



CANADA

## Cour d'appel fédérale

A-211-89

CORAM : LE JUGE HEALD  
LE JUGE STONE  
LE JUGE LINDEN

**DANS L'AFFAIRE D'UNE** demande en vertu de l'article  
28 de la *Loi sur la Cour fédérale*

**ET DANS L'AFFAIRE D'UNE** décision rendue le 21  
avril 1989 par Emmanuel Sonnenschein du Tribunal des  
droits de la personne constitué conformément à la *Loi*  
*canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. 1985, c.H-  
6, ensemble ses modifications.

ENTRE :

**PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA**

requérant,

- et -

**MARK ROSIN**

- et -

**COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE**

intimés.

Audience tenue à Ottawa, les mardi et mercredi 6 et 7 novembre 1990.

Jugement rendu à Ottawa, le vendredi 7 décembre 1990.

**MOTIFS DU JUGEMENT PAR :**

**LE JUGE LINDEN**

**Y ONT SOUSCRIT :**

**LE JUGE HEALD  
LE JUGE STONE**

CORAM : LE JUGE HEALD  
LE JUGE STONE  
LE JUGE LINDEN

**DANS L'AFFAIRE D'UNE** demande en vertu de l'article  
28 de la *Loi sur la Cour fédérale*

**ET DANS L'AFFAIRE D'UNE** décision rendue le 21  
avril 1989 par Emmanuel Sonnenschein du Tribunal des  
droits de la personne constitué conformément à la *Loi*  
*canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985),  
c.H-6, ensemble ses modifications.

ENTRE :

**PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA**

requérant,

- et -

**MARK ROSIN**

- et -

**COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE**

intimés.

**MOTIFS DU JUGEMENT**

**LE JUGE LINDEN**

Mark Rosin, cadet de l'Armée royale canadienne, avait dix-huit ans lorsque son officier commandant l'a retiré sommairement d'un cours d'été de parachutisme qu'il était en train de suivre après qu'on eut découvert qu'il était borgne. Pendant plusieurs étés précédents, Rosin avait été un cadet exemplaire, souhaitant ardemment être accepté un jour au cours d'initiation de trois semaines au parachutisme et gagner ainsi ses épaulettes.

L'un de ces cours, dispensé régulièrement aux membres ordinaires des forces armées, était offert chaque été aux cadets. À l'été de 1984, Rosin figurait parmi les cinquante-quatre cadets choisis. Il avait terminé avec succès les deux premières semaines du cours de trois semaines lorsqu'on a découvert qu'un oeil de verre remplaçait l'oeil qu'il avait perdu à l'âge de sept ans. Bien que les officiers avec qui il avait travaillé auparavant fussent au courant de ce fait, le renseignement n'avait pas été indiqué dans le formulaire de demande que Rosin avait rempli pour s'inscrire au cours, d'abord parce que le renseignement n'avait pas été expressément demandé, ensuite parce que lui et son conseiller médical n'estimaient pas que son éborgnement était pertinent. Rosin ignorait, cependant, que l'armée avait établi une norme relative à la vue qu'il fallait remplir pour être admissible au cours de parachutisme. Selon cette norme, chaque participant devait avoir une excellente vision binoculaire. Bref, la norme refusait l'accès au cours à tous les borgnes.

Rosin a déposé auprès de la Commission canadienne des droits de la personne une plainte dans laquelle il prétendait que les articles 5, 7 et 10 de la *Loi* avaient été violés. Après audience tenue devant un tribunal formé d'un seul membre, il a été statué qu'il y avait eu effectivement violation des articles 5, 7 et 10, et que l'existence d'une exigence professionnelle justifiée n'avait pas été établie. Divers redressements ont été accordés, notamment une directive précisant que Rosin devait être autorisé à s'inscrire au cours d'initiation au parachutisme et que des dommages-intérêts de 1 500 \$, majorés d'intérêts, devaient lui être versés.

La présente demande en vertu de l'article 28 a été introduite pour faire infirmer l'ordonnance du tribunal. Tout en convenant que le fait d'exclure du cours toutes les personnes borgnes constituait à première vue de la discrimination fondée sur une incapacité, l'avocat des Forces armées a soutenu que les articles 5, 7 et 10 n'étaient pas applicables à ce cours de parachutisme. L'article 5 ne s'appliquait pas à la situation,

puisque le cours n'était pas un « service ... destiné au public ». En outre, les articles 7 et 10 ne s'appliquaient pas parce que les cadets n'étaient pas des « employés » des Forces armées. On a alors prétendu que les normes relatives à la vue constituaient des « exigences professionnelles justifiées » au sens de l'article 15. Le tribunal, a-t-on soutenu enfin, avait outrepassé sa compétence à l'égard de deux des redressements qu'il avait ordonnés.

J'aborderai tour à tour chacune de ces quatre prétentions.

### 1. Destiné au public

La première question en litige est celle-ci : le cours de parachutisme offert par les Forces canadiennes à Edmonton constitue-t-il un service ou une installation destinés au public au sens de l'article 5 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*? Texte de cet article :

5. Constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite, le fait, pour le fournisseur de biens, de services, d'installations ou de moyens d'hébergement destinés au public :

- a) d'en priver un individu;
- b) de le défavoriser à l'occasion de leur fourniture.

Bien que le fait que ce cours constituait une « installation » ou un « service » n'ait pas été en doute, l'avocat du requérant a vigoureusement soutenu que le cours n'était pas destiné au public. Selon lui, il s'agissait d'un cours militaire spécialisé destiné uniquement aux membres des Forces armées et, à certains cadets, sur une base restreinte. Le public en général, a-t-il laissé entendre, n'avait pas accès au cours. Le tout se déroulait en deux étapes, le public ayant peut-être accès à la première étape, mais non à la deuxième. Pour les intimés, cependant, on a souligné que toute jeune personne ayant entre douze et dix-huit ans pouvait s'enrôler dans les Cadets de l'Armée royale canadienne, qui comptait

vingt-quatre mille membres puis postuler ce cours. Le tribunal a conclu que l'article 5 s'appliquait à cette installation ou à ce service, et je souscris à cette conclusion.

Dans l'interprétation des codes des droits de la personne, les tribunaux canadiens leur ont invariablement donné une interprétation qui permettra de promouvoir leurs fins générales. Nos tribunaux considèrent les codes des droits de la personne non comme des lois ordinaires, mais comme des lois spéciales, des lois fondamentales, des lois de nature « quasi constitutionnelle ». Par exemple, le juge Lamer, alors juge puîné, a déclaré que dans l'interprétation d'un code des droits de la personne « il ne faut pas le considérer comme n'importe quelle autre loi d'application générale, il faut le reconnaître pour ce qu'il est, c'est-à-dire une loi fondamentale ». (Voir *Insurance Corp. of B. C. c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145, à la page 158; voir aussi le juge La Forest dans *Robichaud c. Canada (Conseil du trésor)*, [1987] 2 R.C.S. 84.) Le juge McIntyre, de la Cour suprême du Canada, a réitéré ce point de vue dans *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpson-Sears Ltée*, [1985] 2 R.C.S. 536, à la page 547, lorsqu'il a écrit :

Les règles d'interprétation acceptées sont suffisamment souples pour permettre à la Cour de reconnaître, en interprétant un code des droits de la personne, la nature et l'objet spéciaux de ce texte législatif ... et de lui donner une interprétation qui permettra de promouvoir ses fins générales. Une loi de ce genre est d'une nature spéciale. Elle n'est pas vraiment de nature constitutionnelle, mais elle est certainement d'une nature qui sort de l'ordinaire. Il appartient aux tribunaux d'en rechercher l'objet et de le mettre en application. Le Code vise la suppression de la discrimination.

Le juge en chef Dickson (tel était alors son titre) a souligné la bonne façon d'aborder les lois sur les droits de la personne. Ces lois doivent recevoir non seulement leur sens ordinaire, mais il faut aussi les « reconnaître et [leur] donner effet pleinement » et, conformément à la *Loi d'interprétation* les interpréter « de la façon juste, large et libérale la plus propre à assurer la réalisation de leurs objets » (Voir *Action Travail des Femmes c. C.N.R.* (1987), 40 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.), à la page 206; [1987] 1 R.C.S. 1114, à la page 1134).

En utilisant cette méthode, le tribunal n'a manifestement pas commis d'erreur lorsqu'il a décidé que ce cours était « destiné au public ». Les tribunaux canadiens ont interprété largement ces mots et d'autres expressions semblables utilisées dans les diverses lois des provinces, du Royaume-Uni et des États-Unis pour exprimer cette idée. Cette formulation vise essentiellement à interdire aux entreprises qui sont censées servir le public de faire preuve de discrimination (Voir Tarnopolsky & Pentney, *Discrimination and the Law* (1985), chapitre 11).

Pour qu'un service ou une installation soit destiné au public, il n'est pas nécessaire que tous les citoyens y ait accès. Il suffit qu'un segment de la population soit en mesure de se prévaloir du service ou de l'installation. Le fait de prescrire que certaines exigences ou que certaines conditions soient remplies n'élimine pas le caractère public d'une activité. La jurisprudence a montré que le terme « public » signifie « qui n'est pas privé », ce qui laisse, en vérité, très peu d'activités hors de la portée de la législation.

Un arrêt faisant jurisprudence qui illustre ces principes, particulièrement dans leur application au gouvernement, est la décision *Re Saskatchewan Human Rights Commission and Government of Saskatchewan Department of Social Services* (1989), 52 D.L.R. (4th) 253 (C.A. Sask.), dans laquelle le juge Vancise a statué que le ministère des Services sociaux ne pouvait pas établir de discrimination contre des personnes en décidant si elles pouvaient recevoir des prestations sociales en fonction de leur état matrimonial. La loi de la Saskatchewan interdisait d'établir la discrimination contre une personne [TRADUCTION] « à l'égard de l'accès à un lieu habituellement ouvert au public ou à des services offerts au public. » Le juge Vancise a fait remarquer :

[TRADUCTION] D'une façon générale, tous les citoyens peuvent se prévaloir des services offerts par la Couronne. La plupart de ces services peuvent être décrits comme des services destinés au public ... Dans la plupart des cas, le bénéficiaire d'un service gouvernemental sera tenu de suivre la procédure prescrite pour faire la demande et de démontrer qu'il est admissible à ce service. La plupart des services gouvernementaux sont destinés à avantager une catégorie particulière de personnes selon les politiques et objectifs envisagés du gouvernement. Les critères d'admissibilité et les formulaires de demande assurent généralement une prestation impartiale et universelle des services plutôt qu'une restriction dans l'offre du service au public. [page 266]

...  
Le fait qu'un service soit destiné au public ne veut pas dire qu'il doit être offert à tous les citoyens. Le gouvernement peut appliquer des critères d'admissibilité pour s'assurer que le programme ou les services atteignent le groupe client visé. La seule restriction est que le gouvernement ne peut établir de discrimination à l'intérieur du groupe client, c'est-à-dire les personnes âgées, les pauvres ou d'autres, en se fondant sur les caractéristiques énumérées dans le *Code*. [page 268]

Pour arriver à cette décision, la Cour d'appel de la Saskatchewan s'est appuyée sur un article du professeur Greschner intitulé « *Why Chambers is wrong : A Purposive Interpretation of 'Offered to the Public'* », [1986] *Sask. L. Rev.* 161, où l'auteur écrit :

[TRADUCTION] L'interprétation du membre de phrase 'offerts au public'... doit être comme suit : tout service offert par un gouvernement est un service offert au public. Cette interprétation ressortit à la politique du *Code* d'éliminer la discrimination car tous les services gouvernementaux seraient visés. Elle est également compatible avec la portée générale expansive du *Code* ... De par sa propre nature, un gouvernement n'entretient que des rapports publics avec les particuliers...

Ce raisonnement est convaincant. Il est difficile d'imaginer un gouvernement ou un secteur du gouvernement qui prétendrait qu'un service qu'il offrait était un service privé, non destiné au public. En fait, il serait permis de dire que pratiquement tout ce que fait le gouvernement, il le fait pour le public, est destiné au public, et le public peut s'en prévaloir. De plus, il est inacceptable de permettre au gouvernement d'éluder l'application du *Code* simplement en imposant des conditions d'admissibilité et de prétendre ensuite que le programme n'est pas offert au public. Un programme demeure toujours offert au public, même si *tous* les citoyens ne peuvent s'en prévaloir.

Il faut noter que la version anglaise de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* examinée ici ne reprend pas exactement la formulation utilisée dans la loi de la Saskatchewan. La loi fédérale parle de services « customarily available to the general public », alors que celle de la Saskatchewan parle de services « offered to the public ». Si à première vue, ces différences de formulation peuvent être importantes et que la loi fédérale doit avoir une portée moins large que la loi de la Saskatchewan, une analyse plus

serrée m'amène à conclure que les deux formulations veulent dire essentiellement la même chose.

La première et la plus importante raison à cet égard est que la version française de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, qui jouit d'un statut d'égalité en matière d'interprétation législative, utilise le membre de phrase services « destinés au public ». Aucun adverbe ne correspond au terme anglais « customarily » et aucun adjectif qualifiant le mot « public » ne correspond au mot anglais « general ». Cela m'amène à conclure que les mots « customarily » et « general » utilisés dans la version anglaise de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne sont pas importants.

La deuxième raison qui m'amène à conclure que le mot « customarily » n'est pas important est que la loi de la Saskatchewan l'utilise dans le même article à l'égard du terme anglais « accommodation », mais non à l'égard du membre de phrase « services and facilities ». En plus des considérations stylistiques possibles, il se pourrait que l'utilisation du terme « customarily » en rapport avec le mot « accommodation » s'explique par des raisons historiques (Voir Tarnopolsky & Pentney, *Discrimination and the Law* (1985), chapitre 11).

La troisième raison pour laquelle il ne faut pas insister sur les légères différences de formulation de ces dispositions est qu'aucun tribunal ne semble l'avoir fait dans le passé, du moins en ce qui concerne les services gouvernementaux. (Il se pourrait qu'en ce qui concerne les organismes du secteur privé qui offrent au public des services de publicité, différentes considérations entrent en jeu. Voir ce que dit le juge Martland dans *Gay Alliance Toward Equality c. Vancouver Sun et al.* (1979), 97 D.L.R. (3D) 577 (C.S.C.), à la page 590). Nous ne devons pas examiner ces lois à la loupe; nous devons plutôt, comme on l'a dit précédemment, leur donner une interprétation large et libérale conforme à leur statut prépondérant dans le contexte législatif canadien.

Ce point de vue peut trouver un appui supplémentaire dans *Re Singh*, [1989] 1 C.F. 430, décision de la présente Cour, dans laquelle le juge Hugessen, au nom de la Cour, a affirmé que les services que rendent les fonctionnaires chargés de l'application de la *Loi sur l'immigration* pourraient bien être « considérés comme des services destinés au public ». Sans trancher la question de façon définitive parce qu'il n'était pas nécessaire de le faire, le juge Hugessen a opiné qu'on pouvait « soutenir » que « par définition, les services que rendent les fonctionnaires publics aux frais de l'État sont des services destinés au public » au sens de l'article 5, et a statué :

Il suffit de dire qu'il est loin d'être clair pour moi que les services rendus, tant au Canada qu'à l'étranger, par les fonctionnaires chargés de l'application de la *Loi sur l'immigration de 1976* ne sont pas des services destinés au public.

Ainsi, selon le juge Hugessen, se faisant l'écho du juge Vancise et du professeur Greschner, on pourrait dire que ces services gouvernementaux sont destinés au public et, par conséquent, qu'ils tombent à juste titre sous le coup de l'article 5.

Une autre décision de la présente Cour, qui va dans le sens de cette conclusion, est l'arrêt *A.G.C. c. Druken*, [1989] 2 C.F. 24; on avait d'abord affirmé dans le mémoire du procureur général que les prestations d'assurance-chômage ne constituaient pas « des services destinés au public », mais l'argument n'avait pas été maintenu. Le juge Mahoney, prononçant les motifs de la Cour, a expliqué que le « requérant semble avoir trouvé convaincante » l'opinion incidente exprimée par le juge Hugessen dans l'arrêt *Singh*, précité. Les prestations d'assurance-chômage, avait-on alors concédé, étaient un service destiné au public, en dépit de l'admissibilité limitée à ce service.

En plus de ces décisions des tribunaux d'appel, de nombreuses décisions des tribunaux des droits de la personne ont adopté ce point de vue. L'une des plus récentes décisions est *Courtois c. Department of Indian and Northern Affairs* (1990), 11 C.H.R.R. D/363, dans laquelle le tribunal a statué qu'on ne pouvait prétendre que l'école d'une

réserve « ne constitue pas un service destiné au public du simple fait que cette école de la réserve est essentiellement une école limitée aux Indiens. En effet, bien qu'il s'agisse d'une école dite de « Bande », il n'en demeure pas moins que le coût de ces écoles est défrayé essentiellement par les deniers publics. Prétendre qu'il ne s'agit pas d'un service public parce qu'adressé uniquement aux Indiens ce serait de dire ... que toutes les personnes qui appartiennent à un groupe spécial (soit les Indiens) ne sont plus membres de la collectivité dans son ensemble, ce qui ouvrirait la porte à toute sorte d'actes discriminatoires. »

Une explication utile de la signification de ces mots a également été donnée dans *Hobson c. B.C. Institute of Technology* (1988), 9 C.H.R.R. D/4666, à la page 4667 :

[TRADUCTION] Je trouve que le simple fait d'être investi du pouvoir d'établir des conditions d'admission ou d'exiger des qualités difficiles pour l'admission à des établissements d'enseignement subventionnés par l'État, tels que l'intimé, les universités ou les collèges, ne veut pas dire que ces établissements et les services qu'ils offrent ne sont pas destinés au public. De plus, il n'est pas nécessaire que tous les citoyens soient en mesure de revendiquer les services ou l'admission à l'établissement pour que ceux-ci soient destinés au public. Dans le cas des établissements d'enseignement public, tel que l'intimé, il suffit, à cet égard, que les services ou installations soient destinés au « public », c'est-à-dire à « toutes les personnes légalement ou dûment qualifiées ».

(Voir également *Monsoorali Rawala and Victor Souza c. De Vry Institute of Technology* (1982), 3 C.H.R.R. D/1057; *Anvari c. Canada Employment & Immigration Commission* (1988), 10 C.H.R.R. D/5816).

Vu la façon dont les tribunaux examinent les lois en matière de droits de la personne, l'importance de la version française de la loi susmentionnée et les autres facteurs soulignés précédemment, je conclus, enfin, que le tribunal était justifié de décider que ce cours était un service ou une installation « destiné au public ».

## 2. Emploi

La deuxième question est la suivante : Mark Rosin était-il un employé des Forces armées lorsqu'il suivait le cours de parachutisme et, par conséquent, tombait-il sous le coup des articles 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*? Texte de ces articles :

7. Constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite, le fait, par des moyens directs ou indirects :

- a) de refuser d'employer ou de continuer d'employer un individu;
- b) de le défavoriser en cours d'emploi.

...

10. Constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite et s'il est susceptible d'annihiler les chances d'emploi ou d'avancement d'un individu ou d'une catégorie d'individus, le fait, pour l'employeur, l'association patronale ou l'organisation syndicale :

- a) de fixer ou d'appliquer des lignes de conduite;
- b) de conclure des ententes touchant le recrutement, les mises en rapport, l'engagement, les promotions, la formation, l'apprentissage, les mutations ou tout autre aspect d'un emploi présent ou éventuel.

L'avocat du requérant a fait valoir que ces cadets n'étaient pas employés par l'armée. Selon lui, ils ne recevaient aucun « salaire » et ne faisaient aucun travail pour l'armée. Il les a comparés à des adolescents qui recevaient une formation dans un camp d'été. L'avocat des intimés a soutenu pour sa part qu'ils étaient des employés, au service des Forces armées, qui recevaient de l'argent pour leurs services et dont l'armée bénéficiait de la présence. Bien que dans un texte et un raisonnement quelque peu confus, le tribunal a semblé conclure que les articles 7 et 10 s'appliquaient à ces circonstances, et j'abonde dans le même sens.

Tenant compte du principe selon lequel il faut accorder à ce genre de loi une interprétation large et libérale, je n'ai aucune difficulté à conclure que Mark Rosin était un « employé » au sens où ce terme est utilisé dans les lois en matière de droits de la

personne, lorsqu'il était cadet en 1984. Les lois sur les droits de la personne et la jurisprudence elle-même contiennent très peu de définitions précises de ce qu'est un emploi. (Voir Tarnopolsky and Pentney, précité, chapitre 12). Ce qui est clair, cependant, c'est que les tribunaux ont interprété ces mots de façon large, concluant à l'existence de rapports employeur-employé dans ce contexte, alors que dans d'autres contextes, ils ont pu n'en trouver aucun. Normalement, le rapport employeur-employé existe lorsqu'une rémunération est versée à une personne qui travaille pour la personne qui verse la rémunération, mais dans le contexte des droits de la personne, la situation est beaucoup plus souple. La jurisprudence portant sur la responsabilité du fait d'autrui n'est pas particulièrement utile ici. Ce qui est nécessaire est de donner au mot emploi une « interprétation libérale ». (Voir la décision du juge McDonald dans *Cormier c. Alberta Human Rights Commission et al.* (1984), 5 C.H.R.R. D/2441).

Il existe des cas où on a conclu qu'un rapport employeur-employé existait pour les besoins de cette législation, même si un « employeur » ne versait pas de salaire et qu'aucun travail n'était effectué directement pour l'employeur. Dans *Re Pannu et Prestige Cab Ltd.* (1987), 8 C.H.R.R. D/3909, par exemple, où les adeptes de la religion Sikh s'étaient vus refuser des postes en raison de leur religion, la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a statué qu'il existait un rapport employeur-employé, même si les chauffeurs de taxi en tant que tels ne travaillaient pas pour le compte de Prestige Cab, l'exploitant d'un parc de taxis, dont ils ne recevaient aucune rémunération. Ils gagnaient de l'argent en travaillant, mais cet argent ne leur était pas versé par l'exploitant du parc de taxis. Le juge Bracco a conclu que [TRADUCTION] « le mode de rémunération ... ne détermine pas le rapport ». Cette décision a été confirmée par la Cour d'appel de l'Alberta. Le juge en chef Laycraft a alors expliqué qu'en raison de la nécessité de procéder à une interprétation libérale, le mot « emploi » pouvait être utilisé « dans le sens d'utiliser ». Encore qu'un rapport employeur-employé n'existait pas au sens traditionnel, il en existait certainement un dans le sens envisagé par ce genre de loi, c'est-à-dire « l'utilisation ».

Un autre exemple de cas où on a conclu qu'il existait un rapport employeur-employé dans le contexte des lois sur les droits de la personne, conclusion qui n'aurait peut-être pas pu être tirée dans une autre situation, se trouve dans l'affaire *Prue c. City of Edmonton* (1984), 15 D.L.R. (4th) 700 (C.B.R. Alb.), décision ayant trait à la discrimination fondée sur l'âge. Le juge en chef adjoint Miller, s'appuyant sur la tendance récente de la jurisprudence, a conclu qu'une commission de police et un chef de police étaient des employeurs aux fins de la législation sur les droits de la personne, même si les salaires des agents de police étaient versés par la ville d'Edmonton et que le contrat d'emploi lui-même était conclu par la ville d'Edmonton, parce que la *Loi* était une [TRADUCTION] « loi réparatrice » et [TRADUCTION] « comme telle, elle doit recevoir une interprétation juste, large et libérale ». Il n'existait peut-être pas de contrat d'emploi avec les auteurs de la discrimination, mais il existait néanmoins un rapport suffisant employeur-employé. À la page 712, le juge en chef adjoint Miller a déclaré :

[TRADUCTION] Je trouve que les mots ont été utilisés dans un sens qui permet aux albertains d'être protégés contre la distinction illicite dans la manière dont ils cherchent à gagner leur vie. Les mots utilisés dans la *Loi* sont des mots avant-gardistes. Ils cherchent à protéger les albertains contre la distinction illicite, indépendamment du mode particulier que chacun pourrait choisir pour gagner sa vie. Ainsi, les albertains sont protégés quant à leur capacité de se faire concurrence sur un pied d'égalité. On n'aurait pas pu s'attendre à ce que l'ancien rapport employeur-employé de la common law s'applique pour définir la signification de ces mots de manière à permettre à des règles légales techniques de limiter les droits des albertains.

Je ne peux voir aucun intérêt public qui pût favoriser la signification technique étroite qu'on a voulu donner à ces mots. Les avocats prétendent que si je conclus que les mots s'appliquent au « titulaire d'une charge », alors une personne pourrait se plaindre de distinction illicite, par exemple dans la nomination des juges de la Cour provinciale. Je ne vois aucune raison de redouter une telle application, si le cas devait se présenter. Sûrement, les Palais de justice ne sont pas des endroits où la distinction illicite devrait être acceptée alors que le reste de la société albertaine doit être régie par une norme plus élevée. L'administration de la justice doit servir à illustrer l'application de la vérité dans la tribune publique qu'est une salle d'audience. Elle ne devrait pas s'abriter derrière des notions factices et se placer au-dessus de la loi. L'argument s'applique *a fortiori* aux autres agents de l'administration de la justice, y compris aux policiers. Comment peut-on dire que la distinction illicite pourrait être acceptable dans l'administration de la justice? Pourtant, ce serait là l'effet qui en résulterait si on accordait aux mots utilisés dans la *Loi* la signification étroite qui m'a été proposée.

La présente Cour a récemment indiqué qu'elle accordera également une interprétation large et libérale au mot « emploi » utilisé dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Dans *Canadian Pacific Limited c. Commission canadienne des droits*

*de la personne et Fontaine* (Dossier A-514-89 - 13 novembre 1990), un cuisinier avait été congédié par le C.P. lorsqu'on avait découvert qu'il souffrait du Sida. En fait, il n'était pas « lié par contrat » au C.P., mais travaillait pour un sous-traitant, Smith (1960) Limited, qui payait son salaire et l'avait affecté à cuisiner pour une équipe de cheminots du C.P. en Saskatchewan. Le juge en chef Iacobucci s'est dit d'accord avec la « jurisprudence qui a accordé une signification plus large au terme « emploi » que celle qu'offre le rapport technique employeur-employé ». Il a cité la décision du juge en chef Laycraft dans l'affaire *Pannu* (précité) et adopté comme signification du verbe « employer » le sens d'« utiliser », pour conclure que le tribunal avait décidé à juste titre que « CP avait indirectement refusé de continuer d'employer M. Fontaine ».

À la lumière de cette jurisprudence, je conclus que le tribunal a statué à bon droit que les articles 7 et 10 étaient applicables à Rosin. Même s'il a pu ne pas être un employé au sens traditionnel d'employeur-employé, il l'était au sens visé par cette législation. Une situation d'autorité existait à son endroit, une certaine rémunération était versée et les Forces armées tiraient manifestement quelque avantage de sa présence. Il était certainement « utilisé » par les Forces armées.

Rosin était placé de diverses façons sous une autorité : il était tenu de porter un uniforme de cadet; il devait obéir à toutes les règles et suivre tous les ordres qu'il recevait; il mangeait ce qu'on lui donnait et se couchait lorsqu'on lui disait de se coucher. Bref, les Forces armées exerçaient une autorité très étroite sur tous ses actes. Cet élément d'autorité est inscrit dans la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. c. N-1, qui prévoit en partie comme suit :

46.(1) Le ministre peut autoriser la constitution, sous *l'autorité et la surveillance* des Forces canadiennes, d'organisations de cadets dont l'âge se situe entre douze et dix-neuf ans.

(2) Le ministre peut fixer les périodes d'instruction des organisations de cadets, la manière dont elles sont administrées, les conditions auxquelles matériels et logement leur sont fournis, et désigner les officiers sous *l'autorité et le commandement* desquels elles sont placées. (*Les italiques sont de moi.*)

Pour ce qui est de la rémunération, Rosin ne recevait peut-être pas un salaire comme tel, mais il a reçu 240 \$ lorsqu'il a été retiré du cours, somme qu'il aurait reçue s'il avait terminé le cours. Les Forces armées appelaient cette somme des honoraires, mais il s'agissait tout de même d'argent versé aux cadets à la fin des sessions d'été. Les enfants qui vont dans des camps d'été ne reçoivent pas d'argent du tout. Au contraire, ils doivent payer pour y aller. De plus, Rosin était logé et nourri, ce qui, bien que ne constituant pas un paiement au sens usuel, constitue certainement une chose d'une certaine valeur qu'on lui donnait pendant qu'il assistait au cours.

Pour ce qui est du travail effectué par Rosin, on peut dire qu'il ne faisait aucun travail productif, au sens traditionnel du terme, et qu'il ne recevait simplement qu'une formation et un enseignement. Il convient de noter, cependant, que de nos jours, dans beaucoup d'emplois, les employés reçoivent fréquemment une éducation et une formation qui sont considérés par leurs employeurs comme faisant partie de leur travail ou leurs fonctions. Généralement, ils reçoivent un salaire pendant ces périodes d'éducation ou de formation. On ne peut s'empêcher de noter également que, sauf en cas de guerre ou d'urgence, le travail des Forces armées régulières revient en grande partie à être formées à se mettre en état de préparation et à demeurer prêtes de façon à pouvoir répondre rapidement et efficacement en cas de besoin. Par ailleurs, ces camps de cadets ne sont pas organisés uniquement à des fins altruistes; dans leurs règlements, les Forces armées indiquent expressément qu'elles souhaitent recruter parmi ces cadets les futurs membres des Forces armées. C'est probablement ce que voulait dire le tribunal lorsqu'il a examiné [TRADUCTION] « les salaires ... versés implicitement » dans le « recrutement des cadets et des gens qui pourraient s'enrôler dans les Forces armées dans l'avenir ». En d'autres termes, la participation de ces cadets à ces programmes d'été pouvait éventuellement profiter aux Forces armées.

Je n'ai par conséquent aucune difficulté à conclure, compte tenu de tous ces facteurs - autorité, rémunération et avantages - que les Forces armées employaient Rosin, au sens de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* au cours de l'été 1984. Il y avait donc, à première vue, violation des articles 7 et 10.

### 3. Exigences professionnelles justifiées

Ayant décidé que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* est applicable et qu'à première vue, les articles 5, 7 et 10 ont été violés, il est maintenant nécessaire de déterminer si le tribunal avait raison de statuer que la discrimination n'était pas justifiée compte tenu de la preuve présentée à l'audience.

L'article 15 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* prévoit en partie ce qui suit :

- 15. Ne constituent pas des actes discriminatoires :
  - a) les refus, exclusions, expulsions, suspensions, restrictions, conditions ou préférences de l'employeur qui démontre qu'ils découlent d'exigences professionnelles justifiées;
  - ...
  - g) le fait qu'un fournisseur de biens, de services, d'installations ou de moyens d'hébergement destinés au public, ou de locaux commerciaux ou de logements en prive un individu ou le défavorise lors de leur fourniture pour un motif de distinction illicite, s'il a un motif justifiable de le faire.

Il est clair que les actes accomplis en violation apparente de l'article 5 peuvent être justifiés conformément à l'alinéa 15g) et que les actes contraires aux articles 7 et 10 peuvent être justifiés conformément à l'alinéa 15a). Les normes énoncées dans ces deux dispositions sont très semblables. La Cour suprême du Canada vient de préciser qu'il n'existe pas de différence entre les expressions exigences professionnelles réelles et qualifications professionnelles réelles. « Il s'agit de termes équivalents et de même portée ». (Voir le juge Wilson dans *Commission des droits de la personne de l'Alberta c. Central Alberta Dairy Pool* (Cour suprême du Canada, N° du greffe 20850, 13 septembre

1990, à la page 13.) De la même manière, on pourrait conclure que les deux expressions – « exigences professionnelles justifiées » (alinéa 15a)) et « motif justifiable » (alinéa 15g)) – ont la même signification, sauf que la première expression est applicable aux situations d'emploi, alors que la deuxième est utilisée dans d'autres contextes. Le choix de ces différents termes pour justifier une discrimination à première vue ne constitue donc qu'une question de forme plutôt qu'une question de fond. Je mentionnerai par conséquent les deux expressions sous le sigle d'EPJ.

En matière d'EPJ, le droit a été précisé dans une certaine mesure par la Cour suprême dans la récente décision qu'elle a rendue dans *Commission des droits de la personne de l'Alberta c. Central Alberta Dairy Pool* (précité). Au nom de la majorité (4-3), le juge Wilson a statué que, lorsqu'une règle crée une discrimination directe (ce qui était, d'un commun accord, le cas en l'espèce), l'employeur doit justifier la règle discriminatoire dans sa totalité. Il n'est pas nécessaire, comme c'est le cas en matière de discrimination indirecte, de tenir compte des mesures d'accommodement adoptées à l'égard des personnes en cause. En cas de discrimination directe, la règle demeure ou tombe en entier, puisqu'elle s'applique également à tous les membres du groupe. Pour décider de la validité d'une telle règle, le tribunal doit décider si elle était « raisonnablement nécessaire » pour assurer l'exécution efficace du travail sans mettre en danger l'employé, ses compagnons de travail et le public. Il incombe à l'employeur d'établir que la règle ou la norme est une EPJ. Il ne suffit pas de s'appuyer sur des présomptions et sur le soi-disant bon sens; pour établir la nécessité de la règle discriminatoire, une preuve convaincante et, si nécessaire, une preuve d'expert est nécessaire pour l'établir suivant la prépondérance des probabilités. Sans cette exigence, la protection offerte par les lois en matière de droits de la personne serait effectivement vide de sens. Par conséquent, il est nécessaire, pour justifier une discrimination directe à première vue, de démontrer qu'elle a été faite de bonne foi et qu'il était « raisonnablement nécessaire » de le faire, ce qui constitue à la fois un critère subjectif

et objectif. (Voir *Central Alberta Dairy Pool*, précité; le juge McIntyre dans *Commission ontarienne des droits de la personne c. Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202; voir également le *Rapport spécial au Parlement sur les effets de la décision Bhinder sur la Commission canadienne des droits de la personne* (1986).)

La décision du tribunal concernant la preuve de l'EPJ, est attaquée sur au moins trois moyens. En premier lieu, on prétend que le tribunal a ignoré la preuve présentée par les experts des Forces armées, selon laquelle les parachutistes borgnes présentaient un risque accru pour eux-mêmes et pour autrui. Si cette preuve était entièrement écartée, on a prétendu que cela équivaldrait à une erreur de droit, donnant lieu à une ordonnance infirmant la décision. En revanche, si la preuve n'était pas totalement écartée, mais qu'elle avait été examinée avec les autres éléments de preuve et qu'on l'avait trouvée peu convaincante, le tribunal aurait le pouvoir discrétionnaire de la rejeter. Le Dr (capitaine) L.T. Green, ophtalmologiste, a témoigné, sans être lui-même parachutiste, que les borgnes avaient un champ de vision restreint et que leur perception était affectée, ce qui, à son avis, pouvait accroître le risque d'accident. Le tribunal a cependant estimé que ce témoignage portant sur la question du risque n'était pas nécessairement son point de vue, mais constituait [TRADUCTION] « une chose avancée par quelqu'un et qu'il acceptait de bonne foi ». Le requérant a également fait témoigner deux experts en parachutisme, le lt. col. D. Bondurant et le capt. Vida, qui ont décrit le risque que posaient les parachutistes borgnes, mais aucune donnée statistique n'a été présentée pour établir que les parachutistes borgnes étaient plus portés que d'autres à faire des accidents. Le tribunal a noté que ces soi-disant experts n'avaient aucune formation en gestion des risques, soulignant qu'il n'était pas impressionné par leur témoignage. Il n'a donc pas accepté cette preuve pour le motif qu'elle était « impressionniste », empruntant alors le terme utilisé dans l'arrêt *Etobicoke*. Le tribunal était également saisi de la preuve contradictoire du lt. col. (retraité) A. Bellavance, qui a témoigné pour le compte de Rosin. Il a convenu que plus un parachutiste peut voir,

mieux c'est. Néanmoins, il a également indiqué que des personnes borgnes peuvent se livrer au parachutisme et que d'autres pays n'interdisaient pas aux parachutistes borgnes de s'enrôler dans leurs forces armées. Le tribunal a également examiné un article sur l'éborgnement dont les conclusions relatives aux risques qu'elle présentait dans différentes activités étaient ambiguës. Le tribunal, peut-être avec une certaine négligence linguistique, a conclu qu'il n'y avait « aucune preuve » quant à l'EPJ. Cependant, en lisant soigneusement les motifs, on peut voir que cette formulation était destinée à indiquer non pas qu'il n'y avait « aucune preuve », mais que la preuve présentée par le requérant n'avait pas convaincu le tribunal – conclusion qu'elle était en droit de tirer. Bref, le tribunal n'était pas convaincu, compte tenu de toute la preuve que lui avait présentée le requérant, que la preuve de risque accru justifiant l'EPJ avait été faite. La présente cour ne peut intervenir dans une telle conclusion fondée comme elle l'était sur la preuve.

La deuxième plainte du requérant est que, si quelque degré de risque est prouvé, quelque minime soit-il, une EPJ est établie. J'ai déjà indiqué que la preuve n'avait pas convaincu le tribunal de l'existence d'un risque accru. Par conséquent, il n'est pas nécessaire d'aborder cette question. Le cas échéant, il faudrait tenir compte de l'arrêt *Central Alberta Dairy Pool*, dans lequel le juge Wilson a indiqué que l'arrêt *Bhinder* était peut-être mal fondé pour le motif que le risque accru dans les circonstances n'était que très léger et, ainsi, n'aurait pas pu fonder la défense d'EPJ. (Voir également dans le même sens que l'arrêt *Bhinder, Re Canadian Pacific Ltd. and Canadian Human Rights Commission* (1987), 40 D.L.R. (4th) 586 (C.A.F.)).

La troisième critique formulée à l'endroit de la décision est qu'elle avait pris en considération certaines caractéristiques personnelles de Rosin en déterminant si une EPJ avait été établie. Il est vrai que dans les cas de discrimination directe, les caractéristiques d'une personne en particulier ne sont pas pertinentes. La disposition doit s'appliquer soit à toutes les personnes faisant partie du groupe, soit à aucune d'elles. La question en

matière de discrimination directe n'est pas de savoir si la personne en cause peut faire le travail, mais de savoir si un parachutiste borgne peut le faire. Bien que le tribunal ait certainement mentionné les attributs de M. Rosin et qu'il s'en soit inspiré, il ne s'est pas fondé sur ces attributs pour statuer que la norme ne constituait pas une EPJ. Une lecture minutieuse des motifs révèle que le tribunal aurait conclu que le règlement était de toute façon une généralisation illicite. Après tout, les personnes qui portaient des lunettes étaient admises au cours, même s'il avait été établi que certaines d'entre elles retiraient leurs lunettes lorsqu'elles sautaient. D'autres, disait-on, se fermaient les yeux lorsqu'elles sautaient. De plus, même si dans l'abstrait, on considérait valide la règle excluant les personnes borgnes, elle n'était pas vraie dans le cas des borgnes jouissant des caractéristiques, de la vision et de la faculté d'adaptation de gens comme Rosin, plutôt que dans celui de Rosin lui-même.

Le tribunal était saisi d'une preuve suffisante pour tirer comme il a fait ses conclusions sur les faits et pour tirer comme il a fait sa conclusion sur la question de l'EPJ. Par conséquent, il n'est pas loisible à la présente Cour d'intervenir.

#### **4. Redressements**

Parmi les dispositions réparatrices de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, on compte les paragraphes 53(2) et 53(3), ainsi que l'article 54, dont voici le texte :

53.(2) À l'issue de son enquête, le tribunal qui juge la plainte fondée peut, sous réserve du paragraphe (4) et de l'article 54, ordonner, selon les circonstances, à la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire :

- a) de mettre fin à l'acte et de prendre, en consultation avec la Commission relativement à leurs objectifs généraux, des mesures destinées à prévenir des actes semblables, notamment :
  - (i) d'adopter un programme, plan ou arrangement visé au paragraphe 16(1),
  - (ii) de présenter une demande d'approbation et de mettre en oeuvre un programme prévus à l'article 17;
- b) d'accorder à la victime, dès que les circonstances le permettent, les droits, chances ou avantages dont, de l'avis du tribunal, l'acte l'a privée;
- c) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction qu'il juge indiquée, des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l'acte;

d) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction qu'il juge indiquée, des frais supplémentaires occasionnés par le recours à d'autres biens, services, installations ou moyens d'hébergement, et des dépenses entraînées par l'acte.

(3) Outre les pouvoirs que lui confère le paragraphe (2), le tribunal peut ordonner à l'auteur d'un acte discriminatoire de payer à la victime une indemnité maximale de cinq mille dollars, s'il en vient à la conclusion, selon le cas :

a) que l'acte a été délibéré ou inconsidéré;

b) que la victime en a souffert un préjudice moral.

...

54.(1) Le tribunal qui juge fondée une plainte tombant sous le coup de l'article 13 ne peut rendre que l'ordonnance prévue à l'alinéa 53(2)a).

(2) L'ordonnance prévue au paragraphe 53(2) ne peut exiger :

a) le retrait d'un employé d'un poste qu'il a accepté de bonne foi;

b) l'expulsion de l'occupant de bonne foi de locaux, moyens d'hébergement ou logements. 1976-77, ch. 33, art. 42.

Le tribunal a rendu une ordonnance accordant les quatre redressements suivants :

[TRADUCTION]

1. Le plaignant sera placé à la première occasion dans un programme semblable à celui dont il a été retiré, préférablement le cours des cadets, ou dans un cours semblable qui conviendrait à lui et à l'intimé, et l'occasion doit lui être accordée de suivre le cours complet ou le cours partiel; nous ordonnons en outre que toute règle qui limiterait le droit d'accès aux personnes borgnes doit être rédigée de nouveau de manière à empêcher que la situation ne se reproduise, et, en particulier, que les règles relatives à la vision, au secteur géographique et au travail qui empêcheraient une personne borgne de suivre un cours de parachutisme devront être modifiées ou suspendues immédiatement.
2. Bien que le plaignant n'ait pas expressément indiqué son désir de recevoir une indemnité, le tribunal adjuge au plaignant au titre de la perte subie de même que de la peine éprouvée, en vertu de l'alinéa 53(3)b) la somme de 1 500 \$.
3. Cette indemnité portera intérêt, qui sera calculé conformément à la *Loi sur l'intérêt* à compter de trente jours de la date du présent jugement.
4. En outre, il est ordonné à l'intimé de payer toutes les dépenses relatives notamment au transport, à la nourriture et à l'uniforme; de plus, il lui est ordonné que pour placer le plaignant dans le cours de parachutisme, il ne devra pas de quelque façon que ce soit limiter le nombre de personnes qui viendraient normalement du secteur géographique d'où vient le plaignant ni d'aucun autre secteur et qu'une occasion juste et raisonnable devra être accordée au plaignant de remplir tous les critères et de ne pas faire l'objet d'aucune autre discrimination.

Le requérant conteste deux de ces redressements. D'abord, on prétend que le tribunal n'avait pas compétence pour rendre une ordonnance accordant l'intérêt, comme il l'a fait au point 3. Je n'accepte pas cette prétention. Bien qu'il n'existe pas de disposition conférant expressément aux tribunaux des droits de la personne le pouvoir

d'accorder de l'intérêt, ce pouvoir est inclus dans le pouvoir d'« ordonner à l'auteur de l'acte discriminatoire de payer à la victime une indemnité maximale de cinq mille dollars » (voir le paragraphe 53(3)). Les tribunaux des droits de la personne ont fréquemment accordé des intérêts. (Voir, par exemple, *Canadian Armed Forces c. Morgan*, 14 septembre 1990; *Boucher c. Correctional Service of Canada* (1988), 9 C.H.R.R. D/4910; *Chapdelaine c. Air Canada* (1987), 9 C.H.R.R. D/4449; *Hinds c. Canada Employment and Immigration Commission*, le 11 octobre 1988.) L'intérêt a été expressément accordé dans le cas de la peine éprouvée et de la perte du respect de soi. (Voir, par exemple, *Kearns c. P. Dickson Trucking Ltd.* (1989), 10 C.H.R.R. D/5700; *Fontaine c. Canadian Pacific Ltd.* (1990), 11 C.H.R.R. D/288).

Les tribunaux, y compris la présente Cour, ont statué que l'intérêt peut être accordé dans d'autres contextes semblables, sous la rubrique « indemnité », car le refuser reviendrait à ne pas indemniser complètement l'auteur de la demande, surtout dans la période actuelle de taux d'intérêt élevés. (Voir *Minister of Highways of B.C. c. Richland Estates* (1973), 4 L.C.R. 97 (cas d'expropriation); *Re West Coast Transmission Co. Ltd. and Majestic Wiley Contractors Ltd.* (1982), 139 D.L.R. (3d) 97 (arbitre commercial); le juge MacGuigan dans *Société Radio-Canada c. Conseil de la radiodiffusion du SCFP*, [1987] 3 C.F. 515 (C.A.F.), (*Code canadien du travail*)).

En conséquence, il n'est pas justifié d'intervenir dans ce redressement, que les tribunaux des droits de la personne peuvent accorder conformément au libellé de la loi tel qu'il a été interprété dans la jurisprudence.

Bien que le requérant ne conteste pas la plus grande partie du paragraphe 4, il soutient qu'une partie de ce paragraphe outrepassé la compétence du tribunal, lorsque ce dernier a ordonné à l'intimé :

[TRADUCTION] ... il ne devra pas de quelque façon que ce soit limiter le nombre de personnes qui viendraient normalement du secteur géographique d'où vient le plaignant ni d'aucun autre secteur ...

Je ne suis pas persuadé que cet aspect de l'ordonnance outrepassait la compétence du tribunal. Il est tout à fait juste d'aborder cette question de manière à assurer que nul ne sera lésé par suite de l'ordonnance du tribunal. L'absence d'une telle ordonnance pourrait donner lieu à la violation par inadvertance de l'alinéa 54(2)a), par exemple une personne admise au cours de l'année prochaine pourrait être retirée d'un poste accepté de bonne foi, ce que la *Loi* interdit.

Je suis d'avis que l'ordonnance du tribunal devrait être confirmée et que la requête devrait être rejetée.

« A. M. Linden »

---

juge

Je souscris.

« Darrel V. Heald », juge

Je souscris.

« A. J. Stone », juge

Traduction certifiée conforme :

  
Charles Zama

A-211-89

ENTRE :

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

requérant,

- et -

MARK ROSIN

- et -

COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE

intimés.

---

MOTIFS DU JUGEMENT

---

