ce que les conjoints de fait qui sont des personnes liées aux fins de la *Loi de l'impôt* après 1992 le sont aussi aux fins de la *Loi*? Les tribunaux auront à répondre à cette question. Si la réponse à cette dernière question devait être négative, la clarification suggérée aux paragraphes précédent m'apparaît d'autant plus nécessaire.

des étrangers auraient conclu, ce travail constituera un emploi assurable même si l'employée est l'épouse de l'employeur ou de la personne qui contrôle l'employeur. Ce sont donc les modalités d'un travail donné qui détermine l'admissibilité d'un travail et non pas les caractéristiques personnelles de l'employé. La Cour d'appel fédérale a conclu récemment que la différence de traitement accordée par la *Loi de l'impôt* selon le niveau de revenu ou des sources de revenu ne constituait pas une inégalité fondée sur des caractéristiques personnelles. Par conséquent, l'article 15 de la *Charte* n'avait pas d'application²⁵.

Ce nouvel alinéa 3(2)c) de la *Loi* rencontre les exigences qu'avait énoncées le Tribunal canadien des droits de la personne dans l'affaire *Druken* et celles de cette Cour dans *McKinley*. Il ne s'agit pas d'exclusion générale visant tout un groupe. Il s'agit d'une exclusion fondée selon les faits de chaque cas²⁶. D'ailleurs, la modification apportée à l'alinéa 3(2)c) par la loi C-21 semble avoir été bien accueillie. La professeure France Morrissette a eu le commentaire suivant²⁷ :

... nous saluons, par exemple, la *Loi modifiant la Loi sur l'assurance-chômage*²⁵ et la *Modification au Règlement sur l'assurance-chômage*²⁶ qui, à la suite des décisions *Druken*²⁴ et *McKinley*²⁵, ont notamment abrogé les articles 3(2)c) et 3(2)d) de la L.A.C. 1985 et l'article 14a) du Règlement, pour les remplacer par des dispositions plus conformes à l'article 15(1) de la Charte. Ainsi, dorénavant, toutes les personnes unies par un "lien de dépendance"²⁶ seront traitées également par le système d'assurance-chômage canadien. Contrairement à la L.A.C. 1985, les conjoints légitimes ne recevront donc plus un traitement plus sévère. Ceci, nous l'avons vu, s'avérait injustifiable, surtout parce qu'il s'ensuivait l'exclusion totale du système d'assurance-chômage, sans exception possible²⁷. De plus, toujours en vertu de ces amendements, les personnes unies par un "lien de dépendance" ne seront pas automatiquement exclues du système d'assurance-chômage, si elles travaillent l'une pour l'autre. Elles pourront convaincre le ministre du Revenu national "qu'il est raisonnable de conclure, compte tenu de toutes les circonstances, notamment la rétribution versée, les modalités d'emploi ainsi que la durée, la nature et l'importance du travail accompli, qu'ils auraient conclu entre eux un contrat de travail à peu près semblable s'ils n'avaient pas eu un lien de dépendance"²⁸.

(je souligne)

²⁵ Voir notamment *Kasvand v. The Queen*, 94 DTC 6271 et *Lancey v. The Queen*, 94 DTC 6075.

²⁶ Voir les passages cités plus haut qui sont désignés par les notes 9), 11) et 12):.

²⁷ France MORRISSETTE, "Le droit à l'égalité de la Charte appliqué à certains programmes sociaux fédéraux", (1991) 33 R.G.D. 509, 612. Les notes infrapaginales sont omises.

Avant de conclure, j'aimerais faire un commentaire sur l'utilité de l'alinéa 3(2)c) de la *Loi*. Du point de vue de M. Thivierge qui contrôle Équipements, le versement d'un salaire supérieur à celui qui aurait été versé à un tiers étranger ne soulève guère de problème. On peut facilement imaginer que cela offrait plutôt plusieurs avantages. D'abord, le salaire de Mme Thivierge servait, au moins en partie, au paiement de l'épicerie pour la famille. Les Thivierge réussissaient aussi à faire du fractionnement de revenu pour fins fiscales et Mme Thivierge pouvait recevoir des prestations d'assurance-chômage tout en travaillant "gratuitement" pour Équipements. Enfin, Équipements bénéficiait des services de Mme Thivierge sans lui payer de salaire. En quelque sorte, c'est la caisse d'assurance-chômage qui payait son salaire et subventionnait indirectement son entreprise.

Les faits de cette cause illustrent bien, à mon avis, comment des personnes ayant un lien de dépendance entre elles peuvent manipuler le régime d'assurance-chômage et en abuser. Dans ces circonstances, Mme Thivierge n'avait pas un droit légitime à des prestations d'assurance-chômage. Comme je l'ai dit dans l'affaire *Chrétien c. M.N.R.*²³, ces faits démontrent clairement la nécessité d'une disposition anti-évitement pour contrer les cas d'abus. Il est important que l'administration ait les outils nécessaires pour préserver l'intégrité du régime d'assurance-chômage. Ceci est d'autant plus vrai que seuls les employeurs et les employés financent la caisse de l'assurance-chômage.

Pour ces motifs, l'appel de Mme Thivierge est rejeté et la décision du Ministre du 27 octobre 1992 est confirmée.

Pierre Archambault

I.C.C.I.

Ottawa, Canada,
le 6^e jour d'octobre 1994.

²³ 93-853(UT), à la page 11.