

Miguel Figueroa *Appellant*

v.

Attorney General of Canada *Respondent*

and

Attorney General of Quebec *Intervener*

INDEXED AS: FIGUEROA v. CANADA (ATTORNEY GENERAL)

Neutral citation: 2003 SCC 37.

File No.: 28194.

2002: November 5; 2003: June 27.

Present: McLachlin C.J. and Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour, LeBel and Deschamps JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Constitutional law — Charter of Rights — Democratic rights of citizens — Right to vote — Right to be qualified for membership in House of Commons or provincial legislative assembly — Right to meaningful participation in electoral process — Canada Elections Act providing that political parties must nominate candidates in at least 50 electoral districts to qualify for certain benefits — Whether provisions infringe right to vote or to run for office — If so, whether infringement justifiable — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 3 — Canada Elections Act, R.S.C. 1985, c. E-2, ss. 24(2), 24(3), 28(2).

Under the *Canada Elections Act*, a political party must nominate candidates in at least 50 electoral districts in order to obtain, and then to retain, registered party status. Registered parties qualify for several benefits including the right of candidates to issue tax receipts for donations made outside the election period, to transfer unspent election funds to the party and to list their party affiliation on the ballot papers. The appellant challenged the constitutionality of the 50-candidate threshold. The trial judge held that the threshold was inconsistent with s. 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and that this infringement could not be justified under s. 1 of the *Charter*. The Court of Appeal held that the

Miguel Figueroa *Appelant*

c.

Procureur général du Canada *Intimé*

et

Procureur général du Québec *Intervenant*

RÉPERTORIÉ : FIGUEROA c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)

Référence neutre : 2003 CSC 37.

N° du greffe : 28194.

2002 : 5 novembre; 2003 : 27 juin.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour, LeBel et Deschamps.

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

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits démocratiques des citoyens — Droit de vote — Éligibilité à la Chambre des communes et aux assemblées législatives provinciales — Droit de participer utilement au processus électoral — Dispositions de la Loi électorale du Canada obligeant les partis politiques à présenter des candidats dans au moins 50 circonscriptions électorales pour avoir droit à certains avantages — Ces dispositions portent-elles atteinte au droit de voter aux élections ou de se porter candidat à l'occasion de celles-ci? — Dans l'affirmative, l'atteinte est-elle justifiée? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 3 — Loi électorale du Canada, L.R.C. 1985, ch. E-2, art. 24(2), 24(3), 28(2).

Suivant la *Loi électorale du Canada*, tout parti politique qui désire être enregistré doit présenter un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales s'il veut obtenir et maintenir son enregistrement. Les partis politiques enregistrés bénéficient d'un certain nombre d'avantages, y compris le droit pour leurs candidats de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales, le droit de remettre à leur parti les fonds non dépensés pendant la campagne électorale et celui d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote. L'appelant a contesté la constitutionnalité de l'obligation de présenter au moins 50 candidats. La juge de première instance a estimé que cette exigence

50-candidate threshold was not inconsistent with s. 3 of the *Charter*, except to the extent that it denied candidates of non-registered parties the right to identify their party affiliation on the election ballot.

Held: The appeal should be allowed. Sections 24(2), 24(3) and 28(2) of the *Canada Elections Act* are declared unconstitutional. The declaration of unconstitutionality is suspended for 12 months.

Per McLachlin C.J. and Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie and Arbour JJ.: While on its face, s. 3 grants only a right to vote and to run for office in elections, *Charter* analysis requires looking beyond the words of the section and adopting a broad and purposive approach. The purpose of s. 3 is effective representation. Section 3 should be understood with reference to the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, rather than the election of a particular form of government. This right is participatory and adverts only to a right to participate in the electoral process. This definition ensures that s. 3 is not construed too narrowly and emphasizes the reasons why individual participation is important, including respect for diverse opinions and the capacity of individuals to enhance democracy. Full political debate ensures an open society benefiting from diverse opinions and a social policy sensitive to the needs and interests of a broad range of citizens. Participation in the electoral process has an intrinsic value independent of the outcome of elections. The right to run for office provides an opportunity to present ideas and opinions to the electorate and the right to vote provides an opportunity for citizens to express support for ideas and opinions. In a democracy, sovereign power resides in the people as a whole and each citizen must have a genuine opportunity to take part in the governance of the country through participation in the selection of elected representatives.

The right to play a meaningful role in the electoral process is not subject to countervailing collective interests. A proportionality analysis considering benefits related to other democratic values should occur under s. 1, where limitations on the right are to be justified. This

était incompatible avec l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que cette atteinte ne pouvait être justifiée conformément à l'article premier de la *Charte*. La Cour d'appel a jugé que le critère des 50 candidatures n'était pas incompatible avec l'art. 3 de la *Charte*, sauf dans la mesure où il empêchait les candidats des partis non enregistrés d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli. Les paragraphes 24(2), 24(3) et 28(2) de la *Loi électorale du Canada* sont déclarés inconstitutionnels. L'effet de la déclaration d'inconstitutionnalité est suspendu pendant une période de 12 mois.

La juge en chef McLachlin et les juges Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie et Arbour : Bien que, suivant le texte de l'art. 3, cette disposition n'accorde que le droit de voter et de se porter candidat aux élections, les tribunaux ne doivent pas se limiter au texte de la disposition dans l'analyse fondée sur la *Charte*, mais ils doivent recourir à une interprétation libérale et téléologique. L'objet de l'art. 3 est la représentation effective. Cet article doit être interprété en fonction du droit de tout citoyen de jouer un rôle important dans le processus électoral, et non en fonction de l'élection d'une forme de gouvernement en particulier. Il s'agit d'un droit de participation, qui évoque uniquement le droit de participer au processus électoral. Cette définition permet d'éviter les interprétations trop restrictives de l'art. 3 et tient compte des raisons pour lesquelles la participation individuelle au processus électoral est importante, notamment le respect de la diversité des opinions et la capacité de chacun de renforcer la qualité de la démocratie. Un large débat politique permet à notre société de demeurer ouverte, de bénéficier d'une vaste gamme d'opinions et d'élaborer une politique sociale qui tient compte des besoins et des intérêts d'un large éventail de citoyens. La participation au processus électoral possède une valeur intrinsèque indépendamment du résultat des élections. Le droit de briguer les suffrages des électeurs offre aux candidats la possibilité de présenter certaines idées et opinions à l'électorat et le droit de vote permet aux citoyens de manifester leur appui à l'égard de ces idées et opinions. La démocratie est une forme de gouvernement où le pouvoir souverain appartient à la population dans son ensemble et où tout citoyen doit avoir la possibilité réelle de prendre part au gouvernement du pays en participant à l'élection de représentants.

Le droit de tout citoyen de jouer un rôle important dans le processus électoral ne saurait être limité par des intérêts collectifs opposés. L'examen de la proportionnalité, dans lequel sont pris en considération des avantages liés à d'autres valeurs démocratiques, doit être effectué

analytical approach does not vary with the nature of the alleged breach nor is s. 3 qualified in the same sense as ss. 7 and 8 of the *Charter*. The fact that we identify its implicit content with qualified phrases such as a voter's right to be reasonably informed or a candidate's right to have a reasonable opportunity to present a position reflects only that s. 3 does not protect the right of each citizen to play an unlimited role in the electoral process. The aggregation of political preferences is not to be elevated to constitutional status nor does s. 3 protect values or objectives embedded in our current electoral system.

Members and supporters of political parties that nominate fewer than 50 candidates meaningfully participate in the electoral process. The ability of a party to make a valuable contribution is not dependent upon its capacity to offer the electorate a genuine "government option". Political parties have a much greater capacity than any one citizen to participate in debate and they act as a vehicle for the participation of individual citizens in the political life of the country. All political parties are capable of introducing unique interests and concerns into the political discourse and marginal or regional parties tend to raise issues not adopted by national parties. Political parties provide individual citizens with an opportunity to express an opinion on the policy and functioning of government. Each vote in support of a party increases the likelihood that its platform will be taken into account by those who implement policy and votes for parties with fewer than 50 candidates are an integral component of a vital and dynamic democracy.

Withholding the right to issue tax receipts and to retain unspent election funds from candidates of parties that have not met the 50-candidate threshold undermines the right of each citizen to meaningful participation in the electoral process. Section 3 imposes on Parliament an obligation not to enhance the capacity of one citizen to participate in the electoral process in a manner that compromises another citizen's parallel right to meaningful participation. Political parties that have satisfied the threshold requirement have more resources for communication than those that have not. The 50-candidate threshold thus infringes s. 3 of the *Charter* by decreasing the capacity of the members and supporters of the disadvantaged parties to introduce ideas and opinions into the open dialogue and debate that the electoral process engenders. Moreover, the right to vote in accordance with

dans le cadre de l'analyse fondée sur l'article premier, où les limites apportées au droit concerné doivent être justifiées. L'analyse applicable ne varie pas en fonction de la nature de l'atteinte reprochée. De plus, les droits garantis par l'art. 3 ne sont pas relatifs au sens où le sont ceux prévus aux art. 7 et 8 de la *Charte*. Le fait que l'on détermine la teneur implicite de l'art. 3 en fonction d'énoncés restrictifs tels le droit des électeurs d'être raisonnablement informés ou le droit des candidats à une possibilité raisonnable d'exposer leur position indique seulement que l'art. 3 ne garantit pas aux citoyens le droit de jouer un rôle illimité dans le processus électoral. L'agrégation des préférences politiques n'est pas un facteur qu'il y a lieu de constitutionnaliser.

Les membres et les partisans des partis politiques qui présentent moins de 50 candidats participent utilement au processus électoral. L'aptitude d'un parti politique à contribuer valablement au processus électoral ne dépend pas de sa capacité de constituer pour l'électorat une véritable « solution de rechange » au gouvernement sortant. Les partis politiques sont beaucoup plus à même que tout citoyen de participer au débat public auquel donne lieu le processus électoral et ils servent de véhicules permettant à chaque citoyen de participer à la vie politique du pays. Tous les partis politiques sont en mesure de faire valoir, dans ce débat politique, des intérêts et des préoccupations uniques, et les partis marginaux ou régionaux ont tendance à soulever des questions que n'ont pas retenues les partis nationaux. Les partis politiques permettent également aux citoyens de s'exprimer sur les politiques du gouvernement et le bon fonctionnement de celui-ci. Chaque voix accordée à un parti accroît la probabilité que son programme sera pris en compte par ceux qui mettent en œuvre les politiques, et les votes en faveur d'un parti politique n'ayant pas satisfait au critère des 50 candidatures constituent un élément essentiel d'une démocratie vigoureuse et dynamique.

Le fait de refuser aux candidats des partis qui ne satisfont pas au critère des 50 candidatures le droit de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales et de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés compromet le droit de tout citoyen de participer utilement au processus électoral. L'article 3 impose au Parlement l'obligation de s'abstenir de renforcer la capacité d'un citoyen de participer au processus électoral d'une manière qui compromette le droit d'un autre citoyen de participer utilement à ce processus. Les partis politiques qui satisfont à cette condition disposent de ressources plus considérables pour communiquer leurs idées et leurs opinions que ceux qui ne la respectent pas. Le critère des 50 candidatures porte en conséquence atteinte aux droits garantis par l'art. 3 de la *Charte* en diminuant la capacité des membres et des

preferences requires each citizen to have information to assess party platforms and the legislation undermines the right to information protected by s. 3.

Withholding the right to list party affiliations on ballots from parties that have not satisfied the 50-candidate threshold also infringes s. 3 of the *Charter*. First, withholding this benefit diminishes the capacity of individual citizens to participate in the public discourse since there is a close connection between the support a party receives in an election and its capacity to influence policy. Second, it undermines the right of each citizen to make an informed choice and to vote according to preference. Affiliation has a significant informational component and some voters may be unable to vote for a preferred candidate if the party affiliation is not listed on the ballot paper.

The infringement is not saved by s. 1 of the *Charter*. While the objective of ensuring the cost-efficiency of the tax credit scheme is pressing and substantial, the 50-candidate threshold does not meet the proportionality branch of the *Oakes* test. There is no connection whatsoever between the objective and the threshold requirement with respect to transfers of unspent election funds or listing party affiliations on ballot papers. Nor is the restriction on the right of political parties to issue tax receipts for donations received outside the election period rationally connected to the objective. The connection between legislation that has no impact upon either the number of citizens allowed to claim the tax credit or the size of the credit and the objective is tenuous at best. Moreover, the government has provided no evidence that the threshold actually improves the cost-efficiency of the tax credit scheme. The legislation also fails the minimal impairment test because cost savings can be achieved without violating s. 3. Further, any benefits associated with the reduced costs of the tax credit scheme do not outweigh the deleterious effects of this legislation.

partisans des partis défavorisés par ce critère de présenter des idées et des opinions dans le débat public auquel donne lieu le processus électoral. En outre, pour voter conformément à ses préférences, un citoyen doit disposer d'information lui permettant d'évaluer le programme de chacun des partis. Les dispositions contestées portent atteinte au droit à l'information protégé par l'art. 3.

Le fait d'interdire aux candidats des partis qui ne satisfont pas au critère des 50 candidatures d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote viole également l'art. 3. Premièrement, le refus de cet avantage réduit la capacité des citoyens de prendre part au débat électoral, puisqu'il existe un lien étroit entre la capacité d'un parti politique d'influencer les politiques d'intérêt général et l'appui qu'il recueille à l'occasion d'un scrutin donné. Deuxièmement, ce refus porte également atteinte au droit de tout citoyen de faire un choix éclairé et de voter selon ses préférences. La mention de l'appartenance à un parti est un élément d'information important et, en l'absence d'indication de l'appartenance politique d'un candidat sur le bulletin de vote, certains candidats pourraient être incapables de voter pour le candidat qui aurait autrement leur préférence.

La validité des dispositions attentatoires n'est pas sauvegardée par l'article premier de la *Charte*. Bien que l'objectif consistant à assurer le rapport coût-efficacité du régime de crédits d'impôt constitue une préoccupation urgente et réelle, l'obligation de présenter 50 candidats ne respecte pas le volet relatif à la proportionnalité du critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*. En ce qui concerne l'interdiction faite aux candidats de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés et d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote, il n'existe aucun lien que ce soit entre le critère des 50 candidatures et l'objectif susmentionné. L'interdiction faite à certains partis politiques de remettre des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales ne présente pas non plus de lien rationnel avec cet objectif. Il n'existe au mieux qu'un lien tenu entre une disposition n'ayant aucune incidence sur le nombre de citoyens ayant droit au crédit d'impôt ou sur le montant de ce crédit et l'objectif en cause. De plus, le gouvernement n'a présenté aucun élément de preuve établissant que l'application du critère des 50 candidatures accroît effectivement l'efficacité du régime de crédits d'impôt du point de vue du rapport coût-efficacité. Les dispositions contestées ne satisfont pas au critère de l'atteinte minimale, étant donné que la réduction du coût du régime de crédits d'impôt pourrait être réalisée sans violer l'art. 3. Qui plus est, les effets bénéfiques de cette réduction des coûts ne l'emportent pas sur les effets préjudiciables des dispositions contestées.

While preserving the integrity of the electoral process is a pressing and substantial concern in a free and democratic state, this objective provides no justification for the restriction on the right of candidates to list their party affiliation on the ballot papers. The same is true of the restriction on the right to issue tax credits and the right to transfer unspent election funds to the party. Furthermore, even if the restrictions on the right to issue the tax credit and the right to retain unspent election funds prevent the misuse of the electoral financing regime, the legislation fails the minimal impairment test. In each instance, the government has failed to demonstrate that it could not achieve the same results without violating s. 3 of the *Charter*.

Lastly, articulating the objective as ensuring a viable outcome for responsible government in the form of majority governments is problematic. In any event, the 50-candidate threshold fails the rational connection test and its salutary benefits have not been shown to outweigh its deleterious effects.

Per Gonthier, LeBel and Deschamps JJ.: While capacity to play a meaningful role in the electoral process is a core value of s. 3, stating the sole question at the infringement stage of the analysis as whether the legislation interferes with that capacity understates the complexity of effective representation and meaningful participation. These concepts comprise intertwined and opposed principles. The proper approach is to define the right through a contextual and historical analysis. The impugned legislation furthers significant democratic values by forming part of a scheme that recognizes and regulates political parties. The 50-candidate threshold benefits parties with broad appeal and encourages the aggregation of political will. These are important values, as evidenced by their place in our history and institutions, that in principle could be furthered at the price of compromising individual participation to a certain extent. In this case, however, the legislation goes too far and conflicts with s. 3.

Individual participation is of central importance, but s. 3 is also concerned with the representation of communities. Meaningful participation involves political groups and alliances between groups representing communities. Section 3 must also be interpreted in harmony with our political traditions and a purely individualistic approach is difficult to reconcile with Canadian political values. Not every government measure with an adverse impact

Bien que la protection de l'intégrité du processus électoral soit une préoccupation urgente et réelle dans un État libre et démocratique, cet objectif ne saurait justifier de refuser aux candidats le droit d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote. Cette constatation vaut également pour le refus d'accorder le droit de remettre des reçus fiscaux et celui de remettre au parti les fonds électoraux non dépensés. De plus, même si le refus de ces deux avantages prévient l'utilisation à mauvais escient du système de financement électoral, les dispositions contestées ne respectent pas le critère de l'atteinte minimale. Dans aucun de ces cas, le gouvernement n'a pu établir qu'il lui serait impossible d'obtenir le même résultat sans violer l'art. 3 de la *Charte*.

Enfin, le fait de dire que l'objectif consiste à faire en sorte que le résultat du processus électoral soit viable compte tenu de notre régime de gouvernement responsable est problématique. Quoi qu'il en soit, la règle exigeant 50 candidatures ne satisfait pas au critère du lien rationnel et il n'a pas été démontré que les effets bénéfiques de cette exigence l'emportent sur ses effets préjudiciables.

Les juges Gonthier, LeBel et Deschamps : Bien que la capacité de jouer un rôle important dans le processus électoral soit une valeur fondamentale déterminant le contenu de l'art. 3, le fait de se demander seulement si les dispositions législatives contestées portent atteinte à cette capacité minimise la complexité des notions de représentation effective et de participation utile au processus électoral. Ces concepts comprennent des principes liés et opposés. La démarche appropriée consiste à définir le droit en cause au moyen d'une analyse contextuelle et historique. En tant que composantes du régime de réglementation et de reconnaissance des partis politiques, les dispositions législatives contestées favorisent le respect d'importantes valeurs démocratiques. L'obligation de présenter un minimum de 50 candidats tend à avantager les partis bénéficiant de larges appuis et favorise l'agrégation de la volonté politique. La place qu'elles occupent dans notre histoire et dans nos institutions témoigne de l'importance de ces valeurs, qui, en principe, pourraient être favorisées au détriment, dans une certaine mesure, de la participation individuelle. En l'espèce, toutefois, les dispositions législatives contestées vont trop loin et elles sont incompatibles avec l'art. 3.

La participation individuelle revêt une importance capitale, mais l'art. 3 porte aussi sur la représentation des collectivités. La participation utile au processus électoral suppose la formation de groupes politiques et d'alliances entre des groupes représentant des collectivités. L'article 3 doit recevoir une interprétation qui s'accorde avec nos traditions politiques. Il est difficile de concilier une démarche à caractère purement individualiste avec les

on participation renders it meaningless and legislation to further other democratic values may compromise individual participation without necessarily depriving citizens of meaningful representation.

Diminution of one aspect of effective representation can ultimately result in more effective representation, suggesting that effective representation consists of many different components. Meaningful participation similarly comprises different aspects. It can be just as meaningful to participate as a member of a group as it is to participate as an individual. Enhancing group participation almost inevitably entails some cost to individual participation. The question is whether there is undue dilution of the individual citizen's capacity to participate, in other words, whether the opportunity to make free choices or to compete fairly in the political process is so constricted that there is no genuine opportunity to participate.

The infringement analysis should not stop with a finding of interference with meaningful participation. It should examine the severity of the interference and the reason for it, considering all relevant contextual factors. Some balancing of competing values is appropriate when defining protected rights and values and a full proportionality analysis should consider the competing values in s. 3. Ascertaining whether s. 3 has been infringed requires acknowledging the need for an appropriate compromise between the competing forces that together define meaningful participation. The content and scope of every *Charter* right is determined with reference to its purpose, which may be connected to both individual and group concerns. Section 3 is not a qualified right but its implicit content is identified with qualified phrases. Section 3 ensures that voters are reasonably informed and that parties and candidates have a reasonable opportunity to present their positions. These implicit protections are to be included if s. 3 is to be given full effect. Section 3 cannot be understood without reference to its social and systemic context. Its exercise requires state involvement. It obliges the government to set up an electoral system providing for democratic government in accordance with voters' choices. Measuring the system requires assessing how well it represents both Canadian society as a whole and the groups that make up our social fabric. The analysis should consider whether it provides effective representation and meaningful participation, bearing in mind countervailing values including social and

valeurs propres à la politique canadienne. La participation ne perd pas son caractère utile chaque fois qu'une mesure gouvernementale a sur elle un effet préjudiciable, et des dispositions législatives peuvent entraver la participation individuelle sans nécessairement empêcher les citoyens de se faire entendre utilement.

L'affaiblissement d'un aspect de la représentation effective peut en définitive se traduire par une représentation plus effective, ce qui indique que la représentation effective se compose de différents éléments. De même, la notion de participation utile au processus démocratique comporte elle aussi un certain nombre d'aspects. La participation en tant que membre d'un groupe peut être aussi utile que la participation en tant qu'individu. L'accroissement des possibilités de participation du premier type se fait presque inévitablement au détriment de la participation individuelle. La question consiste à se demander si on a affaibli de façon déraisonnable la capacité de participation du citoyen visé, en d'autres mots si on a restreint à tel point la possibilité de ce citoyen de choisir librement ou de participer à une bataille équitable dans le processus politique qu'il ne conserve plus vraiment la possibilité de participer utilement au processus démocratique.

L'analyse relative à la violation ne prend pas fin après la conclusion qu'il y a atteinte à la capacité de participer utilement au processus électoral. Il faut s'interroger sur la gravité de l'atteinte et sur sa raison d'être, en tenant compte de tous les facteurs contextuels pertinents. Une certaine forme de mise en balance des valeurs opposées demeure appropriée pour définir les droits et valeurs protégés et, pour réaliser l'analyse complète de la proportionnalité, il faut prendre en considération les valeurs opposées qu'on retrouve à l'art. 3. Pour décider s'il y a eu violation de l'art. 3, il faut reconnaître la nécessité d'établir un compromis adéquat entre les diverses forces opposées qui, ensemble, caractérisent la participation utile au processus démocratique. Le contenu et la portée de tout droit garanti par la *Charte* sont déterminés par rapport à l'objet du droit en question, qui peut se rattacher à des préoccupations individuelles et à des préoccupations collectives. L'article 3 ne crée pas un droit « relatif », mais son contenu implicite est précisé à l'aide d'expressions restrictives. L'article 3 garantit que les électeurs sont raisonnablement informés et que les candidats bénéficient d'une possibilité raisonnable d'exposer leurs positions. Il faut tenir compte de ces garanties implicites pour que la disposition puisse produire son plein effet. Il est impossible d'appréhender le sens de l'art. 3 sans se référer au contexte social et systémique de cette disposition. L'exercice des droits garantis par l'art. 3 requiert l'intervention de l'État. Cet article impose à l'État l'obligation d'instaurer un système électoral pourvoyant à

collective values. This is not equated with a s. 1 analysis but does depend on whether there are corresponding benefits related to other democratic values and whether the end result is a deprivation of meaningful participation.

The 50-candidate threshold furthers an aspect of effective representation that can validly be weighed against the value of individual participation. It enhances the aggregation of political preferences and promotes cohesion, values closely connected to the role of political parties in the Canadian electoral system. The threshold is part of a scheme furthering the important democratic values of accountability, political communication, and grassroots participation and cannot be divorced from its context for the purposes of constitutional scrutiny.

Legal recognition of parties necessitates a definition of a party. Parties develop policy and compete in elections. The registration system relates to their competitive role and making the benefits of registration available to groups that do not seriously compete in elections could undermine the scheme. The 50-candidate rule shuts out genuine competitors, however, and limits opportunities to support small parties. It would be possible to enhance democratic values without so large a threshold.

Inequities in the electoral system are not acceptable merely because they have historical precedent and institutions are not constitutional merely because they already exist. Our electoral infrastructure is deliberately designed to confer advantages on mainstream political movements. Our system of voting tends to produce majority governments and reflects a preference for broadly supported parties. The government has latitude in how to design the

l'établissement d'un gouvernement démocratique correspondant aux choix des électeurs canadiens. Pour bien apprécier ce système, il faut se demander dans quelle mesure il sert adéquatement la société canadienne dans son ensemble et les groupes qui forment notre tissu social. Dans cette analyse, il faut se demander si le système électoral pourvoit à la représentation effective des citoyens et leur permet de participer utilement au processus démocratique, à la lumière des valeurs opposées, notamment les valeurs sociales et collectives, que comportent ces deux notions. Cet examen ne correspond pas à l'analyse effectuée pour l'application de l'article premier, mais il dépend néanmoins de la réponse à la question de savoir si la mesure en cause produit des avantages correspondants liés à d'autres valeurs démocratiques et si elle se traduit en définitive par une privation du droit de participer utilement au processus démocratique.

La règle des 50 candidatures renforce un aspect de la représentation effective que l'on peut valablement mettre en équilibre avec la valeur que constitue la participation individuelle. Elle renforce l'agrégation des préférences politiques et favorise la cohésion, valeurs intimement liées au rôle que jouent les partis politiques dans le système électoral canadien. L'obligation de présenter au moins 50 candidats dans une élection renforce les importantes valeurs démocratiques que sont l'obligation de rendre compte, la communication politique et la participation populaire et elle ne peut être dissociée de son contexte lors de l'examen de sa constitutionnalité.

L'établissement d'une procédure de reconnaissance légale des partis exige que l'on définisse en quoi consiste un parti. Les partis élaborent des politiques et se disputent la faveur des électeurs. Le régime d'enregistrement est lié au rôle que jouent les partis en tant que participants aux élections et le fait d'offrir les avantages découlant de l'enregistrement à des groupes qui n'entendent pas rivaliser sérieusement avec les autres participants aux élections risque de compromettre la réalisation des objectifs du régime. Toutefois, la règle des 50 candidatures exclut certains partis qui participent réellement au processus électoral, en plus de limiter les possibilités pour les citoyens d'appuyer des petits partis. Il serait possible de renforcer les valeurs démocratiques sans exiger de la présentation d'un nombre aussi élevé de candidats.

Les inégalités de notre système électoral ne sont pas acceptables du seul fait qu'elles ont des précédents dans l'histoire; par ailleurs, une institution n'est pas constitutionnelle simplement parce qu'elle existe. Notre infrastructure électorale a été délibérément aménagée de façon à accorder des avantages aux mouvements politiques traditionnels. Notre mode de scrutin tend à produire des gouvernements majoritaires et témoigne d'une

electoral system and the prerogative to choose to enhance aggregation of political will and cohesiveness. These values should be taken into account and our history and existing institutions identify a philosophy that recognizes values other than individual participation. Within the limits of what is permissible set by the right to meaningful participation, the legislative choice of a version of democratic representation is a matter in which this Court should not intervene. Regional representation, a third aspect and a component of effective representation and meaningful participation, is also implicated. Regional representation can conflict with the value of individual participation on an equal footing. Regional representation, although not to be overstated, is one of the values to be taken into account in defining meaningful representation and determining whether government action offends s. 3.

The 50-candidate threshold infringes s. 3 by denying some candidates and their supporters the opportunity for meaningful participation. It is a burden for parties committed to running serious campaigns in a few ridings and it is not a perfect tool for aggregating political preferences or identifying parties with a commitment to electoral competition and a substantial political agenda. Nominating a candidate does not necessarily indicate support in a constituency. The rule can be over- or under-inclusive and is potentially subject to manipulation. It permits registrations of parties viewed as far removed from mainstream politics or as single-issue movements. It can shut out parties with fully developed platforms and a genuine interest in electoral competition. Finally, it conflicts with regional representation and has a disparate impact in that registration of a single-province party can occur only in Ontario and Quebec.

The justifications advanced by the government have been considered in the infringement stage of this analysis and the finding that the threshold infringes s. 3 essentially amounts to a conclusion that it is inconsistent with the values of Canadian democracy. There would be no reason in a full s. 1 analysis to doubt that the legislative objectives

préférence pour les partis bénéficiant de larges appuis. Le gouvernement dispose d'une assez grande latitude pour décider comment structurer le système électoral et il possède le privilège de décider de favoriser l'agrégation de la volonté politique et la cohésion. Ces valeurs doivent être prises en compte et l'examen de notre histoire et de nos institutions actuelles fait ressortir l'existence d'une philosophie qui reconnaît d'autres valeurs en plus de la participation individuelle. Dans la mesure où elle respecte les limites fixées par le droit de participer utilement au processus électoral, la décision de choisir une forme de représentation démocratique donnée est une question à l'égard de laquelle notre Cour ne doit pas intervenir. Entre également en jeu un troisième facteur, la représentation régionale, qui est un aspect de la représentation effective et de la participation utile au processus électoral. La représentation régionale peut elle aussi s'opposer, en tant que valeur équivalente, à la participation individuelle. Quoique son importance ne doive pas être exagérée, la représentation régionale est une des valeurs qui doit être prise en considération pour définir la notion de représentation utile et pour déterminer si une mesure gouvernementale viole l'art. 3.

La règle des 50 candidatures viole l'art. 3 en privant certains candidats et leurs partisans de la possibilité de participer utilement au processus démocratique. Elle représente un fardeau pour les partis qui sont déterminés à faire campagne sérieusement dans quelques circonscriptions et elle n'est pas l'outil idéal pour réaliser l'agrégation des préférences politiques ou pour aider à identifier les véritables partis déterminés à participer à la course électorale et possédant un programme politique sérieux. La présentation d'un candidat dans une circonscription n'indique pas nécessairement que le parti jouit d'appuis dans cette circonscription. La règle est toutefois vulnérable aux manipulations et elle peut s'avérer trop inclusive et trop exclusive. Elle a permis l'enregistrement de partis considérés comme des mouvements très éloignés des tendances politiques traditionnelles de la politique canadienne ou qui ne défendent qu'une seule cause. Elle peut exclure des partis qui possèdent un programme politique élaboré et qui sont réellement intéressés à participer à la course électorale. Enfin, la règle des 50 candidatures contrevient au principe de la représentation régionale et produit des effets distincts selon les régions, puisque ce n'est qu'en Ontario et au Québec que peut être enregistré un parti défendant les intérêts d'une seule province.

Les justifications avancées par le gouvernement ont été examinées dans le volet relatif à l'atteinte de l'analyse et la conclusion que les dispositions législatives violent l'art. 3 revient essentiellement à conclure qu'elles sont incompatibles avec les valeurs de la démocratie canadienne. Si on procédait à l'analyse complète requise par

are pressing and substantial. The values furthered are consistent with some of the fundamental principles of a free and democratic society and favouring large parties may not be discordant with those principles. The Crown should not be required to demonstrate that the electoral system adopted by Parliament results in substantially better governance than an alternative system because it is hard to imagine how it would prove that proposition and the definition of good or better government should not be fixed as a legal standard. The Court risks unduly expanding the scope of judicial review of the design of the electoral system by suggesting that the motive behind the legislation may itself be illegitimate. Whatever system is adopted must respect the right of each individual to meaningful participation but that right should not be defined too inflexibly.

Cases Cited

By Iacobucci J.

Explained: *Reference re Provincial Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158; **referred to:** *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Dixon v. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877; *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519, 2002 SCC 68; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *R. v. Sharpe*, [2001] 1 S.C.R. 45, 2001 SCC 2; *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569; *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *M. v. H.*, [1999] 2 S.C.R. 3; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679; *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3.

By LeBel J.

Distinguished: *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519, 2002 SCC 68; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; **referred to:** *Reference re Provincial Electoral*

l'article premier, il n'y aurait aucune raison de mettre en doute le caractère urgent et réel des objectifs du législateur. Les valeurs renforcées par les dispositions législatives contestées sont compatibles avec quelques-uns des principes fondamentaux d'une société libre et démocratique, et le fait de favoriser les grands partis pourrait ne pas être incompatible avec ces principes. La Couronne ne devrait pas être tenue de démontrer que le système électoral adopté par le Parlement conduit à une bien meilleure administration du pays qu'un autre système, car il est difficile d'imaginer comment elle pourrait faire la preuve de cette thèse. De plus, la définition d'un bon gouvernement ou d'un meilleur gouvernement ne devrait pas être arrêtée au moyen d'une norme juridique. En suggérant que la motivation à la base des dispositions législatives contestées puisse elle-même ne pas être légitime, notre Cour risque d'élargir indûment la portée du contrôle judiciaire de la structure du système électoral. Quel que soit le système adopté, il doit respecter le droit de tout individu de participer utilement au processus démocratique. Toutefois, ce droit ne doit pas être défini de façon trop rigide.

Jurisprudence

Citée par le juge Iacobucci

Arrêt interprété : *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158; **arrêts mentionnés :** *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Dixon c. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, 2002 CSC 68; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2; *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569; *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493; *M. c. H.*, [1999] 2 R.C.S. 3; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3.

Citée par le juge LeBel

Distinction d'avec les arrêts : *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, 2002 CSC 68; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; **arrêts mentionnés :**

Boundaries (Sask.), [1991] 2 S.C.R. 158; *Canadian Disability Rights Council v. Canada*, [1988] 3 F.C. 622; *Muldoon v. Canada*, [1988] 3 F.C. 628; *Re Hoogbruin and Attorney-General of British Columbia* (1985), 24 D.L.R. (4th) 718; *Dixon v. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393; *MacKinnon v. Prince Edward Island* (1993), 104 Nfld. & P.E.I.R. 232; *Reference re Electoral Boundaries Commission Act (Alberta)* (1991), 83 Alta. L.R. (2d) 210; *Reference re Electoral Divisions Statutes Amendment Act, 1993 (Alberta)* (1994), 24 Alta. L.R. (3d) 1; *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *R. v. Mills*, [1999] 3 S.C.R. 668; *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 S.C.R. 209, 2001 SCC 70; *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569; *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217.

Statutes and Regulations Cited

Canada Elections Act, R.S.C. 1985, c. E-2, ss. 24(2), (3), 28(2) [rep. & sub. 1993, c. 19, s. 18], 100(1)(a), (b), (2), 232.
Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9, ss. 370(1), 385.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(d), 3, 7, 8, 15(1).
Constitution Act, 1867, preamble, s. 51A.
Income Tax Act, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), s. 127(3) [repl. 2000, c. 9, s. 560(1)].

Authors Cited

Brun, Henri, et Guy Tremblay. *Droit constitutionnel*, 4^e éd. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 2002.
 Cairns, Alan C. "The Charter and the Constitution Act, 1982", in R. S. Blair and J. T. McLeod, eds., *The Canadian Political Tradition: Basic Readings*, 2nd ed. Scarborough, Ont.: Nelson Canada, 1993, 62.
 Canada. Committee on Election Expenses. *Report of the Committee on Election Expenses*. Ottawa: Queen's Printer, 1966.
 Canada. House of Commons. *House of Commons Debates*, vol. VIII, 2nd Sess., 28th Parl., June 23, 1970, p. 8509.
 Canada. Legislature. *Parliamentary Debates on the subject of the Confederation of the British North American Provinces*, 3rd Sess., 8th Provincial Parliament of Canada. Quebec: Hunter, Rose & Co., 1865.
 Canada. Royal Commission on Electoral Reform and Party Financing. *Reforming Electoral Democracy: Final Report*, vol. 1. Ottawa: The Commission, 1991.

Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.), [1991] 2 R.C.S. 158; *Conseil canadien des droits des personnes handicapées c. Canada*, [1988] 3 C.F. 622; *Muldoon c. Canada*, [1988] 3 C.F. 628; *Re Hoogbruin and Attorney-General of British Columbia* (1985), 24 D.L.R. (4th) 718; *Dixon c. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393; *MacKinnon c. Prince Edward Island* (1993), 104 Nfld. & P.E.I.R. 232; *Reference re Electoral Boundaries Commission Act (Alberta)* (1991), 83 Alta. L.R. (2d) 210; *Reference re Electoral Divisions Statutes Amendment Act, 1993 (Alberta)* (1994), 24 Alta. L.R. (3d) 1; *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *R. c. Mills*, [1999] 3 R.C.S. 668; *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 R.C.S. 209, 2001 CSC 70; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569; *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2d), 3, 7, 8, 15(1).
Loi constitutionnelle de 1867, préambule, art. 51A.
Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.), art. 127(3) [repl. 2000, ch. 9, art. 560(1)].
Loi électorale du Canada, L.R.C. 1985, ch. E-2, art. 24(2), (3), 28(2) [abr. & rempl. 1993, ch. 19, art. 18], 100(1)a), b), (2), 232.
Loi électorale du Canada, L.C. 2000, ch. 9, art. 370(1), 385.

Doctrine citée

Brun, Henri, et Guy Tremblay. *Droit constitutionnel*, 4^e éd. Cowansville, Qué. : Yvon Blais, 2002.
 Cairns, Alan C. « The Charter and the Constitution Act, 1982 », in R. S. Blair and J. T. McLeod, eds., *The Canadian Political Tradition : Basic Readings*, 2nd ed. Scarborough, Ont. : Nelson Canada, 1993, 62.
 Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. VIII, 2^e sess., 28^e lég., 23 juin 1970, p. 8509.
 Canada. Comité des dépenses électorales. *Rapport du Comité des dépenses électorales*. Ottawa : Imprimeur de la Reine, 1966.
 Canada. Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis. *Pour une démocratie électorale renouvelée : Rapport final*, vol. 1. Ottawa : La Commission, 1991.
 Canada. Législature. *Débats parlementaires sur la question de la Confédération des provinces de l'Amérique britannique du Nord*, 3^e sess., 8^e parlement provincial du Canada. Québec : Hunter, Rose & Lemieux, 1865.

Courtney, John C. “Electoral Reform and Canada’s Parties”, in Henry Milner, ed., *Making Every Vote Count: Reassessing Canada’s Electoral System*. Peterborough, Ont.: Broadview Press, 1999, 91.

Gaudreault-DesBiens, Jean-François. “La *Charte canadienne des droits et libertés* et le fédéralisme: quelques remarques sur les vingt premières années d’une relation ambiguë”, [2003] *R. du B.* 271.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, student ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 2002.

MacIvor, Heather. “A Brief Introduction to Electoral Reform”, in Henry Milner, ed., *Making Every Vote Count: Reassessing Canada’s Electoral System*. Peterborough, Ont.: Broadview Press, 1999, 19.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (2000), 50 O.R. (3d) 161, 189 D.L.R. (4th) 577, 137 O.A.C. 252, [2000] O.J. No. 3007 (QL), varying a judgment of the Ontario Court (General Division) (1999), 43 O.R. (3d) 728, 170 D.L.R. (4th) 647, 61 C.R.R. (2d) 91, [1999] O.J. No. 689 (QL). Appeal allowed.

Peter Rosenthal and Kikelola Roach, for the appellant.

Roslyn J. Levine, Q.C., Gail Sinclair and Peter Hajecek, for the respondent.

Dominique A. Jobin and Sébastien Arès, for the interveners.

The judgment of McLachlin C.J. and Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie and Arbour JJ. was delivered by

IACOBUCCI J. —

I. Introduction

¹ This appeal raises fundamental questions in respect of the democratic process in our country. More specifically, this appeal focusses on the purpose and meaning to be given to s. 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which confers on each citizen the right to vote in the election of members of the House of Commons and the provincial legislative assemblies and to be qualified for membership therein. The issue is whether federal legislation that restricts access to certain benefits to

Courtney, John C. « Electoral Reform and Canada’s Parties », in Henry Milner, ed., *Making Every Vote Count : Reassessing Canada’s Electoral System*. Peterborough, Ont. : Broadview Press, 1999, 91.

Gaudreault-DesBiens, Jean-François. « La *Charte canadienne des droits et libertés* et le fédéralisme : quelques remarques sur les vingt premières années d’une relation ambiguë », [2003] *R. du B.* 271.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, student ed. Scarborough, Ont. : Carswell, 2002.

MacIvor, Heather. « A Brief Introduction to Electoral Reform », in Henry Milner, ed., *Making Every Vote Count : Reassessing Canada’s Electoral System*. Peterborough, Ont. : Broadview Press, 1999, 19.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario (2000), 50 O.R. (3d) 161, 189 D.L.R. (4th) 577, 137 O.A.C. 252, [2000] O.J. No. 3007 (QL), qui a modifié un jugement de la Cour de l’Ontario (Division générale) (1999), 43 O.R. (3d) 728, 170 D.L.R. (4th) 647, 61 C.R.R. (2d) 91, [1999] O.J. No. 689 (QL). Pourvoi accueilli.

Peter Rosenthal et Kikelola Roach, pour l’appellant.

Roslyn J. Levine, c.r., Gail Sinclair et Peter Hajecek, pour l’intimé.

Dominique A. Jobin et Sébastien Arès, pour l’intervenant.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie et Arbour rendu par

LE JUGE IACOBUCCI —

I. Introduction

Le présent pourvoi soulève des questions fondamentales en ce qui concerne le processus démocratique dans notre pays. Il porte plus particulièrement sur l’objet et la portée de l’art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui dispose que tout citoyen a le droit de vote et est éligible aux élections législatives fédérales ou provinciales. Il s’agit de décider si contreviennent à l’art. 3 de la *Charte* les dispositions législatives fédérales qui n’accordent certains avantages qu’aux seuls partis

political parties that have nominated candidates in at least 50 electoral districts violates s. 3. I conclude that it does and would therefore allow the appeal.

II. Legislative Background

Under the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2 (the “*Elections Act*”), political parties seeking registered party status must comply with a number of requirements. A political party seeking registered party status must have at least 100 members and must appoint a leader, a chief agent and an auditor. These requirements are not at issue in this appeal.

At issue in this appeal is the requirement that a political party must nominate candidates in at least 50 electoral districts in order to obtain, and then to retain, registered party status:

24. . . .

(2) On receipt of an application for registration of a political party pursuant to subsection (1), the Chief Electoral Officer shall examine the application and determine whether the party can be registered under this section and

(a) where he determines that, on the nomination by the party of fifty candidates in accordance with paragraph 3(a) or (b), whichever is applicable, the party could be registered, so inform the leader of the party; or

(b) in any other case, inform the leader of the party that the party cannot be registered.

(3) Where the leader of a political party has been informed by the Chief Electoral Officer pursuant to paragraph 2(a) that, on the nomination of fifty candidates in accordance with paragraph (a) or (b), whichever is applicable, the party could be registered, the party shall be registered

(a) if the application for registration is filed within the period commencing with the day following polling day at one general election and terminating on the sixtieth day before the issue of writs for the next general election, on the day after the party had officially nominated candidates in fifty electoral districts at the next general election, or

(b) if the application for registration is filed within the period commencing with the fifty-ninth day before the

politiques ayant présenté des candidats dans au moins 50 circonscriptions électorales. J’estime qu’il y a violation de l’art. 3 et, en conséquence, je suis d’avis d’accueillir le pourvoi.

II. Contexte législatif

Suivant la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2 (la « *Loi électorale* »), tout parti politique qui désire être enregistré doit satisfaire à un certain nombre de conditions. Il doit compter au moins 100 membres et nommer un chef, un agent principal ainsi qu’un vérificateur. Ces conditions ne sont pas en litige dans le présent pourvoi.

En l’espèce, la condition litigieuse est celle exigeant que le parti présente un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales s’il veut obtenir et maintenir son enregistrement. Les deux dispositions législatives contestées sont les suivantes :

24. . . .

(2) Au reçu d’une demande d’enregistrement d’un parti politique en conformité avec le paragraphe (1), le directeur général des élections étudie la demande, décide si le parti peut être enregistré en vertu du présent article et informe le chef du parti que :

a) le parti pourra être enregistré quand, en conformité avec l’alinéa (3)a) ou b), cinquante candidats auront été officiellement présentés par le parti;

b) dans les autres cas, le parti ne pourra être enregistré.

(3) Le directeur général des élections enregistre le parti politique dont il a informé le chef, conformément à l’alinéa (2)a), qu’il pourra être enregistré dans l’un ou l’autre des cas suivants :

a) la demande d’enregistrement est produite dans la période commençant le lendemain du jour du scrutin d’une élection générale et se terminant le soixantième jour avant l’émission des brefs de la prochaine élection générale, le lendemain du jour où le parti aura officiellement présenté des candidats dans cinquante circonscriptions en vue de cette prochaine élection générale;

b) la demande d’enregistrement est produite dans la période commençant le cinquante-neuvième jour

2

3

issue of writs for a general election and terminating on polling day at that election, on the day after the party has officially nominated candidates in fifty electoral districts at the general election next following the general election falling within that period,

and if the political party fails to nominate fifty candidates in accordance with paragraph (a) or (b), whichever is applicable, the Chief Electoral Officer shall inform the leader of the party that the party cannot be registered.

28. . . .

(2) The Chief Electoral Officer shall, on the close of nominations at a general election, delete from the registry referred to in subsection 24(1), any registered party that did not at the close of nominations on that day have candidates in at least fifty of the electoral districts.

4

Upon obtaining registered party status, a political party is qualified for a number of benefits. Among these benefits is the right to free broadcast time, the right to purchase reserved broadcast time, and the right to partial reimbursement of election expenses upon receiving a certain percentage of the vote. The constitutionality of withholding these benefits from political parties that have not satisfied the 50-candidate threshold is not at issue in this appeal. The only benefits that will be considered in this appeal are the right of a political party to issue tax receipts for donations received outside the election period, the right of a candidate to transfer unspent election funds to the party (rather than remitting them to the government), and the right of a party's candidates to list their party affiliation on the ballot papers.

5

The right of the party to issue tax receipts for donations received outside the election period is provided for by s. 127(3) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.):

127. . . .

(3) There may be deducted from the tax otherwise payable by a taxpayer under this Part for a taxation year in respect of the total of all amounts each of which is a monetary contribution made by the taxpayer in the year to a registered party or to a candidate whose nomination has been confirmed in an election of a member or members to serve in the House of Commons of Canada (in this section referred to as "the total"),

avant l'émission des brefs d'une élection générale et se terminant le jour du scrutin à cette élection, le lendemain du jour où le parti aura officiellement présenté des candidats dans cinquante circonscriptions à l'élection générale qui suit celle qui tombe dans cette période.

Si le parti politique ne peut présenter cinquante candidats en conformité avec l'alinéa a) ou b), le directeur général des élections doit informer le chef du parti que le parti ne peut être enregistré.

28. . . .

(2) Le directeur général des élections doit, lors d'une élection générale, à la fin des présentations, radier le parti enregistré qui n'avait pas, à la fin des présentations, de candidat dans au moins cinquante circonscriptions.

Les partis politiques enregistrés bénéficient d'un certain nombre d'avantages. Par exemple, un parti enregistré a droit à du temps d'antenne gratuit, il peut acheter du temps d'antenne réservé et il a droit au remboursement partiel des dépenses électorales lorsqu'il recueille un pourcentage donné des suffrages. La constitutionnalité du refus de ces avantages aux partis politiques qui ne présentent pas au moins 50 candidats n'est pas en litige en l'espèce. Les seuls avantages examinés dans le présent pourvoi sont le droit des partis politiques de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales, ainsi que le droit des candidats de remettre à leur parti (plutôt qu'au gouvernement) les fonds non dépensés pendant la campagne électorale et celui d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote.

Le droit d'un parti de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales est prévu au par. 127(3) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.) :

127. . . .

(3) Il peut être déduit de l'impôt payable par ailleurs par un contribuable en vertu de la présente partie, pour une année d'imposition, au titre du total des montants dont chacun est une contribution monétaire versée par le contribuable, au cours de l'année, à un parti enregistré ou à un candidat confirmé, pour l'élection d'un ou de plusieurs députés à la Chambre des communes du Canada (appelé « le total » au présent article) :

(a) 75% of the total, if the total does not exceed \$200,

(b) \$150 plus 50% of the amount by which the total exceeds \$200, if the total exceeds \$200 and does not exceed \$550, or

(c) the lesser of

(i) \$325 plus 33 1/3% of the amount by which the total exceeds \$550, and

(ii) \$500,

if payment of each monetary contribution that is included in the total is proven by filing a receipt with the Minister, signed by a registered agent of the registered party or by the official agent of the candidate whose nomination has been confirmed, as the case may be, that contains prescribed information.

The right of a candidate to transfer unspent election funds to the party rather than the Receiver General is provided for by s. 232 of the *Elections Act*:

232. Where the aggregate of all money received by

(a) an official agent of a candidate pursuant to paragraph 217(1)(b),

(b) the official agent pursuant to sections 241 to 247, and

(c) the candidate as a refund under this Act of the deposit made by him pursuant to paragraph 81(1)(j),

is in excess of the amount required by the candidate to pay the aggregate of the deposit referred to in paragraph 81(1)(j) and

(d) election expenses and all other reasonable expenses incidental to the election,

(e) personal expenses,

(f) auditor's fees in excess of the amount paid under paragraph 243(4)(b) or subsection 244(2), and

(g) costs with respect to a recount pursuant to subsection 171(1) or sections 176 to 184 of the votes cast in his electoral district, to the extent that the costs exceed any amount paid to the candidate by the Receiver General pursuant to subsection 171(5),

incurred by him in relation to the election, the amount of the excess shall be paid by the official agent,

a) 75 % du total lorsque celui-ci ne dépasse pas 200 \$;

b) 150 \$ plus 50 % de la différence entre 200 \$ et le total si celui-ci dépasse 200 \$ sans dépasser 550 \$;

c) le moindre des montants suivants :

(i) 325 \$ plus 33 1/3 % de la différence entre 550 \$ et le total si celui-ci dépasse 550 \$,

(ii) 500 \$,

si le versement de chaque contribution monétaire comprise dans le total est prouvé par la présentation au ministre d'un reçu signé d'un agent enregistré du parti enregistré ou de l'agent officiel du candidat confirmé, selon le cas, qui contient les renseignements requis.

L'article 232 de la *Loi électorale* dispose que les candidats peuvent remettre à leur parti — plutôt qu'au receveur général — les fonds électoraux non dépensés :

232. Lorsque le total de l'argent reçu par :

a) un agent officiel d'un candidat en vertu de l'alinéa 217(1)b);

b) un agent officiel en vertu des articles 241 à 247;

c) un candidat à titre de remboursement, en vertu de la présente loi, du dépôt qu'il devait faire en conformité avec l'alinéa 81(1)j),

est supérieur au total du dépôt visé à l'alinéa 81(1)j) et des dépenses suivantes engagées par le candidat relativement à l'élection :

d) ses dépenses d'élection et toutes les dépenses raisonnables qui découlent de l'élection;

e) ses dépenses personnelles;

f) la partie des honoraires du vérificateur qui excède le montant payé en application de l'alinéa 243(4)b) ou du paragraphe 244(2);

g) les frais relatifs à un recomptage, en conformité avec le paragraphe 171(1) ou les articles 176 à 184, des votes dans la circonscription, dans la mesure où ces frais dépassent le montant payé par le receveur général au candidat en conformité avec le paragraphe 171(5),

l'agent officiel remet cet excédent :

(h) where the political affiliation of the candidate was shown on the ballot paper as a registered party, to any local organization or association of members of the party in the electoral district of the candidate or to the registered agent of the party, or

(i) in any other case, to the Receiver General,

within one month after the official agent of the candidate receives reimbursement pursuant to subsection 243(4) in respect of the candidate's election expenses or two months after the filing by the official agent of the return respecting election expenses in respect of the candidate, whichever is the later.

7

Finally, the right of the party's candidates to list their party affiliation on the ballot papers is provided for by s. 100 of the *Elections Act*:

100. (1) All ballot papers shall be of the same description and as nearly alike as possible and each ballot paper shall be a printed paper on which

(a) the names of the candidates, alphabetically arranged in the order of their surnames, shall be set out as those names appear in their nomination papers;

(b) the political affiliation of each candidate, if any, as indicated under section 81 at the time of nomination of the candidate, shall be set out, after or under the name of the candidate;

. . . .

(2) Notwithstanding subsection (1), where a candidate at an election has filed an instrument in writing pursuant to paragraph 81(1)(h) stating that the political affiliation of the candidate is a registered party named in the instrument and the registered party is deleted from the registry by the Chief Electoral Officer, either before or after nomination of the candidate, neither the word "independent" nor any other political affiliation shall be set out after or under the name of the candidate on the ballot paper for the electoral district for which the candidate has been nominated.

8

The effect of these provisions is that candidates nominated by political parties that have not satisfied the 50-candidate threshold are not entitled to issue tax receipts for donations received outside the election period, to transfer unspent election funds to the party or to list their party affiliation on the ballot papers.

h) lorsque les bulletins de vote indiquent que l'appartenance politique du candidat est un parti enregistré, à une organisation ou association locale des membres du parti dans la circonscription du candidat ou, à l'agent enregistré du parti;

i) dans les autres cas, au receveur général,

selon la dernière éventualité qui se réalise, dans le mois qui suit la réception, par l'agent officiel du candidat du remboursement visé au paragraphe 243(4) relativement aux dépenses électorales du candidat ou dans les deux mois qui suivent le dépôt, par l'agent officiel, du rapport concernant les dépenses d'élection relatives au candidat.

Enfin, l'article 100 de la *Loi électorale* dispose que les candidats peuvent inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote :

100. (1) Tous les bulletins de vote doivent répondre à la même description et se ressembler le plus possible, et chaque bulletin de vote doit être un document imprimé où :

a) sont inscrits les noms des candidats, suivant l'ordre alphabétique de leur nom de famille et tels qu'ils figurent sur leur bulletin de présentation respectif;

b) est indiquée, après ou sous le nom de chaque candidat, son appartenance politique, s'il en est, telle qu'elle est donnée, en vertu de l'article 81, au moment de la présentation de ce candidat;

. . . .

(2) Nonobstant le paragraphe (1), lorsque, avant ou après la présentation d'un candidat, le directeur général des élections radie du registre le parti enregistré que ce candidat a inscrit au titre de son appartenance politique dans l'acte écrit qu'il a déposé en conformité avec l'alinéa 81(1)h), les bulletins de vote de la circonscription pour laquelle le candidat a été présenté ne peuvent indiquer, après ou sous son nom, aucune appartenance politique ni le mot « indépendant ».

Ces dispositions ont pour effet que les candidats des partis politiques qui n'ont pas présenté 50 candidats ne peuvent pas délivrer de reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales, ni remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés ou inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote.

III. Judicial History

A. *Ontario Court (General Division)* (1999), 43 O.R. (3d) 728

Molloy J. held that implicit in the right to vote is the right to vote in a fair and democratic election in which all participants are treated as equals. She was of the view that the values underlying the *Charter* demand that democratic rights be available to all citizens on an equal basis. As a consequence, if the government decides to extend a benefit to one political party, that benefit must be equally available to all political parties. Because the effect of the 50-candidate threshold is that only certain political parties are entitled to the benefits in question, Molloy J. found that the threshold is inconsistent with the right of each citizen to run for office. It also is inconsistent with s. 3 of the *Charter* because it deprives voters of the information necessary to make an informed decision. It was her conclusion that the right to vote includes the right to be fully informed as to the party affiliation of each candidate.

Molloy J. then held that this infringement of s. 3 could not be justified under s. 1 of the *Charter* because the stated objective of distinguishing between parties with different levels of support was not pressing and substantial. She held that providing benefits only to those political parties with a broad base of support is the very antithesis of a true democracy. Moreover, even if that objective could be characterized as pressing and substantial, the legislation would fail the *Oakes* test because the 50-candidate threshold is not rationally connected to that objective since the 50-candidate threshold does not accurately measure public support.

Molloy J. thus ordered that the 50-candidate threshold for registered party status be read down to a 2-candidate threshold. The Attorney General appealed to the Court of Appeal for Ontario.

III. Historique des procédures judiciaires

A. *Cour de l'Ontario (Division générale)* (1999), 43 O.R. (3d) 728

La juge Molloy a estimé que le droit de vote emportait implicitement celui de voter à des élections justes et démocratiques, où tous les participants sont traités sur un pied d'égalité. Les valeurs à la base de la *Charte* commandent que tous les citoyens, sans distinction, puissent exercer les droits démocratiques. Par conséquent, lorsque le gouvernement décide d'accorder un avantage à un parti politique, cet avantage doit également être offert à tous les autres partis. Étant donné que, en raison de la limite de 50 candidats, seuls certains partis politiques ont droit aux avantages en cause, la juge Molloy a estimé que cette exigence est incompatible avec le droit de tout citoyen de se présenter aux élections et qu'elle est également incompatible avec l'art. 3 de la *Charte* en ce qu'elle prive les électeurs de l'information nécessaire pour faire un choix éclairé. La juge a conclu que le droit de voter emporte celui d'être informé de l'appartenance politique de chacun des candidats.

La juge Molloy a ensuite estimé que cette atteinte à l'art. 3 ne pouvait être justifiée conformément à l'article premier de la *Charte*, puisque l'objectif déclaré de la distinction faite entre les partis en fonction de l'appui dont ils bénéficient n'était pas urgent et réel. Le fait de réserver des avantages aux partis politiques jouissant d'un large appui est l'antithèse même d'une véritable démocratie. De plus, d'affirmer la juge, même si cet objectif pouvait être qualifié d'urgent et de réel, la mesure législative ne satisferait pas au critère de l'arrêt *Oakes*, puisqu'il n'existe pas de lien rationnel entre l'exigence et cet objectif, la présentation d'un minimum de 50 candidats ne constituant pas une mesure exacte de l'appui populaire.

La juge Molloy a donc ordonné que l'on fasse une interprétation atténuante de la disposition exigeant 50 candidatures, de sorte qu'un parti comptant au moins deux candidats puisse être enregistré. Le procureur général a appelé de cette décision à la Cour d'appel de l'Ontario.

9

10

11

B. *Ontario Court of Appeal* (2000), 50 O.R. (3d) 161

12

Doherty J.A. held that Molloy J. was incorrect to conclude that s. 3 includes a general fairness requirement that requires that benefits provided to some political parties must be provided to all political parties. In his view, the question of whether the 50-candidate threshold violates s. 3 of the *Charter* must be determined with reference to the purpose of s. 3, which is the protection of the right to “effective representation” (para. 69). The issue to be determined, then, is whether the favoured treatment of political parties that nominate candidates in 50 or more electoral districts is inconsistent with the right to effective representation.

13

According to Doherty J.A., effective representation is the desired end product of the electoral process. On this view, the capacity of a political party to enhance effective representation becomes operative only where the party structures voter choice at the national level and offers the electorate an opportunity to become involved in the choosing of a government. As a consequence, statutory provisions that bestow benefits on political parties as a means of enhancing effective representation properly distinguish between (i) parties whose commitment to the process is sufficient to serve that goal and (ii) parties whose commitment is so minimal as to be incapable of serving that goal. Doherty J.A. found that the 50-candidate threshold is an acceptable means of gauging that level of commitment.

14

With respect to the right of candidates to identify their party affiliation on election ballots, Doherty J.A. held that the right to effective representation includes the right to make an informed, rational choice. Because the identification of party affiliation is an essential aspect of this right, extending this benefit only to registered parties constitutes a violation of s. 3 of the *Charter*. Doherty J.A. held that this violation could not be saved under s. 1. Although the objective of ensuring that voters are not confused or misled by information on election ballots is pressing and substantial, the 50-candidate

B. *Cour d’appel de l’Ontario* (2000), 50 O.R. (3d) 161

Selon le juge Doherty, la juge Molloy a eu tort de conclure que le droit garanti à l’art. 3 crée une obligation générale d’équité prescrivant d’étendre à tous les partis politiques les avantages accordés à certains d’entre eux. À son avis, la question de savoir si le critère des 50 candidatures porte atteinte à l’art. 3 de la *Charte* doit être tranchée au regard de l’objet de cette disposition, soit la protection du droit à une [TRADUCTION] « représentation effective » (par. 69). En conséquence, il s’agit de décider si le traitement favorable réservé aux partis politiques qui présentent des candidats dans au moins 50 circonscriptions électorales est incompatible avec le droit à une représentation effective.

De l’avis du juge Doherty, la représentation effective est la finalité que l’on attend du processus électoral. Selon ce point de vue, un parti politique n’est vraiment en mesure de favoriser la représentation effective que s’il rivalise pour la préférence des électeurs à l’échelle nationale et qu’il leur donne la possibilité de participer au choix du gouvernement. En conséquence, une disposition législative qui confère des avantages à certains partis politiques dans le but de favoriser la représentation effective établit à juste titre une distinction entre (i) les partis dont la participation au processus est suffisamment importante pour servir cet objectif et (ii) les partis dont la participation est si minime qu’elle ne saurait être en mesure de le servir. Le juge Doherty a conclu que la présentation de 50 candidats était un moyen acceptable de mesurer ce niveau de participation.

Pour ce qui concerne le droit des candidats d’inscrire leur appartenance politique sur le bulletin de vote, le juge Doherty a estimé que le droit des citoyens à une représentation effective emporte celui de pouvoir faire un choix éclairé, rationnel. L’indication de l’appartenance politique étant un aspect essentiel de l’exercice de ce droit, la reconnaissance de cet avantage aux seuls candidats des partis enregistrés constitue une atteinte à l’art. 3 de la *Charte*. Il a ajouté que cette atteinte ne pouvait être justifiée conformément à l’article premier. Bien que l’objectif consistant à veiller à ce que l’infor-

threshold fails the minimal impairment test, owing to the fact that it extends the prohibition to instances in which there is no danger that the identification of a candidate's party affiliation would confuse or mislead voters.

Doherty J.A. thereby determined that the requirement that a political party must nominate at least 50 candidates to attain registered party status is not inconsistent with s. 3 of the *Charter*, except to the extent that it denies candidates of non-registered parties the right to identify their party affiliation on the election ballot.

IV. Issues

The question to be determined in this appeal is whether ss. 24(2), 24(3) and 28(2) of the *Elections Act* infringe s. 3 of the *Charter* by withholding from candidates nominated by political parties that have failed to satisfy the 50-candidate threshold the right to issue tax receipts for donations received outside the election period, the right to transfer unspent election funds to the party, and the right to list their party affiliation on the ballot papers — and, if so, whether that infringement is reasonable and demonstrably justified under s. 1 of the *Charter*.

The appellant also submits that ss. 24(2), 24(3) and 28(2) of the *Elections Act* infringe ss. 2(d) and 15(1) of the *Charter*, and that those infringements cannot be justified under s. 1. Having determined that this matter can be disposed of solely with reference to s. 3 of the *Charter*, I do not address either of those submissions. I also note that this appeal centres on participation in the electoral process that precedes the Parliamentary process. Hence, the manner in which Parliament determines which political parties have official status in the House of Commons is not at issue in this appeal.

mation figurant sur le bulletin de vote n'induit pas l'électeur en erreur ni ne sème la confusion dans son esprit soit urgent et réel, la condition requérant la présentation d'au moins 50 candidats ne respecte pas le critère de l'atteinte minimale, du fait que l'interdiction s'applique même dans les cas où il n'y a aucun risque que la mention de l'appartenance politique du candidat ne sème la confusion chez les électeurs ou ne les trompe.

Le juge Doherty a en conséquence statué que la disposition obligeant les partis politiques à présenter au moins 50 candidats pour obtenir la qualité de parti enregistré n'est pas incompatible avec l'art. 3 de la *Charte*, sauf dans la mesure où elle empêche le candidat d'un parti non enregistré d'inscrire son appartenance politique sur le bulletin de vote.

IV. Questions en litige

Notre Cour doit décider si les par. 24(2), 24(3) et 28(2) de la *Loi électorale* portent atteinte à l'art. 3 de la *Charte*, du fait que, suivant ces dispositions, un parti politique doit présenter un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales pour que ses candidats puissent délivrer des reçus fiscaux à l'égard des dons recueillis en dehors des périodes électorales, puissent lui remettre les fonds électoraux non dépensés et puissent inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote — et, dans l'affirmative, s'il s'agit d'une atteinte raisonnable et dont la justification peut se démontrer conformément à l'article premier de la *Charte*.

L'appellant soutient également que les par. 24(2), 24(3) et 28(2) de la *Loi électorale* violent l'al. 2d) et le par. 15(1) de la *Charte*, et que ces atteintes ne peuvent être justifiées conformément à l'article premier. Ayant conclu que le présent pourvoi peut être tranché en vertu du seul art. 3 de la *Charte*, j'estime inutile d'examiner ces prétentions. Je tiens également à souligner que le présent pourvoi porte principalement sur la participation au processus électoral qui précède le processus parlementaire. Par conséquent, la façon dont le Parlement détermine quels partis politiques ont la qualité de partis officiels à la Chambre des communes n'est pas en litige en l'espèce.

15

16

17

V. AnalysisA. *Does the 50-Candidate Threshold Violate Section 3 of the Charter?*

18

The first question to be determined in this appeal is whether the restriction on the right of candidates to issue tax receipts for donations received outside the election period, to transfer unspent election funds to the party, and to list their party affiliation on the ballot papers infringes s. 3 of the *Charter*. This requires the Court to perform two tasks. The first is to define the purpose of s. 3 of the *Charter*. The second is to evaluate the 50-candidate threshold in light of that definition in order to determine whether it violates s. 3 of the *Charter*.

(1) Section 3 of the Charter

19

Under s. 3 of the *Charter*, “[e]very citizen of Canada has the right to vote in an election of members of the House of Commons or of a legislative assembly and to be qualified for membership therein”. On its face, the scope of s. 3 is relatively narrow: it grants to each citizen no more than the bare right to vote and to run for office in the election of representatives of the federal and provincial legislative assemblies. But *Charter* analysis requires courts to look beyond the words of the section. In the words of McLachlin C.J.B.C.S.C. (as she then was), “[m]ore is intended [in the right to vote] than the bare right to place a ballot in a box”: *Dixon v. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393, at p. 403.

20

In order to determine the scope of s. 3, the Court must first ascertain its purpose. As Dickson J. (as he then was) wrote in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 344, “[t]he interpretation [of a section of the *Charter*] should be . . . a generous rather than a legalistic one, aimed at fulfilling the purpose of the guarantee and securing for individuals the full benefit of the *Charter*’s protection”. In interpreting the scope of a *Charter* right, courts must adopt a broad and purposive approach that seeks to ensure that duly enacted

V. AnalyseA. *Le critère des 50 candidatures porte-t-il atteinte à l’art. 3 de la Charte?*

La première question qu’il faut trancher en l’espèce est de savoir si le refus de permettre aux candidats de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales, de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés et d’inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote portent atteinte à l’art. 3 de la *Charte*. Pour répondre à cette question, notre Cour doit accomplir deux tâches. Premièrement, elle doit définir l’objet de l’art. 3 de la *Charte* et, deuxièmement, elle doit apprécier le bien-fondé de ce critère à la lumière de cette définition, et décider si celui-ci porte atteinte à l’art. 3 de la *Charte*.

(1) L’article 3 de la Charte

L’article 3 de la *Charte* dispose que « [t]out citoyen canadien a le droit de vote et est éligible aux élections législatives fédérales ou provinciales ». De prime abord, sa portée est relativement étroite : il n’accorde que le droit de voter et de briguer les suffrages lors de l’élection des députés du Parlement et des assemblées législatives provinciales. Toutefois, dans l’analyse fondée sur la *Charte*, les tribunaux ne doivent pas se limiter au texte de la disposition. Pour reprendre les propos de la juge en chef McLachlin de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (maintenant Juge en chef de notre Cour), [TRADUCTION] « [l]e [droit de vote] ne s’entend pas que du simple droit de déposer son bulletin de vote dans l’urne » : *Dixon c. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393, p. 403.

Afin de bien circonscrire la portée de l’art. 3, notre Cour doit tout d’abord dégager l’objet de cette disposition. Comme l’a écrit le juge Dickson (plus tard Juge en chef) dans l’arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, p. 344, « . . . l’interprétation [d’une disposition de la *Charte*] doit être libérale plutôt que formaliste et viser à réaliser l’objet de la garantie et à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte* ». Les tribunaux appelés à délimiter la portée d’un droit garanti par la *Charte* doivent recourir à

legislation is in harmony with the purposes of the *Charter*.

This Court first considered the purpose of s. 3 in *Reference re Provincial Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158 (“*Saskatchewan Reference*”). In determining that s. 3 does not require absolute equality of voting power, McLachlin J. held that the purpose of s. 3 is “effective representation” (p. 183). This Court has subsequently confirmed, on numerous occasions, that the purpose of s. 3 is effective representation: see *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; and *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877.

The Court of Appeal for Ontario concluded that effective representation is “the desired end product of the electoral process” (para. 80). In particular, it found that effective representation exists where the electoral process results in the formation of a majority government that has structured choice and aggregated preferences at the national level. On this view, the purpose of s. 3 is engaged only by those political parties that possess the capacity to aggregate interests on a national level and participate in the governance of the country subsequent to an election. A party that does not participate in an election with a view to forming a government, or at least of winning a substantial number of seats in Parliament, is not a party that possesses the capacity to advance the objective of effective representation. Thus, it is not improper to withhold benefits from political parties whose level of participation is so minimal as to be incapable of serving that goal.

With respect, this is not how I understand McLachlin J.’s statement that the purpose of s. 3 is effective representation. In my view, McLachlin J. was not referring to a collective interest in a desired end product of the electoral process that results in majority government. Rather, my colleague emphasized the right of each citizen to an effective

une interprétation libérale et téléologique, de façon à concilier les dispositions législatives régulièrement édictées avec les objectifs de la *Charte*.

C’est dans l’affaire *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158 (« *Renvoi concernant la Saskatchewan* »), que notre Cour s’est penchée pour la première fois sur l’objet de l’art. 3. Concluant que cet article n’exige pas l’égalité absolue du nombre d’électeurs (pouvoir électoral), la juge McLachlin a estimé que cet objet était la « représentation effective » (p. 183). Notre Cour a par la suite confirmé, à de nombreuses reprises, que tel était l’objet de l’art. 3 : voir *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877.

La Cour d’appel de l’Ontario a conclu que la représentation effective est [TRADUCTION] « la finalité attendue du processus électoral » (par. 80). En particulier, la cour a jugé qu’il y a représentation effective lorsque le processus électoral aboutit à la formation d’un gouvernement majoritaire ayant présenté des candidats et agrégé les préférences des électeurs à l’échelle nationale. Selon ce point de vue, seuls les partis politiques aptes à agréger les préférences à l’échelle nationale et à gouverner le pays après le scrutin permettent la réalisation de cet objectif. Le parti qui ne participe pas aux élections dans le but de former le gouvernement ou, du moins, de remporter un nombre substantiel de sièges au Parlement n’est pas en mesure de favoriser la représentation effective. Il ne serait donc pas inapproprié de refuser des avantages aux partis politiques dont la participation au processus démocratique n’est pas de nature à favoriser la représentation effective.

En toute déférence, telle n’est pas mon interprétation des propos de la juge McLachlin, dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, selon lesquels l’objet de l’art. 3 est la représentation effective. Selon moi, elle ne faisait pas allusion à un intérêt collectif à ce que le processus électoral aboutisse à l’élection d’un gouvernement

21

22

23

representative in the legislative assembly. She wrote, at p. 183:

It is my conclusion that the purpose of the right to vote enshrined in s. 3 of the *Charter* is not equality of voting power *per se*, but the right to “effective representation”. Ours is a representative democracy. Each citizen is entitled to be represented in government. Representation comprehends the idea of having a voice in the deliberations of government as well as the idea of the right to bring one’s grievances and concerns to the attention of one’s government representative. [First emphasis added; second emphasis in original.]

The issue in that case was not whether the departure from absolute voter parity could be justified by virtue of the benefits that it provided to rural voters, but whether the departure from absolute voter parity was inconsistent with the right of urban voters to an effective representative in the legislative assembly. The Court concluded that the departure from absolute voter parity was consistent with s. 3, not because the departure provided for the more effective representation of rural voters, but, rather, because it did not interfere with the right of urban voters to an effective representative in the legislative assembly.

24

Consequently, I do not agree with LeBel J.’s conclusion, at para. 117 of his reasons, that the *Saskatchewan Reference* established that the diminution of one aspect of effective representation (parity) can ultimately result in the provision of more effective representation. Rather, the *Saskatchewan Reference* established that it is a mistake to conflate the right of each citizen to effective representation with a right to absolute voter parity. As McLachlin J. wrote, at p. 181, “practical considerations such as social and physical geography may impact on the value of the citizen’s right to vote” (emphasis added). The *Saskatchewan Reference*, *supra*, instructs us that it may be necessary to consider a broad range of social factors prior to determining that a departure from absolute voter parity does, in fact, interfere with the right of each citizen to effective representation. If the departure from absolute voter parity does not interfere with the right

majoritaire. Ma collègue insistait plutôt sur le droit de chaque citoyen à un représentant efficace au sein des assemblées législatives. Elle a écrit ceci, à la p. 183 :

Je conclus que l’objet du droit de vote garanti à l’art. 3 de la *Charte* n’est pas l’égalité du pouvoir électoral en soi mais le droit à une « représentation effective ». Notre démocratie est une démocratie représentative. Chaque citoyen a le droit d’être représenté au sein du gouvernement. La représentation suppose la possibilité pour les électeurs d’avoir voix aux délibérations du gouvernement aussi bien que leur droit d’attirer l’attention de leur député sur leurs griefs et leurs préoccupations. [Premier soulignement ajouté; deuxième soulignement dans l’original.]

Dans cette affaire, la question n’était pas de savoir si la dérogation à la parité absolue des électeurs pouvait être justifiée par les avantages qu’elle conférait aux électeurs des régions rurales, mais si elle était incompatible avec le droit des électeurs des régions urbaines à un représentant efficace à l’assemblée législative. Notre Cour a conclu que la dérogation était compatible avec l’art. 3, non pas parce qu’elle assurait une représentation plus effective aux électeurs des régions rurales, mais bien parce qu’elle ne portait pas atteinte au droit des électeurs des régions urbaines à un représentant efficace à l’assemblée législative.

En conséquence, je ne suis pas d’accord avec la conclusion du juge LeBel (au par. 117) selon laquelle le *Renvoi concernant la Saskatchewan* a établi que l’affaiblissement d’un aspect de la représentation effective (la parité) peut en définitive se traduire par une représentation plus effective. Notre Cour a plutôt dit qu’il est erroné de confondre le droit de tout citoyen à la représentation effective et le droit à la parité absolue des électeurs. Comme l’a écrit la juge McLachlin, à la p. 181 de l’arrêt susmentionné, « des considérations telles que la géographie sociale et physique peuvent avoir une incidence sur la valeur du droit de vote des citoyens » (je souligne). Le *Renvoi concernant la Saskatchewan* nous enseigne qu’il peut être nécessaire de prendre en considération un large éventail de facteurs sociaux pour décider si une dérogation à la parité absolue des électeurs porte de fait atteinte au droit de tout citoyen à la représentation effective. Une dérogation

of each citizen to effective representation, it does not infringe s. 3.

But the right to effective representation contemplates more than the right to an effective representative in Parliament or a legislative assembly. In *Haig, supra*, L'Heureux-Dubé J., for the majority of the Court, summarized McLachlin J.'s discussion of the purpose of s. 3 as follows (at p. 1031):

Clearly, in a democratic society, the right to vote as expressed in s. 3 must be given a content commensurate with those values embodied in a democratic state. For the majority of the Court, McLachlin J. concluded at p. 183 that it is the Canadian system of effective representation that is at the centre of the guarantee:

. . . the purpose of the right to vote enshrined in s. 3 of the *Charter* is not equality of voting power *per se*, but the right to “effective representation”. Ours is a representative democracy. Each citizen is entitled to be represented in government. Representation comprehends the idea of having a voice in the deliberations of government as well as the idea of the right to bring one's grievances and concerns to the attention of one's government representative.

The purpose of s. 3 of the *Charter* is, then, to grant every citizen of this country the right to play a meaningful role in the selection of elected representatives who, in turn, will be responsible for making decisions embodied in legislation for which they will be accountable to their electorate. [First emphasis in original; second emphasis added.]

As this passage indicates, this Court has already determined that the purpose of s. 3 includes not only the right of each citizen to have and to vote for an elected representative in Parliament or a legislative assembly, but also to the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. This, in my view, is a more complete statement of the purpose of s. 3 of the *Charter*.

Support for the proposition that s. 3 should be understood with reference to the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, rather than the election of a particular form of government, is found in the fact that the rights of s. 3 are participatory in nature. Section 3 does not advert

à la parité absolue des électeurs qui ne porte pas atteinte au droit de tout citoyen à la représentation effective ne viole pas l'art. 3.

Cependant, le droit à la représentation effective vise davantage que le droit à un représentant efficace au Parlement ou à l'assemblée législative. Dans l'arrêt *Haig*, précité, p. 1031, exprimant alors l'opinion majoritaire de la Cour, la juge L'Heureux-Dubé a résumé ainsi les propos de la juge McLachlin concernant l'objet de l'art. 3 :

Évidemment, dans une société démocratique, l'étendue du droit de vote énoncé à l'art. 3 doit correspondre aux valeurs propres à un État démocratique. Le juge McLachlin, au nom de la majorité, a conclu, à la p. 183, que c'est le système canadien de représentation effective qui constitue l'essence de la garantie :

. . . l'objet du droit de vote garanti à l'art. 3 de la *Charte* n'est pas l'égalité du pouvoir électoral en soi mais le droit à une « représentation effective ». Notre démocratie est une démocratie représentative. Chaque citoyen a le droit d'être représenté au sein du gouvernement. La représentation suppose la possibilité pour les électeurs d'avoir voix aux délibérations du gouvernement aussi bien que leur droit d'attirer l'attention de leur député sur leurs griefs et leurs préoccupations. . .

L'article 3 de la *Charte* a donc pour objet d'accorder à tous les citoyens canadiens le droit de jouer un rôle important dans l'élection de députés qui, eux, sont chargés de prendre des décisions qui seront consacrées dans des lois dont ils auront à rendre compte auprès de leurs électeurs. [Premier soulignement dans l'original; deuxième soulignement ajouté.]

Comme l'indique cet extrait, notre Cour a déjà jugé que l'art. 3 a pour objet de conférer à tout citoyen non seulement le droit d'être représenté par un député fédéral ou provincial et d'élire ce député, mais aussi celui de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Voilà, à mon sens, un énoncé plus complet de l'objet véritable de l'art. 3 de la *Charte*.

Le fait que les droits garantis par l'art. 3 sont des droits de participation étaye la thèse que l'art. 3 doit être interprété en fonction du droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, et non en fonction de l'élection d'une forme de gouvernement en particulier. L'article ne fait pas état

25

26

to the composition of Parliament subsequent to an election, but only to the right of each citizen to a certain level of participation in the electoral process. On its very face, then, the central focus of s. 3 is the right of each citizen to participate in the electoral process. This signifies that the right of each citizen to participate in the political life of the country is one that is of fundamental importance in a free and democratic society and suggests that s. 3 should be interpreted in a manner that ensures that this right of participation embraces a content commensurate with the importance of individual participation in the selection of elected representatives in a free and democratic state. Defining the purpose of s. 3 with reference to the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, rather than the composition of Parliament subsequent to an election, better ensures that the right of participation that s. 3 explicitly protects is not construed too narrowly.

27

An understanding of s. 3 that emphasizes the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process also is sensitive to the full range of reasons that individual participation in the electoral process is of such importance in a free and democratic society. As Dickson C.J. wrote in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at p. 136:

The Court must be guided by the values and principles essential to a free and democratic society which I believe embody, to name but a few, respect for the inherent dignity of the human person, commitment to social justice and equality, accommodation of a wide variety of beliefs, respect for cultural and group identity, and faith in social and political institutions which enhance the participation of individuals and groups in society.

In this passage, Dickson C.J. was addressing s. 1. Yet since reference to “a free and democratic society” is essential to an enriched understanding of s. 3, this passage indicates that the best interpretation of s. 3 is one that advances the values and principles that embody a free and democratic state, including respect for a diversity of beliefs and opinions. Defining the purpose of s. 3 with reference to the

de la composition du Parlement ou de l’assemblée législative au terme de l’élection, mais uniquement du droit de tout citoyen à un certain degré de participation au processus électoral. Il ressort donc du texte même de l’art. 3 que l’élément central de cette disposition est le droit de tout citoyen de participer au processus électoral. Il en découle que le droit de tout citoyen de participer à la vie politique du pays revêt une importance fondamentale dans une société libre et démocratique et que l’art. 3 doit être interprété d’une manière propre à faire en sorte que la teneur de ce droit de participation corresponde à l’importance de la participation individuelle à l’élection des députés dans un État libre et démocratique. Définir l’objectif de cette disposition en fonction du droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, et non en fonction de la composition du Parlement ou de l’assemblée législative au terme de l’élection, protège davantage contre les interprétations trop restrictives le droit de participation que garantit expressément l’art. 3.

Le fait d’interpréter l’art. 3 d’une manière s’attachant au droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral tient également compte des raisons de tous ordres pour lesquelles la participation individuelle au processus électoral revêt une importance aussi grande dans une société libre et démocratique. Comme l’a dit le juge en chef Dickson dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, p. 136 :

Les tribunaux doivent être guidés par des valeurs et des principes essentiels à une société libre et démocratique, lesquels comprennent, selon moi, le respect de la dignité inhérente de l’être humain, la promotion de la justice et de l’égalité sociales, l’acceptation d’une grande diversité de croyances, le respect de chaque culture et de chaque groupe et la foi dans les institutions sociales et politiques qui favorisent la participation des particuliers et des groupes dans la société.

Dans cet extrait, le juge en chef Dickson traitait de l’article premier. Toutefois, comme la prise en compte de l’expression « une société libre et démocratique » est essentielle pour mieux comprendre l’art. 3, ce passage indique que l’interprétation qu’il convient de donner de cette disposition est celle qui favorise le respect des valeurs et principes propres à un État libre et démocratique, notamment le respect

right of each citizen to meaningful participation in the electoral process, best reflects the capacity of individual participation in the electoral process to enhance the quality of democracy in this country.

As this Court frequently has acknowledged, the free flow of diverse opinions and ideas is of fundamental importance in a free and democratic society. In *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at pp. 763-64, Dickson C.J. described the connection between the free flow of diverse opinions and ideas and the values essential to a free and democratic society in the following terms:

The connection between freedom of expression and the political process is perhaps the linchpin of the s. 2(b) guarantee, and the nature of this connection is largely derived from the Canadian commitment to democracy. Freedom of expression is a crucial aspect of the democratic commitment, not merely because it permits the best policies to be chosen from among a wide array of proffered options, but additionally because it helps to ensure that participation in the political process is open to all persons. Such open participation must involve to a substantial degree the notion that all persons are equally deserving of respect and dignity. The state therefore cannot act to hinder or condemn a political view without to some extent harming the openness of Canadian democracy and its associated tenet of equality for all.

Put simply, full political debate ensures that ours is an open society with the benefit of a broad range of ideas and opinions: see *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285, at p. 326; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573, at p. 583; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326, at p. 1336; and *R. v. Sharpe*, [2001] 1 S.C.R. 45, 2001 SCC 2, at para. 23. This, in turn, ensures not only that policy makers are aware of a broad range of options, but also that the determination of social policy is sensitive to the needs and interests of a broad range of citizens.

It thus follows that participation in the electoral process has an intrinsic value independent of its impact upon the actual outcome of elections. To be certain, the electoral process is the means by which

de la diversité des croyances et des opinions. Le fait de définir l'objet de l'art. 3 en se référant au droit de tout citoyen de participer utilement au processus électoral tient davantage compte de la capacité de chacun de renforcer la qualité de la démocratie dans notre pays en participant au processus électoral.

Comme l'a souvent reconnu notre Cour, la libre circulation d'opinions et d'idées variées revêt une importance fondamentale dans une société libre et démocratique. Dans *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, p. 763-764, le juge en chef Dickson a décrit en ces termes le lien entre la libre circulation d'opinions et d'idées variées et les valeurs essentielles d'une société libre et démocratique :

Le lien entre la liberté d'expression et le processus politique est peut-être la cheville ouvrière de la garantie énoncée à l'al. 2b), et ce lien tient dans une large mesure à l'engagement du Canada envers la démocratie. La liberté d'expression est un aspect crucial de cet engagement démocratique, non pas simplement parce qu'elle permet de choisir les meilleures politiques parmi la vaste gamme des possibilités offertes, mais en outre parce qu'elle contribue à assurer un processus politique ouvert à la participation de tous. Cette possibilité d'y participer doit reposer dans une mesure importante sur la notion que tous méritent le même respect et la même dignité. L'État ne saurait en conséquence entraver l'expression d'une opinion politique ni la condamner sans nuire jusqu'à un certain point au caractère ouvert de la démocratie canadienne et au principe connexe de l'égalité de tous.

Plus simplement, un large débat politique permet à notre société de demeurer ouverte et de bénéficier d'une vaste gamme d'idées et d'opinions : voir *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285, p. 326; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573, p. 583; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, p. 1336; *R. c. Sharpe*, [2001] 1 R.C.S. 45, 2001 CSC 2, par. 23. À son tour, cette situation en sorte fait non seulement que les décideurs disposent d'une vaste gamme de solutions, mais également que la politique sociale tient compte des besoins et des intérêts d'un large éventail de citoyens.

Il s'ensuit donc que la participation au processus électoral possède une valeur intrinsèque indépendamment de son effet sur le résultat concret des élections. Certes, il est vrai que le processus électoral est

28

29

elected representatives are selected and governments formed, but it is also the primary means by which the average citizen participates in the open debate that animates the determination of social policy. The right to run for office provides each citizen with the opportunity to present certain ideas and opinions to the electorate as a viable policy option; the right to vote provides each citizen with the opportunity to express support for the ideas and opinions that a particular candidate endorses. In each instance, the democratic rights entrenched in s. 3 ensure that each citizen has an opportunity to express an opinion about the formation of social policy and the functioning of public institutions through participation in the electoral process.

30 In the final analysis, I believe that the Court was correct in *Haig, supra*, to define s. 3 with reference to the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. Democracy, of course, is a form of government in which sovereign power resides in the people as a whole. In our system of democracy, this means that each citizen must have a genuine opportunity to take part in the governance of the country through participation in the selection of elected representatives. The fundamental purpose of s. 3, in my view, is to promote and protect the right of each citizen to play a meaningful role in the political life of the country. Absent such a right, ours would not be a true democracy.

31 For this reason, I cannot agree with LeBel J. that it is proper, at this stage of the analysis, to balance the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process against other democratic values, such as the aggregation of political preferences. Legislation that purports to encourage the aggregation of political preferences might advance certain collective interests, but it does not benefit all citizens, namely, those whose interests are not aggregated by the mainstream political parties. As a result, the proportionality analysis endorsed by LeBel J. clearly admits of the possibility that collective or group interests will be balanced against the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process at the infringement stage of the

le moyen utilisé pour élire les députés et former les gouvernements, mais il constitue également le principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui précède l'établissement de la politique sociale. Le droit de briguer les suffrages des électeurs offre à tout citoyen la possibilité de présenter certaines idées et opinions et d'offrir à l'électorat une option politique viable. Le droit de vote permet à tout citoyen de manifester son appui à l'égard des idées et opinions auxquelles souscrit un candidat donné. Dans chacun des cas, les droits démocratiques consacrés à l'art. 3 font en sorte que tout citoyen a la possibilité d'exprimer une opinion sur l'élaboration de la politique sociale et le fonctionnement des institutions publiques en participant au processus électoral.

En dernière analyse, je crois que dans l'arrêt *Haig*, précité, notre Cour a eu raison de définir l'art. 3 en fonction du droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Évidemment, la démocratie est une forme de gouvernement où le pouvoir souverain appartient à la population dans son ensemble. Dans notre système démocratique, cela veut dire que tout citoyen doit avoir la possibilité réelle de prendre part au gouvernement du pays en participant à l'élection de représentants. Fondamentalement, l'art. 3 a selon moi pour objet d'encourager et de protéger le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans la vie politique du pays. Sans un tel droit, notre système ne serait pas véritablement démocratique.

Pour cette raison, je ne peux souscrire à l'opinion du juge LeBel selon laquelle il est opportun, à cette étape de l'analyse, de mettre en balance le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral avec d'autres valeurs démocratiques, comme l'agrégation des préférences politiques. Une loi censée favoriser l'agrégation des préférences politiques peut faire progresser certains intérêts collectifs, mais elle ne bénéficie pas à tous les citoyens, particulièrement ceux dont les intérêts ne sont pas partagés par les partis politiques traditionnels. L'analyse de la proportionnalité préconisée par le juge LeBel permet donc clairement que, au moment de déterminer s'il y a atteinte, on mette en balance des intérêts collectifs et le droit de tout

analysis. If the government is to interfere with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process in order to advance other values, it must justify that infringement under s. 1.

This approach is consistent with the well-established principle that limitations on the individual rights that the *Charter* protects must be justified under s. 1. As this Court repeatedly has affirmed, this is no less true of s. 3 than it is of other sections of the *Charter*: see for example *Harvey, supra*, at p. 897, and *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519, 2002 SCC 68, at para. 11, in which McLachlin C.J. wrote that the ambit of s. 3 “should not be limited by countervailing collective concerns”. LeBel J. distinguishes this case from *Harvey* and *Sauvé* on the basis that those cases involved a literal prohibition on the right to vote or to run for office, whereas this case involves the conditions under which citizens exercise those rights. In his view, legislation that affects the conditions under which citizens vote or run for an election without directly clashing with its plain language calls for a different kind of analysis, namely, one that involves a balancing of competing values.

With respect, I do not agree with LeBel J. that the proper analytical approach varies with the nature of the alleged breach. The only difference, in my view, is one of proof. As discussed throughout, the purpose of s. 3 is to protect the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. Where the impugned legislation is inconsistent with the express language of s. 3, it is unnecessary to consider the broader social or political context in order to determine whether the legislation interferes with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. It is plain and obvious that the legislation has this effect. But where the legislation affects the conditions in which citizens exercise those rights it may not be so obvious whether the legislation has this effect. Consequently, it may be necessary to consider a broad range of factors, such

citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Pour que l’État puisse porter atteinte à ce droit en vue de renforcer d’autres valeurs, il doit justifier cette atteinte conformément à l’article premier.

Cette interprétation est compatible avec le principe bien établi voulant que la restriction d’un droit individuel garanti par la *Charte* doive être justifiée conformément à l’article premier. Comme l’a maintes fois affirmé notre Cour, cette règle vaut autant pour l’art. 3 que pour les autres dispositions de la *Charte* : voir, par exemple, *Harvey*, précité, p. 897, et *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, 2002 CSC 68, où la juge en chef McLachlin a écrit, au par. 11, que la portée de l’art. 3 « ne devrait pas être limitée par des intérêts collectifs opposés ». Le juge LeBel fait une distinction entre la présente affaire et les arrêts *Harvey* et *Sauvé*, au motif que, dans ces deux derniers cas, le droit de voter ou de briguer les suffrages des électeurs était littéralement écarté, alors que la présente affaire porte sur les conditions d’exercice de ces droits par les citoyens. À son avis, une loi qui porte sur les conditions régissant la participation des citoyens à un scrutin en tant qu’électeurs ou candidats mais n’entre pas directement en conflit avec le sens ordinaire de l’art. 3 commande un autre type d’analyse, une analyse exigeant la mise en balance de valeurs opposées.

En toute déférence, je ne crois pas que l’analyse applicable varie en fonction de la nature de l’atteinte reprochée. Selon moi, la seule différence réside dans la preuve. Au risque de me répéter, l’art. 3 a pour objet de protéger le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Lorsque la disposition contestée est incompatible avec le libellé exprès de l’art. 3, il n’est pas nécessaire de tenir compte du contexte social ou politique en général pour décider si la disposition viole ce droit. Il est clair et net qu’elle a cet effet. Toutefois, lorsque la disposition contestée touche aux conditions dans lesquelles le citoyen exerce ce droit, il n’est pas aussi clair qu’elle produit cet effet. Par conséquent, il peut être nécessaire de considérer un large éventail de facteurs, dont la géographie sociale ou physique, pour décider si la disposition litigieuse porte

32

33

as social or physical geography, in order to determine whether the legislation infringes the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. In neither instance, however, is the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process subject to countervailing collective interests. These interests fall to be considered under s. 1.

34 As this suggests, I do not believe that the right to play a meaningful role in the electoral process is a “qualified” right, in the same sense as the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice (s. 7) or the right to be secure against unreasonable search and seizure (s. 8). It should be noted that the language of s. 7 and s. 8 contains balancing language within the provisions themselves. Accordingly, it is not only appropriate but obligatory to recognize this in interpreting their meaning: see for example *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; and *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, which are referenced by my colleague.

35 According to LeBel J., the fact that we identify the implicit content of s. 3 with reference to qualified phrases such as the right a voter to be “reasonably informed of all the possible choices”, or the right of parties and candidates to have “a reasonable opportunity to present their positions” (*Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569, at para. 47 (emphasis added)) indicates that the balancing of individual and collective interests that is appropriate in the context of the expressly “qualified” rights also applies under s. 3, except when literal disqualifications are at issue.

36 In my view, the use of such language does not indicate that the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process is to be balanced against countervailing values, such as the collective interest in the aggregation of political preferences. Rather, the use of such phrases reflects that the purpose of s. 3 is not to protect the right of each citizen to play an unlimited role in the electoral

atteinte au droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Toutefois, dans ni l’un ni l’autre de ces cas, ce droit ne saurait être limité par des intérêts collectifs opposés. Ces intérêts seront examinés dans le cadre de l’analyse fondée sur l’article premier.

Comme ce qui précède tend à l’indiquer, je ne crois pas que le droit de jouer un rôle significatif dans le processus électoral soit un droit « relatif » au même titre que le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, auquel il ne peut être porté atteinte qu’en conformité avec les principes de justice fondamentale (art. 7) ou le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives (art. 8). Il convient de signaler que le texte des art. 7 et 8 commande lui-même une certaine mise en balance. Par conséquent, il est non seulement opportun, mais obligatoire, de reconnaître ce fait pour dégager le sens de ces dispositions : voir, par exemple, les arrêts *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451, et *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, auxquels renvoie mon collègue.

Selon le juge LeBel, le fait que l’on détermine la teneur implicite de l’art. 3 en fonction d’énoncés restrictifs (le droit des électeurs d’être « raisonnablement informés de tous les choix possibles » ou le droit des partis, des candidats et des candidates à « une possibilité raisonnable [. . .] d’exposer leur position » (*Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569, par. 47 (je souligne)), indique que la mise en balance des intérêts individuels et collectifs, qui est opportune dans le contexte des droits expressément « relatifs », vaut également pour l’art. 3, sauf lorsqu’une inhabilité totale est en cause.

À mon sens, l’emploi de tels termes ne permet pas de conclure que le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral doit être mis en balance avec des valeurs opposées, tel l’intérêt qu’a la collectivité à ce que soient agrégées les préférences politiques. Ces termes suggèrent plutôt que l’objet de l’art. 3 est de protéger le droit de tout citoyen de jouer non pas un rôle illimité mais

process, but to protect the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process; the mere fact that the legislation departs from absolute voter equality or restricts the capacity of a citizen to participate in the electoral process is an insufficient basis on which to conclude that it interferes with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. But if the legislation does, in fact, interfere with the capacity of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, it is inconsistent with s. 3. Any corresponding benefits related to democratic values other than the right of each citizen to play a meaningful role must be considered under s. 1.

Finally, although certain aspects of our current electoral system encourage the aggregation of political preferences, I do not believe that this aspect of the current electoral system is to be elevated to constitutional status. In his reasons, LeBel J. argues that first-past-the-post elections favour mainstream parties that have aggregated political preferences on a national basis. This might, indeed, be true. But the fact that our current electoral system reflects certain political values does not mean that those values are embedded in the *Charter*, or that it is appropriate to balance those values against the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. After all, the *Charter* is entirely neutral as to the type of electoral system in which the right to vote or to run for office is to be exercised. This suggests that the purpose of s. 3 is not to protect the values or objectives that might be embedded in our current electoral system, but, rather, to protect the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, whatever that process might be.

(2) Does the 50-Candidate Threshold Violate Section 3?

Consequently, the essential question to be determined is whether the 50-candidate threshold interferes with the capacity of individual citizens to play a meaningful role in the electoral process. In order to answer this question, the Court must answer two prior questions. First, do the members and supporters of political parties that nominate fewer than 50

un rôle significatif dans le processus électoral; le seul fait qu'une disposition législative rompe avec la parité absolue des électeurs ou limite la participation du citoyen au processus électoral ne permet pas à lui seul de conclure que cette disposition porte atteinte au droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Toutefois, une disposition qui entrave concrètement la capacité de tout citoyen de jouer un tel rôle est incompatible avec l'art. 3. Tout avantage correspondant lié à d'autres valeurs démocratiques que le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral doit être pris en compte dans l'analyse fondée sur l'article premier.

Enfin, même si certains aspects du système électoral actuel favorisent l'agrégation des préférences politiques, je ne crois pas qu'il y ait lieu de constitutionnaliser ce facteur. Dans ses motifs, le juge LeBel fait valoir que le système uninominal majoritaire à un tour favorise les principaux partis ayant agrégé les préférences politiques à l'échelle nationale. Tel est peut-être le cas en effet. Le système électoral actuel reflète certaines valeurs politiques, mais cela ne veut pas dire que ces valeurs sont consacrées par la *Charte* ou qu'il est opportun de les mettre en balance avec le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Après tout, la *Charte* ne précise aucunement le type de système électoral dans le cadre duquel doit être exercé le droit de voter ou de briguer les suffrages des électeurs. Ce fait tend à indiquer que l'art. 3 n'a pas pour objet de protéger les valeurs ou objectifs que pourrait comporter notre système électoral actuel, mais bien de protéger le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, quel que soit ce processus.

(2) Le critère des 50 candidatures viole-t-il l'art. 3?

En conséquence, il s'agit essentiellement de décider si le critère des 50 candidatures empêche les citoyens de jouer individuellement un rôle significatif dans le processus électoral. Pour répondre à cette question, notre Cour doit au préalable en trancher deux autres. Premièrement, les membres et les partisans des partis politiques qui présentent moins

37

38

candidates play a meaningful role in the electoral process? And if so, does the restriction on the right to issue tax receipts for donations received outside the election period, to transfer unspent election funds to the party and to list their party affiliation on the ballot papers interfere with the capacity of the members and supporters of political parties that nominate fewer than 50 candidates to play a meaningful role in the electoral process?

(a) *The Role of Political Parties that Nominate Candidates in Fewer Than 50 Electoral Districts*

39 According to the Court of Appeal, the essential function of a political party only becomes operative where it assumes a level of participation in the electoral process sufficient to indicate that it aspires to participate in the governance of the country subsequent to the election. It is my conclusion that the ability of a political party to make a valuable contribution to the electoral process is not dependent upon its capacity to offer the electorate a genuine “government option”. Rather, political parties enhance the meaningfulness of individual participation in the electoral process for reasons that transcend their capacity (or lack thereof) to participate in the governance of the country subsequent to an election. Irrespective of their capacity to influence the outcome of an election, political parties act as both a vehicle and outlet for the meaningful participation of individual citizens in the electoral process.

40 With respect to the ability of a political party to act as an effective vehicle for the meaningful participation of individual citizens in the electoral process, it is important to note that political parties have a much greater capacity than any one citizen to participate in the open debate that the electoral process engenders. By doing so in a representative capacity, on behalf of their members and supporters, political parties act as a vehicle for the participation of individual citizens in the political life of the country. Political parties ensure that the ideas and opinions of their members and supporters are effectively represented in the open debate occasioned by

de 50 candidats jouent-ils un rôle significatif dans le processus électoral? Dans l’affirmative, le fait d’interdire à ces partis politiques de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales et de refuser aux candidats de ces partis le droit de leur remettre les fonds électoraux non dépensés et celui d’inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote nuit-il à la capacité des membres et des partisans des partis en question de jouer un rôle significatif dans le processus électoral?

a) *Le rôle des partis politiques présentant des candidats dans moins de 50 circonscriptions électorales*

Selon la Cour d’appel, un parti politique ne joue son rôle fondamental que lorsque son degré de participation au processus électoral permet de conclure qu’il aspire à gouverner le pays après les élections. J’arrive quant à moi à la conclusion que l’aptitude d’un parti politique à contribuer valablement au processus électoral ne dépend pas de sa capacité de constituer pour l’électorat une véritable « solution de rechange ». Au contraire, les partis politiques permettent aux citoyens de participer utilement au processus électoral pour des raisons qui transcendent leur capacité (ou incapacité) de gouverner le pays après le scrutin. Indépendamment de leur capacité d’influencer ou non l’issue du scrutin, les partis politiques constituent à la fois un véhicule et une tribune permettant aux citoyens de participer utilement au processus électoral.

Relativement à la capacité des partis politiques de constituer un véhicule favorisant la participation utile des citoyens au processus électoral, il importe de signaler que les partis politiques sont beaucoup plus à même que tout citoyen de participer au débat public auquel donne lieu le processus électoral. En agissant comme représentant, au nom de leurs membres et de leurs partisans, les partis politiques servent de véhicules permettant à chaque citoyen de participer à la vie politique du pays. Grâce aux partis politiques, les idées et les opinions de leurs membres et de leurs partisans sont effectivement débattues publiquement dans le cadre du processus

the electoral process and presented to the electorate as a viable option. If those ideas and opinions are not subsequently adopted by the government of the day, it is not because they have not been considered, but, rather, because they have received insufficient public support.

Importantly, it is not only large political parties that are able to fulfil this function. It likely is true that a large party will be able to play a larger role in the open discourse of the electoral process, but it does not thereby follow that the capacity of a political party to represent the ideas and opinions of its members and supporters in the electoral process is dependent upon its capacity to offer the electorate a “government option”. Large or small, all political parties are capable of introducing unique interests and concerns into the political discourse. Consequently, all political parties, whether large or small, are capable of acting as a vehicle for the participation of individual citizens in the public discourse that animates the determination of social policy.

For example, marginal or regional parties tend to dissent from mainstream thinking and to bring to the attention of the general public issues and concerns that have not been adopted by national parties. They might exert less influence than the national parties, but still can be a most effective vehicle for the participation of individual citizens whose preferences have not been incorporated into the political platforms of national parties. It is better that an individual citizen have his or her ideas and concerns introduced into the open debate of the electoral process by a political party with a limited geographical base of support than not to have his or her ideas and concerns introduced into that debate by any political party at all.

In respect of their ability to act as an effective outlet for the meaningful participation of individual citizens in the electoral process, the participation of political parties in the electoral process also provides individuals with the opportunity to express an opinion on governmental policy and the proper functioning of public institutions. A vote for a candidate nominated by a particular party is an

électoral et présentées à l'électorat comme une solution de rechange valable. Si ces idées et ces opinions ne sont pas retenues par le gouvernement élu, ce ne sera pas faute d'avoir été considérées, mais faute d'avoir reçu un appui suffisant de la part du public.

Il importe de souligner que les grands partis politiques ne sont pas les seuls à pouvoir jouer ce rôle. Il est sans doute vrai que ces partis sont à même de participer plus activement au débat public au cours de l'élection, mais il ne s'ensuit pas que la capacité d'un parti à présenter les idées et les opinions de ses membres et de ses partisans pendant le processus électoral dépend de sa capacité de constituer pour l'électorat une « solution de rechange ». Tous les partis politiques, petits ou grands, sont en mesure de faire valoir, dans ce débat politique, des intérêts et des préoccupations uniques, et, en conséquence, ils sont capables d'agir comme véhicule permettant aux citoyens de participer au débat public qui inspire l'établissement de la politique sociale.

À titre d'exemple, les partis marginaux ou régionaux se dissocient généralement des courants de pensée dominants et présentent à l'ensemble de la population des questions et des préoccupations que n'ont pas retenues les partis nationaux. Peut-être ont-ils une influence moins grande que ces derniers, mais ils peuvent néanmoins offrir aux citoyens dont les préférences ne figurent pas dans les programmes politiques des partis nationaux un moyen efficace de participer au processus électoral. Il est préférable pour un citoyen que ses idées et ses préoccupations soient introduites dans le débat électoral par un parti politique doté d'une présence géographique restreinte plutôt que totalement exclues de ce débat.

Relativement à leur capacité de constituer une tribune propre à permettre aux citoyens de participer utilement au processus électoral, par leur participation à ce processus les partis politiques permettent également aux citoyens de s'exprimer sur les politiques gouvernementales et le bon fonctionnement des institutions publiques. Un vote en faveur d'un candidat présenté par un parti donné

41

42

43

expression of support for the platform or policy perspectives that the party endorses. The participation of political parties thereby enhances the capacity of individual citizens to express an opinion as to the type of country that they would like Canada to be through the exercise of the right to vote.

- 44 Once again, the capacity of a political party to provide individual citizens with an opportunity to express an opinion on governmental policy and the proper functioning of public institutions is not dependent upon its capacity to participate in the governance of the country subsequent to an election. As the preceding paragraph suggests, participation as a voter is not only about the selection of elected representatives. Irrespective of its effect on the outcome of an election, a vote for a particular candidate is an expression of support for a particular approach or platform. Whether that vote contributes to the election of a candidate or not, each vote in support of that approach or platform increases the likelihood that the issues and concerns underlying that platform will be taken into account by those who ultimately implement policy, if not now then perhaps at some point in the future.

- 45 As a consequence, there is no reason to think that political parties that have not satisfied the 50-candidate threshold do not act as an effective outlet for the meaningful participation of individual citizens in the electoral process. There is no correlation between the capacity of a political party to offer the electorate a government option and the capacity of a political party to formulate a unique policy platform for presentation to the general public. In each election, a significant number of citizens vote for candidates nominated by registered parties in full awareness that the candidate has no realistic chance of winning a seat in Parliament — or that the party of which she or he is a member has no realistic chance of winning a majority of seats in the House of Commons. Just as these votes are not “wasted votes”, votes for a political party that has not satisfied the 50-candidate threshold are not wasted votes either. As a public expression of individual support for certain perspectives and opinions, such votes are an

est un témoignage d’appui en faveur du programme ou des orientations que défend ce parti. La participation des partis politiques contribue ainsi à permettre aux citoyens de s’exprimer, par l’exercice du droit de vote, sur le genre de pays qu’ils désirent.

La capacité d’un parti politique de donner aux citoyens la possibilité de faire valoir leur point de vue sur les politiques gouvernementales et le bon fonctionnement des institutions publiques ne dépend pas, rappelons-le, de ses chances de former le gouvernement du pays après les élections. Comme l’indique le paragraphe précédent, la participation des électeurs ne se résume pas à élire les députés. Indépendamment de son effet sur l’issue du scrutin, la voix accordée à un candidat est un témoignage d’appui envers une orientation politique ou un programme donné. Que cette voix contribue ou non à l’élection du candidat, chaque vote en faveur de l’orientation politique ou du programme en question accroît la probabilité que les décideurs tiennent compte, sinon dans l’immédiat, peut-être à un moment ultérieur, des problèmes et préoccupations qui sont à l’origine de la mesure.

Il n’y a en conséquence aucune raison de croire que les partis politiques ne satisfaisant pas au critère des 50 candidatures n’offrent pas aux citoyens une tribune leur permettant de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Il n’y a pas de corrélation entre la capacité d’un parti politique de constituer pour l’électorat une solution de rechange au gouvernement sortant et sa capacité d’élaborer un programme politique distinct et de le soumettre à la population en général. À chaque scrutin, un nombre appréciable de citoyens votent pour des candidats présentés par des partis enregistrés, sachant pourtant fort bien que ces candidats n’ont dans les faits aucune chance d’être élus au Parlement — ou que le parti auquel ils appartiennent n’a pas réellement de chance de remporter la majorité des sièges à la Chambre des communes. Tout comme ces votes ne sont pas des « votes gaspillés », les votes en faveur d’un parti politique n’ayant pas satisfait au critère des 50 candidatures ne sont pas non plus « gaspillés ». Parce qu’ils sont l’expression publique de

integral component of a vital and dynamic democracy.

It is thus my conclusion that the members and supporters of political parties that nominate candidates in fewer than 50 electoral districts do play a meaningful role in the electoral process. They are both a vehicle for the participation of individual citizens in the open debate occasioned by the electoral process and an outlet for the expression of support for political platforms that are different from those adopted by political parties with a broad base of support. The question that thus arises is whether the 50-candidate threshold interferes with the right of such citizens to play a meaningful role in the electoral process.

(b) *The Impact of the 50-Candidate Threshold*

As outlined earlier, the effect of the 50-candidate threshold is to extend the benefits of registration only to those parties that have nominated candidates in 50 electoral districts. At issue in this appeal are the rights of candidates to issue tax receipts for donations received outside the election period, to transfer unspent election funds to the party and to include their party affiliation on the ballot papers. The question to be determined is whether withholding these benefits from candidates of parties who have not met the 50-candidate threshold undermines the right of each citizen to meaningful participation in the electoral process. In each instance, it is my opinion that the threshold does, in fact, have this effect.

(i) The Right to Issue Tax Receipts and to Retain Unspent Election Funds

I begin by noting that it is not my position that s. 3 imposes upon Parliament a freestanding obligation to extend to political parties the right to issue tax credits for donations received outside the election period or to extend to candidates the right to transfer unspent election funds to the party. Section 3 prevents Parliament from interfering with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process; it does not impose upon Parliament

l'appui accordé par un citoyen à certaines orientations et opinions, ils constituent un élément essentiel d'une démocratie vigoureuse et dynamique.

J'arrive donc à la conclusion que les membres et les partisans des partis politiques qui présentent des candidats dans moins de 50 circonscriptions électorales jouent effectivement un rôle significatif dans le processus électoral. Ces partis servent à la fois de véhicule permettant à des citoyens de participer au débat électoral et de tribune où peut s'exprimer l'appui en faveur de programmes politiques différents de ceux adoptés par les partis bénéficiant de larges appuis. La question qui se pose dès lors est de savoir si le critère des 50 candidatures porte atteinte au droit de ces citoyens de jouer un rôle significatif dans le processus électoral.

(b) *L'effet du critère des 50 candidatures*

Comme il a été expliqué précédemment, l'application de cette condition a pour effet que seuls les partis ayant présenté un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales bénéficient des avantages de l'enregistrement. Sont en litige dans le présent pourvoi le droit des candidats de délivrer des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales, de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés et d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote. Notre Cour doit décider si le refus de ces avantages aux candidats des partis qui ne satisfont pas au critère des 50 candidatures compromet le droit de tout citoyen de participer utilement au processus électoral. J'estime que cette condition a précisément cet effet dans chaque cas.

(i) Le droit de délivrer des reçus fiscaux et de conserver les fonds électoraux non dépensés

D'entrée de jeu, je tiens à souligner que je ne crois pas que l'art. 3 impose au législateur l'obligation distincte d'accorder aux partis politiques le droit de délivrer des reçus fiscaux pour les dons reçus en dehors des périodes électorales et aux candidats celui de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés. Cet article interdit au législateur de porter atteinte au droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus

46

47

48

an obligation to enact legislation that enhances the capacity of political parties to raise funds for the purpose of communicating the ideas and opinions of its members and supporters to the general public. However, legislation that bestows a benefit upon some political parties, but not others, requires scrutiny. In this instance, it is only because Parliament has extended these benefits to political parties that satisfy the 50-candidate threshold that its consequent failure to extend these benefits to political parties that do not satisfy the threshold constitutes an infringement of s. 3.

49 The premise underlying this conclusion is a fairly simple one. Owing to the competitive nature of the electoral process, the capacity of one citizen to participate in the electoral process is closely connected to the capacity of other citizens to participate in the electoral process. The reason for this is that there is only so much space for political discourse; if one person “yells” or occupies a disproportionate amount of space in the marketplace for ideas, it becomes increasingly difficult for other persons to participate in that discourse. It is possible, in other words, that the voices of certain citizens will be drowned out by the voices of those with a greater capacity to communicate their ideas and opinions to the general public.

50 It is thus my conclusion that s. 3 imposes on Parliament an obligation not to enhance the capacity of one citizen to participate in the electoral process in a manner that compromises another citizen’s parallel right to meaningful participation in the electoral process. Where legislation extends a benefit to some citizens, but not to others, it is necessary to consider carefully the impact of that legislation on the citizens who have not received the benefit. If the legislation interferes with the right of certain citizens to play a meaningful role in the social discourse and dialogue that the electoral process engenders, it is inconsistent with s. 3 of the *Charter*.

51 Put differently, one might say that s. 3 imposes on Parliament an obligation not to interfere with the right of each citizen to participate in a fair election.

électoral; il ne l’oblige pas à édicter des dispositions ayant pour effet d’accroître la capacité des partis politiques de lever des fonds leur permettant de faire connaître au grand public les idées et les opinions de leurs membres et de leurs partisans. Cependant, il convient d’examiner le bien-fondé d’un texte de loi qui accorde un avantage à certains partis politiques et non aux autres. En l’espèce, c’est uniquement parce que le législateur fédéral a accordé les avantages susmentionnés aux partis politiques qui satisfont au critère des 50 candidatures que son refus de reconnaître les mêmes avantages aux partis politiques qui ne respectent pas cette condition constitue une atteinte à l’art. 3.

Le fondement de cette conclusion est assez simple. Étant donné le caractère compétitif du processus électoral, la capacité d’un citoyen d’y participer est intimement liée à celle des autres citoyens de le faire eux aussi. Cette situation s’explique par le fait que les tribunes disponibles pour le discours politique sont limitées. Si une personne « hurle » ses opinions ou occupe un espace disproportionné sur les tribunes populaires, il devient alors extrêmement difficile pour les autres intéressés de prendre part au débat. Autrement dit, il est possible que la voix de certaines personnes soit étouffée par celles des participants disposant de ressources supérieures pour communiquer leurs idées et leurs opinions à la population en général.

J’arrive donc à la conclusion que l’art. 3 impose au Parlement l’obligation de s’abstenir de renforcer la capacité d’un citoyen de participer au processus électoral d’une manière qui compromette le droit d’un autre citoyen de participer utilement à ce processus. Dans le cas où une disposition législative accorde un avantage à certains citoyens mais pas à d’autres, il est nécessaire d’examiner attentivement son effet sur les seconds. Est incompatible avec l’art. 3 de la *Charte* toute disposition portant atteinte au droit de certains citoyens de jouer un rôle significatif dans le débat social que suscite le processus électoral.

En d’autres termes, il faut analyser la disposition en cause pour s’assurer que le législateur n’a pas porté atteinte au droit de tout citoyen de participer à

As the Court observed in *Libman, supra*, at para. 47, electoral fairness is a fundamental value of democracy:

The principle of electoral fairness flows directly from a principle entrenched in the Constitution: that of the political equality of citizens. . . . Elections are fair and equitable only if all citizens are reasonably informed of all the possible choices and if parties and candidates are given a reasonable opportunity to present their positions. . . .

Importantly, this requirement of fairness is not synonymous with formal equality: see the *Saskatchewan Reference, supra*, in which the Court determined that s. 3 does not require absolute voter parity. It is not enough to offend s. 3 that the legislation differentiates between one citizen and another, or one political party or another. It also is necessary that the differential treatment have an adverse impact upon the applicant's right to play a meaningful role in the electoral process.

The effect of the restriction on the right to issue tax receipts for donations received outside the election period is that parties that have satisfied the 50-candidate threshold are able to raise more funds than they would otherwise be able to raise. Similarly, the effect of the restriction on the right to transfer unspent election funds to the party rather than the Receiver General is that only parties that have satisfied the 50-candidate threshold are able to retain unspent election funds. In each instance, the effect of the threshold is that political parties that have satisfied the threshold requirement have more resources at their disposal for the purpose of communicating their ideas and opinions to the general public. The flip side of the coin is that it is even more difficult for a party that has not satisfied the 50-candidate threshold to publicize its own ideas and views. As the Court observed in *Libman, supra*, at para. 47, there already is reason to be concerned that the most affluent parties will dominate the public discourse and deprive their opponents of a reasonable opportunity to speak and to be heard. Legislation that augments this disparity increases the likelihood that the already marginalized voices of political parties with a limited geographical base

un scrutin équitable. Comme l'a souligné notre Cour dans *Libman*, précité, par. 47, l'équité des élections est une valeur démocratique fondamentale :

Le principe d'équité en matière électorale découle directement d'un principe consacré par la Constitution, soit le principe d'égalité politique des citoyens et citoyennes. [. . .] Les élections n'ont de caractère juste et équitable que si tous les citoyens et citoyennes sont raisonnablement informés de tous les choix possibles et que l'on donne une possibilité raisonnable aux partis, aux candidats et candidates d'exposer leur position . . .

Il importe de rappeler qu'équité n'est pas synonyme d'égalité formelle : voir le *Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, où notre Cour a jugé que l'art. 3 n'exigeait pas la parité absolue des électeurs. Pour qu'il y ait atteinte à l'art. 3, il ne suffit pas qu'une loi établisse une distinction entre un citoyen et un autre ou entre un parti politique et un autre. La différence de traitement doit aussi avoir un effet défavorable sur le droit du demandeur de jouer un rôle significatif dans le processus électoral.

Le fait que seuls les partis politiques ayant présenté un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales sont habilités à délivrer des reçus fiscaux pour les dons reçus en dehors des périodes électorales a pour effet que ces partis sont à même de recueillir plus de fonds qu'ils ne pourraient le faire s'ils ne bénéficiaient pas de cet avantage. De plus, le fait que seuls ces partis ont le droit de conserver les fonds électoraux non dépensés, plutôt que de les remettre au receveur général, produit le même effet. Bref, dans les deux cas, les partis qui satisfont à cette condition disposent de ressources plus considérables pour communiquer leurs idées et leurs opinions à la population en général. À l'inverse, il va de soi qu'il est encore plus difficile pour les partis qui ne présentent pas 50 candidats de faire connaître leurs idées et leurs points de vue. Comme notre Cour l'a souligné dans l'arrêt *Libman*, précité, par. 47, il y a déjà lieu de craindre que les partis les mieux nantis accaparent le débat électoral et ne privent leurs opposants de la possibilité raisonnable de s'exprimer et d'être entendus. Une disposition législative qui accroît cette disparité augmente le risque que les partis traditionnels — qui sont en conséquence capables de

of support will be drowned out by mainstream parties with an increased ability to both raise and retain election funds.

53

This, in turn, diminishes the capacity of the individual members and supporters of such parties to play a meaningful role in the electoral process. As discussed above, political parties act as a vehicle for the participation of individual citizens in the electoral process; they are the primary mechanism by which individual citizens introduce their own ideas and opinions into the public dialogue that elections spawn. Legislation that contributes to a disparity in the capacity of the various political parties to participate in that dialogue ensures that some persons have a more effective vehicle for their ideas and opinions than others. The 50-candidate threshold thus infringes s. 3 of the *Charter* by decreasing the capacity of the members and supporters of the disadvantaged parties to introduce ideas and opinions into the open dialogue and debate that the electoral process engenders.

54

The restriction on these benefits has a more general adverse effect as well. The right to play a meaningful role in the electoral process includes the right of each citizen to exercise the right to vote in a manner that accurately reflects his or her preferences. In order to exercise the right to vote in this manner, citizens must be able to assess the relative strengths and weaknesses of each party's platform — and in order to assess the relative strengths and weaknesses of each party, voters must have access to information about each candidate. As a consequence, legislation that exacerbates a pre-existing disparity in the capacity of the various political parties to communicate their positions to the general public is inconsistent with s. 3. This, however, is precisely the effect of withholding from political parties that have not satisfied the 50-candidate threshold the right to issue tax receipts for donations received outside the election period and the right to retain unspent election funds. By derogating from the capacity of marginal or regional parties to present their ideas and opinions to the general public, it undermines the right

lever davantage de fonds mais aussi d'en conserver davantage — n'étouffent les voix déjà faibles des partis politiques jouissant d'appuis restreints sur le plan géographique.

Cette situation réduit à son tour la capacité des membres et des partisans de ces partis de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Comme il a été indiqué plus tôt, les partis politiques offrent aux citoyens un moyen de participer à ce processus; ils constituent le principal mécanisme par lequel les citoyens introduisent leurs propres idées et opinions dans le débat public auquel donne lieu l'élection. Un texte de loi qui creuse l'écart entre les différents partis politiques, du point de vue de la capacité de prendre part à ce débat, a pour effet de permettre à certains de disposer d'un véhicule plus efficace que les autres de faire connaître leurs idées et leurs opinions. Le critère des 50 candidatures porte en conséquence atteinte aux droits garantis par l'art. 3 de la *Charte* en diminuant la capacité des membres et des partisans des partis défavorisés de présenter des idées et des opinions dans le débat public auquel donne lieu le processus électoral.

Le refus d'accorder ces avantages produit en outre un effet préjudiciable plus général. Le droit des citoyens de jouer un rôle significatif dans le processus électoral emporte pour chacun d'eux le droit d'exercer son droit de vote d'une manière reflétant exactement ses préférences. Pour ce faire, les citoyens doivent être en mesure de comparer les forces et les faiblesses relatives du programme de chacun des partis et, pour évaluer ainsi chacun des partis, les électeurs doivent avoir accès à de l'information sur chaque candidat. En conséquence, un texte de loi qui creuse encore plus l'écart qui existe entre les divers politiques du point de vue de leur capacité de communiquer leurs positions au grand public contrevient à l'art. 3. Tel est pourtant exactement l'effet du refus d'accorder aux partis politiques qui ne satisfont pas au critère des 50 candidatures le droit de délivrer des reçus fiscaux à l'égard des dons reçus en dehors des périodes électorales et de conserver les fonds électoraux non dépensés. Du fait qu'il réduit la capacité des partis marginaux ou régionaux de présenter à la population leurs idées et leurs opinions, le refus de ces avantages porte

of each citizen to information that might influence the manner in which she or he exercises the right to vote.

(ii) Withholding the Right to Include Party Affiliation on the Ballot Papers

The impact of the 50-candidate threshold on the right of candidates to include their party affiliation on the ballot papers has a similar effect on the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process. First, withholding this benefit from parties that have not satisfied the 50-candidate threshold diminishes the capacity of individual citizens to participate in the political discourse. There is a close connection between the capacity of the members and supporters of a political party to influence policy and the support that the party receives in any given election. Even if the party does not win a single seat in Parliament, the greater the number of votes that it receives the more likely it is that other citizens and the elected government will take seriously the ideas and opinions that it endorses. Legislation that reduces the number of votes that a candidate nominated by a particular party might receive interferes with the capacity of the members and supporters of that party to participate in the public discourse through participation in the selection of elected representatives. For the reasons below, it is my conclusion that the restriction on the right of a candidate to list his or her party affiliation on a ballot paper likely does have this effect.

As Molloy J. observed, political parties play such a prominent role in our democratic system that the choice of candidates by some voters is based largely, if not exclusively, on party affiliation. Many individuals are unaware of the personal identity or background of the candidate for whom they wish to vote. In the absence of a party identifier on the ballot paper, it is possible that certain voters will be unable to vote for their preferred candidate. Furthermore, it also is possible that voters who are familiar with the identity of the candidate of a particular party will be discouraged from voting for a candidate nominated by a non-registered party. Owing to the prominence of political parties in our system of representative democracy, affiliation with an officially recognized

atteinte aux droits des citoyens de disposer d'informations susceptibles d'influencer la manière dont ils exerceront leur droit de vote.

(ii) Interdiction d'inscrire l'appartenance politique du candidat sur les bulletins de vote

En empêchant un candidat d'inscrire son appartenance politique sur les bulletins de vote, le critère des 50 candidatures compromet également le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Premièrement, le refus de cet avantage aux partis qui ne satisfont pas à cette condition réduit la capacité des citoyens de prendre part au débat électoral. Il existe un lien étroit entre la capacité des membres et des partisans d'un parti politique d'influencer les politiques d'intérêt général et l'appui que recueille ce parti à l'occasion d'un scrutin donné. Même lorsque le parti ne fait élire aucun député, plus il obtient de voix, plus il y a de chances que d'autres citoyens et le gouvernement élu prennent au sérieux les idées et les opinions qu'il défend. Un texte de loi qui a pour effet de réduire le nombre de voix que le candidat d'un parti est susceptible d'obtenir restreint par le fait même la capacité des membres et des partisans de ce parti de prendre part au débat public en participant à l'élection des députés. Pour les raisons exposées ci-après, j'arrive à la conclusion que le refus de permettre à un candidat d'inscrire son appartenance politique sur les bulletins de vote produit cet effet.

Comme l'a signalé la juge Molloy, les partis politiques jouent un rôle si important dans notre système démocratique que le choix d'un candidat par certains électeurs s'appuie en grande partie, sinon exclusivement, sur l'identité du parti auquel il appartient. En effet, bon nombre d'électeurs ignorent tout de l'identité personnelle ou du parcours du candidat en faveur duquel ils désirent voter. Si le bulletin de vote ne précise pas l'appartenance politique d'un candidat, il est possible que certains électeurs soient incapables de voter pour le candidat qui aurait autrement leur préférence. De plus, il se peut également que des électeurs qui connaissent l'identité du candidat d'un parti donné seront, pour cette raison, dissuadés de voter en faveur d'un parti

55

56

party is highly advantageous to individual candidates. In the minds of some voters, the absence of a party identifier might make candidates nominated by parties that have not satisfied the 50-candidate threshold a less attractive option. It might create the impression that the candidate is not, in fact, affiliated with a political party, or that the political party with which she or he is affiliated is not a legitimate political party. In each instance, the restriction on the right of candidates to list their party affiliation interferes with the capacity of non-registered parties to compete in the electoral process.

57 For similar reasons, the restriction on the right of candidates to include their party affiliation on the ballot paper also undermines the right of each citizen to make an informed choice from among the various candidates. In order to make such a choice, it is best that a voter have access to roughly the same quality and quantity of information in respect of each candidate. In our system of democracy, the political platform of an individual candidate is closely aligned with the political platform of the party with which she or he is affiliated, and thus the listing of party affiliation has a significant informational component. Thus, legislation that allows some candidates to list their party affiliation yet prevents others from doing the same is inconsistent with the right of each citizen to exercise his or her right to vote in a manner that accurately reflects his or her actual preferences. It violates s. 3 by ensuring that voters are better informed of the political platform of some candidates than they are of others.

58 For these reasons, I conclude that the 50-candidate threshold does infringe s. 3 of the *Charter*. It undermines both the capacity of individual citizens to influence policy by introducing ideas and opinions into the public discourse and debate through participation in the electoral process, and the capacity of individual citizens to exercise their right to vote in a manner that accurately reflects their preferences. In each instance, the threshold require-

non enregistré. Vu la visibilité dont jouissent les partis politiques dans notre système de démocratie représentative, l'appartenance à un parti reconnu officiellement confère un énorme avantage à ses candidats. Pour certains électeurs, l'absence de toute indication de l'appartenance politique d'un candidat peut faire d'un candidat présenté par un parti comptant moins de 50 candidats un choix moins intéressant. Cette absence d'identification peut donner l'impression que le candidat n'appartient pas à un parti politique ou que le parti auquel il appartient n'est pas un parti politique légitime. Dans chaque cas, l'interdiction faite aux candidats d'inscrire leur appartenance politique réduit la capacité des partis non enregistrés de rivaliser pour la faveur des électeurs.

Pour des raisons analogues, cette interdiction porte également atteinte au droit de tout citoyen de faire un choix éclairé entre les différents candidats. Les électeurs ont de meilleures chances de faire un tel choix lorsqu'ils disposent de renseignements sensiblement équivalents en qualité et en quantité à l'égard de chacun des candidats. Dans notre système démocratique, le programme politique d'un candidat correspond étroitement à celui du parti auquel il appartient, de sorte que la mention de l'appartenance politique du candidat constitue un élément d'information important. Par conséquent, toute disposition législative qui permet à certains candidats de préciser leur appartenance politique, mais en empêche d'autres de le faire, est incompatible avec le droit de tout citoyen d'exercer son droit de vote d'une manière qui reflète exactement ses préférences véritables. Une telle disposition viole l'art. 3 parce que, du fait de son application, les électeurs connaissent mieux le programme politique de certains candidats que celui des autres.

Pour ces motifs, je conclus que le critère des 50 candidatures viole l'art. 3 de la *Charte*. Elle réduit la capacité des citoyens d'influencer la politique sociale en introduisant leurs idées et leurs opinions dans le débat public par leur participation au processus électoral. Elle mine aussi la capacité des citoyens d'exercer leur droit de vote d'une manière qui reflète exactement leurs préférences. Dans chaque cas, la condition contestée est incompatible avec l'objet

ment is inconsistent with the purpose of s. 3 of the *Charter*: the preservation of the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process.

B. *Is the Infringement Saved by Section 1 of the Charter?*

In order to justify the infringement of a *Charter* right under s. 1, the government must demonstrate that the limitation is reasonable and demonstrably justifiable in a free and democratic society. This involves a two-step analysis, pursuant to *Oakes*, *supra*, and related cases: *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *Thomson Newspapers*, *supra*, and *M. v. H.*, [1999] 2 S.C.R. 3. Throughout this process the burden rests on the government. The government first must demonstrate that the objective of the legislation is sufficiently pressing and substantial to warrant violating a *Charter* right. The objectives must be neither “trivial” nor “discordant with the principles integral to a free and democratic society”: *Oakes*, *supra*, at p. 138. Once this has been established, the government must then demonstrate that the infringement is proportionate, namely, that the legislation is rationally connected to the objective, that it minimally impairs the *Charter* right in question, and that the salutary benefits of the legislation outweigh the deleterious effects.

Before beginning this analysis, I note this Court’s prior conclusion that limits on s. 3 require not deference, but careful examination: *Sauvé*, *supra*, at para. 9. As the Court observed in that case, s. 3 is one of the *Charter* rights that cannot be overridden by the invocation of s. 33 of the *Charter*. This highlights the extent to which s. 3 is fundamental to our system of democracy and indicates that great care must be exercised in determining whether or not the government has justified a violation of s. 3.

même de l’art. 3 de la *Charte*, savoir la protection du droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral.

B. *La validité des dispositions attentatoires est-elle sauvegardée par l’article premier de la Charte?*

Pour justifier, au regard de l’article premier, l’atteinte portée à un droit garanti par la *Charte*, le gouvernement doit démontrer qu’il s’agit d’une limite raisonnable et justifiée dans le cadre d’une société libre et démocratique. Cette démonstration requiert une analyse en deux volets, conforme aux principes exposés dans l’affaire *Oakes*, précitée, et d’autres arrêts pertinents : *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493, *Thomson Newspapers*, précité, et *M. c. H.*, [1999] 2 R.C.S. 3. La charge de la preuve incombe au gouvernement pendant toute l’analyse. Tout d’abord, ce dernier doit prouver que la disposition contestée vise un objectif suffisamment urgent et réel pour justifier la violation d’un droit constitutionnel. Il ne doit pas s’agir d’un objectif « peu importan[t] » ni « contrair[e] aux principes qui constituent l’essence même d’une société libre et démocratique » : *Oakes*, précité, p. 138. Une fois cette preuve faite, le gouvernement doit établir que l’atteinte est proportionnée, savoir qu’il existe un lien rationnel entre la disposition législative et l’objectif visé, que la disposition porte le moins possible atteinte au droit constitutionnel en cause et que ses effets bénéfiques l’emportent sur ses effets préjudiciables.

Avant d’amorcer cette analyse, je tiens à rappeler que, en cas de contestation de restrictions apportées aux droits garantis par l’art. 3 de la *Charte*, les tribunaux doivent se livrer à un examen approfondi du bien-fondé de ces limites et non faire montre de déférence : *Sauvé*, précité, par. 9. Comme l’a souligné notre Cour dans cet arrêt, les droits prévus à l’art. 3 font partie des droits garantis par la *Charte* auxquels il est interdit de déroger en invoquant l’art. 33 de ce texte. Ce fait indique bien à quel point l’art. 3 est un élément fondamental de notre système démocratique et le grand soin avec lequel il faut décider si le gouvernement a justifié ou non la violation de cette disposition.

59

60

61

In his factum, the Attorney General of Canada submits that the objective of the 50-candidate threshold is “to enhance the effectiveness of Canadian elections, in both their process *and* outcome” (emphasis in original). More specifically, the Attorney General submits that the 50-candidate threshold advances three separate goals: (i) to improve the effectiveness of the electoral process; (ii) to protect the integrity of the electoral financing regime; and (iii) to ensure that the process is able to deliver a viable outcome for our form of responsible government. To provide a more complete analysis of the federal government’s arguments under s. 1, I deal with each objective advanced separately. Consequently, in the analysis below, I consider each of the proposed objectives in turn to determine first whether the government has demonstrated that any of the specific objectives is of pressing and substantial importance and, second, that the violation of s. 3 is proportionate.

(1) Improvement of the Electoral Process

62

The first objective that the Attorney General relies upon is the improvement of the electoral process through the public financing of political parties. To the extent that this actually is the objective of the 50-candidate threshold, the objective is a pressing and substantial one. The public financing of political parties makes a number of valuable contributions to our system of democracy.

63

The effective functioning of the electoral process requires that political parties have access to considerable financial resources. For the reasons discussed above, it is essential that voters are well informed. Voters that are not well informed cannot exercise their right to vote in a manner that reflects their actual preferences. Political parties, however, cannot ensure that voters are well informed unless they have access to sufficient financial resources to communicate their ideas to the general public. And many would argue that it is not only beneficial that political parties have access to adequate financial resources, but also that a significant percentage of those resources be received from individual citizens. The present law is based on the theory that

Dans son mémoire, le procureur général du Canada soutient que l’objectif visé par l’application du critère des 50 candidatures consiste [TRADUCTION] « à accroître l’efficacité des élections au Canada, à la fois leur déroulement *et* leur résultat » (en italique dans l’original). Plus précisément, il fait valoir que ce critère vise trois objectifs distincts : (i) accroître l’efficacité du processus électoral; (ii) préserver l’intégrité du système de financement électoral; (iii) faire en sorte que le processus permette de produire un résultat viable eu égard à notre forme de gouvernement responsable. Afin d’analyser plus exhaustivement l’argument du gouvernement fédéral fondé sur l’article premier, je vais examiner ces objectifs séparément. Dans chaque cas, je vais me demander d’abord s’il s’agit d’un objectif urgent et réel et, deuxièmement, si la violation respecte le critère de la proportionnalité.

(1) Amélioration du processus électoral

Le premier objectif invoqué par le procureur général est l’amélioration du processus électoral grâce au financement public des partis politiques. Dans la mesure où il s’agit effectivement de l’objectif visé par le critère des 50 candidatures, l’objectif en question est urgent et réel. Le financement public des partis politiques contribue, sous un certain nombre de rapports, à l’amélioration de notre système démocratique.

Pour que le processus électoral fonctionne efficacement, il faut que les partis politiques aient accès à des ressources financières considérables. Pour les raisons examinées précédemment, il est essentiel que les électeurs soient bien informés. Les électeurs qui ne sont pas bien informés ne peuvent exercer leur droit de vote d’une manière reflétant leurs préférences véritables. Toutefois, les partis politiques ne peuvent informer convenablement les électeurs que s’ils ont accès à des ressources financières suffisantes pour leur permettre de communiquer leurs idées à l’ensemble de la population. D’aucuns prétendraient qu’il est bénéfique non seulement que les partis politiques disposent de ressources financières suffisantes, mais aussi qu’un pourcentage important

candidates who have received modest contributions from a broad range of sources, including individuals, are more accountable to the citizens whose interests they ultimately represent than candidates who receive large contributions from a limited number of sources, such as business organizations and unions: *Report of the Committee on Election Expenses* (the Barbeau Committee) (1966), at pp. 33-34.

Thus, I agree that legislation that seeks to encourage individual citizens to donate funds to political parties advances a pressing and substantial objective. However, it is not the validity of legislation that encourages individual citizens to donate funds to political parties that is in question. Legislation that prevents certain political parties from issuing tax receipts or retaining unspent election funds does not encourage individual citizens to donate funds to political parties, but, rather, actively discourages the members and supporters of those parties from making such contributions. There is no connection whatsoever between the 50-candidate threshold and the objective of improving the electoral process through the public financing of political parties.

While the broad objective of “improving the electoral process through the public financing of political parties” will, therefore, not suffice to justify the legislation, it is possible that the more specific objective of ensuring that the electoral process is improved in what might be called a cost-efficient manner would satisfy the *Oakes* test. As an initial matter, I am apprehensive about concluding that the objective of ensuring the cost-efficiency of the tax credit scheme is sufficiently pressing and substantial to warrant violating a *Charter* right. There is no meaningful distinction between violating a *Charter* right for the purpose of advancing an otherwise valid objective in a cost-efficient manner and violating a *Charter* right for the purpose of preserving the public purse. It is not clear, however, that preserving the public purse is an objective that is sufficiently pressing and substantial to satisfy this

de ces ressources viennent de citoyens ordinaires. La loi actuelle repose sur la prémisse selon laquelle les candidats qui reçoivent de modestes contributions d’un grand nombre de sources, y compris de personnes physiques, sont plus redevables envers les citoyens dont ils défendent les intérêts en définitive que les candidats qui recueillent des sommes plus considérables d’un nombre plus restreint de sources, notamment d’entreprises et de syndicats : *Rapport du Comité des dépenses électorales* (le « Comité Barbeau ») (1966), p. 36-37.

En conséquence, je reconnais qu’un texte de loi qui vise à encourager les citoyens à faire des dons aux partis politiques contribue à la réalisation d’un objectif urgent et réel. Cependant, ce n’est pas la validité d’un texte de loi qui encourage les citoyens à faire des dons aux partis politiques qui est en cause. Un texte de loi qui interdit à certains partis politiques de remettre des reçus fiscaux à l’égard des dons recueillis en dehors des périodes électorales ou de conserver les fonds électoraux non dépensés n’incite pas les citoyens à contribuer au financement des partis politiques, mais dissuade activement de le faire les membres et les partisans de ces partis politiques. Il n’existe aucun lien entre l’obligation de présenter 50 candidats et l’objectif consistant à améliorer le processus électoral grâce au financement public des partis politiques.

Bien que l’objectif général consistant à « améliorer le processus électoral grâce au financement public des partis politiques » ne soit par conséquent pas suffisant pour justifier les mesures législatives contestées, il est possible que l’objectif plus précis qui consiste à améliorer le processus électoral sur le plan, pourrait-on dire, du rapport coût-efficacité satisfasse au critère énoncé dans l’arrêt *Oakes*. Tout d’abord, je suis réticent à conclure que l’objectif visant à assurer le rapport coût-efficacité du régime de crédits d’impôt est suffisamment urgent et réel pour justifier la violation d’un droit garanti par la *Charte*. Il n’y a pas de différence réelle entre la violation d’un droit constitutionnel pour favoriser la réalisation économique d’un objectif par ailleurs valide et la violation d’un droit constitutionnel par souci d’économie des deniers publics. Toutefois, il n’est pas certain que

64

65

branch of the *Oakes* test. As Lamer C.J. wrote in *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, at p. 709, “budgetary considerations cannot be used to justify a violation under s. 1”; see also *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513, at para. 99; and *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3.

l'économie des deniers publics constitue un objectif suffisamment urgent et réel pour satisfaire le volet pertinent du critère énoncé dans *Oakes*. Comme l'a dit le juge en chef Lamer dans l'arrêt *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, p. 709, « les considérations financières ne p[eu]vent servir à justifier une violation dans le cadre de l'analyse fondée sur l'article premier » : voir également *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513, par. 99, et *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3.

66

At the same time, I do not wish to rule out the possibility that there might be instances in which the potential impact upon the public purse is of sufficient magnitude to justify limiting the rights of individual citizens. For the sake of this analysis, then, I believe it prudent to accept that ensuring the cost-efficiency of the tax credit scheme is a pressing and substantial concern. The question, then, is whether the 50-candidate threshold is proportional, that is, whether it is an acceptable means of ensuring the cost-efficiency of the financing regime. More specifically, is the threshold requirement rationally connected to the objective, does it impair s. 3 as minimally as possible, and do the benefits of the threshold outweigh its effects on the *Charter* rights of the individual citizen?

Par ailleurs, je ne voudrais pas écarter la possibilité que, dans certains cas, l'effet possible sur les deniers publics soit suffisamment important pour justifier la restriction de certains droits des citoyens. Par conséquent, pour les besoins de la présente analyse, j'estime prudent de reconnaître que le fait d'assurer le rapport coût-efficacité du régime de crédits d'impôt constitue une préoccupation urgente et réelle. Dès lors, il faut se demander si l'application du critère des 50 candidatures est une mesure proportionnée, c'est-à-dire s'il s'agit d'un moyen acceptable d'assurer le rapport coût-efficacité du régime de financement des élections. Plus précisément, cette exigence a-t-elle un lien rationnel avec l'objectif visé, porte-t-elle le moins possible atteinte à l'art. 3 et ses effets bénéfiques sont-ils plus importants que ses effets préjudiciables sur les droits constitutionnels des citoyens?

67

In respect of the restriction on the right of the candidates to transfer unspent election funds to the party and to list their party affiliation on the ballot papers, it is impossible to discern any connection whatsoever between the threshold requirement and the objective of ensuring the cost-efficiency of public financing. In neither instance is the benefit made available for the purpose of encouraging individual citizens to donate funds to political parties. Accordingly, it is impossible to conclude that the objective of the restriction is to ensure the cost-efficiency of the public financing regime. This objective can provide no justification for restricting the right of candidates to transfer unspent election funds to the party or to include party identifiers on their ballot papers.

En ce qui concerne l'interdiction faite aux candidats de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés et d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote, il est impossible de discerner quelque lien que ce soit entre le critère des 50 candidatures et l'objectif visant à assurer le rapport coût-efficacité du financement public des élections. Aucun de ces avantages n'a pour but d'encourager les citoyens à faire des dons aux partis politiques. Il est par conséquent impossible de conclure que le refus d'accorder ces avantages vise à assurer le rapport coût-efficacité du régime de financement public des élections. Cet objectif ne saurait justifier de refuser aux candidats le droit de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés et d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote.

At first glance, it might appear that the restriction on the right of political parties to issue tax receipts for donations received outside the election period is rationally connected to the objective of ensuring the cost-efficiency of the public financing regime. After all, each tax credit issued does reduce the country's tax revenues. Nonetheless, it is important to note that the threshold requirement has no impact whatsoever upon the potential overall burden of the tax credit scheme on the public purse. Even with the threshold in place, it still is possible for every citizen to obtain the full \$500 credit that is available in respect of donations to political parties. Further, there is nothing in the *Elections Act* that would prevent each citizen from making a donation to a registered political party. The connection between legislation that has no impact upon either the number of citizens allowed to claim the tax credit or the size of the credit and the objective of ensuring the cost-efficiency of the tax credit scheme is tenuous at best. Moreover, the government has provided no evidence to substantiate its claim that the threshold actually improves the cost-efficiency of the tax credit scheme. It is thus my conclusion that the rational connection test had not been satisfied.

Even if the government was able to advance sufficient evidence to substantiate its claim that the threshold requirement is rationally connected to the advanced objective, the legislation still fails the minimal impairment test. If Parliament believes that the costs associated with the tax credit scheme are prohibitively high, a more appropriate means by which to address this problem would be to reduce the amount that each citizen is entitled to claim in respect of donations to political parties. This would not only be a more effective means of limiting the costs associated with the tax credit scheme, but it also would be a means of achieving that objective that did not result in the violation of any citizen's right to play a meaningful role in the electoral process. Where the same objective can be achieved without violating any citizen's *Charter* rights, the minimal impairment test of the *Oakes* test has not been satisfied.

À première vue, l'interdiction fait à certains partis politiques de remettre des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales présente un lien rationnel avec l'objectif consistant à assurer le rapport coût-efficacité du régime de financement public des élections. Après tout, chaque crédit d'impôt accordé diminue d'autant les recettes fiscales de l'État. Il importe toutefois de signaler que le critère des 50 candidatures n'a aucun effet sur la ponction globale que pourrait opérer le régime de crédits d'impôt sur les deniers publics. En effet, malgré l'existence de ce critère, il demeure possible à tout citoyen d'obtenir le crédit maximal de 500 \$ pour les dons faits à des partis politiques, puisque la *Loi électorale du Canada* n'empêche personne de faire un don à un parti politique enregistré. Au mieux, il n'existe qu'un lien ténu entre une disposition n'ayant aucune incidence sur le nombre de citoyens ayant droit au crédit d'impôt ou sur le montant de ce crédit et l'objectif qui consiste à assurer le rapport coût-efficacité du régime de crédits d'impôt. De plus, le gouvernement n'a présenté aucun élément de preuve au soutien de sa prétention que l'application du critère des 50 candidatures accroît effectivement l'efficacité du régime de crédits d'impôt du point de vue du rapport coût-efficacité. J'estime donc que le volet exigeant l'existence d'un lien rationnel n'est pas satisfait.

Même si le gouvernement était en mesure de prouver l'existence d'un lien rationnel entre le critère des 50 candidatures et l'objectif invoqué, la mesure législative contestée ne satisferait pas au critère de l'atteinte minimale. Si le Parlement estime que le coût du régime de crédits d'impôt est extrêmement élevé, un moyen plus approprié de corriger ce problème serait de réduire la somme qu'un contribuable peut déduire au titre des dons à des partis politiques. Non seulement cette mesure contribuerait-elle plus efficacement à abaisser le coût du régime de crédits d'impôt, mais elle permettrait également de réaliser cet objectif sans porter atteinte au droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Lorsqu'un objectif peut être réalisé sans violer les droits garantis par la *Charte*, la mesure attentatoire ne respecte pas le volet atteinte minimale du critère établi dans l'arrêt *Oakes*.

68

69

70

Finally, even if the first two branches of the proportionality test had been met, the benefits associated with the reduced costs of the tax credit scheme still would not outweigh the deleterious effects on the right of individual citizens to play a meaningful role in the electoral process. The right to participate in the selection of elected representatives is one of the touchstones of a free and democratic state: see *Sauvé, supra*, at para. 58, in which McLachlin C.J. wrote that a violation of s. 3 undermines both the legitimacy and effectiveness of government. The deleterious effects associated with a violation of s. 3 are substantial. Conversely, the government has advanced no evidence indicating that the 50-candidate threshold provides any significant benefit to the public purse. Rather, owing to the fact that political parties that nominate candidates in fewer than 50 electoral districts typically have a relatively small base of support, one would expect the percentage of political donations received by non-registered parties to be relatively insignificant — as one would thereby expect the savings to the public purse to be relatively insignificant. If the right of individual citizens to play a meaningful role in the electoral process is to be limited for fiscal reasons, the savings would have to be much more substantial than those associated with the restriction on the right of non-registered parties to issue tax receipts to individual citizens for donations received outside the election period.

(2) Protecting the Integrity of the Electoral Financing Regime

71

The Attorney General submits that a second objective of the 50-candidate threshold is the preservation of the integrity of the electoral financing regime. It is his submission that the 50-candidate threshold is necessary to ensure that third parties that have no genuine interest in participating in the electoral process do not abuse the electoral financing regime.

72

This Court already has determined that preserving the integrity of the electoral process is a pressing and substantial concern in a free and democratic state. In *Harvey, supra*, in which the Court considered the constitutional validity of provincial

Enfin, même si les deux premiers volets du critère de la proportionnalité étaient respectés, les effets bénéfiques de la réduction du coût du régime de crédits d'impôt ne l'emporteraient quand même pas sur les effets préjudiciables de cette mesure sur le droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral. Le droit de prendre part à l'élection des députés est l'une des pierres angulaires d'un État libre et démocratique : voir *Sauvé*, précité, par. 58, où la juge en chef McLachlin a dit que la violation de l'art. 3 sape la légitimité du gouvernement et son efficacité. Les effets préjudiciables de la violation de l'art. 3 sont considérables. Par contre, le gouvernement n'a présenté aucun élément de preuve indiquant que le critère des 50 candidatures permet au Trésor public de réaliser des économies substantielles. D'ailleurs, comme les partis politiques qui présentent moins de 50 candidats disposent généralement d'appuis relativement restreints, il est permis de penser que le pourcentage des dons recueillis par les partis non enregistrés est relativement minime et que l'économie pour le Trésor public est en conséquence relativement minime. Si le droit des citoyens de jouer un rôle significatif dans le processus électoral doit être restreint pour des raisons d'ordre fiscal, il faudrait que les économies en résultant soient beaucoup plus importantes que celles découlant du refus de permettre aux partis non enregistrés de remettre aux citoyens des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales.

(2) Préserver l'intégrité du système de financement électoral

Le procureur général fait valoir que le critère des 50 candidatures a pour deuxième objectif de préserver l'intégrité du système de financement électoral. Il prétend que ce nombre minimal est nécessaire pour éviter que les tiers partis qui ne poursuivent pas d'intérêt véritable en participant au processus électoral n'utilisent à mauvais escient le système de financement électoral.

Notre Cour a, dans une affaire antérieure, jugé que la protection de l'intégrité du processus électoral est une préoccupation urgente et réelle dans un État libre et démocratique. Dans l'arrêt *Harvey*, précité, qui concernait la constitutionnalité de

legislation that prohibited members of New Brunswick's Legislative Assembly from holding or seeking office for a period of five years subsequent to conviction pursuant to the New Brunswick *Elections Act*, R.S.N.B. 1973, c. E-3, La Forest J. wrote as follows, at para. 38:

I have no doubt that the primary goal of the impugned legislation is to maintain and enhance the integrity of the electoral process. Nor do I doubt that such an objective is always of pressing and substantial concern in any society that purports to operate in accordance with the tenets of a free and democratic society.

The systems and regulations that govern the process by which governments are formed should not be easily compromised. Electoral financing is an integral component of that process, and thus it is of great importance that the integrity of the electoral financing regime be preserved. Ensuring that funds raised pursuant to the *Elections Act* are not misused is a constitutionally valid objective.

The next question to be determined is whether there is a rational connection between the impugned legislation and the constitutionally valid objective: has the government demonstrated that the 50-candidate threshold is rationally connected to the objective of preserving the integrity of electoral financing regime? Once again, it is immediately clear that this objective provides no justification for the restriction on the right of candidates to list their party affiliation on the ballot papers. The restriction on the right of candidates to list their party affiliation on their ballot papers simply does not engage the electoral financing regime, let alone advance the objective of ensuring its integrity. Although it is perhaps less obvious, the same is true of the restriction on the right to issue tax receipts and the right to transfer unspent election funds to the party.

In respect of the restriction on the right to issue tax receipts, it is the Attorney General's submission that the threshold requirement prevents organizations that have no genuine interest in the electoral process from raising funds pursuant to s. 127(3) of the *Income Tax Act*. There would seem to be two possible aspects to this submission. The first is that

dispositions législatives provinciales rendant inhabile à occuper la charge de député pendant une période de cinq ans tout membre de l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick reconnu coupable d'une infraction à la *Loi électorale* du Nouveau-Brunswick, L.R.N.-B. 1973, ch. E-3, le juge La Forest a dit ce qui suit, au par. 38 :

Je ne doute pas que la loi contestée ait principalement pour but de maintenir et de renforcer l'intégrité du processus électoral. Je ne doute pas non plus qu'un tel objectif soit toujours une préoccupation urgente et réelle de toute société qui prétend suivre les préceptes d'une société libre et démocratique.

Il ne faut pas que les mécanismes et les règles qui régissent le processus de formation des gouvernements soient trop vulnérables. Comme le financement électoral est un élément essentiel de ce processus, il est très important de protéger l'intégrité de ce régime. Veiller à ce que les fonds recueillis conformément à la *Loi électorale* ne soient pas utilisés à mauvais escient est un objectif constitutionnellement valide.

Il faut maintenant se demander s'il existe un lien rationnel entre la disposition contestée et cet objectif constitutionnellement valide : le gouvernement a-t-il établi l'existence d'un lien rationnel entre le critère des 50 candidatures et l'objectif consistant à protéger l'intégrité du système de financement électoral? Ici encore, il est clair, d'entrée de jeu, que cet objectif ne saurait justifier de refuser aux candidats le droit d'inscrire leur appartenance politique sur les bulletins de vote. Le refus de ce droit n'a tout simplement aucun lien avec le système de financement électoral et contribue encore moins à protéger l'intégrité de celui-ci. Bien que cela ne soit peut-être pas aussi évident, cette constatation vaut également pour le refus d'accorder le droit de remettre des reçus fiscaux et celui de remettre au parti les fonds électoraux non dépensés.

Relativement au refus d'accorder le droit de remettre des reçus fiscaux, le procureur général prétend que le critère des 50 candidatures a pour effet d'empêcher les organisations qui n'ont pas d'intérêt véritable à participer au processus électoral de collecter des fonds en application du par. 127(3) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Cette prétention

73

74

failure to satisfy the 50-candidate threshold is evidence that a political party has no genuine interest in the electoral process. The second is that the 50-candidate threshold actively discourages organizations that have no electoral aim from seeking registered party status solely for the purpose of obtaining the right to issue tax receipts. Neither aspect of this submission provides a sufficient basis for concluding that the threshold requirement is rationally connected to the stated objective.

75

First, there is no merit whatsoever to the claim that failure to satisfy the 50-candidate threshold is evidence that a political party has no genuine interest in the electoral process. For all the reasons discussed above, a political party need not nominate candidates in 50 electoral districts in order to play a meaningful role in the electoral process. History reveals instances in which political parties that were once prominent in fielding candidates or electing members subsequently failed to meet the 50-candidate threshold. Most recently, the Communist Party of Canada failed to satisfy the threshold in 1993, as did the Social Credit Party in 1988. As these examples indicate, the 50-candidate threshold is an inadequate mechanism for determining whether an organization is a legitimate political party, with a genuine intention of participating in the electoral process.

76

The government also has failed to demonstrate that the threshold prevents third parties or lobby groups from nominating candidates for the sole purpose of obtaining the right to issue tax receipts for donations received outside the campaign period. I first note that all candidates, whether nominated by a registered party or not, are entitled to issue tax receipts for donations received during the campaign period. If third parties or lobby groups have not already nominated candidates for the purpose of obtaining this benefit, it seems unlikely that they would nominate candidates for the purpose of obtaining the right to issue tax receipts for donations received outside the election period. In

paraît comporter deux facettes. La première est que l'omission de satisfaire au critère des 50 candidatures indique qu'un parti politique n'est pas vraiment intéressé à participer au processus électoral. La seconde est que cette exigence dissuade activement les organisations qui ne poursuivent pas d'objectif électoral de chercher à obtenir la qualité de parti enregistré à seule fin de pouvoir remettre des reçus fiscaux. Aucune des facettes de cette prétention ne permet de conclure à l'existence d'un lien rationnel entre l'exigence en cause et l'objectif énoncé.

Premièrement, l'argument voulant que l'omission de satisfaire au critère des 50 candidatures établisse qu'un parti politique n'est pas vraiment intéressé à participer au processus électoral n'a absolument aucun fondement. Pour toutes les raisons examinées précédemment, il n'est pas nécessaire qu'un parti politique présente un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales pour jouer un rôle significatif dans le processus électoral. L'histoire électorale révèle que des partis politiques qui présentaient et, dans certains cas, faisaient élire un grand nombre de candidats ont subséquemment été incapables de satisfaire au critère des 50 candidatures. Récemment, le Parti communiste du Canada en 1993 et le Parti Crédit social du Canada en 1988 n'ont pas été en mesure de satisfaire à ce critère. Comme le montrent ces exemples, le critère des 50 candidatures n'est pas un mécanisme approprié pour décider si une organisation est un parti politique légitime, qui a véritablement l'intention de prendre part au processus électoral.

Le gouvernement n'a pas non plus prouvé que le critère empêche des tiers ou des groupes de pression de présenter des candidats à seule fin d'obtenir le droit de remettre des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des périodes électorales. Premièrement, soulignons que tous les candidats, qu'ils soient présentés par un parti enregistré ou non, ont le droit de remettre des reçus fiscaux pour les dons recueillis pendant la campagne électorale. S'il n'est pas déjà arrivé que des tiers ou des groupes de pression présentent des candidats afin d'obtenir cet avantage, il semble peu probable qu'ils le fassent pour obtenir le droit de remettre des reçus fiscaux pour les dons recueillis en dehors des

addition, there are a substantial number of obligations that a registered party must comply with, such as submitting audited financial statements, audited financial transactions returns and audited election expenses returns. Absent evidence indicating that these requirements are not sufficient to prevent third parties from seeking registered party status for the sole purpose of abusing the tax credit scheme, there is no basis for concluding that the 50-candidate threshold actually advances the objective of preventing the misuse of the electoral financing regime.

In respect of the restriction on the right of candidates to transfer unspent election funds to the party, the respondent submits that a threshold requirement is necessary because non-registered parties are not subject to the reporting requirements of the *Elections Act*. This submission, however, is entirely circular. After all, the threshold requirement is the only reason that parties that nominate fewer than 50 candidates are not subject to the reporting requirements. If the reporting requirements already address the misuse of unspent election funds, it is unnecessary to require certain parties to transfer unspent election funds to the Receiver General. If, on the other hand, the reporting requirements are insufficient to prevent the misuse of election funds, the threshold requirement would do little to preserve the integrity of the electoral financing regime. The integrity of the electoral financing regime is not preserved by requiring but an extremely small subset of unspent election funds to be paid to the Receiver General.

Furthermore, even if the restrictions on the right to issue the tax receipt and the right to retain unspent election funds prevent the misuse of the electoral financing regime, the legislation fails the minimal impairment test. In each instance, the government has failed to demonstrate that it could not achieve the same results without violating s. 3 of the *Charter*. Consider, for example, the auditors and other investigators that the government already has at its disposal. There is no reason to think that

périodes électorales. De plus, un parti enregistré doit s'acquitter d'un nombre appréciable d'obligations, notamment présenter des états financiers vérifiés, un rapport vérifié des opérations et un rapport vérifié des dépenses électorales. Vu l'absence de preuve indiquant que ces obligations ne sont pas suffisantes pour empêcher des tiers de chercher à obtenir la qualité de parti enregistré à seule fin de profiter indûment du régime de crédits d'impôt, rien ne permet de conclure que le critère des 50 candidatures favorise la réalisation de l'objectif consistant à prévenir l'utilisation à mauvais escient du système de financement électoral.

Pour ce qui est du refus d'accorder aux candidats le droit de remettre à leur parti respectif les fonds électoraux non dépensés, l'intimé plaide que le critère des 50 candidatures est nécessaire parce que les partis non enregistrés ne sont pas assujettis aux obligations prévues par la *Loi électorale* en matière de déclaration. Il s'agit là toutefois d'un argument entièrement circulaire. Après tout, l'existence du critère en question est la seule raison pour laquelle les partis qui présentent moins de 50 candidats ne sont pas assujettis aux obligations de déclaration. Si ces obligations protègent déjà contre les risques d'utilisation à mauvais escient des fonds électoraux non dépensés, il est inutile d'obliger certains partis à remettre ces fonds au receveur général. Par ailleurs, si ces obligations ne permettent pas de prévenir ce genre d'abus, l'application du critère des 50 candidatures contribue certes très peu à la protection de l'intégrité du système de financement électoral. En effet, l'obligation de remettre au receveur général une portion extrêmement minime des fonds électoraux ne protège pas l'intégrité du système de financement électoral.

De plus, même si le refus d'accorder le droit de remettre des reçus fiscaux et le droit de conserver les fonds électoraux non dépensés prévient l'utilisation à mauvais escient du système de financement électoral, les dispositions contestées ne satisfont pas au critère de l'atteinte minimale. Dans chaque cas, le gouvernement n'a pas établi qu'il lui serait impossible d'obtenir le même résultat sans violer l'art. 3 de la *Charte*. Pensons par exemple aux vérificateurs et autres enquêteurs dont dispose actuellement l'État.

77

78

auditors would not be equally capable, if not more so, of detecting, and thereby preventing, the misuse of funds raised pursuant to the electoral financing regime. The misuse of funds, after all, is precisely the sort of mischief that auditors are trained to uncover, and which the state can properly criminalize in order to preserve the integrity of the electoral financing regime. The logical inference is that precisely the same result could be achieved through strict spending rules and the use of auditors. If the same result could be achieved without violating the *Charter*, the minimal impairment requirement has not been satisfied.

(3) Ensuring a Viable Outcome for Our Form of Responsible Government

79

The third objective advanced by the respondent is that of ensuring that the electoral process results in a viable outcome for our form of responsible government. The essence of this submission is that a certain type of outcome, considered from a non-partisan perspective, is better suited to our system of democracy. In particular, what the respondent would seem to envision is the formation of a majority government that has aggregated preferences on a national scale. It is the respondent's submission that majority governments provide more effective governance than governments that consist of coalitions between or among various political parties. On this view, legislation that increases the likelihood of such a government is legislation that advances a pressing and substantial objective.

80

Articulating the objective of the legislation in this manner is extremely problematic. In order to advance this objective, the legislation must interfere with the right of individual citizens to play a meaningful role in the electoral process to such an extent that it increases the likelihood that candidates nominated by national parties will be elected, thereby decreasing the likelihood that candidates nominated by regional or marginal parties will be elected. As noted above, in *Oakes, supra*, Dickson C.J. concluded that the objective of the impugned legislation

Il n'y a aucune raison de croire que le recours à des vérificateurs ne permettrait pas tout autant, sinon davantage, de détecter et, partant, d'empêcher l'emploi à mauvais escient des fonds recueillis dans le cadre du système de financement électoral. Après tout, ce comportement est précisément le genre de méfait que les vérificateurs sont entraînés à mettre au jour et que l'État peut à bon droit criminaliser afin de préserver l'intégrité du système de financement électoral. L'inférence logique est que l'on pourrait obtenir exactement le même résultat par l'application de règles strictes en matière de dépenses et par le recours à des vérificateurs. Lorsqu'il est possible d'obtenir le même résultat sans violer la *Charte*, le critère de l'atteinte minimale n'est pas respecté.

(3) Assurer l'obtention d'un résultat viable eu égard à notre régime de gouvernement responsable

L'intimé invoque un troisième objectif, soit celui de faire en sorte que le résultat du processus électoral soit viable compte tenu de notre régime de gouvernement responsable. L'intimé soutient essentiellement que, considéré d'un point de vue non partisan, un certain type de résultat convient davantage à notre système démocratique. Ce que paraît privilégier l'intimé est la formation d'un gouvernement majoritaire ayant agrégé les préférences des citoyens à l'échelle nationale. Selon l'intimé, un gouvernement majoritaire est plus efficace qu'un gouvernement issu de la coalition de plusieurs partis politiques. Selon ce point de vue, un texte de loi qui favorise la formation de gouvernements majoritaires contribue à la réalisation d'un objectif urgent et réel.

Le fait d'exprimer ainsi cet objectif est extrêmement problématique, étant donné que, pour favoriser sa réalisation, il faut adopter une loi qui porte au droit des citoyens de jouer un rôle significatif dans le processus électoral une atteinte telle qu'elle accroît la probabilité que soient élus les candidats de partis d'envergure nationale, et qui réduit par le fait même les chances que soient élus les candidats de partis marginaux ou régionaux. Comme il a été indiqué plus tôt, le juge en chef Dickson a conclu dans l'arrêt *Oakes*, précité, que l'objectif de

must not be “discordant” with the principles integral to a free and democratic society. Legislation enacted for the express purpose of decreasing the likelihood that a certain class of candidates will be elected is not only discordant with the principles integral to a free and democratic society, but, rather, is the antithesis of those principles. Consequently, it is difficult to accept that the objective of ensuring that the electoral process results in a particular outcome is sufficiently pressing and substantial to warrant the violation of a *Charter* right.

There also are difficulties associated with the government’s submission that a majority government that has aggregated preferences on a national scale is the only form of viable government in our system of democracy. Between 1882 and 1983 there were nine minority governments in the British Parliament. In Canada, there have been eight minority federal governments and a number of provincial minority governments. The Attorney General of Canada has presented no evidence that demonstrates that such governments are less democratic than majority governments, or that they provided less effective governance than majority governments. Importantly, I do not mean to suggest that Parliament must choose an electoral system that the Court believes will result in “good” or “better” governance. The *Charter* aside, the choice among electoral processes is, as LeBel J. states, a political one — and not one in which the Court should involve itself. But if Parliament interferes with the right of each citizen to play a meaningful role in that process, it must be able to point to a pressing and substantial objective that it seeks to advance. In the absence of compelling reason to assert that a particular outcome will result in better governance, there is no basis on which to conclude that legislation that seeks to obtain that outcome advances an objective that is sufficiently pressing and substantial to warrant interfering with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process.

la loi contestée ne doit pas être « contraire » aux principes qui constituent l’essence même d’une société libre et démocratique. L’adoption d’une loi dans le but exprès de réduire les chances qu’une certaine catégorie de candidats se fasse élire est non seulement contraire aux principes d’une société libre et démocratique, mais elle constitue l’antithèse de ces principes. Par conséquent, il est difficile d’admettre qu’un objectif consistant à faire en sorte que le processus électoral aboutisse à un résultat donné puisse être un objectif suffisamment urgent et réel pour justifier la violation de la *Charte*.

N’est pas également sans soulever de difficultés la prétention de l’intimé selon laquelle un gouvernement majoritaire ayant agrégé les préférences des citoyens à l’échelle nationale constitue la seule forme de gouvernement viable dans notre système de démocratie. De 1882 à 1983, le parlement britannique a connu neuf gouvernements minoritaires. Au Canada, il y a eu huit gouvernements minoritaires au fédéral et quelques-uns à l’échelle provinciale. Le procureur général du Canada n’a présenté aucun élément de preuve indiquant que les gouvernements minoritaires sont moins démocratiques que les gouvernements majoritaires ou que les premiers gouvernent moins efficacement que les seconds. Je tiens toutefois à souligner que je ne veux pas dire par là que le législateur doit opter pour un système électoral qui, selon notre Cour, permettra l’élection d’un « bon » ou d’un « meilleur » gouvernement. Abstraction faite de la *Charte*, le choix d’un processus électoral donné est, comme le dit le juge LeBel, une décision politique — à l’égard de laquelle notre Cour ne doit pas intervenir. Mais lorsque le législateur porte atteinte au droit de chaque citoyen de jouer un rôle significatif dans ce processus, il doit être en mesure de préciser l’objectif urgent et réel qu’il cherche à favoriser. En l’absence de motifs impérieux de soutenir qu’un résultat particulier donnera lieu à l’élection d’un meilleur gouvernement, rien ne permet de conclure que la loi visant à obtenir ce résultat favorise la réalisation d’un objectif suffisamment urgent et réel pour justifier une atteinte au droit de chaque citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral.

82

At the same time, one can point to arguments to state that there are collective benefits associated with majority governments. For example, it is possible that the continuity and stability associated with majority governments results in better governance. The increased ease with which majority governments are able to implement policy might ensure that such governments are able to advance their objectives more effectively than a coalition, again resulting in better governance. This is sometimes argued to be a benefit of the Westminster model of parliamentary democracy, reflected in the preamble to the *Constitution Act, 1867*, giving Canada “a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom”. It also is possible that there are benefits associated with factors unique to the Canadian political landscape. Or perhaps it is simply that this is a system that Canadians have grown accustomed to — and that there exists an inverse relationship between public confidence in government and the fragmentation of Parliament. Accordingly, even if the election of a strong national government is not the only viable outcome of the electoral process, it at least is possible that there are certain benefits associated with the formation of a majority government that has aggregated preferences on a national basis.

83

But even if I were willing to accept that the collective benefits associated with the formation of a majority government are of sufficient magnitude to warrant interference with the right of each to play a meaningful role in the electoral process, serious difficulties remain. For the reasons discussed below, I conclude that the legislation fails the proportionality branch of the *Oakes* test. As a consequence, I believe it prudent to leave the question of whether majority building is a pressing and substantial objective unanswered at this time. Even if there are conceptual difficulties associated with the objective of ensuring that the electoral process results in a particular outcome, I would not want to foreclose the possibility that the government might be able to demonstrate that there is a reasonable basis for its belief that

Toutefois, il est toujours possible de faire valoir qu’il existe, globalement, des avantages à l’élection de gouvernements majoritaires. Par exemple, il est possible que la continuité et la stabilité associées à de tels gouvernements se traduisent par une meilleure administration. Le fait qu’il soit plus facile aux gouvernements majoritaires de mettre en œuvre leurs politiques peut avoir pour effet que ces gouvernements soient à même de réaliser plus efficacement leurs objectifs que les gouvernements de coalition, autre facteur entraînant une meilleure administration. On plaide parfois qu’il s’agit d’un avantage du modèle de démocratie parlementaire du Parlement de Westminster, évoqué dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui dote le Canada d’« une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni ». Il se peut également que certains avantages tiennent à des facteurs uniques à l’environnement politique canadien. Ou peut-être est-ce simplement qu’il s’agit d’un système auquel les Canadiens se sont habitués — et que la confiance du public dans le gouvernement est inversement proportionnelle à la fragmentation du Parlement. Par conséquent, même si l’élection d’un gouvernement national fort n’est pas le seul résultat viable du processus électoral, il est à tout le moins possible que certains avantages découlent de la formation d’un gouvernement majoritaire ayant agrégé les préférences à l’échelle nationale.

Toutefois, même si j’étais disposé à reconnaître que les avantages globaux associés à la formation d’un gouvernement majoritaire sont suffisamment importants pour justifier une atteinte au droit de tout citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, de sérieuses difficultés demeurent. Pour les raisons exposées précédemment, je conclus que les dispositions législatives contestées ne respectent pas l’aspect proportionnalité du critère établi dans *Oakes*. En conséquence, j’estime prudent de ne pas répondre en l’espèce à la question de savoir si l’élection d’un gouvernement majoritaire est un objectif urgent et réel. Même si l’objectif qui consisterait à faire en sorte que le processus électoral aboutisse à un résultat donné soulève des difficultés d’ordre conceptuel, je n’écarte pas entièrement la possibilité que l’État puisse établir que sa thèse selon laquelle

majority governments are more effective than minority governments.

In respect of the proportionality branch of the *Oakes* test, the first question to be determined is whether the 50-candidate threshold is rationally connected to the stated objective. On its face, it would appear that the legislation is rationally connected to the objective of majority building. After all, a large part of the reason that it was found to violate s. 3 is that it creates a competitive advantage for parties with a broad geographical base of support. Common sense would seem to suggest that legislation that makes it difficult for regional or marginal parties to garner support and to build political momentum is rationally connected to the objective of increasing the likelihood of a majority government.

Importantly, there exists no evidence that the 50-candidate threshold is a cause of this phenomenon. It is equally possible, if not more so, that most voters do not feel that their interests are reflected in the platforms of non-registered political parties, or would prefer to cast a vote for a political party that has a genuine opportunity of winning a substantial number of seats in Parliament. Indeed, it seems unlikely that removing the threshold requirement would have a significant impact, if it would have any impact at all, on the likelihood that the electoral process will result in the election of a majority government, either now or at any time in the foreseeable future. The more likely threat to majority governments is not the participation of regional or marginal parties that have failed to satisfy the 50-candidate threshold, but, rather, the proliferation of registered political parties generally. The *Elections Act*, however, imposes no limit on the number of political parties that qualify for registered party status.

Absent any evidence that the full participation of political parties that fail to satisfy the 50-candidate threshold would, in fact, decrease the likelihood that

des gouvernements majoritaires sont plus efficaces que des gouvernements minoritaires repose sur des fondements raisonnables.

Relativement au volet proportionnalité du critère établi dans *Oakes*, il faut d'abord déterminer si le critère des 50 candidatures a un lien rationnel avec l'objectif avancé. À première vue, les dispositions législatives en cause semblent avoir un lien rationnel avec l'objectif qui consiste à élire des gouvernements majoritaires. Après tout, la raison pour laquelle il a été jugé que ces dispositions violent l'art. 3 est dans une large mesure le fait qu'elles confèrent un avantage aux parties disposant de larges appuis sur le plan géographique. La logique semble indiquer qu'un texte de loi qui rend difficile pour les partis régionaux ou marginaux la tâche de recueillir des appuis et de gagner du terrain politiquement a un lien rationnel avec l'objectif qui consiste à accroître la probabilité que le gouvernement élu soit majoritaire.

Facteur important, il n'y a aucune preuve que le critère des 50 candidatures contribue à cette situation. Il est tout aussi possible, voire probable, que la plupart des électeurs estiment que les programmes des partis politiques non enregistrés ne tiennent pas compte de leurs intérêts ou qu'ils préfèrent voter pour un parti qui possède une possibilité réelle de remporter un nombre important de sièges. De fait, il paraît peu probable que l'élimination du critère des 50 candidatures aurait un effet appréciable, voire quelque effet que ce soit, sur la probabilité que soit élu un gouvernement majoritaire, maintenant ou dans un avenir rapproché. La menace la plus vraisemblable à l'élection de gouvernements majoritaires est non pas la participation au processus électoral des partis qui ne satisfont pas au critère des 50 candidatures, mais plutôt la prolifération des partis politiques enregistrés en général. Toutefois, la *Loi électorale* ne limite d'aucune façon le nombre des partis politiques pouvant obtenir le statut de parti enregistré.

En l'absence de preuve que la participation en tant que parti politique à part entière des partis ne satisfaisant pas au critère des 50 candidatures

84

85

86

the electoral process will result in the formation of a majority government, the threshold requirement cannot reasonably be expected to advance the stated objective. For this reason alone, even if the objective in question was pressing and substantial, the 50-candidate threshold would fail the first branch of the proportionality test, namely, the rational connection test.

87 But even if the respondent could prove that the 50-candidate threshold has a meaningful impact on the likelihood that subsequent elections will result in the election of majority governments, it still would be my conclusion that the legislation fails the third branch of the proportionality test: the proportionate effects test. The government has failed to demonstrate that the salutary benefits of the legislation outweigh its deleterious effects.

88 On the one hand, the deleterious effects associated with this legislation are substantial. As discussed above, this legislation has a significant impact on the capacity of candidates nominated by non-registered political parties to communicate their ideas to the electorate. This, in turn, undermines the capacity of individual citizens to introduce ideas and opinions into the public discourse that the electoral process engenders, and to exercise their right to vote in a manner that accurately reflects their preferences. This, however, is not the only effect of the 50-candidate threshold. If the legislation is, in fact, rationally connected to the stated objective, it must do more than interfere with the right of individual citizens to play a meaningful role in the electoral process in order to obtain this objective: it must interfere to such an extent that it results not only in the election of individual candidates who would not otherwise have been elected, but also in the election of majority governments that would not otherwise have been elected. As noted above, it is difficult to reconcile legislation that seeks to have this effect with the principles that are integral to a free and democratic society. Legislation that violates s. 3 for this purpose does great harm to both

réduirait dans les faits la probabilité que le processus électoral aboutisse à l'élection d'un gouvernement majoritaire, le critère ne peut raisonnablement être considéré comme ayant pour effet de favoriser la réalisation de l'objectif énoncé. Pour ce seul motif, même si l'objectif en question était urgent et réel, le critère des 50 candidatures ne satisferait pas au premier volet du critère de la proportionnalité, savoir celui du lien rationnel.

Cependant, même si l'intimé pouvait établir que le critère des 50 candidatures a un effet concret sur la probabilité que les élections donnent lieu à la formation de gouvernements majoritaires, je conclurais néanmoins que les dispositions législatives contestées ne respectent pas le troisième volet du critère de la proportionnalité, à savoir celui du lien rationnel. Le gouvernement n'a pas démontré que les effets bénéfiques de ces dispositions l'emportent sur leurs effets préjudiciables.

D'une part, les effets préjudiciables des dispositions législatives contestées sont substantiels. Comme nous l'avons vu plus tôt, ces dispositions ont une incidence appréciable sur la capacité des candidats des partis non enregistrés de communiquer leurs idées aux électeurs. Cette situation a à son tour pour effet de réduire la capacité des citoyens d'introduire des idées et des opinions dans le débat public auquel donne lieu le processus électoral et d'exercer leur droit de vote d'une manière qui reflète leurs préférences. Il ne s'agit pas là cependant du seul effet du critère des 50 candidatures. Si les dispositions législatives ont, en fait, un lien rationnel avec l'objectif énoncé, il ne leur suffit pas pour favoriser la réalisation de cet objectif de porter simplement atteinte au droit de chaque citoyen de jouer un rôle significatif dans ce processus électoral. Cette atteinte doit être telle qu'elle entraîne non seulement l'élection de candidats qui, sans elle, ne l'auraient pas été, mais également l'élection de gouvernements majoritaires. Comme il a été indiqué précédemment, il est difficile de concilier des mesures législatives visant à produire cet effet avec les principes fondamentaux d'une société libre et démocratique. Les dispositions législatives qui violent l'art. 3 dans ce but causent un grave préjudice

individual participants and the integrity of the electoral process itself.

Legislation with such harmful effects would be difficult to justify. The government would have to point to salutary benefits that outweigh these very significant deleterious effects. More specifically, it is incumbent on the government to demonstrate, either through evidence or argument, that a majority government is likely to provide substantially better governance than a minority government. The government has failed to satisfy this burden. The government has not advanced sufficient evidence to demonstrate that the election of a majority government would result in benefits that outweigh the deleterious effects associated with legislation that violates s. 3 for the purpose of ensuring that the electoral process results in the election of a government that would not otherwise be elected. Nor has it provided a reasoned basis on which to conclude that this is the case. In the absence of either evidence or argument to this effect, it is impossible to conclude that the legislation is justifiable in a free and democratic society.

VI. Disposition

In the final analysis, I conclude both that the 50-candidate threshold is inconsistent with the right of each citizen to play a meaningful role in the electoral process, and that the government has failed to justify this violation.

However, before I dispose of this appeal I think it important to stress that this decision does not stand for the proposition that the differential treatment of political parties will always constitute a violation of s. 3. Nor does it stand for the proposition that an infringement of s. 3 arising from the differential treatment of political parties could never be justified. Consequently, although the disposition of this case will have an impact on sections of the *Elections Act* that provide access to free broadcast time, the right to purchase reserved broadcast time, and the right to partial reimbursement of election

à la fois aux participants du processus électoral et à l'intégrité du processus lui-même.

Des dispositions produisant des effets aussi préjudiciables seraient difficiles à justifier. L'État devrait faire état d'effets bénéfiques l'emportant sur ces effets préjudiciables très sérieux. Plus particulièrement, il appartient à l'État d'établir, au moyen d'éléments de preuve ou d'arguments, que l'élection d'un gouvernement majoritaire est de nature à assurer une bien meilleure administration du pays que l'élection d'un gouvernement minoritaire. L'État ne s'est pas acquitté de ce fardeau de preuve. Il n'a pas apporté suffisamment d'éléments de preuve établissant que l'élection d'un gouvernement majoritaire aura des avantages qui feront plus que compenser les effets préjudiciables découlant des dispositions législatives qui violent l'art. 3 dans le but de garantir que le processus électoral aboutisse à l'élection d'un gouvernement qui ne serait pas élu sans cette violation. Il n'a pas avancé non plus d'arguments permettant de conclure en ce sens. En l'absence d'éléments de preuve ou d'arguments étayant cette thèse, il est impossible de conclure que les dispositions législatives contestées sont justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique.

VI. Dispositif

En dernière analyse, j'estime que le critère des 50 candidatures est incompatible avec le droit de chaque citoyen de jouer un rôle significatif dans le processus électoral, et que l'État n'a pas justifié la violation de ce droit.

Toutefois, avant de trancher le pourvoi, je considère important de souligner que la présente décision ne signifie pas que le fait de réserver un traitement différent à certains partis politiques entraînera dans tous les cas une violation de l'art. 3. Elle ne signifie pas non plus qu'il ne sera jamais possible de justifier une violation de l'art. 3 découlant d'un tel traitement distinct. Par conséquent, quoique la présente décision ait une incidence sur les articles de la *Loi électorale* donnant droit à du temps d'antenne gratuit, permettant d'acheter le temps d'antenne réservé et accordant le droit au remboursement partiel des

89

90

91

expenses upon receiving a certain percentage of the vote, I express no opinion as to the constitutionality of legislation that restricts access to those benefits. It is possible that it would be necessary to consider factors that have not been addressed in this appeal in order to determine the constitutionality of restricting access to those benefits.

92 In addition, the question also arises as to the number of candidates required to justify restricting access to the three benefits discussed in these reasons. The thrust of the reasons is that no threshold requirement is acceptable. However, I note the recent amendment to the *Elections Act* that reduces the threshold requirement in respect of the right of candidates to list their party affiliation on the ballot papers: S.C. 2001, c. 21, s. 12. Pursuant to this amendment, a political party need only nominate 12 candidates in order for its nominees to obtain the right to include their party affiliation on the ballots. Obviously, the constitutionality of the amended provision is not currently before the Court. It may well be that the government will be able to advance other objectives that justify a 12-candidate threshold. But suffice it to say, the objectives advanced do not justify a threshold requirement of any sort, let alone a 50-candidate threshold.

93 In the result, the appeal is allowed with costs and ss. 24(2), 24(3) and 28(2) of the *Elections Act* are declared unconstitutional. The declaration of unconstitutionality is suspended for 12 months in order to enable the government to comply with these reasons.

94 The constitutional questions are answered as follows:

1. Do ss. 24(3)(a) and 28(2) of the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2 (now ss. 370(1) and 385, S.C. 2000, c. 9) limit the s. 3 *Canadian Charter of Rights and Freedoms* rights of candidates or supporters of non-registered political parties by requiring that, in order to become and remain a registered political party, a party must nominate candidates in

dépenses électorales moyennant l'obtention d'un pourcentage donné des votes, je ne me prononce pas sur la constitutionnalité des dispositions refusant ces avantages. Pour statuer sur cette question, il pourrait être nécessaire de considérer des facteurs qui n'ont pas été examinés dans le présent pourvoi.

Se pose en outre la question du nombre de candidats en deçà duquel il serait justifié de refuser les trois avantages discutés en l'espèce. Essentiellement, il ressort des présents motifs qu'aucun seuil n'est acceptable. Je tiens toutefois à souligner qu'une modification apportée récemment à la *Loi électorale* abaisse le nombre de candidats qu'un parti doit présenter pour que l'appartenance politique des candidats puisse être inscrite sur les bulletins de vote : L.C. 2001, ch. 21, art. 12. Sous l'effet de cette modification, un parti politique n'est tenu de présenter que 12 candidats pour que ceux-ci puissent préciser leur appartenance politique sur les bulletins de vote. Notre Cour n'est évidemment pas appelée à statuer sur la constitutionnalité de la disposition ainsi modifiée. Il pourrait fort bien arriver que l'État puisse faire valoir d'autres objectifs qui justifieraient l'obligation de présenter au moins 12 candidats. Je me contenterai toutefois de dire que ceux avancés invoqués en l'espèce ne sauraient justifier quelque seuil que ce soit et, a fortiori, un nombre minimal de 50 candidatures.

En définitive, le pourvoi est accueilli avec dépens et les par. 24(2), 24(3) et 28(2) de la *Loi électorale* sont déclarés inconstitutionnels. L'effet de la déclaration d'inconstitutionnalité est suspendu pendant 12 mois afin de permettre au gouvernement de se conformer aux présents motifs.

Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes :

1. Est-ce que l'al. 24(3)a) et le par. 28(2) de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2 (maintenant le par. 370(1) et l'art. 385 respectivement de L.C. 2000, ch. 9) limitent les droits garantis par l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés* aux candidats ou partisans des partis politiques non enregistrés du fait que, suivant ces

at least 50 electoral districts in each general election?

Answer: Yes.

2. If the answer to Question 1 is in the affirmative, is this limitation reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*?

Answer: No.

3. Do ss. 24(3)(a) and 28(2) of the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2 (now ss. 370(1) and 385, S.C. 2000, c. 9) limit the s. 15(1) *Charter* rights of candidates or supporters of non-registered political parties by requiring that, in order to become and remain a registered political party, a party must nominate candidates in at least 50 electoral districts in each general election?

Answer: It is not necessary to answer this question.

4. If the answer to Question 3 is in the affirmative, is this limitation reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*?

Answer: It is not necessary to answer this question.

5. Do ss. 24(3)(a) and 28(2) of the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2 (now ss. 370(1) and 385, S.C. 2000, c. 9) limit the s. 2(d) *Charter* rights of candidates or supporters of non-registered political parties by requiring that, in order to become and remain a registered political party, a party must nominate candidates in at least 50 electoral districts in each general election?

Answer: It is not necessary to answer this question.

6. If the answer to Question 5 is in the affirmative, is this limitation reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*?

dispositions, un parti doit présenter un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales à chaque élection générale pour devenir un parti politique enregistré et le rester?

Réponse : Oui.

2. Si la réponse à la question 1 est affirmative, cette limite est-elle, au sens de l'article premier de la *Charte*, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique?

Réponse : Non.

3. Est-ce que l'al. 24(3)a) et le par. 28(2) de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2 (maintenant le par. 370(1) et l'art. 385 respectivement de L.C. 2000, ch. 9) limitent les droits garantis par le par. 15(1) de la *Charte* aux candidats ou partisans des partis politiques non enregistrés du fait que, suivant ces dispositions, un parti doit présenter un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales à chaque élection générale pour devenir un parti politique enregistré et le rester?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

4. Si la réponse à la question 3 est affirmative, cette limite est-elle, au sens de l'article premier de la *Charte*, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

5. Est-ce que l'al. 24(3)a) et le par. 28(2) de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2 (maintenant le par. 370(1) et l'art. 385 respectivement de L.C. 2000, ch. 9) limitent les droits garantis par l'al. 2d) de la *Charte* aux candidats ou partisans des partis politiques non enregistrés du fait que, suivant ces dispositions, un parti doit présenter un candidat dans au moins 50 circonscriptions électorales à chaque élection générale pour devenir un parti politique enregistré et le rester?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

6. Si la réponse à la question 5 est affirmative, cette limite est-elle, au sens de l'article premier de la *Charte*, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique?

Answer: It is not necessary to answer this question.

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

The reasons of Gonthier, LeBel and Deschamps JJ. were delivered by

Version française des motifs des juges Gonthier, LeBel et Deschamps rendus par

LEBEL J. —

LE JUGE LEBEL —

I. Introduction

I. Introduction

95 In this appeal, our Court is called upon to answer important questions about the meaning of the democratic rights enshrined in the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. We must explore the meaning of “effective representation” for the first time outside the context of electoral boundary-drawing. I agree with much of the majority opinion, including Iacobucci J.’s disposition of the case, the remedy he proposes, and the emphasis on “meaningful participation” as a core value that determines the content of s. 3 of the *Charter*. But I must express reservations about the methodology used by my colleague to identify an infringement of s. 3.

Dans le présent pourvoi, notre Cour doit se prononcer sur d’importantes questions sur le sens des droits démocratiques garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Nous devons, pour la première fois, examiner ce que l’expression « représentation effective » signifie en dehors du contexte de la délimitation des circonscriptions électorales. Je souscris dans une large mesure à l’opinion des juges majoritaires, notamment au dispositif du juge Iacobucci, à la réparation qu’il propose et à l’accent mis sur la notion de « participation utile » au processus démocratique comme valeur fondamentale servant à déterminer le contenu de l’art. 3 de la *Charte*. Toutefois, je tiens à exprimer des réserves concernant la méthodologie utilisée par mon collègue pour statuer sur l’existence de la violation de l’art. 3.

96 In my opinion, the sole determinative question at the infringement stage of the analysis cannot be whether the impugned measure “interferes with the capacity of individual citizens to play a meaningful role in the electoral process” (Iacobucci J., at para. 38). Framing the question in this way understates the complexity of effective representation and meaningful participation. Such multifaceted concepts cannot be reduced to the purely individual aspects of political participation, but rather comprise a number of intertwined and often opposed principles. Indeed, as Iacobucci J. himself observes at para. 36, “the mere fact that the legislation . . . restricts the capacity of a citizen to participate in the electoral process” is not enough to establish a violation of s. 3.

À mon avis, la question déterminante dans le volet de l’analyse relatif à l’atteinte ne saurait se limiter à se demander si la mesure contestée « empêche les citoyens de jouer individuellement un rôle significatif dans le processus électoral » (le juge Iacobucci, par. 38). Formulée ainsi, la question minimise la complexité des notions de représentation effective et de participation utile. Ces concepts aux multiples facettes ne peuvent se réduire aux aspects purement individualistes de la participation politique; ils comprennent plutôt de nombreux principes étroitement liés et souvent opposés. D’ailleurs, le juge Iacobucci lui-même indique, au par. 36, que « le seul fait qu’une disposition législative [. . .] limite la participation du citoyen au processus électoral » ne suffit pas pour établir qu’il y a violation de l’art. 3.

97 The proper approach is to apply the analytical template which has emerged from the jurisprudence of this Court and lower courts on electoral

La démarche appropriée consiste à appliquer le modèle analytique qui se dégage de la jurisprudence de notre Cour et des tribunaux inférieurs en matière

boundaries. The methodology developed in the electoral boundaries cases recognizes that the right to vote comprises many factors, and that its content can only be defined through a contextual and historical analysis.

Applying that contextual and historical approach to the facts of this case leads to the conclusion that the legislation does further significant democratic values. The challenged provisions form part of the scheme in the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2, for the formal legal recognition and regulation of political parties. This scheme enhances the effectiveness of the party system which, in turn, is an important component of our democratic form of government. The requirement of nominating 50 candidates tends to benefit parties with a broad appeal, thus encouraging cohesiveness and the aggregation of political will. The importance of these values, deeply rooted as they are in Canadian political culture, is evidenced by their place in our history and existing institutions.

In principle, the values enhanced by the impugned measures could be furthered at the price of compromising individual participation to a certain extent. In this case, however, the legislation goes too far in creating unfairness both as between individual voters and as between different regions of the country. Ultimately, the challenged provisions conflict with the right to meaningful participation and are inconsistent with s. 3. But, before setting out my reasons for reaching that conclusion, I must first turn to the definition of the central issue at stake in this appeal, the definition of meaningful participation.

II. Analysis

A. *The Central Issue: The Definition of “Meaningful Participation”*

I agree with Iacobucci J. that s. 3 gives every Canadian citizen the right to meaningful participation

de circonscriptions électorales. La méthodologie développée dans ces affaires reconnaît que le droit de vote comprend de nombreux facteurs et que seule une analyse contextuelle et historique permet de préciser le contenu de ce droit.

L’application de cette démarche contextuelle et historique aux faits de l’espèce amène à conclure que les dispositions législatives contestées favorisent le respect d’importantes valeurs démocratiques. Ces dispositions font partie du régime de réglementation et de reconnaissance juridique formelle des partis politiques prévu par la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2. Ce régime accroît l’efficacité du système de partis politiques, lequel constitue à son tour une composante importante de notre forme démocratique de gouvernement. L’obligation de présenter un minimum de 50 candidats tend à avantager les partis bénéficiant de larges appuis, ce qui favorise la cohésion et l’agrégation de la volonté politique. L’importance de ces valeurs, si profondément enracinées dans notre culture politique canadienne, ressort de la place qu’elles occupent dans notre histoire et dans nos institutions actuelles.

En principe, les valeurs renforcées par les dispositions contestées pourraient être favorisées au détriment, dans une certaine mesure, de la participation individuelle. En l’espèce, toutefois, les dispositions législatives vont trop loin parce qu’elles créent de l’injustice tant entre les électeurs qu’entre les différentes régions du pays. Au bout du compte, les dispositions contestées entrent en conflit avec le droit de participer utilement au processus démocratique et sont incompatibles avec l’art. 3. Cependant, avant d’exposer les motifs qui m’amènent à cette conclusion, je dois d’abord définir la principale question en jeu dans le présent pourvoi, à savoir la notion de participation utile au processus démocratique.

II. L’analyse

A. *La question principale : la définition de « participation utile » au processus démocratique*

À l’instar du juge Iacobucci, j’estime que l’art. 3 donne à tout citoyen canadien le droit de

98

99

100

in free and fair elections. Without such a right, no genuinely democratic system of government can be set up or endure. Citizens' political choices cannot be effectively represented unless they have the opportunity to participate in the process in a meaningful way. My disagreement with the majority is on how this right to meaningful participation is to be defined.

101 I do not agree with an approach that only takes into account the strictly individual aspects of participation in the political process. While I acknowledge the central importance of individual participation, s. 3 is also inherently concerned with the representation of communities, both the various communities that make up Canadian society and the broader community of all Canadians. Participation in the electoral process typically involves individual citizens acting as members of political groups, and alliances both within and between such groups can render participation more meaningful and result in better representation of communities and of national political preferences. Ignoring these communitarian aspects of s. 3 risks creating a distorted picture of the right.

102 It is important, too, to give due attention to the context within which democratic rights are exercised and to the history of Canadian political institutions. In my view, s. 3 must be interpreted in harmony with our political traditions. A purely individualistic approach is difficult to reconcile with the characteristic values of Canadian politics. For this reason, an analysis focussing strictly on the individual aspects of the right appears to depart from the approach this Court adopted in *Reference re Provincial Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158 (“*Saskatchewan Reference*”), where the context of our tradition and established political practices was recognized as a source of the meaning of the rights enshrined in s. 3.

participer utilement à des élections libres et équitables. Sans ce droit, aucun système de gouvernement véritablement démocratique ne peut être établi ni durer. Les choix politiques des citoyens ne peuvent être concrétisés que si ces derniers ont la possibilité de participer utilement au processus démocratique. Mon désaccord avec la majorité porte sur la façon de définir ce droit à la participation utile au processus démocratique.

Je ne saurais souscrire à une démarche qui ne tient compte que des aspects strictement individuels de la participation au processus politique. Bien que je reconnaisse l'importance capitale de la participation individuelle, l'art. 3 porte aussi intrinsèquement sur la représentation des collectivités : tant les différentes collectivités qui tissent la société canadienne que la collectivité plus large formée de l'ensemble des Canadiens. La participation au processus électoral suppose en général que des particuliers interviennent à titre de membres de groupes politiques, et les alliances formées à l'intérieur de ces groupes et entre plusieurs groupes peuvent se traduire par une participation plus utile des citoyens et une meilleure représentation des collectivités et des préférences politiques nationales. Ne pas tenir compte des aspects d'ordre collectif de l'art. 3 risque de donner une image déformée du droit de vote.

De plus, il est important d'accorder une attention particulière au contexte dans lequel les droits démocratiques sont exercés, ainsi qu'à l'histoire des institutions politiques canadiennes. À mon avis, l'art. 3 doit recevoir une interprétation qui s'accorde avec nos traditions politiques. Il est difficile de concilier une démarche à caractère purement individualiste avec les valeurs propres à la politique canadienne. Voilà pourquoi une analyse qui se limite strictement aux aspects individuels du droit semble s'éloigner de la démarche adoptée par notre Cour dans l'arrêt *Renvoi : Circonscriptions électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158 (« *Renvoi concernant la Saskatchewan* »), où il a été reconnu que le contexte de notre tradition politique et de nos pratiques bien établies en la matière constitue une source où les droits consacrés à l'art. 3 puisent leur sens.

Although each citizen has a right to meaningful participation, not every government measure with an adverse impact on participation renders it meaningless. Legislation may compromise or interfere with individual participation to a certain extent, without necessarily depriving citizens of meaningful representation. (In fact, it is difficult to conceive of an electoral system that does not constrict any citizen's individual participatory freedom in any way at all.) Such compromises may be acceptable if they are necessary for pragmatic reasons or if they serve to further other democratic values, which may be connected to the collective, communitarian or systemic aspects of s. 3. We should give due recognition to the competing values between which the government must choose in designing the electoral system, so as not to imply that it is constitutionally required to maximize one admittedly important value — that of individual participation — alone.

B. *The Saskatchewan Reference*

Most of the case law on s. 3 rights to this point has dealt with legislation that directly denies the right to vote to a particular group of people (prison inmates in *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519, 2002 SCC 68; mentally incompetent persons in *Canadian Disability Rights Council v. Canada*, [1988] 3 F.C. 622 (T.D.); federally appointed judges in *Muldoon v. Canada*, [1988] 3 F.C. 628 (T.D.); absentee voters in *Re Hoogbruin and Attorney-General of British Columbia* (1985), 24 D.L.R. (4th) 718 (B.C.C.A.); and persons convicted of offences involving corrupt electoral practices in *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876). The impugned legislation in those cases literally contradicted the language of s. 3, which states that every citizen of Canada has the right to vote in an election of members of the House of Commons or of a legislative assembly and to be qualified for membership therein. The question of whether the challenged limitations of those rights were consistent with Canada's democratic values therefore naturally

Chaque citoyen a le droit de participer utilement au processus démocratique, mais cette participation ne perd pas son caractère utile chaque fois qu'une mesure gouvernementale a sur elle un effet préjudiciable. Des dispositions législatives peuvent, jusqu'à un certain point, entraver la participation individuelle ou y porter atteinte sans nécessairement empêcher les citoyens de se faire entendre utilement. (En fait, il est difficile d'imaginer un système électoral qui ne restreint pas, de quelque manière que ce soit, la liberté de participation individuelle de tout citoyen.) De tels compromis peuvent être acceptables lorsque leur nécessité se fonde sur des raisons pragmatiques ou lorsqu'on s'en sert pour favoriser d'autres valeurs démocratiques, qui peuvent être liées aux aspects d'ordre collectif, communautaire ou systémique de l'art. 3. Il faut reconnaître comme il se doit les valeurs opposées parmi lesquelles le gouvernement doit choisir pour élaborer le système électoral, de manière à ne pas donner à penser que la Constitution oblige à maximiser une valeur certes importante, savoir la participation individuelle, à l'exclusion de toute autre.

B. *Le Renvoi concernant la Saskatchewan*

Jusqu'à maintenant, la plupart des arrêts portant sur l'art. 3 concernaient des dispositions législatives qui privaient directement du droit de vote un groupe de personnes en particulier (les détenus dans *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, 2002 CSC 68; les personnes frappées d'incapacité mentale dans *Conseil canadien des droits des personnes handicapées c. Canada*, [1988] 3 C.F. 622 (1^{re} inst.); les juges nommés par le gouvernement fédéral dans *Muldoon c. Canada*, [1988] 3 C.F. 628 (1^{re} inst.); les électeurs absents dans *Re Hoogbruin and Attorney-General of British Columbia* (1985), 24 D.L.R. (4th) 718 (C.A.C.-B.); et les personnes déclarées coupables d'infractions se rapportant à des manœuvres électorales frauduleuses dans *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876). Dans ces affaires, les dispositions législatives attaquées contrevenaient expressément au texte de l'art. 3, qui dispose que tout citoyen du Canada a le droit de vote et est éligible aux élections législatives fédérales ou provinciales. Il fallait donc naturellement se demander, au regard de

103

104

fell to be considered in connection with s. 1 of the *Charter*.

105

Only on one previous occasion has this Court considered a challenge under s. 3 of the *Charter* to legislation that regulated the electoral process without literally denying anyone the right to vote or to be a candidate. That case was the *Saskatchewan Reference*, *supra*. At issue were the electoral boundaries for Saskatchewan's Legislative Assembly, which provided for a prescribed number of rural, northern and urban ridings, and permitted significant disparities between the different types of ridings in the number of voters per district. One northern district had 6,309 voters, while one of the urban districts had 12,567. In effect, a vote in the former district was "worth" about twice as much as a vote in the latter.

106

This Court acknowledged that s. 3 guarantees more than "the bare right to place a ballot in a box", as the present Chief Justice, when she was Chief Justice of the Supreme Court of British Columbia, put it in an earlier case on the issue of electoral boundaries (*Dixon v. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393, at p. 403). For the right to vote to have real substance, it must be exercised in an electoral system that gives genuine meaning to each citizen's vote. Thus the guarantee in s. 3 must implicitly include such basic incidents as the right to cast a vote in private, and the right to have that vote honestly counted and recorded (*Saskatchewan Reference*, *supra*, at p. 165, *per* Cory J., in dissent but not on this point). But it includes more than that. It implies that every Canadian citizen is entitled to "effective representation" through the democratic process. I would add that effective representation can only be achieved if every citizen has the opportunity for meaningful participation in elections.

l'article premier, si les dispositions restreignant ces droits étaient compatibles avec les valeurs démocratiques canadiennes.

Notre Cour n'a été saisie qu'à une seule autre occasion d'une affaire où on contestait, sur le fondement de l'art. 3 de la *Charte*, une disposition législative qui régissait le processus électoral sans priver expressément qui que ce soit du droit de voter ou du droit de présenter sa candidature. Il s'agit du *Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité. On contestait la délimitation des circonscriptions électorales de l'assemblée législative de la Saskatchewan. Cette délimitation fixait un nombre précis de circonscriptions rurales, nordiques et urbaines et créait entre les différents types de circonscription des écarts importants quant au nombre d'électeurs par circonscription. Par exemple, une des circonscriptions du Nord de la province comptait 6 309 électeurs, alors que le nombre de ceux-ci dans une des circonscriptions urbaines atteignait 12 567. En conséquence, dans les faits, un vote dans la première circonscription possédait environ deux fois plus de « poids » qu'un vote dans la seconde.

Notre Cour a reconnu que l'art. 3 garantit davantage que le [TRADUCTION] « simple droit de déposer son bulletin de vote dans l'urne », pour reprendre les propos formulés par l'actuelle Juge en chef de notre Cour lorsqu'elle occupait cette fonction à la Cour suprême de la Colombie-Britannique (*Dixon c. British Columbia (Attorney General)*, [1989] 4 W.W.R. 393, p. 403). Pour prendre tout son sens, le droit de vote doit être exercé dans un système électoral qui accorde une importance réelle au vote de chaque citoyen. En conséquence, la garantie de l'art. 3 inclut nécessairement, de façon implicite, des éléments aussi fondamentaux que le droit au secret du scrutin et le droit à ce que le vote soit honnêtement compté et enregistré (*Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, p. 165, le juge Cory, dissident mais non sur ce point). Toutefois, cette disposition a une portée plus étendue. En effet, elle suppose que tout citoyen canadien a droit à une « représentation effective » dans le processus démocratique. J'ajouterais que la représentation effective ne se réalise que si chaque citoyen jouit de la possibilité de participer utilement aux élections.

At the heart of the right to vote is the citizen's entitlement to an opportunity to vote in fair elections. As the Court recognized in the *Saskatchewan Reference*, this means that each citizen's vote must be relatively equal in weight to that of every other citizen: "A system which dilutes one citizen's vote unduly as compared with another citizen's vote runs the risk of providing inadequate representation to the citizen whose vote is diluted" (*Saskatchewan Reference, supra*, at p. 183).

Voter parity itself is not, however, the objective of s. 3, but only one of the factors, albeit a factor of primary importance, to be taken into account in determining whether effective representation has been provided. McLachlin J. identified two situations where voter parity might be deviated from without offending s. 3: when pragmatic considerations required such deviation, and when it enabled "the provision of more effective representation" (*Saskatchewan Reference, supra*, at p. 185). She held that effective representation was defined not only by fairness as between individual voters, but also by other democratic values that can be in tension with voter parity — the relevant consideration in that case being the special challenge of ensuring adequate representation of remote and sparsely populated areas. McLachlin J. observed that these countervailing or competing democratic values could include "geography, community history, community interests and minority representation", and that the list was not closed (*Saskatchewan Reference, supra*, at p. 184).

Lower courts have applied the principles set out in the *Saskatchewan Reference* and worked out a sophisticated methodology for evaluating the constitutionality of electoral boundaries: see *MacKinnon v. Prince Edward Island* (1993), 104 Nfld. & P.E.I.R. 232 (P.E.I.S.C.); *Reference re Electoral Boundaries Commission Act (Alberta)* (1991), 83 Alta. L.R. (2d) 210 (C.A.) ("*Alberta Reference*"); and *Reference re*

L'essence même du droit de vote consiste dans la possibilité pour les citoyens de voter dans des élections justes. Comme l'a reconnu notre Cour dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan*, cela signifie que le vote de chaque citoyen doit avoir un poids relativement égal à celui de tous les autres : « Le système qui dilue indûment le vote d'un citoyen comparativement à celui d'un autre, court le risque d'offrir une représentation inadéquate au citoyen dont le vote a été affaibli » (*Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, p. 183).

Toutefois, la parité électorale n'est pas la raison d'être de l'art. 3, mais uniquement l'un des facteurs — quoique d'importance cruciale — dont il faut tenir compte pour décider si une représentation effective est assurée. La juge McLachlin a décrit deux situations dans lesquelles on peut déroger à la parité électorale sans contrevenir à l'art. 3 : lorsque des considérations d'ordre pragmatique exigent une telle dérogation et lorsque que cette dérogation permet d'« assurer une représentation plus effective » (*Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, p. 185). Elle a conclu que la représentation effective ne se définit pas uniquement par l'équité parmi les électeurs, mais aussi par d'autres valeurs démocratiques susceptibles d'entrer en conflit avec la parité électorale — le problème particulier dans ce cas était d'assurer la représentation adéquate des régions éloignées et à faible densité de population. La juge McLachlin a souligné que ces valeurs démocratiques contraires et opposées pouvaient inclure « les caractéristiques géographiques, l'histoire et les intérêts de la collectivité et la représentation des groupes minoritaires », et que cette liste n'était pas exhaustive (*Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, p. 184).

Des juridictions inférieures ont appliqué les principes énoncés dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan* et élaboré une méthodologie sophistiquée pour évaluer la constitutionnalité de circonscriptions électorales : voir *MacKinnon c. Prince Edward Island* (1993), 104 Nfld. & P.E.I.R. 232 (C.S.Î.-P.-É.); *Reference re Electoral Boundaries Commission Act (Alberta)* (1991), 83

107

108

109

Electoral Divisions Statutes Amendment Act, 1993 (Alberta) (1994), 24 Alta. L.R. (3d) 1 (C.A.). Courts have commented on the complexity of the task, one which involves reconciling democratic values that exist in tension with and sometimes directly contradict each other.

110 In the *Alberta Reference*, *supra*, for example, the Alberta Court of Appeal observed, at p. 216, that “the factors made relevant by the principles of parity and effective representation are both complicated and conflicting, and this mandates some balancing”. The statute which was the subject of the reference aimed to avoid a rigid division between urban and rural areas. The legislative committee that recommended this approach thought that such divisions encouraged urban and rural voters to pursue their interests as adversarial factions. The Court of Appeal remarked that this situation illustrated the difficulty of the concept of effective representation. While ensuring that minorities have an effective voice is an important democratic value, so is the building of broadly based consensus. As the court explained, at p. 216:

If every group in society with a community of interest can elect its own member of the Legislature, they may not be encouraged to develop the mutual understanding and respect that is essential to a healthy democratic life. Shared representation might encourage mutual respect, just as it might also permit the repression of the voice of those who become permanent minorities.

C. *Saskatchewan Reference Principles in the Context of this Case*

111 In this case, our Court must once again assess legislation that affects the exercise of democratic rights without literally denying them, but for the first time in a context outside the now relatively well-charted terrain of electoral boundaries. Here, the context is the regulation of political parties and the system of

Alta. L.R. (2d) 210 (C.A.) (« *Renvoi concernant l'Alberta* »); et *Reference re Electoral Divisions Statutes Amendment Act, 1993 (Alberta)* (1994), 24 Alta. L.R. (3d) 1 (C.A.). Les tribunaux ont commenté la complexité de cette tâche. Celle-ci, en effet, requiert la conciliation de valeurs démocratiques, qui coexistent en état de tension et même, parfois, s'opposent directement.

Par exemple, dans le *Renvoi concernant l'Alberta*, précité, la Cour d'appel de cette province a fait observer, à la p. 216, que [TRADUCTION] « les facteurs pertinents pour l'application des principes de parité et de représentation effective sont à la fois complexes et contradictoires, situation qui exige une certaine conciliation ». La loi en cause dans ce renvoi visait à éviter l'établissement de divisions rigides entre les régions urbaines et rurales. Le comité législatif qui a recommandé cette approche croyait que de telles divisions incitaient les électeurs des régions urbaines et rurales à défendre leurs intérêts en se considérant comme des adversaires. La Cour d'appel a signalé que cette situation illustre la difficulté de l'application de la notion de représentation effective. Le fait de garantir aux minorités la possibilité de se faire entendre de manière effective est certes une valeur démocratique importante, mais l'établissement d'un large consensus l'est tout autant. La cour a donné l'explication suivante de cette difficulté, à la p. 216 :

[TRADUCTION] Si chaque groupe de la société qui possède des intérêts communs a la possibilité d'élire son propre député, les membres de ces groupes pourraient ne pas être incités à développer la compréhension et le respect mutuels essentiels à une saine vie démocratique. Le fait de partager des représentants peut favoriser le respect mutuel, tout comme il peut étouffer la voix de ceux qui deviennent des minorités permanentes.

C. *L'application du Renvoi concernant la Saskatchewan au présent pourvoi*

Dans le présent pourvoi, notre Cour est à nouveau appelée à examiner des dispositions législatives qui affectent l'exercice des droits démocratiques sans les refuser expressément. Pour la première fois, cependant, elle doit le faire en dehors du contexte bien balisé de la délimitation des circonscriptions

privileges and obligations that parties are subject to in our electoral system.

The case raises some complex issues that are absent from the electoral boundaries context. The direct effect of regulation of political parties is felt by the parties themselves and by their candidates for elective office. In this manner, this appeal engages the second right set out in s. 3, the right to be qualified for membership in Parliament or a legislative assembly (or, more simply, the right to be a candidate). The right to vote is also at play because, as an indirect consequence of the unequal treatment of parties, their supporters are treated unequally. Since an incentive to support registered parties also penalizes supporting unregistered ones, the impugned legislation constrains voters' freedom in choosing which party to support.

The key value on which this constitutional challenge is based is not equality of voting power *per se*, but fair and even-handed treatment of the political parties that compete for votes. The questions we must resolve therefore go beyond those we have already addressed in the *Saskatchewan Reference*. Nevertheless they remain closely related. As mentioned above, the *Saskatchewan Reference* provides a template for constitutional analysis that can be applied to the issues raised by this appeal.

The *Saskatchewan Reference* stands for the proposition that adverse effects on the capacity of an individual citizen to participate are not equivalent, in and of themselves, to a denial of meaningful participation or effective representation. In order to determine whether such measures conflict with s. 3, their nature must be identified and their impact must be weighed in the full context of the political system.

Dilution of some citizens' voting power as compared to that of others clearly has an adverse effect

électorales. En l'espèce, le contexte pertinent se trouve celui de la réglementation des partis politiques et du système de privilèges et d'obligations régissant ces derniers dans notre système électoral.

L'affaire soulève des questions complexes, qui ne se posent pas dans le contexte de la délimitation des circonscriptions électorales. Les partis politiques et leurs candidats ressentent l'effet direct de la réglementation des partis. Ainsi, le présent pourvoi fait intervenir le deuxième droit énoncé à l'art. 3, soit l'éligibilité aux élections législatives fédérales ou provinciales (ou, plus simplement, le droit de se porter candidat). Le droit de vote est également en cause, puisque l'inégalité du traitement réservé aux partis politiques signifie que leurs partisans eux aussi sont indirectement traités de manière inégale. Parce qu'une mesure incitant les électeurs à appuyer les partis enregistrés décourage de ce fait l'appui aux partis non enregistrés, les dispositions législatives contestées restreignent la liberté qu'ont les électeurs de choisir à quel parti donner leur appui.

La valeur essentielle sur laquelle repose la présente contestation constitutionnelle n'est pas l'égalité du vote de chaque électeur en soi, mais plutôt le traitement égal et juste des partis politiques qui se disputent ces votes. La portée des questions que nous devons trancher dépasse donc considérablement celle des problèmes déjà examinés par notre Cour dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan*. Ces questions demeurent néanmoins étroitement liées. En effet, comme je l'ai mentionné plus tôt, cet arrêt fournit un modèle d'analyse constitutionnelle qui peut être appliqué aux questions soulevées dans le présent pourvoi.

L'arrêt *Renvoi concernant la Saskatchewan* étaye la thèse selon laquelle la seule existence d'effets préjudiciables à la capacité d'un particulier de participer au processus démocratique ne revient pas à lui refuser la participation utile à ce processus ou la représentation effective. Pour décider si de telles mesures entrent en conflit avec l'art. 3, il faut préciser leur nature et apprécier leurs effets dans le contexte global du système politique.

La réduction du poids relatif du vote de certains citoyens par rapport au poids du vote des autres

112

113

114

115

on the capacity of the disadvantaged citizens to participate in the political process. It does not prevent them from participating altogether, but it does impose a handicap on them. It is true, as my colleague points out, that the boundary drawing discussed in the *Saskatchewan Reference* enhanced the effective representation and the participatory rights of some citizens, those who belonged to remote, geographically defined or minority communities. But this arrangement also discounted the weight of urban citizens' votes in comparison to those of rural and northern citizens, and in that sense it interfered with the capacity of urban voters to participate.

116 It may be more precise to say that the electoral boundaries in the *Saskatchewan Reference* diminished one aspect of effective representation — the representation of the urban voter as a single individual who should count equally with every other individual voter. On the other hand, because they enhanced another aspect of the effective representation of the northern voter, they resulted in more effective representation of that person as a member of a northern community. Without such measures, the northern voter's community identity would be underrepresented as compared to the city dweller's community identity, because force of numbers might drown out the interests of the numerically smaller community. Yet the two individuals would be more fairly represented, viewed as isolated individuals rather than as members of their respective communities, if their votes "counted" equally.

117 This Court recognized in the *Saskatchewan Reference* that some diminution of one aspect of effective representation (parity) can ultimately result in the provision of more effective representation. This acknowledgement suggests that effective representation is not reducible to any single value,

entraîne manifestement un effet préjudiciable sur la capacité des citoyens qui sont victimes de ce désavantage de participer au processus politique. Il ne les empêche pas entièrement d'y participer, mais il leur impose un désavantage. Il est vrai, comme le souligne mon collègue, que la délimitation des circonscriptions examinée dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan* favorisait la représentation effective ainsi que les droits de participation de certains citoyens, en l'occurrence ceux habitant des collectivités situées dans des régions éloignées ou des limites géographiques précises et ceux appartenant à des collectivités minoritaires. Toutefois, ces mesures réduisaient le poids du vote des citoyens des circonscriptions urbaines par rapport à celui des électeurs des circonscriptions rurales ou nordiques et, de ce fait, portaient atteinte à la capacité des premiers de participer au processus démocratique.

Il serait en conséquence préférable de préciser que la délimitation des circonscriptions électorales en cause dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan* portait atteinte à un aspect de la représentation effective — soit la représentation de l'électeur urbain considéré en tant que citoyen dont le vote est censé avoir la même importance que celui de tout autre électeur. Par contre, parce qu'elles favorisaient un autre aspect de la représentation effective de l'électeur habitant en région nordique, cette délimitation permettait à cette personne de jouir d'une représentation plus effective en tant que membre d'une telle collectivité. En l'absence de mesures de cette nature, l'identité collective des électeurs des régions nordiques serait sous-représentée comparativement à celle des électeurs urbains, parce que la loi du nombre pourrait étouffer les intérêts de la collectivité la moins populeuse. Pourtant, considérées comme des individus plutôt que comme des membres de leur collectivité respective, ces deux personnes seraient plus équitablement représentées si le vote de chacune d'elles avait le même « poids ».

Dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan*, notre Cour a reconnu que l'affaiblissement d'un aspect de la représentation effective (parité) peut en définitive se traduire par une représentation plus effective. La reconnaissance de cet aspect de la question tend à indiquer que la représentation

but consists of many different components. Citizens may make political choices that represent their interests as individuals, or they may attach more importance to being represented as members of communities of interest both narrow and broad. The constitutional obligation to ensure that this complex matrix of interests is represented effectively allows for a fairly wide range of alternatives, each combining or prioritizing the various elements at play in a different way. For example, if a province were to design its electoral districts to be as close to numerical equality as practically possible, this arrangement might (depending on the particular facts and context) be just as acceptable in terms of s. 3 as an electoral map designed to enhance the voting power of minority communities.

The concept of meaningful participation, like effective representation, comprises a number of different aspects. It can be just as meaningful — sometimes, perhaps, more so — to participate as a member of a community or a group (such as a political party) as it is to participate as an individual, and enhancing opportunities for the first kind of participation almost unavoidably entails some cost in terms of purely individualistic participatory values. The design of the electoral system involves striking an appropriate balance between the many different virtues that democratic systems can possess. Such choices are based on political value judgments which are the prerogative of the legislature, to the extent that they do not result in a denial of the opportunity for meaningful participation.

In order to identify such a denial, we must look at more than just the fact that there has been an adverse impact on a particular individual's capacity to participate. We must assess the severity of the impact, and make sure there is a good reason for it — a good reason being one related to pragmatic exigencies, to the enhancement of other aspects of political participation, or to the overall provision of more effective

effective ne peut se réduire à une seule valeur, mais qu'au contraire elle se compose de différents éléments. Les citoyens peuvent faire des choix politiques qui correspondent à leurs intérêts en tant qu'individus, ou ils peuvent considérer plus important d'être représentés en tant que membres d'une communauté partageant des intérêts, communauté qui peut être étendue ou restreinte. L'obligation constitutionnelle d'assurer la représentation effective de cette complexe mosaïque d'intérêts peut être respectée au moyen d'un éventail assez large de solutions, qui organiseront chacune les divers éléments en jeu selon différentes combinaisons ou priorités. Par exemple, si une province découpait ses circonscriptions électorales pour qu'elles comptent un nombre aussi égal que possible d'électeurs, cet arrangement pourrait (selon le contexte et les faits du litige) s'avérer tout aussi acceptable au regard de l'art. 3 qu'une carte électorale conçue pour accroître le pouvoir électoral des collectivités minoritaires.

La notion de participation utile au processus démocratique, tout comme celle de représentation effective, comporte un certain nombre d'aspects. La participation en tant que membre d'une collectivité ou d'un groupe (un parti politique par exemple) peut être aussi utile — parfois même davantage peut-être — que la participation en tant qu'individu, et l'accroissement des possibilités de participation du premier type se fait presque inévitablement au détriment des valeurs liées à la participation purement individuelle. On cherche, dans la conception du système électoral, à établir un équilibre approprié entre les nombreuses vertus que peuvent posséder les régimes démocratiques. De tels choix reposent sur des jugements de valeur politiques, décisions qui sont la prérogative du législateur, dans la mesure où elles n'ont pas pour effet de nier la possibilité de participer utilement au processus démocratique.

Afin de déterminer s'il y a eu atteinte, il ne faut pas s'attacher au seul fait que la capacité d'une personne donnée de participer au processus électoral a subi des effets préjudiciables. Nous devons apprécier la gravité de ces effets et nous assurer qu'ils reposent sur un motif valable — c'est-à-dire lié à des exigences d'ordre pragmatique, au renforcement d'autres aspects de la participation politique

118

119

representation. The question is not whether there is any dilution at all of the individual citizen's capacity to participate, but whether there is undue dilution. Undue dilution occurs when the impugned measure, considered in context and taking into account its effect on all aspects of participation, so constricts an individual citizen's opportunity to make free choices or to compete fairly in the political process that he or she no longer has a meaningful opportunity to participate.

D. *Competing Values and Proportional Analysis Within Section 3*

120

I am in complete agreement with Iacobucci J. that the impugned provisions of the *Canada Elections Act* interfere with the capacity of certain citizens to participate in the electoral process. The provisions at issue in this appeal confer benefits on parties that meet specified criteria, among them the requirement that they nominate candidates in at least 50 ridings. While the primary intention may be to enhance the effectiveness of registered parties to convey their message to the electorate and to represent their supporters' views, I agree with my colleague's reasoning that an inevitable consequence is to diminish the capacity of parties that fail to meet the threshold to do the same things. As Iacobucci J. explains, the reason for this is the competitive nature of elections. A measure designed to give certain players an advantage in the game necessarily imposes a disadvantage on the others; these two propositions are two sides of the same coin.

121

But the infringement analysis should not stop here. In my view, the unequal competitive position of parties under the 50-candidate rule is analogous to the unequal voting power of voters in numerically uneven districts. Having established the existence of an adverse impact on certain participants, we must go on to examine its severity and the reason for it.

ou à l'établissement en général d'une représentation plus effective. La question n'est pas de savoir si la capacité de participation du citoyen visé a été affaiblie de quelque manière que ce soit, mais de savoir si l'affaiblissement est déraisonnable. Un affaiblissement déraisonnable survient lorsque la mesure contestée, considérée dans son contexte et compte tenu de son effet sur tous les aspects de la participation, restreint à tel point la possibilité de ce citoyen de choisir librement ou de participer à une bataille équitable dans le processus politique qu'il ne conserve plus vraiment la possibilité de participer utilement au processus démocratique.

D. *Valeurs opposées et analyse fondée sur la proportionnalité dans le contexte de l'art. 3*

Je souscris entièrement à l'opinion du juge Iacobucci selon laquelle les dispositions contestées de la *Loi électorale du Canada* portent atteinte à la capacité de certains citoyens de participer au processus électoral. Les dispositions en cause dans le présent pourvoi accordent des avantages aux partis qui satisfont à certaines conditions, notamment l'obligation de présenter des candidats dans au moins 50 circonscriptions électorales. Bien que l'intention première du législateur puisse être d'aider les partis enregistrés à communiquer efficacement leur message à l'électorat et à représenter plus efficacement les opinions de leurs partisans, j'accepte le raisonnement de mon collègue selon lequel la mesure diminue inévitablement l'aptitude des partis qui ne satisfont pas au critère des 50 candidatures à atteindre ces mêmes objectifs. Comme l'explique le juge Iacobucci, cette situation s'explique par le caractère compétitif des élections. Une mesure conçue pour accorder un avantage à certains joueurs impose nécessairement un désavantage aux autres; chacune de ces deux constatations découle de l'autre.

Toutefois, l'analyse relative à la violation ne s'arrête pas là. À mon avis, l'inégalité de la position des partis dans la bataille électorale que provoque l'application du critère des 50 candidatures s'apparente à l'inégalité du pouvoir de l'électorat habitant des circonscriptions ne comptant pas le même nombre d'électeurs. Après avoir établi

All the relevant contextual factors must be taken into account in the determination of whether meaningful participation has been denied.

A full and nuanced inquiry into the meaning of s. 3 and the scope of the protection it provides must, in my opinion, proceed along these lines. With due consideration given to the various competing values within s. 3, the impugned measure should be carefully examined to ascertain whether the balance struck by the state in the particular case is consistent with s. 3 and with the concepts of meaningful participation and effective representation.

Such an inquiry naturally takes the form of a proportionality analysis; it involves identifying how the measure diminishes one or more aspects of participation in the democratic process, and weighing that detrimental effect against its benefits as a means of enhancing other aspects of participation. Because the form of this analysis resembles the framework used in connection with s. 1, it becomes necessary to respond to the assertion (at para. 31 of the majority opinion) that it is inappropriate to balance collective interests against individual rights in identifying an infringement of s. 3.

I agree that any balancing of collective interests against the rights protected by s. 3 should be confined to s. 1, but some form of balancing of competing values, or of proportional assessment, remains appropriate, at this stage of the inquiry into the nature of the protected rights, in defining what those rights are. This step in the analysis is prior to concluding that the individual rights enshrined in s. 3 have been violated. It is only after that question has been answered that the question of balancing collective interests against s. 3 rights arises.

l'existence d'effets préjudiciables à certains participants, nous devons donc maintenant nous interroger sur leur gravité et leur raison d'être. Tous les facteurs contextuels pertinents doivent être pris en compte pour déterminer si on empêche l'intéressé de participer utilement au processus électoral.

Voici comment j'estime qu'il convient d'effectuer l'analyse complète et nuancée du sens de l'art. 3 et de l'étendue de la protection qu'il garantit. Après avoir dûment tenu compte des diverses valeurs opposées qu'englobe l'art. 3, il faut examiner soigneusement la mesure contestée et se demander si l'équilibre établi par l'État dans le cas en question respecte l'art. 3 et les notions de participation utile au processus électoral et de représentation effective.

Un tel examen prend naturellement la forme d'une analyse de la proportionnalité, qui consiste à découvrir comment la mesure affaiblit un ou plusieurs aspects de la participation au processus démocratique, et à soupeser cet effet préjudiciable de la mesure et ses effets bénéfiques en tant que moyen de renforcer d'autres aspects de la participation au processus électoral. Comme la forme de cette analyse ressemble à celle utilisée pour l'article premier, il s'avère nécessaire de répondre à l'affirmation (figurant au par. 31 de l'opinion majoritaire) selon laquelle il n'est pas indiqué de mettre en balance des intérêts collectifs et des droits individuels pour déterminer s'il y a violation de l'art. 3.

Je reconnais que la mise en balance d'intérêts collectifs et de droits garantis par l'art. 3 devrait se faire uniquement dans l'analyse fondée sur l'article premier, mais une certaine forme de mise en équilibre des valeurs opposées ou d'appréciation de la proportionnalité demeure appropriée pour définir ces droits, à ce stade-ci de l'analyse de la nature des droits garantis. Cette étape de l'analyse précède toute conclusion quant à l'existence d'une violation des droits individuels garantis par l'art. 3. C'est seulement après que cette question a été tranchée que se pose celle de la mise en balance des intérêts collectifs et des droits garantis par l'art. 3.

122

123

124

125

The reasons of my colleague reject the proposition that values other than the purely individual are relevant in determining the scope of s. 3. It must be acknowledged that this position appears, at first, to be supported by previous pronouncements of this Court, but a closer analysis of the jurisprudence of our Court will lead to a different conclusion. In *Sauvé, supra*, the Chief Justice rejected the government's argument that legislation depriving federal prisoners of the right to vote could be consistent with s. 3, concluding, at para. 11, that "s. 3 must be construed as it reads, and its ambit should not be limited by countervailing collective concerns". In *Harvey, supra*, the government argued that a law disqualifying persons who had been convicted of offences involving corrupt practices from voting or being a member of the provincial legislature was consistent with limitations inherent to s. 3 itself, because the legislation helped to ensure the integrity of the political process and thus contributed to effective representation. Although La Forest J., writing for a majority of the Court, described these arguments as initially appearing persuasive, he rejected the government's position, both because it contradicted the clear language of s. 3 and because to accept it "would be to remove the balancing of interests from s. 1 and incorporate it in s. 3 of the *Charter*" (*Harvey*, at para. 29).

126

But *Sauvé* and *Harvey* can be distinguished from this case because they dealt with outright exclusion of certain citizens from voting or being candidates for election. Indeed, in *Harvey*, at para. 25, La Forest J. referred to the "contrast" between this Court's approach in the *Saskatchewan Reference* and its approach to "particular statutory disqualifications of voters". *Sauvé* and *Harvey* were cases in the latter group. This case is not. Government actions that affect the conditions under which citizens vote or run for election engage s. 3 without directly clashing with its plain language, as literal prohibitions do, and they call for a different kind of analysis. Ascertaining whether the right has been infringed requires us to acknowledge the need for an appropriate compromise between the competing

Dans ses motifs, mon collègue rejette la thèse de la pertinence des valeurs autres que purement individualistes pour déterminer la portée de l'art. 3. Il faut admettre que, à prime abord, cette position semble être appuyée par certains énoncés antérieurs de notre Cour, mais une analyse plus approfondie de la jurisprudence de notre Cour conduit à une conclusion différente. Dans l'arrêt *Sauvé*, précité, la Juge en chef a rejeté l'argument du gouvernement voulant qu'une loi qui prive des prisonniers fédéraux du droit de vote puisse être compatible avec l'art. 3, et elle a jugé, au par. 11, que « l'art. 3 doit être interprété littéralement et que sa portée ne devrait pas être limitée par des intérêts collectifs opposés ». Dans l'arrêt *Harvey*, précité, le gouvernement avait plaidé qu'une loi rendant inhabiles à voter ou à occuper la charge de député provincial les personnes déclarées coupables d'infractions liées à des manœuvres frauduleuses restait compatible avec les limites inhérentes à l'art. 3, parce que cette législation contribuait à garantir l'intégrité du processus électoral, jouant ainsi un rôle dans l'établissement d'une représentation effective. Bien que le juge La Forest (qui s'exprimait pour la majorité) ait qualifié ces arguments de convaincants au premier abord, il a rejeté la thèse du gouvernement parce qu'elle contredisait le texte clair de l'art. 3 et parce que l'accepter « reviendrait à retrancher de l'article premier la pondération des intérêts, pour ensuite l'incorporer à l'art. 3 de la *Charte* » (*Harvey*, par. 29).

Toutefois, les arrêts *Sauvé* et *Harvey* se distinguent de l'espèce parce qu'ils portaient sur des dispositions qui retiraient totalement à certains citoyens le droit de voter ou de se porter candidats à des élections. De fait, au par. 25 de l'arrêt *Harvey*, le juge La Forest a indiqué que la méthode utilisée par notre Cour dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan* était « à l'opposé » de celle qu'elle avait appliquée dans les affaires concernant « certaines inhabilités légales frappant les électeurs ». Les arrêts *Sauvé* et *Harvey* appartenaient à ce dernier groupe, mais la présente affaire n'en fait pas partie. Des mesures gouvernementales qui influent sur les conditions dans lesquelles les citoyens votent ou se portent candidat à une élection font intervenir l'art. 3 sans aller directement à l'encontre de ses termes

forces that together define meaningful participation.

It is not unusual for such balancing to take place in defining the ambit of a *Charter* right. This kind of analysis has become familiar in connection with certain *Charter* rights — particularly those described by Professor Hogg as “qualified rights”, rights that “are by their own terms qualified by notions of reasonableness or regularity” (P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (student ed. 2002), at p. 804).

Section 7 of the *Charter*, for example, provides that the interests it protects can be limited by state action that conforms to principles of fundamental justice. The phrase “the principles of fundamental justice” invokes competing principles that exist, in the words of Iacobucci J., in “dynamic tension” with each other (*R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451, at para. 108). If a law is found to conflict with one of the principles of fundamental justice, the next step in the analysis is to identify any other, opposed principles that are enhanced by the law, and to consider the interplay between the various principles holistically in order to reach a final conclusion on whether the law is or is not consistent with s. 7.

Similarly, s. 8 protects the right to be free from “unreasonable” search and seizure. In working out what is “reasonable” in this context, courts customarily balance the individual’s interest in being let alone against the government’s interest in investigation and law enforcement (see *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, at pp. 159-60). McLachlin J. and Iacobucci J., in *R. v. Mills*, [1999] 3 S.C.R. 668, at para. 86, noted that “the

clairs, comme le font les interdictions expresses. À ce titre, ces mesures commandent donc un autre genre d’analyse. Avant de décider si une violation du droit protégé a été commise, il nous faut reconnaître la nécessité d’établir un compromis adéquat entre les diverses forces opposées qui, ensemble, caractérisent la participation utile au processus démocratique.

Une telle mise en équilibre pour définir la portée d’un droit garanti par la *Charte* ne présente rien d’inhabituel. Ce genre d’analyse est devenue courante dans les affaires portant sur certains droits garantis par la *Charte* — particulièrement ceux que le professeur Hogg qualifie de [TRADUCTION] « droits relatifs », c’est-à-dire des droits qui [TRADUCTION] « suivant leur libellé même, sont restreints par des notions tels le caractère raisonnable ou la régularité » (P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (éd. pour étudiants 2002), p. 804).

L’article 7 de la *Charte*, par exemple, précise que les droits qui y sont garantis peuvent être limités par une mesure étatique conforme aux principes de justice fondamentale. L’expression « les principes de justice fondamentale » fait intervenir des principes opposés qui, pour reprendre les termes utilisés par le juge Iacobucci, existent en « tension dynamique » les uns avec les autres (*R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451, par. 108). Si l’on conclut qu’une mesure législative entre en conflit avec l’un des principes de justice fondamentale, l’étape suivante de l’analyse consiste à se demander si cette mesure renforce quelque autre principe opposé et à considérer globalement l’interaction des différents principes pour décider, en bout de ligne, si la mesure législative respecte ou non l’art. 7.

De même, l’article 8 garantit le droit d’être protégé contre les fouilles, perquisitions et saisies « abusives ». Pour déterminer ce qui est « raisonnable » dans ce contexte, les tribunaux mettent habituellement en balance le droit d’une personne de ne pas être importunée et l’intérêt du gouvernement à enquêter sur les crimes et à appliquer la loi (voir *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, p. 159-160). Dans l’arrêt *R. c. Mills*, [1999] 3 R.C.S.

127

128

129

appropriateness of the balance is assessed according to the nature of the interests at stake in a particular context, and the place of these interests within our legal and political traditions”.

130 The content and scope of every *Charter* right, even when the text of the right in question does not include limiting words such as “reasonable”, is determined with reference to its purpose. A right’s purpose may be connected not only to purely individual interests but also to communitarian or group concerns. For example, the right to freedom of association protected by s. 2(d) of the *Charter* is defined “primarily as an instrument of self-fulfilment and realization of the individual” (*R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 S.C.R. 209, 2001 SCC 70, at para. 170), but this Court has also recognized its social and collective dimension by identifying its purpose as being “to protect the collective pursuit of common goals” (*Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211, at p. 252). And the right to equality protected by s. 15 of the *Charter* is expressly an individual right, but the concept of freedom from discrimination is related (as the grounds of discrimination listed in s. 15(1) demonstrate) to the individual’s membership in certain social groups and to the relationships between minority groups and Canadian society.

131 The jurisprudence I have referred to provides insights which are highly relevant to s. 3. Section 3 is not a “qualified” right as far as literal prohibitions on voting or running for office are concerned. But when we are dealing with the additional protections that must implicitly be included if the literal language of the section is to be given full effect, the situation changes. We identify this implicit content with qualified phrases: “effective representation” and “meaningful participation”. Section 3 ensures that voters are “reasonably informed of all the possible choices” and that parties and candidates

668, la juge McLachlin et le juge Iacobucci ont souligné, au par. 86, que « [l]e caractère approprié de l’évaluation dépend [...] de la nature des intérêts en jeu dans un contexte particulier et de la place qu’ils occupent dans nos traditions juridiques et politiques ».

Le contenu et la portée de tout droit garanti par la *Charte*, même lorsque le texte du droit en question ne comprend pas de termes restrictifs tel le mot « raisonnable », sont déterminés par rapport à l’objet du droit en question. L’objet d’un droit peut non seulement se relier à des intérêts purement individualistes mais également à des préoccupations que partagent les membres d’une collectivité ou d’un groupe. Par exemple, on définit le droit à la liberté d’association garanti par l’al. 2d) de la *Charte* « essentiellement [comme] un outil d’accomplissement personnel et de réalisation de l’individu » (*R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 R.C.S. 209, 2001 CSC 70, par. 170). Toutefois, notre Cour a également reconnu les dimensions sociale et collective de ce droit en précisant qu’il avait pour but de « protéger la poursuite collective d’objectifs communs » (*Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l’Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211, p. 252). Par ailleurs, le droit à l’égalité garanti par l’art. 15 de la *Charte* est défini expressément comme un droit individuel, mais la notion de protection contre la discrimination demeure fonction (comme le démontrent les motifs de discrimination énumérés au par. 15(1)) de l’appartenance de l’individu à certains groupes sociaux et aux liens qui existent entre les groupes minoritaires et la société canadienne.

Les arrêts dont j’ai fait état fournissent des enseignements fort pertinents en ce qui concerne l’art. 3. Cet article ne crée pas un droit « relatif » au sens où il comporterait des interdictions expresses de voter ou de se présenter comme candidat à une élection. Toutefois, si l’on tient compte des garanties additionnelles qui sont nécessairement incluses de façon implicite pour que le texte même de la disposition puisse produire son plein effet, la situation est différente. Nous désignons ce contenu implicite à l’aide des expressions restrictives suivantes : « représentation effective » et

have “a reasonable opportunity to present their positions” (*Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569, at para. 47 (emphasis added)). At its heart is “the right to play a meaningful role in the selection of elected representatives” (*Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995, at p. 1031 (emphasis added)). The fact that our Court routinely uses such modifying language in describing the scope of s. 3 indicates that the analysis appropriate for the expressly “qualified” rights also applies here, except when literal disqualifications are at issue.

To determine whether s. 3 has been infringed in a given case, we must be attentive to the fact that representation has different aspects and that some of its aspects are not easily reconciled. Iacobucci J.’s phrase “dynamic tension” is as apt in this context as it is in connection with s. 7. And in s. 3, as in s. 8 of the *Charter*, the analysis is undertaken with awareness of our legal and political traditions.

Furthermore, s. 3, like s. 2(d) and s. 15, while it is ultimately a right of each individual citizen, cannot be understood without reference to its social and systemic context. The rights to vote and to be a candidate do not fit the classic model of a negative individual right to be free from government interference. Citizens cannot exercise s. 3 rights on their own, without the state’s involvement. Rather, s. 3 imposes a positive obligation on the government to set up an electoral system which, in turn, provides for democratic government in accordance with the choices of Canadian voters. Measuring the system against the constitutional ideals of effective representation and meaningful participation requires assessing how well it represents both Canadian society as a whole, and the groups that make up our social fabric. Evaluating the fairness of the system involves looking at how each citizen fares in relation to others. Section 3 rights are individual rights, but

« participation utile ». L’article 3 assure que les électeurs sont « raisonnablement informés de tous les choix possibles » et que les candidats bénéficient d’« une possibilité raisonnable [. . .] d’exposer leur position » (*Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569, par. 47 (je souligne)). « [L]e droit de jouer un rôle important dans l’élection de députés » est un aspect central de l’art. 3 (*Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995, p. 1031 (je souligne)). L’utilisation régulière de termes restrictifs par notre Cour pour décrire la portée de l’art. 3 confirme que l’analyse applicable à l’égard des droits explicitement « relatifs » s’applique également en l’espèce, sauf lorsque des inhabilités expresses sont en cause.

Pour déterminer s’il y a eu violation de l’art. 3 dans une situation donnée, il faut se rappeler que la notion de représentation comporte différents aspects et que certains de ceux-ci ne se concilient pas facilement. L’expression « tension dynamique » utilisée par le juge Iacobucci s’applique avec autant de justesse dans le présent contexte qu’à l’égard de l’art. 7. De plus, tout comme pour l’analyse fondée sur l’art. 8 de la *Charte*, l’analyse fondée sur l’art. 3 s’effectue en toute conscience de nos traditions juridiques et politiques.

En outre, bien que, à l’instar de l’al. 2d) et l’art. 15, l’art. 3 crée en définitive un droit appartenant à chaque citoyen individuellement, il est impossible d’appréhender le sens de cette disposition sans se référer à son contexte social et systémique. Le droit de voter et celui de briguer les suffrages des électeurs ne correspondent pas au modèle classique du droit individuel négatif de ne pas être importuné par le gouvernement. Les citoyens ne sauraient exercer par eux-mêmes les droits garantis par l’art. 3 sans intervention de l’État. L’article 3 impose plutôt à l’État l’obligation positive d’instaurer un système électoral qui, à son tour, assure l’existence d’un gouvernement démocratique correspondant aux choix des électeurs canadiens. L’appréciation de ce système au regard des idéaux constitutionnels de représentation effective et de participation utile au processus démocratique exige qu’on se demande dans quelle mesure il sert adéquatement la société canadienne dans son ensemble et les groupes qui

132

133

their meaning is determined by their social and relational context.

134 Having determined that a legislative measure constrains the capacity of certain individuals to participate in the democratic process, we must then go on to examine whether as a result the electoral system fails to meet the constitutional standard of providing effective representation and meaningful participation, bearing in mind the countervailing values, including social and collective values, that are comprised within those phrases. I suggest that this inquiry must take the form of a proportionality analysis. I would not equate such an analysis with the balancing of collective interests and individual rights which should take place under s. 1. Rather, I would reiterate my view that the individual right to meaningful participation has many aspects, or comprises many competing principles. When a government measure exacts a cost in terms of one of those principles, its consistency with s. 3 depends on whether there are corresponding benefits related to other democratic values and whether, when costs and benefits are considered together, the end result is or is not a deprivation of meaningful participation.

135 For the reasons stated by Iacobucci J., I agree that the provisions at issue in this appeal do interfere with the capacity of some individual citizens to participate. The next step is to ask whether the legislation enhances any of the competing values which contribute to meaningful participation and effective representation.

E. The Democratic Values Furthered by the Legislation

136 Reserving certain privileges for parties that nominate 50 or more candidates in an election, generally speaking, gives an advantage in electoral

forment notre tissu social. Pour évaluer le caractère équitable du système, on doit alors comparer la situation du citoyen concerné à celle des autres. Les droits garantis par l'art. 3 conservent certes un caractère individuel effectif, mais leur portée est fonction de leur contexte social et relationnel.

Après avoir conclu que les dispositions législatives contestées réduisent la capacité de certaines personnes de participer au processus démocratique, il faut ensuite rechercher si, en conséquence, le système électoral viole la norme constitutionnelle garantissant la représentation effective et la participation utile, et ce au regard toujours des valeurs opposées — y compris les valeurs sociales et collectives — que comportent ces deux notions. Cet examen doit prendre la forme d'une analyse de la proportionnalité, mais je ne l'assimile pas à la mise en balance des intérêts collectifs et des droits individuels effectuée pour l'application de l'article premier. Au contraire, je suis d'avis que le droit individuel de participer utilement au processus démocratique comporte plusieurs aspects, ou plusieurs principes opposés. Lorsqu'une mesure gouvernementale porte atteinte à l'un de ces principes, la compatibilité de cette mesure avec l'art. 3 dépend de la réponse à la question de savoir si elle produit des avantages correspondants liés à d'autres valeurs démocratiques et si, une fois ces avantages et ces désavantages considérés globalement, cette mesure se traduit en définitive par une privation du droit de participer utilement au processus démocratique.

Pour les motifs exposés par le juge Iacobucci, je reconnais comme lui que les dispositions en litige dans le présent pourvoi portent atteinte à la capacité de certains citoyens de participer au processus démocratique. L'étape suivante consiste à se demander si ces dispositions renforcent l'une ou l'autre des valeurs opposées qui contribuent à favoriser la participation utile au processus démocratique et la représentation effective.

E. Les valeurs démocratiques renforcées par les dispositions législatives

De façon générale, on doit admettre que le fait de réserver certains privilèges aux partis qui présentent au moins 50 candidats dans une élection confère un

competition to larger parties with a broader geographical base. While the adverse consequences to smaller parties and parties whose support is concentrated in relatively few ridings, and the costs in terms of fairness to their candidates and supporters must be acknowledged, nevertheless, the favourable treatment of more broadly based parties does further an aspect of effective representation that can validly be weighed in the balance against the value of individual participation.

The 50-candidate rule tends to channel voter support towards parties that engage in internal compromise and consensus building so as to emerge as mainstream, broadly based political movements. I would identify the value enhanced by this measure as the aggregation of political preferences, or the promotion of cohesion over fragmentation. The Alberta Court of Appeal alluded to this aspect of democratic representations in the *Alberta Reference*, *supra*, at p. 216, when it spoke of “shared representation” as encouraging “the mutual understanding and respect that is essential to a healthy democratic life”. This value is closely connected, in the context of this appeal, to the role of political parties in the Canadian electoral system.

F. *The Value of the Party System*

Political parties are key institutions in the Canadian system of representative and responsible government — that is, government where laws are made by elected representatives of the people and where the executive is responsible to the legislature and enjoys the confidence of a majority of its members.

The Royal Commission on Electoral Reform and Party Financing (the “Lortie Commission”) observed in its 1991 Report (*Reforming Electoral Democracy: Final Report*, vol. 1) that political parties have played a prominent role in Canadian politics since the struggle to attain responsible

avantage dans la course électorale aux grands partis politiques disposant d’appuis plus larges sur le plan géographique. Sans pouvoir passer sous silence les conséquences préjudiciables de ce traitement favorable pour les petits partis et pour les partis dont l’appui est concentré dans un nombre relativement restreint de circonscriptions, ainsi que le caractère inéquitable de telles mesures à l’égard des candidats de ces partis et pour leurs partisans, ce traitement favorable renforce toutefois un aspect de la représentation effective que l’on peut valablement mettre en équilibre avec la valeur que constitue la participation individuelle.

En effet, la règle des 50 candidatures tend à canaliser l’appui des électeurs vers les partis qui s’efforcent d’établir en leur sein des compromis et consensus pour devenir des mouvements politiques traditionnels jouissant de larges appuis. Je décrirais la valeur renforcée par cette mesure comme étant l’agrégation de préférences politiques, ou la recherche de la cohésion par rapport à la fragmentation. La Cour d’appel de l’Alberta a fait allusion à cet aspect des modèles de représentation démocratique dans le *Renvoi concernant l’Alberta*, précité, lorsqu’elle a écrit que [TRADUCTION] « [l]e fait de partager des représentants » favorisait « la compréhension et le respect mutuels essentiels à une saine vie démocratique » (p. 216). Dans le contexte du présent pourvoi, cette valeur est intimement liée au rôle que jouent les partis politiques dans le système électoral canadien.

F. *La valeur du système de partis politiques*

Les partis politiques forment des institutions fondamentales du système canadien de gouvernement représentatif et responsable — c’est-à-dire un gouvernement où les lois sont adoptées par les représentants élus par le peuple et où l’exécutif est responsable devant l’assemblée législative et jouit de la confiance de la majorité des députés.

Dans le rapport qu’elle a publié en 1991 (*Pour une démocratie électorale renouvelée : Rapport final*, vol. 1), la Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis (la « Commission Lortie ») a souligné que les partis politiques jouent un rôle de premier plan dans la politique canadienne

137

138

139

government in Canada in the first half of the nineteenth century, becoming deeply rooted in Canadian society — in contrast to their British counterparts, which at that time were primarily parliamentary factions. By Confederation, parties had become “an essential component of the effective operation of responsible government and the central focus for the mobilization and participation of citizens in political life” (Report of the Lortie Commission, vol. 1, at p. 211).

140 As my colleague notes at para. 39 of his reasons, parties enhance representation by making the political participation of individuals more effective than it would be if those individuals acted alone, without the coordination, structure and cooperation that the party system provides. Parties keep voters informed of important issues and provide them with meaningful electoral choices.

141 Canada’s form of responsible government also reflects the central role of political parties. The Constitution gives the Governor General the formal power of selecting the Prime Minister and Cabinet, but by convention she invariably appoints the leader of the party that has won the majority of seats in Parliament (assuming that there is one) as Prime Minister, and follows his recommendations in appointing the other ministers (see Hogg, *supra*, at p. 255; H. Brun and G. Tremblay, *Droit constitutionnel* (4th ed. 2002), at pp. 374-79). The Lortie Commission commented on the party system as a foundation of responsible government, noting that the fundamental constitutional characteristics of our system “assume a structure of political representation in Parliament that makes it possible to form a government and hold it responsible to elected members”, and that parties, by structuring electoral choice, help to enable voters to determine who forms the government (Report of the Lortie Commission, vol. 1, at p. 209).

depuis la lutte livrée durant la première moitié du 19^e siècle pour l’instauration d’un système de gouvernement responsable au Canada, et qu’ils sont devenus solidement enracinés dans la société canadienne — contrairement à leurs homologues britanniques qui, à l’époque, constituaient principalement des factions parlementaires. Au moment de la Confédération, les partis étaient devenus « essentiels au fonctionnement efficace d’un gouvernement responsable et considérés comme le pivot de la mobilisation et de la participation des citoyens à la vie politique » (Rapport de la Commission Lortie, vol. 1, p. 220).

Comme mon collègue le fait remarquer au par. 39, l’existence des partis politiques renforce la représentation en permettant aux citoyens de participer à la vie politique d’une manière plus efficace que s’ils agissaient seuls, sans les bénéfices qu’offre le système des partis politiques sur les plans de la coordination, de la structure et de la coopération. Les partis renseignent les électeurs sur les questions importantes et leur offrent des choix électoraux concrets.

La forme de gouvernement responsable qui existe au Canada reflète également le rôle central que jouent les partis politiques. La Constitution confie formellement au gouverneur général le pouvoir de désigner le premier ministre et le cabinet mais, par convention, il nomme invariablement le chef du parti qui a obtenu la majorité des sièges au Parlement (en supposant qu’un parti ait effectivement obtenu la majorité) au poste de premier ministre et, suivant les recommandations de ce dernier, il nomme les autres ministres (voir Hogg, *op. cit.*, p. 255; H. Brun et G. Tremblay, *Droit constitutionnel* (4^e éd. 2002), p. 374-379). La Commission Lortie a qualifié le système des partis politiques de fondement du régime de gouvernement responsable, en soulignant qu’il se caractérise « par la représentation parlementaire, qui autorise la formation d’un gouvernement directement responsable devant les élus et élues », et que, en structurant les choix électoraux, les partis offrent à la population la possibilité de décider qui formera le gouvernement (Rapport de la Commission Lortie, vol. 1, p. 217).

The Lortie Commission devoted an entire chapter of its 1991 Report to a discussion of the function of political parties. The title of that chapter, “Political Parties as Primary Political Organizations”, sums up the Commission’s view of the crucial role played by political parties in our democratic system. The Commission described parties as “best suited to performing a host of activities essential to representative democracy” (Report of the Lortie Commission, vol. 1, at p. 207). It identified three key functions of political parties: structuring electoral choice so as to make the vote meaningful; providing mechanisms for political participation, thus enhancing democratic self-government; and organizing elected representation in Parliament, thus contributing to the effective operation of responsible government (vol. 1, at p. 209).

Parties are such important actors in our political system that, although they are private and voluntary organizations, they also possess some of the characteristics of a public institution. It is therefore to be expected that the identification and regulation of parties should have become one of the functions of Canadian elections law; indeed, it is rather surprising that the existence of political parties was not recognized at all in federal election legislation until 1970. The formal recognition of parties in the *Canada Elections Act* came about in response to the recommendations of the Committee on Election Expenses (the “Barbeau Committee”) in its Report issued in 1966 (*Report of the Committee on Election Expenses*).

As the Barbeau Committee noted, before the amendments to the *Canada Elections Act*, only the fundraising and spending of individual candidates were regulated, although parties played a very significant role in organizing political financing. This meant that election financing remained in effect virtually unregulated. The Committee saw the lack of effective public control over political financing as posing a serious threat to the proper functioning of

Dans son rapport publié en 1991, la Commission Lortie a consacré un chapitre complet à l’étude du rôle des partis politiques. Le titre de ce chapitre, « La primauté des partis dans le système politique canadien », résume bien le point de vue de la Commission sur le rôle crucial que jouent les partis politiques dans notre système démocratique. D’affirmer la Commission, les « rôles multiples et essentiels que remplissent les partis dans le fonctionnement de la démocratie justifient leur primauté au sein de notre système politique » (Rapport de la Commission Lortie, vol. 1, p. 215). Celle-ci a mentionné trois rôles essentiels que jouent les partis politiques : structurer les choix électoraux de manière à donner un sens au vote; offrir à la population des mécanismes qui lui assurent une participation politique accrue; organiser le travail des élus et élues au Parlement et contribuer ainsi à l’efficacité de notre régime de gouvernement responsable (vol. 1, p. 217).

Les partis sont devenus des acteurs tellement importants dans notre système politique que, bien qu’ils demeurent des organisations privées auxquelles les citoyens sont libres d’adhérer, ils ont acquis également certaines caractéristiques propres aux institutions publiques. Il était donc prévisible que l’identification et la réglementation des partis deviennent des fonctions relevant du droit électoral canadien; d’ailleurs, il est plutôt étonnant que l’existence des partis politiques n’ait pas été reconnue dans la législation électorale fédérale avant 1970. La reconnaissance formelle des partis dans la *Loi électorale du Canada* est survenue à la suite des recommandations formulées par le Comité des dépenses électorales (le « Comité Barbeau ») dans le rapport qu’il a publié en 1966 (*Rapport du Comité des dépenses électorales*).

Comme l’a souligné le Comité Barbeau, seules les levées de fonds et les dépenses des candidats étaient réglementées avant les modifications apportées à la *Loi électorale du Canada*, et ce même si les partis jouaient un rôle très important dans l’organisation du financement politique. En d’autres mots, le financement des élections demeurait dans les faits virtuellement non réglementé. Le Comité considérait que l’absence d’encadrement effectif,

142

143

144

the democratic system. It created opportunities for corruption and made it less likely that parties and legislators would act in conformity with the public interest.

145 Part of the Barbeau Committee's proposed solution to these problems was the creation of a formal registry of political parties. Registered parties would be held accountable for their actions, and in particular for disclosing the sources of their funding and how it was spent. To minimize the distorting effect of large private contributions, the Committee recommended public subsidies for basic campaign expenses. It also proposed the use of tax incentives for individual contributions to political parties so as to increase public participation by broadening the base of political contributions. The Committee recommended that candidates' affiliations to registered political parties appear on the ballot, thus providing voters with more complete information about the candidates. These benefits were to be made available only to parties that complied fully with registration requirements (see *Report of the Committee on Election Expenses*, at pp. 37-48). Many of the Barbeau Committee's recommendations were adopted in major amendments to the *Canada Elections Act* in 1970 and 1974.

146 Fielding at least 50 candidates in an election, as one of the requirements for party registration, is part of the framework for the recognition and regulation of political parties that was set up in response to the Barbeau Committee's proposals. The overall scheme of which it is a part has improved our electoral system and furthers the important democratic values of accountability, political communication, and grassroots participation. While the impugned provision cannot, of course, borrow its constitutional validity from the surrounding provisions of the *Canada Elections Act*, it should not be divorced

par l'État, du financement des partis politiques menaçait sérieusement la bonne marche du système démocratique. Cette situation créait des occasions de corruption et augmentait le risque que les partis et les législateurs n'agissent pas en conformité avec l'intérêt public.

Une partie de la solution que proposait le Comité Barbeau pour résoudre ces problèmes consistait à créer un registre officiel des partis politiques. Les partis enregistrés seraient tenus de rendre compte de leurs activités, plus précisément de divulguer l'origine de leurs fonds et la manière dont ceux-ci sont dépensés. Afin de réduire la portée des distorsions créées par d'importantes contributions émanant de sources privées, le Comité recommandait l'octroi de subventions publiques pour aider au paiement des dépenses de base de la campagne électorale. Il proposait également d'accorder des incitations fiscales pour les contributions individuelles versées aux partis politiques, afin d'augmenter la participation du public en multipliant les sources des contributions politiques. Le Comité suggérait aussi que l'appartenance des candidats aux partis politiques enregistrés figure sur le bulletin de vote, mesure qui fournirait aux électeurs des renseignements plus complets sur les candidats. Ces avantages ne seraient offerts qu'aux partis respectant entièrement les conditions d'enregistrement (voir *Rapport du Comité des dépenses électorales*, p. 39-51). Bon nombre des recommandations formulées par le Comité Barbeau ont été adoptées à l'occasion d'importantes modifications apportées à la *Loi électorale du Canada* en 1970 et 1974.

La présentation d'au moins 50 candidats dans une élection, qui constitue l'une des conditions d'enregistrement d'un parti, fait partie du cadre de reconnaissance et de réglementation des partis politiques qui a été mis en place par suite des propositions du Comité Barbeau. Le régime général dans lequel s'inscrit cette condition a amélioré notre système électoral et renforce les importantes valeurs démocratiques que sont l'obligation de rendre compte, la communication politique et la participation populaire. Quoique les dispositions législatives contestées ne puissent, évidemment,

from its context for the purposes of constitutional scrutiny.

G. *Competing in a Relatively High Number of Ridings as a Criterion for Registration*

Legal recognition of parties necessitates legal definition of what a party is. The criteria for registration in the *Canada Elections Act* are designed to ensure both that parties live up to their obligation to account for their income and expenditures, and also, perhaps more controversially, that the benefits of registered party status are reserved for those organizations that genuinely fulfil the functions of political parties in our electoral system. It is in this light that the requirement of nominating 50 candidates must be viewed.

Two main functions of political parties can be identified: affecting the development of policy by publicizing ideas and influencing the political agenda; and competing in elections to gain a position in the legislature. These functions are often intertwined, but it is really the second that marks out a political party as a party in distinction to other participants in political debate. As the Lortie Commission noted, the first function is shared by interest groups — organizations which communicate ideas to the public, and seek to shape the political agenda and influence government policy, often focussing on a single issue or cluster of issues, but do not compete for elected office (Report of the Lortie Commission, vol. 1, at pp. 222-23). The registration system and the public policy objectives it promotes are related to the role of parties as competitors in elections. Indeed, many of the benefits of registration are virtually meaningless outside the context of electoral competition — although some, such as tax credits to contributors, could be attractive to groups that do not seriously intend to compete in elections. Making them available to such groups as well as genuine

tirer leur validité constitutionnelle des dispositions connexes de la *Loi électorale du Canada*, elles ne peuvent être dissociées de leur contexte dans le cadre de l'examen de leur constitutionnalité.

G. *La présentation de candidats dans un nombre relativement élevé de circonscriptions comme condition d'enregistrement*

L'établissement d'une procédure de reconnaissance légale d'un parti exige de définir juridiquement en quoi consiste un parti. Les conditions d'enregistrement prévues par la *Loi électorale du Canada* visent à faire en sorte que les partis respectent l'obligation qui leur incombe de rendre compte de leurs revenus et dépenses, et aussi, objectif peut-être plus controversé, à faire en sorte que les avantages accordés aux partis enregistrés soient réservés aux organisations qui s'acquittent réellement des fonctions des partis politiques dans notre système électoral. C'est sous cet éclairage que l'obligation de présenter 50 candidats doit être considérée.

Deux fonctions principales peuvent être attribuées aux partis politiques : influencer sur l'élaboration des politiques en lançant des idées et en influençant les programmes politiques; participer aux élections afin d'obtenir une place au sein du Parlement ou de l'assemblée législative. Ces fonctions sont souvent interreliées, mais c'est davantage la deuxième qui distingue les partis politiques des autres participants au débat politique. En effet, comme l'a souligné la Commission Lortie, les partis politiques partagent la première fonction avec les groupes d'intérêts — organisations qui communiquent des idées à la population et cherchent à orienter les programmes politiques et à influencer les politiques gouvernementales, souvent à l'égard d'une seule question ou d'un ensemble de questions, mais qui ne briguent pas les suffrages des électeurs (Rapport de la Commission Lortie, vol. 1, p. 230-231). Le régime d'enregistrement et les objectifs d'intérêt public que soutient celui-ci sont liés au rôle que jouent les partis en tant que participants aux élections. De fait, bon nombre des avantages découlant de l'enregistrement ne présentent pratiquement aucun intérêt en dehors du contexte électoral, bien que certains — par exemple les crédits d'impôt accordés aux donateurs —

147

148

parties could undermine the purposes of the registration scheme.

149 For these reasons, in my opinion, a requirement of nominating at least one candidate, and perhaps more, in order to qualify for registration as a party would not raise any serious constitutional concerns. Official recognition of parties could hardly work without such a requirement. Nominating candidates and competing in the electoral process is fundamental to the nature of parties as opposed to other kinds of political associations, such as interest groups.

150 But although the objectives referred to by the Barbeau Committee provide the beginning of an explanation of the 50-candidate rule, they are not enough to explain fully why parties should be required to nominate candidates in a fairly large number of constituencies. Undoubtedly, this rule shuts out some parties which are genuine competitors in the electoral process (and not mere interest groups), but which for valid strategic reasons decide to concentrate their campaign resources in a small number of ridings. In other words, it would be possible to achieve the enhancement of democratic values that the Barbeau Committee saw in a system of party registration, without making the nomination of so large a number as 50 candidates a prerequisite for recognition as a party. The question, then, is whether this particular feature of the regime can be said to enhance effective representation in some way. To answer this question, I return to the value referred to earlier, that of aggregating political preferences.

151 Requiring that registered parties be committed to electoral competition in a fairly high number of ridings tends to tilt the system in favour of larger

pourraient attirer des groupes qui n'entendent pas rivaliser sérieusement avec les autres participants aux élections. L'octroi de ces avantages à de tels groupes, en plus de les accorder aux véritables partis politiques, risque de compromettre la réalisation des objectifs du régime d'enregistrement.

Pour ces motifs, je suis d'avis que l'obligation de présenter au moins un candidat, et peut-être davantage, pour satisfaire aux conditions d'enregistrement imposées aux partis politiques ne soulève pas de graves inquiétudes sur le plan constitutionnel. La reconnaissance officielle des partis pourrait difficilement être efficace sans cette obligation. La présentation de candidats et la participation à la course électorale constituent des aspects fondamentaux de la vie des partis politiques tenant à leur nature même, par comparaison aux autres types d'associations politiques, les groupes d'intérêts par exemple.

Toutefois, même si les objectifs mentionnés par le Comité Barbeau offrent un début d'explication de la règle des 50 candidatures, ils n'indiquent pas complètement pourquoi les partis devraient être tenus de présenter des candidats dans un nombre relativement élevé de circonscriptions. Il est certain que cette règle exclut certains partis qui participent réellement au processus électoral (et ne sont pas de simples groupes d'intérêts), mais qui, pour des raisons stratégiques valables, décident de concentrer les ressources dont ils disposent pour leur campagne dans un nombre restreint de circonscriptions. En d'autres termes, il serait possible de renforcer les valeurs démocratiques que le Comité Barbeau a jugé importantes dans un régime d'enregistrement des partis politiques, sans pour autant faire de la présentation d'un nombre de candidats aussi élevé que 50 un préalable à la reconnaissance d'un parti. Se pose donc la question de savoir s'il est possible d'affirmer que cet aspect particulier du régime renforce la représentation effective d'une quelconque manière. Pour répondre à cette question, je reviens à la valeur mentionnée précédemment : l'agrégation des préférences politiques.

Exiger que les partis enregistrés participent à la course électorale dans un nombre relativement élevé de circonscriptions tend à faire en sorte que le

parties and parties whose support is geographically dispersed. The Lortie Commission saw the 50-candidate rule as an appropriate way of identifying parties that were equipped for electoral competition on a national scale (vol. 1, at p. 249):

A political party that nominates candidates in 50 constituencies would demonstrate serious intent to engage in the rigours of electoral competition at a level that indicates relatively broad appeal for its program and ideas. Moreover, experience since 1974 shows that this level is neither unduly onerous nor too lenient for registration. We believe that this threshold should continue to serve as a benchmark in determining which parties may be registered under the *Canada Elections Act*.

Nomination of 50 candidates demonstrates two things about a party (as the Lortie Commission observed): a high level of commitment to electoral competition, and breadth of appeal. The rule therefore favours established parties with a broad basis of support. A system which benefits such parties has its drawbacks, in that it limits citizens' opportunities to support smaller parties whose platforms may correspond closely to their own particular political agendas. On the other hand, it furthers a value which plays a part in defining effective representation in Canada, the aggregation of political will and the promotion of cohesiveness over factionalism.

H. *Aggregation of Political Preferences as a Value Manifested in our History and Political Institutions*

As the present Chief Justice observed in the *Saskatchewan Reference*, *supra*, at p. 185, “[t]he circumstances leading to the adoption of the *Charter* negate any intention to reject existing democratic institutions”. I agree with McLachlin J.’s (as she then was) assertion in that case that inequities in the electoral system are not acceptable merely because they have historical precedent, and that institutions are not constitutional merely because they already exist. I also agree with her that we should look to past and present institutions as the

système favorise davantage les grands partis et ceux qui jouissent d’appuis géographiquement étendus. La Commission Lortie a considéré que la règle des 50 candidatures constituait un moyen approprié d’identifier les partis aptes à participer à la course électorale à l’échelle nationale (vol. 1, p. 259) :

Un parti qui nomme des candidats et candidates dans 50 circonscriptions démontre qu’il veut sérieusement s’engager dans la compétition électorale, à un niveau qui témoigne du succès relativement large de son programme. L’expérience acquise depuis 1974 a montré qu’un tel niveau ne rend l’enregistrement ni trop difficile, ni trop facile à obtenir. Nous pensons que ce seuil devrait continuer de servir de référence pour déterminer quels partis devraient être enregistrés aux termes de la *Loi électorale*.

La présentation de 50 candidats démontre deux choses au sujet d’un parti (comme l’a souligné la Commission Lortie) : un degré élevé de participation à la course électorale et un large attrait pour l’électorat. Par conséquent, la règle favorise les partis établis possédant des appuis étendus dans l’électorat. Un système qui profite à de tels partis présente toutefois certains inconvénients en ce qu’il limite les possibilités pour les citoyens d’appuyer des petits partis dont le programme pourrait correspondre davantage à leurs priorités sur le plan politique. Par contre, il privilégie une valeur qui contribue à définir la représentation effective au Canada, soit l’agrégation de la volonté politique et le renforcement de la cohésion de celle-ci par rapport à l’esprit de « factionalisme ».

H. *L’agrégation des préférences politiques en tant que valeur présente dans l’histoire et les institutions politiques canadiennes*

Comme l’a fait observer la Juge en chef actuelle dans le *Renvoi concernant la Saskatchewan*, précité, p. 185, « [l]es circonstances qui ont mené à l’adoption de la *Charte* contredisent toute intention de rejeter les institutions démocratiques existantes ». Je souscris aux affirmations de la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) dans cette affaire selon lesquelles les inégalités de notre système électoral ne sont pas acceptables du seul fait qu’elles ont des précédents dans l’histoire, et une institution n’est pas constitutionnelle simplement parce qu’elle

soil in which the “living tree” that is the Canadian Constitution is rooted, while recognizing that the tree “must be capable of growth to meet the future” (*Saskatchewan Reference, supra*, at p. 180).

153 My conclusion that aggregation and cohesiveness form part of the many values that contribute to the meaning of democratic rights in Canada is supported by aspects of our history and existing institutions. Our political system is, and traditionally has been, characterized by other important features that correspond to this pattern of favouring political aggregation. On the spectrum of democratic political systems, from those that represent citizens in a more diverse and fragmented way to those where only a small number of mainstream parties has any significant presence in the political arena, the Canadian system is towards the latter end of the range. This has not come about by accident, but in part as a result of the deliberate design of our electoral infrastructure to confer advantages on mainstream political movements that are denied to parties on the political periphery.

154 Perhaps the most significant example is the structure of our system of voting. Canada is one of only a few major democracies to retain the Westminster first-past-the-post (“FPTP”) system. Many other democratic states use proportional representation or some form of mixed system. In comparison with those systems, FPTP creates a bias in favour of mainstream parties that represent the aggregated views of a broad section of society, and against smaller parties which provide a vehicle for dissent, advocate particular issues, or may be the precursors of mainstream political movements of the future. It does not make it impossible for the latter to participate, but it makes it more difficult for them to compete. Of the electoral systems used in democratic countries, FPTP is the least “fair”

existe. Tout comme ma collègue, je suis également d’avis que nous devrions considérer les institutions passées et présentes comme le sol dans lequel est enraciné « l’arbre » qu’est la Constitution du Canada, tout en reconnaissant que cet arbre « doit pouvoir croître pour faire face à l’avenir » (*Renvoi concernant la Saskatchewan, précité*, p. 180).

Ma conclusion que l’agrégation des préférences politiques et la cohésion font partie intégrante des différentes valeurs qui contribuent à définir les droits démocratiques au Canada s’appuie sur des aspects de notre histoire et de nos institutions actuelles. Notre système politique se caractérise, tant historiquement que de nos jours, par d’autres aspects importants qui correspondent à ce modèle favorisant l’agrégation des préférences politiques. Le continuum des régimes politiques démocratiques est constitué à une extrémité des systèmes représentant les citoyens d’une manière plus variée et fragmentée et à l’autre des systèmes où seulement un petit nombre de partis traditionnels ont une présence notable dans l’arène politique. Le système canadien se rapproche de cette seconde extrémité de ce continuum. Cette situation ne provient pas du hasard, mais résulte en partie du fait que notre infrastructure électorale a été délibérément aménagée de façon que les mouvements politiques traditionnels jouissent d’avantages par ailleurs refusés aux partis situés en périphérie du monde politique.

L’exemple le plus frappant se retrouve sans doute dans la structure de notre mode de scrutin. Le Canada est l’une des rares grandes démocraties à avoir conservé le système uninominal majoritaire à un tour (le « système majoritaire ») de Westminster. De nombreuses autres démocraties utilisent la représentation proportionnelle ou une certaine forme de système mixte. En comparaison de ces systèmes, le système majoritaire tend à favoriser les partis traditionnels qui représentent les opinions agrégées d’un large segment de la société, et à défavoriser les petits partis qui constituent des véhicules de dissidence, défendent des questions précises ou peuvent être les précurseurs de futurs mouvements politiques traditionnels. Cette situation n’empêche pas complètement des partis du deuxième groupe

or proportional, in that it distorts the translation of votes into seats in favour of the largest parties (H. MacIvor, “A Brief Introduction to Electoral Reform”, in H. Milner, ed., *Making Every Vote Count: Reassessing Canada’s Electoral System* (1999), 19, at p. 21).

On the other hand, FPTP possesses other virtues that proportional or mixed systems exhibit to a lesser degree. Certain advantages flow from the fact that FPTP tends to exaggerate electoral majorities and so to produce majority governments. I recognize that, as my colleague notes, FPTP can produce coalition governments and has done so in this country on a number of occasions; nevertheless, it is more likely than other electoral systems to produce a majority government, while proportional representation almost invariably produces coalitions (MacIvor, *supra*, at pp. 28-29). Majority government is connected to the Canadian tradition of responsible government because a single party under a single identifiable leader is accountable for government policy (MacIvor, *supra*, at p. 29). Again, I would not suggest that responsible government is impossible when a minority or coalition government is elected, only that in our particular system majority governments may reasonably be seen as offering some advantage in this respect. Some observers also associate FPTP and majority governments with greater stability as compared to the most purely proportional systems.

Under FPTP, the most successful parties are those that represent a broad alliance of different communities of interest. Our electoral system thus encourages coalition building within rather than between

de participer au processus démocratique, mais ces derniers éprouvent en conséquence plus de difficultés à rivaliser avec leurs adversaires. Parmi les systèmes électoraux en vigueur dans les démocraties, le système majoritaire est le moins « équitable » ou proportionnel, en ce qu’il crée de la distorsion dans la façon dont les votes se traduisent en sièges, et ce au bénéfice des grands partis (H. MacIvor, « A Brief Introduction to Electoral Reform », dans H. Milner, dir., *Making Every Vote Count : Reassessing Canada’s Electoral System* (1999), 19, p. 21).

Par contre, le système majoritaire possède des vertus moins présentes dans les systèmes proportionnels ou mixtes. Par exemple, certains avantages découlent du fait que le système majoritaire tend à l’inflation des majorités électorales, produisant ainsi plus facilement des gouvernements majoritaires. Je reconnais que, comme le souligne mon collègue, le système majoritaire peut entraîner la constitution de gouvernements de coalition et que cela s’est produit au Canada à quelques reprises. Néanmoins, le système majoritaire demeure plus susceptible que les autres systèmes électoraux de produire un gouvernement majoritaire, alors que la représentation proportionnelle conduit presque invariablement à des coalitions (MacIvor, *loc. cit.*, p. 28-29). La notion de gouvernement majoritaire reste ainsi étroitement liée à la tradition canadienne de gouvernement responsable, puisqu’un parti donné, dirigé par un chef unique dont on connaît l’identité, doit répondre des politiques gouvernementales (MacIvor, *loc. cit.*, p. 29). Je ne prétends pas par là, je tiens à le préciser, qu’un gouvernement responsable ne saurait exister lorsqu’un gouvernement de coalition ou minoritaire est élu. J’affirme seulement qu’on peut raisonnablement considérer que, dans notre système politique particulier, les gouvernements majoritaires présentent certains avantages à cet égard. Des observateurs notent également que le système majoritaire et les gouvernements majoritaires qu’il favorise assurent une plus grande stabilité en comparaison des formes les plus pures de systèmes proportionnels.

Dans les systèmes majoritaires, les partis qui obtiennent le plus de succès représentent une vaste alliance formée de différentes communautés d’intérêts. Notre système électoral favorise donc la

155

156

parties (by contrast, under proportional representation, coalitions are typically formed between parties in order to form a government after an election). One political scientist has argued that FPTP in combination with the special characteristics of the Canadian political landscape has fostered the development of “centrist, accommodative parties” that are particularly well-suited to representing a regionally, linguistically and culturally diverse country:

The fight has been for the middle, drawing the principal parties there with policies and leadership that were aimed, if the party was serious about gaining or retaining office, more at accommodating regional rivalries and linguistic differences than exacerbating them or trying to turn them to electoral advantage.

(J. C. Courtney, “Electoral Reform and Canada’s Parties”, in Milner, *supra*, 91, at p. 99)

157

The desirability of centrist, accommodative parties and the virtues of majority government are not truths universally acknowledged; the views I have referred to are value judgments on which there is vigorous debate. Many academics and political activists are critical of our electoral system and call for its reform. My point is simply that one can reasonably view FPTP as possessing the main virtue claimed for it, the virtue of fostering a strong political centre and reducing factionalism. And because our FPTP electoral system is one of Canada’s core political institutions, it is reasonable to conclude that this virtue remains consistent with certain values of our democratic culture — even if, bearing in mind that the Canadian concept of democracy embodies many competing values, it clashes with others. Certain aspects of the design of our political system appear to reflect a preference for the kind of party that has gained, in the words of the Lortie Commission, at p. 249, “relatively broad appeal for its program and ideas”.

création de coalitions à l’intérieur d’un même parti plutôt qu’entre divers partis (alors que, dans les systèmes de représentation proportionnelle, à l’opposé, les coalitions sont typiquement créées entre partis afin de former un gouvernement après l’élection). Un politologue affirme que, conjugué aux particularités de la scène politique canadienne, le système majoritaire favorise l’émergence de [TRADUCTION] « partis centristes et accommodants », particulièrement aptes à représenter les électeurs d’un pays caractérisé par sa diversité régionale, linguistique et culturelle :

[TRADUCTION] La lutte avait pour objectif le centre, où convergeaient les principaux partis dotés de politiques et d’un leadership qui, si le parti avait vraiment l’intention d’accéder au pouvoir et d’y rester, tendaient davantage à accommoder les rivalités et les différences linguistiques qu’à les exacerber ou à les exploiter politiquement.

(J. C. Courtney, « Electoral Reform and Canada’s Parties », dans Milner, *op. cit.*, 91, p. 99)

Le caractère souhaitable d’un système de partis centristes et accommodants pour un éventail étendu d’opinions ainsi que des vertus qui se rattachent aux gouvernements majoritaires ne saurait toutefois être assimilé à des vérités universellement admises. Les opinions que j’ai exposées constituent des jugements de valeur qui sont l’objet de débats vigoureux. Plusieurs auteurs et activistes politiques critiquent notre système électoral et en exigent la réforme. Simplement, j’affirme qu’on peut raisonnablement considérer que le système majoritaire possède la principale vertu qu’on lui prête, soit celle de favoriser un centre fort et de limiter la création de factions. Puisque notre système électoral majoritaire constitue l’une des principales institutions politiques au Canada, on peut conclure raisonnablement que cette vertu demeure compatible avec certaines valeurs de notre culture démocratique — même si, compte tenu du fait que la notion de démocratie au Canada englobe bon nombre de valeurs opposées, elle entre en conflit avec d’autres. Divers aspects de la structure de notre système politique semblent ainsi exprimer une préférence pour le genre de partis dont le programme a obtenu, pour reprendre les termes de la Commission Lortie, un « succès relativement large » (p. 259).

It should be emphasized that I do not intend to express any opinion about the consistency of our FPTP electoral system with s. 3 of the *Charter*. Any challenge to that system will have to be evaluated on its own merits. Nor would I wish to give the impression that I consider stability, majority governments or aggregation to be more important than fair participation. Nevertheless, within the boundaries set by the Constitution, it is the legislature's prerogative to choose whether to enhance these values over other democratic values, or not. Still less should I be taken as suggesting that FPTP or any feature of the electoral system that favours larger parties is constitutionally mandated. On the contrary, I would argue that the government has a fairly wide latitude in choosing how to design the electoral system and how to combine the various competing values at play.

The value of political aggregation runs through certain fundamental Canadian political institutions. As a result, it should be taken into account (although it should not, of course, be the only value taken into account) in determining the meaning of "effective representation" and the limits that s. 3 sets on the choices open to the government.

History and existing institutions help us to identify the philosophy underlying the development of the right to vote in this country (*Saskatchewan Reference, supra*, at p. 181). That philosophy appears to me to be one that comprises recognition of other values than individual participation — including the value of aggregation of political will, which has been a hallmark of the Canadian political system for so long.

The right of each individual to meaningful participation sets the limit on what is permissible, but up to that limit, many options might reflect quite different, but equally acceptable, versions of

Je tiens à souligner que je n'entends pas me prononcer d'aucune façon sur la compatibilité de notre système électoral avec l'art. 3 de la *Charte*. Toute contestation de ce système devra être examinée en fonction du fond du litige où la question se soulèvera. Je ne souhaite pas non plus donner l'impression que je considère la stabilité, les gouvernements majoritaires ou l'agrégation des préférences politiques comme des éléments plus importants que la possibilité équitable de participer au processus démocratique. Néanmoins, dans les limites établies par la Constitution, le législateur a le privilège de décider de favoriser ces valeurs par rapport à d'autres valeurs démocratiques. Je voudrais encore moins que l'on interprète mes propos comme signifiant que la Constitution prescrit le système majoritaire ou tout autre aspect du système électoral qui favorise les grands partis. Au contraire, à mon avis, le gouvernement dispose d'une assez grande latitude pour décider comment structurer le système électoral et comment agencer les différentes valeurs opposées qui sont en jeu.

La valeur que constitue l'agrégation des préférences politiques se reflète dans certaines institutions politiques fondamentales au Canada. En conséquence, il convient d'en tenir compte (quoique, manifestement, elle ne doive pas être la seule valeur prise en considération) pour dégager le sens de la notion de « représentation effective » et les limites que l'art. 3 impose quant aux choix que peut faire le gouvernement.

L'histoire et les institutions actuelles nous aident à reconnaître les principes philosophiques qui sous-tendent l'évolution du droit de vote dans notre pays (*Renvoi concernant la Saskatchewan, précité*, p. 181). Cette philosophie semble, selon moi, reconnaître d'autres valeurs en plus de la participation individuelle — notamment l'agrégation de la volonté politique, qui constitue depuis très longtemps un trait distinctif du système politique canadien.

Le droit que possède toute personne de participer utilement au processus démocratique délimite ce qui est permis, mais, en deçà de cette limite, il existe un certain nombre de solutions reflétant des

158

159

160

161

democratic representation. Within constitutional limits, the choice among these options should be viewed as a matter of political and philosophical preference in which it is not this Court's role to intervene. The Constitution of Canada does not require a particular kind of democratic electoral system, whether it is one that emphasizes proportionality and the individual aspects of participation or one that places more emphasis on centrism and aggregation, to be frozen in place. It does require courts to be vigilant in ensuring that the system does not unduly compromise any of the values comprised within the concept of effective representation — especially the primary value of individual participation in fair elections on a basis of relative equality.

I. *Regional Representation*

162 So far I have discussed two aspects of representation that are implicated by the provisions challenged in this appeal: individual participation, which the legislation undermines, and aggregation, which it tends to enhance. In my view, a third factor is also at play: regional representation.

163 On the basis of Canadian history, existing political institutions and certain statements of this Court, I would conclude that one component of effective representation is the interest of citizens in being represented as members of regionally or territorially defined communities. This argument may appear hard to reconcile with my position that aggregation of interests and alliance building between distinct communities is also a value that plays a part in defining Canadian democracy. I view this difficulty as an example of the complex and even somewhat paradoxical nature of the concept of meaningful participation, which represents a compromise between competing objectives. Regionally or geographically

variantes très différentes — bien que toutes aussi acceptables les unes que les autres — de la représentation démocratique. Dans la mesure où il respecte les limites fixées par la Constitution, le choix entre ces diverses solutions doit être considéré comme une question de préférence politique et philosophique à l'égard de laquelle notre Cour ne doit pas intervenir. La Constitution du Canada n'exige pas un système électoral démocratique particulier — que ce soit un système favorisant la proportionnalité et les aspects individuels de la participation au processus démocratique ou un système insistant davantage sur le centrisme et l'agrégation des préférences politiques — et ne commande pas que ce système soit immuable. Elle oblige toutefois les tribunaux à faire preuve de vigilance et à veiller à ce que le système choisi n'affaiblisse pas indûment l'une ou l'autre des valeurs qu'englobe la notion de la représentation effective — surtout la valeur essentielle que constitue la participation individuelle à des élections équitables dans le respect du principe de l'égalité relative.

I. *La représentation régionale*

Jusqu'à maintenant, j'ai examiné deux aspects de la représentation qui sont visés par les dispositions contestées en l'espèce : la participation individuelle, que les dispositions contestées affaiblissent, et l'agrégation des préférences politiques, que ces dernières tendent plutôt à renforcer. À mon avis, un troisième facteur entre également en jeu : la représentation régionale.

À la lumière de l'histoire canadienne, des institutions politiques actuelles et de certains énoncés de notre Cour, il appert qu'un des éléments de la représentation effective est l'intérêt des citoyens d'être représentés en tant que membres d'une collectivité définie en fonction d'une région ou d'un territoire. Cet argument peut sembler difficile à concilier avec ma position selon laquelle l'agrégation des intérêts et la création d'alliances entre des collectivités distinctes constituent également une valeur qui joue un rôle dans la définition de la démocratie canadienne. Cette difficulté illustre selon moi la nature complexe et même quelque peu paradoxale de la notion de participation utile au processus démocratique, qui

defined representation can also conflict with the value of individual participation on an equal footing, as is the case when some votes are given more weight than others so as to ensure that numerically smaller regions have an audible voice.

Perhaps the most significant manifestation of the importance of political representation of regional interests in Canada is our federalist system. Federalism was adopted at Confederation in spite of the push by some politicians for “legislative union” — a single central government elected by a nationwide majority. The proponents of legislative union eventually accepted that neither Lower Canada nor the Maritime provinces would accept such an arrangement, in which the power of greater population might overwhelm and eradicate their distinct communities. During the Confederation Debates in Parliament, Sir John A. Macdonald stated that “any proposition which involved the absorption of the individuality of Lower Canada . . . would not be received with favor by her people” and in the Maritime provinces, although they shared a language and a system of law with Upper Canada, “there was as great a disinclination . . . to lose their individuality, as separate political organizations” (Speech of John A. Macdonald on Monday, February 6, 1865, cited in the *Parliamentary Debates on the subject of the Confederation* (1865), at p. 29).

Macdonald and the other Fathers of Confederation recognized that the very possibility of union depended on a compromise between rule by a national majority and preserving the “individuality” of the separate political communities that made up the new nation. Federalism was seen not just as a pragmatic solution but as necessary to ensure fairness to the various regional communities. In the *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217 (“*Secession Reference*”), at para. 43, this Court described the division of powers between

représente un compromis entre des objectifs opposés. La représentation régionale ou géographique peut elle aussi s’opposer, en tant que valeur équivalente, à la participation individuelle, comme cela se produit lorsque le vote de certains électeurs se voit accorder plus de poids que celui des autres afin de garantir aux régions moins peuplées la possibilité de se faire entendre plus efficacement.

Notre système fédéraliste représente peut-être la manifestation la plus remarquable de l’importance attachée à la représentation politique des intérêts régionaux au Canada. Le fédéralisme a été adopté à l’occasion de la Confédération, malgré les pressions exercées par certains politiciens en faveur de la création d’une « union législative » — c’est-à-dire un gouvernement central unique élu par la majorité de la population canadienne. Les partisans de l’union législative ont fini par concéder que ni le Bas-Canada ni les provinces maritimes n’accepteraient ce genre d’arrangement, où le poids de l’ensemble de la population risquerait d’étouffer et d’éliminer leurs collectivités distinctes. Au cours des débats qui se sont déroulés au Parlement relativement à la Confédération, sir John A. Macdonald a d’ailleurs déclaré que « toute proposition qui impliquerait l’absorption de l’individualité du Bas-Canada, ne serait pas reçue avec faveur par le peuple de cette section » et, dans les provinces maritimes, bien que la langue et le système juridique fussent les mêmes que dans le Haut-Canada, « il n’y avait [. . .] aucun désir de perdre leur individualité comme nation » (discours de John A. Macdonald, lundi le 6 février 1865, cité dans *Débats parlementaires sur la question de la Confédération* (1865), p. 30).

Macdonald et les autres Pères de la Confédération ont reconnu que la possibilité même d’une union dépendait d’un compromis entre le gouvernement du pays par une majorité nationale et le maintien de l’« individualité » des diverses collectivités politiques formant la nouvelle nation. Le fédéralisme était perçu non seulement comme une solution pragmatique mais également comme une mesure nécessaire pour garantir l’équité aux différentes collectivités régionales. En conséquence, dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2

164

165

federal and provincial levels of government as “a legal recognition of the diversity that existed among the initial members of Confederation”, which “manifested a concern to accommodate that diversity within a single nation”.

166 Another institution which embodies this principle of regional representation is the Senate, where seats are allocated between four regions of the country. And even in the House of Commons, regional interests play a part in the allocation of seats. The “Senator[ial] clause” (s. 51A), added in 1915 to the representation formula in the *Constitution Act, 1867*, ensures that no province will have fewer seats in the House of Commons than it has in the Senate (at the time this change had the effect of guaranteeing that Prince Edward Island would have four seats although its population would have given it only three under the old rules).

167 These features of Canada’s history and political institutions indicate that fair democratic representation in this country includes representation of the distinctive interests of regional groups. I find support for this conclusion in some of this Court’s statements on the relationship between federalism and democracy, particularly in the *Secession Reference, supra*. The Court portrayed the underlying principles of the Constitution, including federalism and democracy, as existing in symbiosis: “[n]o single principle can be defined in isolation from the others, nor does any one principle trump or exclude the operation of any other” (para. 49). This suggests that federalism, with its concern for preserving the distinctive interests of regional groups, helps to define Canadian democracy.

168 In the *Charter* era, it has been suggested that the importance of regionalism and federalism has been attenuated by the affirmation of the sovereign worth of the individual and by the protection of minority communities defined by shared characteristics such as gender and race (see A. C. Cairns, “The Charter and the Constitution Act, 1982”, in R. S. Blair and

R.C.S. 217 (« *Renvoi sur la sécession* »), par. 43, notre Cour a noté le partage des pouvoirs comme « une reconnaissance juridique de la diversité des premiers membres de la Confédération, et [qu’]il témoignait du souci de respecter cette diversité au sein d’une seule et même nation ».

Une autre institution qui incarne ce principe de la représentation régionale est le Sénat, où les sièges sont répartis entre les quatre régions de notre pays. Même à la Chambre des communes, les intérêts régionaux jouent un rôle dans la répartition des sièges. Selon la « clause relative au Sénat » (art. 51A) ajoutée en 1915 à la formule initiale de représentation prévue par la *Loi constitutionnelle de 1867*, aucune province ne peut avoir moins de sièges à la Chambre des communes qu’elle n’en possède au Sénat (à l’époque, cette modification a eu pour effet de garantir quatre sièges à l’Île-du-Prince-Édouard même si, selon les anciennes règles, sa population ne lui aurait permis d’en obtenir que trois).

Ces caractéristiques de l’histoire et des institutions politiques du Canada confirment que la notion de représentation démocratique équitable dans notre pays inclut la représentation des intérêts particuliers des groupes régionaux. Cette conclusion est, selon moi, étayée par certains énoncés de notre Cour sur le lien entre le fédéralisme et la démocratie, particulièrement dans le *Renvoi sur la sécession*. Notre Cour a alors affirmé que les principes à la base de la Constitution, y compris le fédéralisme et la démocratie, existaient en symbiose : « [a]ucun de ces principes ne peut être défini en faisant abstraction des autres, et aucun de ces principes ne peut empêcher ou exclure l’application d’aucun autre » (par. 49). Cette affirmation suggère que le fédéralisme — et l’attention qu’il porte à la protection des intérêts particuliers des groupes régionaux — contribue à définir la démocratie canadienne.

En cette ère marquée par la *Charte*, certains prétendent que l’importance du régionalisme et du fédéralisme a été atténuée par la confirmation de la suprématie de l’individu et par la protection des communautés minoritaires définies en fonction de caractéristiques communes comme le sexe ou la race (voir A. C. Cairns, « The Charter and the

J. T. McLeod, eds., *The Canadian Political Tradition: Basic Readings* (2nd ed. 1993), 62). Nevertheless, federalism and regional representation remain important concepts in defining the nature of political rights in this country. The nature of the individual and democratic rights enshrined in the *Charter* cannot be understood without awareness of this aspect of the political culture in which those rights are rooted. As J.-F. Gaudreault-DesBiens observes (“*La Charte canadienne des droits et libertés* et le fédéralisme: quelques remarques sur les vingt premières années d’une relation ambiguë”, [2003] *R. du B.* 271, at p. 297), [TRANSLATION] “Federalism plays a direct role in shaping the particular brand of democracy that exists in Canada. Its presence is in some sense encoded in the very idea of democracy referred to in s. 1 [and, I would add, by the democratic rights in s. 3] of the *Charter*.”

These observations suggest that one of the components of the right to meaningful participation is the right to have one’s voice heard as a member of the regional community to which one belongs. The constitutional guarantee of effective representation includes a right to a certain degree of recognition of the individual voter’s interests as a Manitoban, or a Maritimer, or a Quebecker, and it suggests a floor of relative equality between the different provinces and regions of the country which cannot be completely cancelled out by a nationwide numerical majority. This aspect of effective representation is far from being an absolute right, and its weight should not be overstated at the risk of trumping core concerns such as fairness as between individual voters. But it is one of the values to be taken into account in defining meaningful representation and determining whether government action offends s. 3.

J. *Assessing the 50-Candidate Rule*

I now turn to the application of these principles to the legislation which is the subject of this constitutional challenge. Taking all the relevant factors into account, I would conclude that the

Constitution Act, 1982 », dans R. S. Blair et J. T. McLeod, dir., *The Canadian Political Tradition: Basic Readings* (2^e éd. 1993), 62). Néanmoins, le fédéralisme et la représentation régionale demeurent des notions importantes pour définir la nature des droits politiques au Canada. On ne peut saisir la nature des droits individuels et démocratiques garantis par la *Charte* sans tenir compte de cet aspect de la culture politique dans laquelle les droits sont enracinés. Comme l’a fait observer J.-F. Gaudreault-DesBiens (« *La Charte canadienne des droits et libertés* et le fédéralisme : quelques remarques sur les vingt premières années d’une relation ambiguë », [2003] *R. du B.* 271, p. 297) : « [l]e fédéralisme participe directement au type particulier de démocratie qui existe au Canada. Sa présence est en quelque sorte encodée dans l’idée même de démocratie à laquelle renvoie l’article premier [et, j’ajouterais, par les droits démocratiques garantis à l’art. 3] de la *Charte*. »

Ces observations paraissent indiquer que l’un des éléments du droit de participer utilement au processus démocratique s’identifie au droit de se faire entendre en tant que membre d’une collectivité régionale. La garantie constitutionnelle de représentation effective emporte le droit de tout électeur à un certain degré de reconnaissance de ses intérêts en tant que résident du Manitoba, d’une province maritime ou du Québec, et elle sous-entend l’existence d’une égalité relative minimale entre les différentes provinces et régions du pays qui ne peut être entièrement écartée par une majorité numérique à l’échelle nationale. Cet aspect de la représentation effective ne doit pas être élevé au niveau d’un droit absolu. Sa valeur ne devrait pas être exagérée au risque d’éclipser des préoccupations fondamentales telle l’équité entre les électeurs. Il s’agit toutefois d’une des valeurs qui doit être prise en compte pour définir la notion de représentation utile et pour déterminer si la mesure gouvernementale viole l’art. 3.

J. *L’évaluation de la règle des 50 candidatures*

J’examinerai maintenant l’application de ces principes aux dispositions législatives visées par la présente contestation constitutionnelle. Compte tenu de tous les facteurs pertinents, j’estime que la

169

170

requirement of nominating 50 or more candidates to gain access to the benefits at issue in this appeal compromises the competitive position of some candidates, and their supporters' freedom of choice, to such an extent that it denies those individuals the opportunity for meaningful participation.

171 Iacobucci J. has cogently demonstrated that this measure undermines the capacity of some individuals to participate in the political process. The penalties for failing to meet the 50-candidate threshold are quite severe, and they impose a considerable disadvantage on parties that lose their registered status. The respondent argues that it is relatively easy for parties to meet the threshold. Following legislative amendments in 2000, the deposit of \$1,000 required for each candidate is now fully refundable on compliance with reporting requirements, so that a party would have to do no more than borrow \$50,000 and collect the requisite number of signatures in order to nominate 50 candidates. In purely monetary terms, perhaps the obstacles are not difficult to surmount. But the 50-candidate requirement is a distraction and a burden for parties committed to running serious campaigns in a few ridings, because they have to field a slate of other candidates in constituencies where they have no intention of running a real campaign simply in order to secure a place on the registry.

172 On the other hand, by benefiting mainstream parties with a broad base of support, the legislation contributes to the important democratic value of aggregating political preferences. It also plays some part furthering the laudable objectives of the Barbeau Committee, by helping to identify authentic parties with a commitment to electoral competition and a substantial political agenda.

173 The 50-candidate rule is not, however, a perfect tool for these purposes. Generally speaking there

condition exigeant la présentation d'au moins 50 candidats, qui doit être respectée pour bénéficier des avantages en litige dans le présent pourvoi, nuit à la compétitivité de certains candidats et porte atteinte à la liberté de choix de leurs partisans, à un point tel qu'elle prive ces personnes de la possibilité de participer utilement au processus démocratique.

Le juge Iacobucci a fort pertinemment démontré que cette mesure réduisait la capacité de certaines personnes de participer au processus politique. Les sanctions prévues en cas de non-respect du critère des 50 candidatures sont assez sévères, et elles imposent un désavantage considérable aux partis qui perdent leur enregistrement. L'intimé soutient qu'il est assez facile aux partis de satisfaire à ce critère. Après les modifications législatives apportées en 2000, le dépôt de 1 000 \$ demandé à l'égard de chaque candidat est maintenant entièrement remboursé moyennant respect des obligations prévues en matière de déclaration, de sorte qu'il suffit au parti d'emprunter 50 000 \$ et de recueillir le nombre requis de signatures pour présenter 50 candidats. D'un point de vue strictement financier, ces obstacles ne sont sans doute pas difficiles à surmonter. Toutefois, l'obligation de présenter 50 candidats représente une contrariété et un fardeau pour les partis qui sont déterminés à faire campagne sérieusement dans quelques circonscriptions. En effet, elle les oblige — à seule fin d'obtenir leur inscription dans le registre — à présenter un contingent de candidats dans d'autres circonscriptions où ils n'ont pas l'intention de mener une véritable campagne.

Par ailleurs, du fait qu'elles profitent aux partis traditionnels disposant de larges appuis, les dispositions législatives contestées contribuent à l'importante valeur démocratique qu'est l'agrégation des préférences politiques. Elles contribuent également dans une certaine mesure à la réalisation des objectifs louables formulés par le Comité Barbeau, du fait qu'elles aident à identifier les véritables partis, ceux qui sont déterminés à participer à la course électorale et qui possèdent un programme politique sérieux.

Toutefois, la règle des 50 candidatures n'est pas l'outil idéal pour réaliser ces objectifs. En général,

is some relationship between a party's decision to run a candidate in a riding and its level of support there, but nominating a candidate is not necessarily an indication that a party has any support in the constituency. The rule is potentially subject to manipulation, and it can be both overinclusive and underinclusive. It has permitted the registration of parties that, at least for a number of citizens of Canada, would be viewed as far removed from the mainstream of Canadian politics or as single-issue movements. It is also capable of shutting out parties that do have a fully developed political platform and a genuine interest in electoral competition. The Communist Party of Canada, struck from the registry in 1993 (and reinstated in 2000), is an example: it has a long record of participation and even of some success in elections, and its platform, while certainly not in the Canadian mainstream, is based on what has been one of the world's major political philosophies.

Finally, the 50-candidate rule conflicts with the principle of regional representation because of its disparate impact on different provinces and regions of the country. As the appellant points out in his factum, the rule "encourages the formation of a Bloc Québécois or Western Canada Concept, but effectively prevents a 'Bloc BC' or 'Atlantic Canada Concept'".

When the registration system was adopted, the government originally proposed a higher number of 75 candidates, on the grounds that registration was meant only for "national" parties (*House of Commons Debates*, vol. VIII, 2nd Sess., 28th Parl., June 23, 1970, at p. 8509, *per* Hon. Donald Macdonald). According to the Crown's expert Professor Aucoin, the government recognized that a party could meet this requirement by fielding candidates only in Ontario, but "was willing to accept this risk". A legislative committee proposed an amendment adopting a lower threshold of 10 per cent of constituencies, but ultimately an amendment was

il existe un certain lien entre la décision d'un parti de présenter un candidat dans une circonscription donnée et l'ampleur de l'appui dont jouit ce parti à cet endroit, mais la présentation d'un candidat n'indique pas nécessairement que le parti jouit d'appuis dans cette circonscription. La règle reste toutefois vulnérable aux manipulations et elle peut s'avérer à la fois trop inclusive et trop exclusive. En effet, elle a permis l'enregistrement de partis qui, du moins pour un certain nombre de citoyens canadiens, seraient considérés comme des mouvements très éloignés des tendances politiques traditionnelles de la politique canadienne ou qui ne défendent qu'une seule cause. Elle peut également exclure des partis qui possèdent un programme politique élaboré et qui sont réellement intéressés à participer à la course électorale. Le Parti communiste du Canada, rayé du registre en 1993 (et réinscrit en 2000), en est un exemple : il participe depuis longtemps aux élections et il a même connu certains succès électoraux, et, bien que son programme électoral ne se situe certes pas dans le courant dominant de la politique canadienne, il est fondé sur l'une des principales philosophies politiques du monde.

Enfin, la règle des 50 candidatures contrevient au principe de la représentation régionale en raison de l'effet différent qu'elle produit dans diverses provinces et régions du pays. Comme le souligne l'appellant dans son mémoire, cette règle [TRADUCTION] « encourage la formation d'un Bloc Québécois ou d'un Western Canada Concept mais empêche, dans les faits, la création d'un "Bloc BC" ou un "Atlantic Canada Concept" ».

Au moment de l'adoption du régime d'enregistrement, le gouvernement avait initialement proposé un seuil plus élevé, soit 75 candidats, affirmant que l'enregistrement était destiné uniquement aux partis dits « nationa[ux] » (*Débats de la Chambre des communes*, vol. VIII, 2^e sess., 28^e lég., 23 juin 1970, p. 8509, propos de l'hon. Donald Macdonald). Selon le professeur Aucoin, témoin expert de la Couronne, le gouvernement a reconnu qu'un parti pouvait satisfaire à cette exigence en présentant uniquement des candidats en Ontario, mais qu'il [TRADUCTION] « était prêt à accepter ce risque ». Un comité législatif a proposé une modification

174

175

passed adopting the threshold of 50 candidates, which was a compromise between the two positions. As Professor Aucoin observes in his affidavit, the government's "willingness to compromise on 50 meant that it was willing to accept that a party could also be formed with candidates nominated only in Quebec".

176 Whatever the pragmatic considerations in favour of that compromise, it has created unfairness for the provinces other than Ontario and Quebec. A rule encouraging parties that represent a national perspective might, depending on its other effects, be an acceptable stricture. But a rule that makes a gesture towards reserving the privileges of registration for national parties, while in fact allowing registration of single-province parties only from the two most populous provinces, is at variance with the principle that a basic level of equality between the provinces and regions of the country is protected by the Constitution. Considering the matter from the perspective of (for example) a voter from one of the Maritime provinces, this measure might be perceived as a government-created advantage to central Canada, compounding the existing advantage of greater population, and so detrimental to that voter's political importance in comparison to a voter from Quebec or Ontario as in effect to deny his or her right to meaningful participation and effective representation.

177 For these reasons, I concur with my colleague's opinion that the legislation infringes s. 3. and I agree with the remedy he proposes.

K. *Justification and the Institutional Role of the Court*

178 In my view, the justifications advanced by the government for the 50-candidate rule are relevant

retenant le seuil moins élevé de 10 pour cent des circonscriptions, mais une modification fixant le seuil de 50 candidats a finalement été adoptée. Il s'agissait d'un compromis entre les deux positions. Comme l'a fait observer le professeur Aucoin dans son affidavit, [TRADUCTION] « le fait que le gouvernement était disposé à accepter un compromis de 50 candidats signifie qu'il était prêt à accepter la possibilité qu'un parti soit formé en présentant des candidats seulement au Québec ».

Sans égard aux considérations pragmatiques qui militaient en faveur de ce compromis, ce dernier a créé une situation injuste pour les provinces autres que l'Ontario et le Québec. Une règle qui favorise les partis représentant des intérêts à l'échelle nationale peut, sous réserve de ses autres effets, constituer une restriction acceptable. Toutefois, n'est pas conforme au principe selon lequel la Constitution garantit un degré minimal d'égalité entre les différentes provinces et régions du pays une règle qui, bien que censée réserver les privilèges de l'enregistrement aux partis nationaux, permet dans les faits — mais uniquement dans les deux provinces les plus peuplées — l'enregistrement de partis défendant les intérêts d'une seule province. En considérant la question du point de vue de l'électeur habitant (par exemple) une des provinces maritimes, on constate que cette mesure pourrait être perçue comme un avantage accordé par le gouvernement aux provinces centrales. Elle vient en effet renforcer l'avantage que leur confère déjà leur population plus nombreuse, et qui porte une atteinte si grande à son importance politique, comparativement à celle d'un électeur québécois ou ontarien, qu'elle prive concrètement l'électeur des autres provinces de son droit de participer utilement au processus démocratique et de son droit à une représentation effective.

Pour ces motifs, je souscris à l'opinion de mon collègue selon laquelle les dispositions législatives contestées violent l'art. 3 et je suis d'accord avec la réparation qu'il propose.

K. *La justification et le rôle institutionnel de notre Cour*

À mon avis, les justifications avancées par le gouvernement à l'égard de la règle des 50 candidatures

to the infringement stage of the analysis, and I have given them due consideration in that context. As a result, little remains to be said in defence of the legislation in connection with s. 1. I would not rule out the possibility that in another case a non-literal infringement of s. 3 could be justified by pressing and substantial collective concerns. In this case, however, my finding that the legislation infringes s. 3 essentially amounts to a conclusion that it is inconsistent with the values of Canadian democracy. It is hard to see how it could nevertheless be shown to be “justified in a free and democratic society”.

Were I to proceed with a full s. 1 analysis, however, I would see no reason to doubt that the government’s objectives are pressing and substantial. In my view, this is not one of the rare class of cases where the very purpose of the law is contrary to constitutional or democratic norms.

I question the suggestion that favouring large parties with a broad base of support over marginal parties is discordant with, even antithetical to, the principles integral to a free and democratic society. As I have observed, our electoral system tends to reward parties that appeal to the political mainstream and whose support is spread out across the nation, and to penalize parties that appeal to more particularized interests. This is a feature of Canadian democracy which is apparent in the design of core political institutions. It has contributed to a tradition of centrism and coalition building within political parties, and this has facilitated the harmonious democratic governance of a highly diverse nation with no shortage of centrifugal political pressures. The values furthered by the legislation are consistent with some of the foundational principles on which our particular free and democratic society is based.

sont pertinentes dans le volet de l’analyse relatif à l’atteinte, et j’en ai dûment tenu compte dans ce contexte. En conséquence, il reste peu à dire pour défendre les dispositions législatives au regard de l’article premier. Je n’écarte pas la possibilité que, dans une autre affaire, une atteinte non expresse à l’art. 3 puisse être justifiée par des préoccupations collectives urgentes et réelles. En l’espèce toutefois, ma conclusion que les dispositions législatives violent l’art. 3 revient essentiellement à conclure qu’elles sont incompatibles avec les valeurs de la démocratie canadienne. Il est en conséquence difficile d’imaginer comment leur « justification p[ourrait] se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique ».

Cependant, si je devais procéder à l’analyse complète requise par l’article premier, je ne verrais aucune raison de mettre en doute le caractère urgent et réel des objectifs du gouvernement. À mon avis, nous ne sommes pas en présence d’une de ces rares affaires où l’objet même de la loi est contraire aux normes constitutionnelles ou démocratiques.

Je considère discutable la suggestion selon laquelle le fait de favoriser les grands partis jouissant de larges appuis par rapport aux partis marginaux est incompatible avec les principes qui font partie intégrante d’une société libre et démocratique et même qu’elle va à l’encontre de ces principes. Comme je l’ai fait remarquer plus tôt, notre système électoral tend à récompenser les partis qui ont une clientèle appartenant aux tendances politiques traditionnelles et qui jouissent d’appuis dans les diverses régions du pays, et à pénaliser ceux dont la clientèle partage des intérêts plus restreints. Il s’agit là d’une caractéristique de la démocratie canadienne qui ressort clairement de la structure des principales institutions politiques. Elle a contribué au développement de la tradition de centrisme et de création de coalitions au sein des partis politiques, situation qui a permis qu’une nation très diversifiée et soumise à de nombreuses pressions politiques centrifuges comme le Canada soit néanmoins gouvernée d’une manière harmonieuse et démocratique. Les valeurs ainsi renforcées par les dispositions législatives contestées demeurent compatibles avec quelques-uns des principes fondamentaux qui constituent les assises de notre société libre et démocratique.

179

180

181

Furthermore, I have difficulty with the notion that the Crown should be required to demonstrate that the electoral system Parliament has adopted results in “substantially better governance” (Iacobucci J., at para. 89) than an alternative system. My concern is not only that it is hard to imagine how one could prove empirically that one form of government is better than another. More importantly, the definition of “good” or “better” government is not something that should be fixed as a legal standard. It is a question on which vigorous disagreement between reasonable people may and does arise. Indeed, disagreement on this question is often one of the hallmarks of a democracy. My remarks are of course subject to the proviso that Canadians are committed, both as a matter of political tradition and constitutionally, to a democratic form of government. But within the category of democratic government, many variations may be found with quite different characteristics, and choosing one over another is a matter of choice between political values.

182

In suggesting that the motive behind the legislation may itself be illegitimate, the Court risks unduly expanding the scope of judicial review of the design of the electoral system. I would sound a note of caution against blurring the distinction between the respective roles of the Court and the legislature in dealing with a question which, while it certainly has legal dimensions, is also profoundly political. Within certain boundaries, which it is the responsibility of the judiciary to delineate, balancing competing democratic values and choosing between the various species of democratic electoral systems primarily fall within the domain of political debate and of the legislative process. Those boundaries should be viewed as fairly broad. They allow for a good deal of latitude within which the people, through their elected lawmakers, may choose rules and institutions that enhance certain aspects of the

En outre, je comprends difficilement pourquoi la Couronne devrait être tenue de démontrer que le système électoral adopté par le Parlement conduit à « une bien meilleure administration du pays » (le juge Iacobucci, par. 89) qu’un autre système. Mes réserves ne découlent pas seulement du fait qu’il est difficile d’imaginer comment on réussirait à prouver de façon empirique qu’une forme de gouvernement est meilleure qu’une autre. Mais, considération plus importante encore, la définition d’un « bon » gouvernement ou d’un « meilleur » gouvernement ne devrait pas être arrêtée au moyen d’une norme juridique. Il s’agit d’une question qui peut susciter — et qui de fait suscite — de vifs désaccord entre des personnes raisonnables. De fait, l’existence de désaccords sur cette question représente souvent l’une des caractéristiques distinctives d’une démocratie. Ces remarques tiennent évidemment compte du fait que les Canadiens sont acquis, tant du point de vue des traditions politiques que sur le plan constitutionnel, à une forme de gouvernement démocratique. Toutefois, dans la catégorie des gouvernements démocratiques, plusieurs variantes présentent des caractéristiques différentes. Le choix de l’une d’entre elles de préférence à l’autre exprime alors une option entre des valeurs politiques concurrentes.

En suggérant que la motivation à la base des dispositions législatives contestées puisse elle-même ne pas être légitime, notre Cour risque d’élargir indûment la portée du contrôle judiciaire de la structure du système électoral. Il faut selon moi faire montre de prudence afin de ne pas brouiller la distinction entre les rôles respectifs de notre Cour et du législateur dans l’examen d’une question qui, malgré ses dimensions juridiques évidentes, demeure en outre éminemment politique. Dans certaines limites, qu’il incombe au pouvoir judiciaire de fixer, la conciliation de valeurs démocratiques opposées et le choix entre différents systèmes électoraux démocratiques relèvent avant tout du débat politique et du processus législatif. Ces limites doivent être considérées comme assez larges. À l’intérieur de celles-ci, les citoyens doivent disposer d’une assez grande latitude, qui leur permette de choisir, par l’entremise des députés qu’ils ont élus, des règles et des institu-

democratic right to meaningful participation and diminish others.

The *Charter* mandates that whatever system is adopted must respect the right of each individual to meaningful participation. But we should be circumspect about defining that right too inflexibly, lest legitimate political debate on the issues be impeded. The possibility of dialogue between courts and legislatures on the meaning of the right to vote may be unduly constrained if this Court declares that certain values, even though they have long been part of our political tradition, must be excluded from consideration in the interpretation and application of s. 3 of the *Charter*.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the appellant: Roach, Schwartz & Associates, Toronto.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Canada, Toronto.

Solicitor for the intervener: Attorney General of Quebec, Sainte-Foy.

tions qui renforcent certains aspects du droit démocratique de participer utilement au processus démocratique, même si elles en affaiblissent d'autres.

La *Charte* prescrit que, quel que soit le système électoral adopté, celui-ci doit respecter le droit de tout individu de participer utilement au processus démocratique. Toutefois, il faudrait prendre soin de ne pas définir ce droit de façon trop rigide, de crainte d'empêcher la tenue d'un débat politique légitime sur les différents enjeux d'une réforme du système électoral. La possibilité d'un dialogue entre les tribunaux et les législateurs quant au sens à donner au droit de vote pourrait être indûment restreinte si notre Cour déclare que certaines valeurs, bien qu'appartenant depuis longtemps à notre tradition politique, ne doivent pas être prises en considération dans l'interprétation et l'application de l'art. 3 de la *Charte*.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureurs de l'appelant : Roach, Schwartz & Associates, Toronto.

Procureur de l'intimé : Procureur général du Canada, Toronto.

Procureur de l'intervenant : Procureur général du Québec, Sainte-Foy.