

**COUR SUPRÊME DU CANADA**

|  |  |
| --- | --- |
| **Référence :** Withler *c.* Canada (Procureur général), 2011 CSC 12, [2011] 1 R.C.S. 396 | **Date :** 20110304  **Dossier :** 33039 |

**Entre :**

**Hazel Ruth Withler et Joan Helen Fitzsimonds**

Appelantes

et

**Procureur général du Canada**

Intimé

- et -

**Procureur général de l’Ontario et**

**Fonds d’action et d’éducation juridiques pour les femmes**

Intervenants

**Traduction française officielle**

**Coram :** La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et Cromwell

|  |  |
| --- | --- |
| **Motifs de jugement conjoints :**  (par. 1 à 84) | La juge en chef McLachlin et la juge Abella (avec l’accord des juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Charron, Rothstein et Cromwell) |

Withler *c.* Canada (Procureur général), 2011 CSC 12, [2011] 1 R.C.S. 396

**Hazel Ruth Withler et**

**Joan Helen Fitzsimonds** *Appelantes*

*c.*

**Procureur général du Canada** *Intimé*

et

**Procureur général de l’Ontario et**

**Fonds d’action et d’éducation juridiques pour les femmes** *Intervenants*

**Répertorié :**Withler ***c.* Canada (**Procureur général)

2011 CSC 12

No du greffe : 33039.

2010 : 17 mars; 2011 : 4 mars.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et Cromwell.

en appel de la cour d’appel de la colombie-britannique

*Droit constitutionnel* — *Charte des droits* — *Droit à l’égalité* — *Discrimination fondée sur l’âge* — *Réduction par des lois fédérales sur les pensions de la prestation supplémentaire de décès de 10 p. 100 pour chaque année de l’âge du participant ultérieure à l’âge prescrit* — *Versement aux conjoints survivants d’une prestation supplémentaire de décès réduite* — *Les dispositions imposant une réduction créent-elles une discrimination à l’endroit des conjoints survivants?* — *Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 15(1)* — *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, L.R.C. 1985, ch. C‑17, art. 60(1)* — *Loi sur la pension de la fonction publique, L.R.C. 1985, ch. P‑36, art. 47(1).*

*Droit constitutionnel* — *Charte des droits* — *Droit à l’égalité* — *Analyse contextuelle* — *Le recours à des groupes de comparaison est-il opportun dans l’analyse portant sur les droits à l’égalité?* — *Charte canadienne des droits et libertés, art. 15(1).*

Les appelantes, qui représentent les demandeurs dans le cadre de deux recours collectifs, sont des veuves ayant touché des prestations fédérales supplémentaires de décès réduites en raison de l’âge auquel leurs maris sont décédés. La *Loi sur la pension de la fonction publique* et la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes* prévoient, à l’intention des fonctionnaires fédéraux et des membres des Forces canadiennes, ainsi que de leurs familles, un ensemble d’avantages sociaux dont ils peuvent bénéficier, y compris une « prestation supplémentaire de décès », une somme globale versée au bénéficiaire désigné par le participant au régime, au décès de ce dernier. La prestation supplémentaire de décès est réduite de 10 p. 100 pour chaque année de l’âge du participant ultérieure à l’âge prescrit.

Les appelantes soutiennent que ces dispositions sont inopérantes parce qu’elles contreviennent au par. 15(1) de la *Charte* et ne peuvent se justifier au sens de l’article premier. Elles réclament une réparation pécuniaire correspondant au montant retranché de leur prestation supplémentaire de décès. La juge de première instance a rejeté les deux recours collectifs, et la Cour d’appel de la Colombie-Britannique a confirmé la décision de première instance.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

Dans ses décisions sur le par. 15(1), la Cour a posé en principe fondamental, à maintes reprises, la nécessité de procéder à une analyse contextuelle au fond et de rejeter, en conséquence, l’approche formaliste d’un « traitement analogue ». Une analyse fondée sur une comparaison formelle du groupe de demandeurs à un groupe « se trouvant dans une situation semblable » mène non pas à l’égalité réelle, mais à l’égalité formelle. Une analyse fondée sur la comparaison avec un « groupe aux caractéristiques identiques » risque de se muer en recherche de la similitude, de court-circuiter l’analyse de l’égalité réelle et de se révéler difficile à appliquer. Bien que l’égalité soit un concept intrinsèquement comparatif et que la comparaison joue un rôle du début à la fin dans l’analyse que commande le par. 15(1), il se peut qu’une démarche axée sur la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques ne permette pas — voire empêche — la reconnaissance de la discrimination à laquelle l’art. 15 est censé remédier. L’exercice requis est une démarche qui tienne compte du contexte global de la situation du groupe de demandeurs, de l’incidence véritable de la mesure législative sur leur situation et de la question de savoir si cette mesure perpétue un désavantage ou des stéréotypes négatifs à l’égard du groupe.

La jurisprudence a établi un test à deux volets pour l’appréciation d’une demande fondée sur le par. 15(1) : (1) La loi crée-t-elle une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue? (2) La distinction crée-t-elle un désavantage par la perpétuation d’un préjugé ou l’application de stéréotypes? Le demandeur doit démontrer qu’il s’est vu refuser un avantage accordé à d’autres ou imposer un fardeau que d’autres n’ont pas, en raison d’une caractéristique personnelle correspondant à un motif énuméré ou analogue visé par le par. 15(1). Il n’est pas nécessaire de désigner un groupe de comparaison qui corresponde précisément au groupe de demandeurs. Dans la mesure où le demandeur établit l’existence d’une distinction fondée sur au moins un motif énuméré ou analogue, la demande devrait passer à la deuxième étape de l’analyse. Cette démarche offre la souplesse requise pour l’examen des allégations fondées sur des motifs de discrimination interreliés. À la deuxième étape, le tribunal doit se demander si, compte tenu de tous les facteurs pertinents, la distinction établie par la mesure législative entre le groupe de demandeurs et d’autres personnes crée de la discrimination en perpétuant un désavantage ou un préjugé à l’égard du groupe ou en lui appliquant des stéréotypes.

Étant donné que les dispositions imposant une réduction en litige en l’espèce sont liées à l’âge, elles constituent à l’évidence une distinction fondée sur un motif énuméré. Or, comme les règles fondées sur l’âge, dans l’ensemble, répondent bien aux besoins réels des demanderesses et à des objectifs importants, comme assurer des prestations convenables aux employés retraités, elles ne contreviennent pas au par. 15(1). Les régimes de retraite sont conçus en faveur de plusieurs groupes dont les intérêts et la situation divergent, et chaque élément du régime doit être examiné à la lumière du régime global de prestations. Un régime général conçu pour répondre aux intérêts divergents de différents groupes d’âge doit nécessairement opérer des distinctions fondées sur des critères généraux, dont l’âge, pour combler les différents besoins des employés tout au long de leur vie professionnelle. Lorsque la prestation supplémentaire de décès est examinée à la lumière des autres prestations et pensions auxquelles ont droit les conjoints survivants, il est clair que son objet correspond aux besoins de ces derniers. En ce qui concerne les jeunes employés, cette prestation agit à titre d’assurance vie collective garantissant une protection en cas de décès inattendu survenant à une époque où leur conjoint survivant ne toucherait aucune pension. Pour les employés plus âgés, dont les conjoints sont assurés d’une certaine sécurité de revenu à long terme par la pension de survivant à laquelle s’ajoutent les régimes de soins de santé et de soins dentaires de la fonction publique, cette prestation vise à contribuer aux dépenses occasionnées par la dernière maladie et le décès.

Il n’est pas nécessaire de se pencher sur la question de la justification au sens de l’article premier.

**Jurisprudence**

**Arrêts appliqués :** *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Law c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497; **arrêts expliqués :** *Auton* *(Tutrice à l’instance de) c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2004 CSC 78, [2004] 3 R.C.S. 657; *Hodge c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines)*, 2004 CSC 65, [2004] 3 R.C.S. 357; **arrêts mentionnés :** *R. c. Kapp*, 2008 CSC 41, [2008] 2 R.C.S. 483; *Bande et nation indiennes d’Ermineskin c. Canada*, 2009 CSC 9, [2009] 1 R.C.S. 222; *A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l’enfant et à la famille)*, 2009 CSC 30, [2009] 2 R.C.S. 181; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203; *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296; *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995; *Lovelace c. Ontario*, 2000 CSC 37, [2000] 1 R.C.S. 950; *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, 2002 CSC 84, [2002] 4 R.C.S. 429; *Nouvelle-Écosse (Workers’ Compensation Board) c. Martin*, 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504; *M. c. H.*, [1999] 2 R.C.S. 3; *Granovsky c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, 2000 CSC 28, [2000] 1 R.C.S. 703.

**Lois et règlements cités**

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 15.

*Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P‑36, art. 47(1).

*Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, L.R.C. 1985, ch. C‑17, art. 60(1).

*Régime de pensions du Canada*, L.R.C. 1985, ch. C‑8.

*Règlement sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, C.R.C., ch. 396, art. 52.

*Règlement sur les prestations supplémentaires de décès*, C.R.C., ch. 1360, art. 15, 16.

**Doctrine citée**

Gilbert, Daphne. « Time to Regroup : Rethinking Section 15 of the *Charter* » (2003), 48 *R.D. McGill* 627.

Gilbert, Daphne, and Diana Majury. « Critical Comparisons : The Supreme Court of Canada Dooms Section 15 » (2006), 24 *Windsor Y.B. Access Just.* 111.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., vol. 2. Scarborough, Ont. : Thomson/Carswell, 2007 (loose‑leaf updated 2010, release 1).

Iyer, Nitya. « Categorical Denials : Equality Rights and the Shaping of Social Identity » (1993), 19 *Queen’s L.J.* 179.

Moreau, Sophia Reibetanz. « Equality Rights and the Relevance of Comparator Groups » (2006), 5 *J.L. & Equality* 81.

Pothier, Dianne. « Connecting Grounds of Discrimination to Real People’s Real Experiences » (2001), 13 *R.F.D.* 37.

Wright, Andrea. « Formulaic Comparisons : Stopping the *Charter* at the Statutory Human Rights Gate », in Fay Faraday, Margaret Denike and M. Kate Stephenson, eds., *Making Equality Rights Real* *: Securing Substantive Equality under the Charter.* Toronto : Irwin Law, 2006, 409.

Young, Margot. « Blissed Out : Section 15 at Twenty », in Sheila McIntyre and Sanda Rodgers, eds., *Diminishing Returns : Inequality and the Canadian Charter of Rights and Freedoms.* Markham, Ont. : LexisNexis, 2006, 45.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de la Colombie‑Britannique (les juges Rowles, Ryan et Newbury), 2008 BCCA 539, 87 B.C.L.R. (4th) 197, 302 D.L.R. (4th) 193, 183 C.R.R. (2d) 301, 72 C.C.P.B. 161, 263 B.C.A.C. 257, 443 W.A.C. 257, [2009] 3 W.W.R. 628, [2008] B.C.J. No. 2507 (QL), 2008 CarswellBC 2750, qui a confirmé une décision de la juge Garson, 2006 BCSC 101, 137 C.R.R. (2d) 224, 51 C.C.P.B. 19, [2006] B.C.J. No. 101 (QL), 2006 CarswellBC 86. Pourvoi rejeté.

Joseph J. Arvay, c.r., John C. Kleefeld et Elin R. S. Sigurdson, pour les appelantes.

Donald J. Rennie, Sharlene Telles-Langdon et Dale Yurka, pour l’intimé.

Robert E. Charney et Matthew Horner, pour l’intervenant le procureur général de l’Ontario.

Daphne Gilbert, Joanna Radbord et Joanna Birenbaum, pour l’intervenant le Fonds d’action et d’éducation juridiques pour les femmes.

Version française du jugement de la Cour rendu par

La Juge en chef et la juge Abella —

I. Introduction

1. Les demanderesses sont des veuves ayant touché des prestations fédérales supplémentaires de décès réduites en raison de l’âge auquel leurs maris sont décédés. Elles soutiennent que les dispositions législatives prévoyant la réduction de leurs prestations créent une discrimination fondée sur l’âge, interdite par la garantie d’égalité accordée au par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Nous souscrivons à l’avis de la juge de première instance et des juges majoritaires de la Cour d’appel selon lesquels il n’en est rien.
2. Pour trancher le pourvoi, nous devons examiner le rôle de la comparaison et des groupes de comparaison aux caractéristiques identiques à celles des demandeurs pour l’application du par. 15(1), une question qui a divisé les tribunaux inférieurs. À notre avis, la question principale en l’espèce, et dans les autres litiges fondés sur le par. 15(1), consiste à déterminer si la mesure législative contestée va à l’encontre de la norme fondamentale d’égalité réelle établie par le par. 15(1) : *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143. Pour ce faire, il faut prendre en compte le contexte global de l’affaire, y compris l’incidence réelle de la mesure sur les demanderesses et les membres du groupe auquel elles appartiennent. Le paragraphe 15(1) est centré sur l’égalité réelle, et non sur l’égalité formelle. Une démarche axée sur l’égalité formelle, fondée sur la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques, pourrait nuire à l’analyse. Il faut se garder de transformer l’appréciation de l’égalité réelle en recherche formaliste et arbitraire du groupe de comparaison « approprié ». En définitive, une seule question se pose : La mesure contestée transgresse-t-elle la norme d’égalité réelle consacrée par le par. 15(1) de la *Charte*?
3. Lorsque, comme en l’espèce, la distinction invoquée est le déni d’un avantage prévu par un régime légal de prestations applicable à un grand nombre de personnes, l’évaluation du caractère discriminatoire doit être axée sur l’objet de la mesure contestée, dans le contexte global du régime législatif, compte tenu de l’ensemble des bénéficiaires potentiels. La question est de savoir si, eu égard à tous les facteurs pertinents, la mesure contestée perpétue un désavantage ou applique un stéréotype au groupe des demandeurs, en contravention du par. 15(1) de la *Charte*.

II. Les dispositions législatives

1. Les appelantes contestent la constitutionnalité de dispositions de la *Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P‑36 (« *LPFP* »),et de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, L.R.C. 1985, ch. C‑17 (« *LPRFC* »), concernant le versement de prestations. Ces deux lois prévoient, à l’intention des fonctionnaires fédéraux et des membres des Forces canadiennes, ainsi que de leurs familles, un ensemble d’avantages sociaux dont ils peuvent bénéficier pendant leur emploi et après la retraite, y compris un régime de prestations versées au conjoint survivant et aux personnes à charge du participant après son décès.
2. Le régime de prestations au survivant établi par chacune de ces deux loiscomprend une « prestation supplémentaire de décès », qui s’apparente à une assurance vie. Il s’agit d’une somme globale versée au bénéficiaire désigné par le participant au régime, au décès de celui-ci. Pour le jeune participant, la prestation supplémentaire de décès vise à offrir une protection en cas de décès inattendu à une époque où son conjoint survivant ne toucherait aucune pension ou seulement des prestations de retraite limitées. Pour le participant plus âgé, la prestation supplémentaire de décès a pour objet d’aider le conjoint survivant à acquitter les dépenses occasionnées par la dernière maladie et le décès du participant. Cette prestation n’est pas destinée à constituer une source de revenus à long terme pour les conjoints des participants âgés.
3. Aux termes de ces deux lois, le montant de la prestation supplémentaire de décès est égal au double du traitement du participant à la date de son décès ou de sa cessation d’emploi. Ces deux lois comportent toutefois des dispositions prévoyant la réduction du montant de la prestation supplémentaire de décès dès que le participant atteint un certain âge. Ce montant est réduit de 10 p. 100 pour chaque année de l’âge du participant ultérieure à 65 ans dans le cas des fonctionnaires (*LPFP*, par. 47(1)) et à 60 ans dans le cas des membres des forces armées (*LPRFC*, par. 60(1)). Ce sont ces dispositions imposant une réduction qui sont contestées dans le présent pourvoi.
4. La plupart des fonctionnaires fédéraux et des membres des forces armées sont tenus de participer au régime de prestations supplémentaires de décès pendant leur emploi et peuvent choisir de continuer à y participer après la retraite. En moyenne, les fonctionnaires prennent leur retraite à 58 ou 59 ans, et les membres des forces armées la prennent à 45 ans, après 25 ans de service.
5. La prestation supplémentaire de décèsne constitue qu’un volet d’un ensemble de prestations au survivant prévues par la *LPFP* et la *LPRFC*. Cet ensemble comprend également unepension de survivant (égale à 50 p. 100 de la pension intégrale du participant en vertu d’un régime de retraite à prestations déterminées, indexées, rajustées annuellement et garanties par la solvabilité du gouvernement fédéral), un régime de soins de santé(prévoyant le remboursement de 80 p. 100 des frais de soins médicaux complémentaires engagés par le conjoint survivant),un régime de soins dentaires(couvrant les frais de soins dentaires du conjoint survivant jusqu’à concurrence de certains montants), une allocation aux enfants (égale au cinquième de la pension du participant et versée au conjoint survivant si le participant est décédé en laissant des enfants mineurs), et une allocation d’étudiant(payable aux enfants du participant âgés de 18 à 25 ans qui sont inscrits à plein temps à des études postsecondaires).
6. Les participants aux régimes de retraite et d’avantages sociaux de la fonction publique et des Forces canadiennes, ainsi que leurs conjoints, ont également droit aux prestations offertes à tous les Canadiens, comme celles prévues par le *Régime de pensions du Canada*, L.R.C. 1985, ch. C‑8.

III. Les demandes

1. Les appelantes, Hazel Ruth Withler et Joan Helen Fitzsimonds, représentent les demandeurs dans deux recours collectifs. Elles soutiennent que les dispositions imposant une réduction créent une discrimination fondée sur l’âge qui est interdite par le par. 15(1) de la *Charte* et qui ne peut se justifier au sens de l’article premier. Les demanderesses sollicitent un jugement déclarant que les dispositions imposant une réduction sont contraires au par. 15(1) de la *Charte* et, donc, inopérantes. Elles réclament aussi une réparation pécuniaire correspondant au montant retranché de leur prestation supplémentaire de décès par application de ces dispositions. Selon la preuve actuarielle présentée en première instance, cette réparation s’élèverait à 2 308 000 000 $, dans le cas des fonctionnaires et à 285 000 000 $, dans le cas des membres des forces armées.
2. Dans chacun des recours collectifs, le groupe est constitué des conjoints survivants d’anciens fonctionnaires fédéraux ou d’anciens membres des Forces canadiennes décédés entre le 17 avril 1985 (date d’entrée en vigueur de l’art. 15 de la *Charte*) et le 2 novembre 2001 (date de certification des recours collectifs). Chacun des membres de ces groupes a touché une prestation supplémentaire de décès réduite conformément aux dispositions contestées.
3. La situation financière des membres de chacun des groupes varie. Toutefois, ils touchent tous une pension de survivant et sont tous inadmissibles au supplément de revenu garanti du gouvernement fédéral, en raison de revenus trop élevés.

IV. Les arguments

1. Mmes Withler et Fitzsimonds font valoir que les dispositions imposant une réduction créent des distinctions et imposent des désavantages fondés sur l’âge ou sur un motif analogue, ce qu’interdit le par. 15(1) de la *Charte*, que voici :

La loi ne fait acception de personne et s’applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l’origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l’âge ou les déficiences mentales ou physiques.

1. Les demanderesses reconnaissent que les distinctions légales fondées sur l’âge peuvent être valides si l’âge fixé a un lien raisonnable avec l’objectif de la loi. Toutefois, elles affirment que les dispositions imposant une réduction n’ont aucun lien avec un objectif législatif légitime. À leur avis, il est arbitraire de réduire la prestation supplémentaire de décès en raison de l’âge parce que la plupart, voire la totalité, des personnes âgées de plus de 65 ans (ou 60 ans) ont besoin de la prestation supplémentaire de décès, et ce besoin augmente avec le temps. Selon les demanderesses, les dispositions imposant une réduction sont fondées sur le stéréotype non étayé et inexact voulant que les besoins d’aide financière d’une personne diminuent au fur et à mesure qu’elle vieillit et elles ne correspondent pas à leur situation et à leurs besoins véritables. Enfin, les demanderesses soutiennent que ces dispositions créent une discrimination fondée sur l’âge à leur endroit parce qu’elles perpétuent la croyance que plus une personne vieillit, moins elle mérite la prestation ou moins elle est digne de l’aide et de l’attention de l’État.
2. Le procureur général du Canada affirme que rien ne démontre que la distinction fondée sur l’âge créée par les dispositions imposant une réduction perpétue un désavantage historique, un préjugé ou un stéréotype. À ses dires, la prestation supplémentaire de décès ne constitue qu’un élément d’un ensemble de prestations qui s’appliquent de concert pour fournir une protection raisonnable aux participants et à leurs familles. Le fait que les régimes ne répondent pas aux besoins de tous les participants en tout temps, soutient le procureur général, ne rend pas les dispositions imposant une réduction discriminatoires pour autant.

V. L’historique judiciaire

1. En première instance, la juge Garson a rejeté les deux recours collectifs (2006 BCSC 101, 137 C.R.R. (2d) 224). Elle a eu du mal à définir un groupe de comparaison approprié, parce que les groupes de demandeurs étaient constitués de nombreux membres différents dont la situation divergeait d’une personne à l’autre, notamment sur le plan économique. La juge a accepté avec réticence le groupe de comparaison proposé par les demandeurs — les fonctionnaires et les membres des forces armées ayant touché une prestation supplémentaire de décès non réduite — comme fondement de l’analyse.
2. La juge Garson a procédé ensuite à une analyse contextuelle et a conclu que les dispositions imposant une réduction n’étaient pas discriminatoires :

[traduction] L’élaboration de l’ensemble global de prestations est un exercice de pondération dans lequel tous les fonctionnaires et les membres des forces armées sont pris en considération. Il s’intègre aux autres prestations et tient compte de l’intérêt du public à ce que la fonction publique soit traitée de façon équitable, mais sans générosité excessive. [par. 155]

1. Examinées à la lumière du régime global de prestations prévu par la *LPFP* et la *LPRFC*, les dispositions imposant une réduction correspondaient aux besoins des demanderesses et à leur situation. Le régime légal dans son ensemble tenait compte du besoin de chaque demanderesse de bénéficier d’une source de revenus continue et d’une prestation d’assurance vie au décès de son conjoint. Les régimes de prestations ne présentaient aucune des caractéristiques distinctives de la discrimination et ne portaient pas atteinte à la dignité des demanderesses.
2. La juge Ryan de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (avec l’accord de la juge Newbury) a confirmé la décision de première instance (2008 BCCA 539, 87 B.C.L.R. (4th) 197). À l’instar de la juge de première instance, elles ont jugé que la véritable question était de savoir si, compte tenu du contexte global de l’affaire, la discrimination au sens du par. 15(1) de la *Charte* avait été établie.
3. La juge Ryan a rejeté l’argument des demanderesses que le groupe de comparaison approprié devait être limité aux conjoints survivants ayant touché à la fois une prestation supplémentaire de décès non réduite et une pension de survivant. Selon la juge Ryan, restreindre ainsi le groupe de comparaison empêcherait le tribunal de procéder à une analyse exhaustive du caractère discriminatoire de la distinction contestée établie par la loi. Le groupe de comparaison approprié était celui accepté par la juge de première instance, soit celui composé de toutes les personnes ayant reçu une prestation supplémentaire de décès non réduite.
4. La juge Ryan a conclu que la juge de première instance avait agi correctement en analysant l’allégation de discrimination à la lumière du régime complet de prestations et en statuant qu’aucune discrimination n’avait été établie. N’ayant relevé aucune erreur de fait ou de droit dans le raisonnement de la juge de première instance, elle a rejeté l’appel et fait le commentaire suivant :

[traduction] La présente affaire démontre la difficulté qui surgit lorsqu’on tente d’isoler, pour le critiquer, un seul élément d’un ensemble de prestations d’assurance et de retraite conçu pour combler les différents besoins d’un employé tout au long de sa vie professionnelle. [. . .] Le régime global, sans être parfaitement adapté à chaque personne, ne présente pas les caractéristiques distinctives de la discrimination, car il s’agit d’un régime général conçu pour répondre aux intérêts divergents des différents groupes d’âge visés. [par. 181]

1. La juge Rowles, dissidente, aurait accueilli l’appel. À son avis, la juge de première instance avait fait erreur en donnant une définition incomplète du groupe de comparaison approprié et en ne l’appliquant pas avec constance. La juge Rowles a souscrit à l’avis des demandeurs selon lesquels, suivant la méthode des caractéristiques identiques, le groupe de comparaison approprié était constitué des conjoints survivants ayant touché une prestation supplémentaire de décès non réduite et ayant droit à une pension de survivant. Selon elle, aux par. 58-59, une [traduction] « analyse contextuelle » ne demandait pas un « examen large et généralisé des faits en preuve », mais plutôt une « analyse balisée » s’attachant à l’application des quatre facteurs énoncés dans l’arrêt *Law c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497.
2. La juge Rowles a conclu que les personnes âgées subissent un désavantage et sont vulnérables en raison de leur situation économique et que les dispositions imposant une réduction ne tenaient pas compte de la situation véritable des demanderesses. Celles-ci avaient manifestement des besoins plus grands que les conjoints survivants plus jeunes, qui avaient touché des prestations non réduites. Estimant que les dispositions imposant une réduction n’avaient aucun objet d’amélioration et que le droit touché était important, la juge Rowles a indiqué qu’une personne raisonnable se trouvant dans la situation des demanderesses se sentirait négligée et dévalorisée par l’effet de ces dispositions. Il en découlait une atteinte à la dignité des demanderesses et, donc, une contravention au par. 15(1) de la *Charte* dont la justification ne pouvait se démontrer au sens de l’article premier.

VI. Les questions en litige

1. La première question qui se pose consiste à déterminer si les appelantes possèdent ou non la qualité pour agir, puisque leur demande est fondée non pas sur leur propre âge, mais sur l’âge des participants au régime décédés.
2. La seconde et principale question est celle de savoir si les dispositions imposant une réduction créent une discrimination à l’endroit des demanderesses. Dans une large perspective, la Cour est appelée à clarifier le rôle des groupes de comparaison aux caractéristiques identiques et de la comparaison dans l’analyse fondée sur le par. 15(1). Il s’agit, plus précisément, de déterminer comment procéder à cette analyse dans le cas où les dispositions contestées s’inscrivent dans un vaste régime légal de prestations gouvernementales.

VII. Analyse

A. *Qualité pour agir*

1. À toutes les étapes de l’instance, le procureur général du Canada a remis en cause la qualité des appelantes pour agir, car leur demande se fonde sur l’âge des participants décédés, et non sur leur propre âge. Seules les personnes ayant subi de la discrimination peuvent présenter une demande en vertu de l’art. 15. En l’espèce, c’est l’âge du participant, et non celui du conjoint survivant, qui donne lieu à un traitement différent. Selon le procureur général, ne pas reconnaître aux appelantes la qualité pour agir n’aurait pas pour effet de mettre la loi à l’abri d’un examen au regard de la *Charte.*  Un participant au régime ayant atteint l’âge auquel les dispositions imposant une réduction s’appliquent aurait la qualité pour les contester.
2. Les juges majoritaires de la Cour d’appel n’ont pas examiné la question de la qualité, étant donné leur conclusion sur le fond. Comme nous souscrivons à l’opinion de ces dernières et de la juge de première instance et nous concluons à l’absence de discrimination, il n’est pas nécessaire en principe de trancher la question relative à la qualité. Cela dit, le raisonnement suivi par la juge de première instance nous paraît convaincant, en général.
3. Selon la juge Garson, [traduction] « dans ce cas précis, où c’est la demanderesse qui est visée par la disposition contestée et qui subit la discrimination découlant de l’âge de son conjoint, elle devrait se voir reconnaître la qualité pour agir » (par. 92). Ce résultat est juste, étant donné que, dans les faits, ce sont les demanderesses qui subissent les conséquences des dispositions imposant une réduction. La thèse du procureur général fait abstraction du fait, relevé par la juge Garson, que les dispositions contestées s’appliquent à des prestations versées aux bénéficiaires des participants au régime. Nous expliquons plus loin que les dispositions prévoyant des prestations tentent de répondre aux besoins des conjoints survivants à diverses étapes de la vie professionnelle du participant. Personne n’est plus directement touché par les dispositions imposant la réduction que les conjoints survivants. Il est très peu probable que des participants au régime eux-mêmes contestent ces dispositions. En outre, comme le dit la juge de première instance, il est probable qu’il existe une corrélation étroite entre l’âge du participant et celui du conjoint survivant. Compte tenu de ces circonstances, c’est à bon droit que la juge a reconnu aux appelantes la qualité pour agir.

B. *Le droit à l’égalité*

(1) L’égalité réelle : vue d’ensemble

1. Le juge McIntyre a défini ainsi la discrimination dans l’arrêt *Andrews* :

. . . la discrimination peut se décrire comme une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d’un individu ou d’un groupe d’individus, qui a pour effet d’imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d’autres ou d’empêcher ou de restreindre l’accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d’autres membres de la société. Les distinctions fondées sur des caractéristiques personnelles attribuées à un seul individu en raison de son association avec un groupe sont presque toujours taxées de discriminatoires, alors que celles fondées sur les mérites et capacités d’un individu le sont rarement. [p. 174-175]

(Voir également *R. c.* *Kapp*, 2008 CSC 41, [2008] 2 R.C.S. 483, par. 17; *Bande et nation indiennes d’Ermineskin c. Canada*, 2009 CSC 9, [2009] 1 R.C.S. 222, par. 188; *A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l’enfant et à la famille)*, 2009 CSC 30, [2009] 2 R.C.S. 181, par. 109; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 106.)

1. La jurisprudence a établi un test à deux volets pour l’appréciation d’une demande fondée sur le par. 15(1) : (1) La loi crée-t-elle une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue? (2) La distinction crée-t-elle un désavantage par la perpétuation d’un préjugé ou l’application de stéréotypes? (Voir *Kapp*, par. 17.)
2. Ces deux volets indiquent que toute distinction n’est pas en soi contraire au par. 15(1) de la *Charte* (*Andrews*; *Law*; *Bande et nation indiennes d’Ermineskin*,par. 188). L’égalité n’est pas une question de similitude, et le par. 15(1) ne garantit pas le droit à un traitement identique. Il garantit plutôt à chacun le droit d’être protégé contre toute discrimination. Par conséquent, pour établir une violation du par. 15(1), une personne « doit démontrer non seulement qu’[elle] ne bénéficie pas d’un traitement égal devant la loi et dans la loi, ou encore que la loi a un effet particulier sur [elle] en ce qui concerne la protection ou le bénéfice qu’elle offre, mais encore que la loi a un effet discriminatoire sur le plan législatif » (*Andrews*,p. 182; *Bande et nation indiennes d’Ermineskin*, par. 188; *Kapp*, par. 28).
3. Le juge McIntyre a examiné la discrimination en fonction de deux concepts : (1) la perpétuation d’un préjugé ou d’un désavantage dont les membres d’un groupe sont victimes en raison de caractéristiques personnelles décrites dans les motifs énumérés ou analogues; (2) l’application de stéréotypes fondés sur ces motifs qui donne lieu à une décision ne correspondant pas à la situation et aux caractéristiques réelles d’un demandeur ou d’un groupe (*Andrews*; *Kapp*, par. 18).
4. La première étape de l’analyse fondée sur le par. 15(1) sert à limiter l’examen judiciaire aux seules distinctions que la *Charte* visait à interdire. Dans l’arrêt *Andrews*, la Cour a conclu que la protection du par. 15(1) n’était opposable qu’aux distinctions fondées sur un motif énuméré ou analogue. Un motif analogue est « une caractéristique personnelle qui est soit immuable, soit modifiable uniquement à un prix inacceptable du point de vue de l’identité personnelle » : *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203, par. 13. Des motifs comme l’orientation sexuelle, l’état civil et la citoyenneté ont été reconnus comme des motifs analogues de discrimination.
5. Cependant, une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue ne suffit pas pour établir une violation du par. 15(1). À la seconde étape, il faut démontrer que la mesure législative a un effet discriminatoire parce qu’elle perpétue un préjugé ou un stéréotype au sens de l’arrêt *Andrews*.
6. La première façon de faire la preuve de l’inégalité réelle — la discrimination — est de démontrer que la mesure contestée, dans son objet ou son effet, perpétue un préjugé et un désavantage à l’égard des membres d’un groupe en raison de caractéristiques personnelles visées par le par. 15(1). Règle générale, il y a perpétuation d’un désavantage lorsqu’une mesure législative applique, à un groupe historiquement défavorisé, un traitement qui a pour effet d’aggraver sa situation. Ainsi, les tribunaux ont souligné le lien fréquent entre un désavantage historique et la discrimination interdite par l’art. 15. Par exemple, dans *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296, la juge Wilson a énoncé ainsi les objets de l’art. 15 : « remédi[er] à la discrimination dont sont victimes les groupes de personnes défavorisées sur les plans social, politique ou juridique dans notre société ou [. . .] les protége[r] contre toute forme de discrimination » (p. 1333). Voir également *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, p. 1043-1044; *Andrews*, p. 151-153, la juge Wilson; *Law*, par. 40‑51.
7. La deuxième façon d’établir l’inégalité réelle est de démontrer que le désavantage imposé par une mesure législative repose sur un stéréotype qui ne reflète pas la situation et les caractéristiques véritables du demandeur ou du groupe. En général, un tel stéréotype entraîne la perpétuation d’un préjugé et d’un désavantage. Il se peut toutefois qu’un groupe n’ayant jamais souffert d’un désavantage se trouve un jour touché par une conduite qui, si on n’y met pas fin, aura un effet discriminatoire sur ses membres. Une mesure contestée pourra ainsi être jugée contraire à l’art. 15 s’il est établi qu’elle impose un désavantage aux membres du groupe en leur appliquant un stéréotype, et ce, même s’il n’est pas prouvé qu’ils subissent un désavantage historique.
8. Qu’elle vise à déterminer si un désavantage est perpétué ou si un stéréotype est appliqué, l’analyse requise par l’art. 15 appelle l’examen de la situation des membres du groupe et de l’incidence négative de la mesure sur eux. Il s’agit d’une analyse contextuelle, non formaliste, basée sur la situation véritable du groupe et sur le risque que la mesure contestée aggrave sa situation.
9. Sans vouloir limiter les facteurs susceptibles d’être utiles dans l’appréciation d’une allégation de discrimination, disons que, dans les cas où l’effet discriminatoire découlerait de la perpétuation d’un désavantage ou d’un préjugé, entreront en ligne de compte les éléments tendant à prouver qu’un demandeur a été historiquement désavantagé ou fait l’objet de préjugés, ainsi que la nature de l’intérêt touché. Dans les cas où il est allégué qu’une mesure est fondée sur une vision stéréotypée du groupe, la question consiste à déterminer si cette vision correspond à la situation ou aux caractéristiques véritables des demandeurs. Lorsque la mesure contestée s’inscrit dans un vaste régime de prestations, comme c’est le cas en l’espèce, son effet d’amélioration sur la situation des autres participants et la multiplicité des intérêts qu’elle tente de concilier joueront également dans l’analyse du caractère discriminatoire.
10. Que l’on cherche à savoir s’il y a perpétuation d’un désavantage ou application d’un stéréotype, il faut déterminer si la mesure transgresse l’impératif d’égalité réelle. L’égalité réelle, contrairement à l’égalité formelle, n’admet pas la simple différence ou absence de différence comme justification d’un traitement différent. Elle transcende les similitudes et distinctions apparentes. Elle demande qu’on détermine non seulement sur quelles caractéristiques est fondé le traitement différent, mais également si ces caractéristiques sont pertinentes dans les circonstances. L’analyse est centrée sur l’effet réel de la mesure législative contestée, compte tenu de l’ensemble des facteurs sociaux, politiques, économiques et historiques inhérents au groupe. Cette analyse peut démontrer qu’un traitement différent est discriminatoire en raison de son effet préjudiciable ou de l’application d’un stéréotype négatif ou, au contraire, qu’il est nécessaire pour améliorer la situation véritable du groupe de demandeurs.
11. Ainsi, une analyse formelle fondée sur une comparaison du groupe de demandeurs à un groupe « se trouvant dans une situation semblable » ne garantit pas la suppression du mal auquel le par. 15(1) vise à remédier — l’élimination des mesures législatives qui ont pour effet d’imposer ou de perpétuer une inégalité réelle. L’exercice requis n’est pas une comparaison formelle avec un groupe de comparaison donné aux caractéristiques identiques, mais une démarche qui tienne compte du contexte dans son ensemble, y compris la situation du groupe de demandeurs et la question de savoir si la mesure législative contestée a pour effet de perpétuer un désavantage ou un stéréotype négatif à l’égard du groupe.

(2) Le rôle de la comparaison sous le régime de l’art. 15 : la jurisprudence

1. Comme l’a expliqué le juge McIntyre dans *Andrews*, l’égalité est un concept comparatif, dont la matérialisation ne peut « être atteinte ou perçue que par comparaison avec la situation des autres dans le contexte socio-politique où la question est soulevée » (p. 164). Le juge McIntyre a cependant précisé qu’une comparaison formelle fondée sur le principe voulant que les personnes se trouvant dans une situation analogue reçoivent un traitement analogue ne servait pas l’objet du par. 15(1). Le paragraphe 15(1) vise l’égalité réelle, et non pas une égalité formelle.
2. La démarche comparative, aux dires du juge, appelle la prudence, puisque toute différence de traitement ne produira pas forcément une inégalité, et qu’un traitement identique peut engendrer de « graves inégalités » (p. 164). C’est pourquoi il a rejeté l’approche formaliste du « traitement analogue » pour l’application du par. 15(1), en distinguant l’égalité réelle de l’égalité formelle.
3. Dans ses décisions sur le par. 15(1), la Cour a toujours affirmé que l’analyse requise par cette disposition doit être centrée sur l’égalité réelle et tenir compte de tous les éléments contextuels pertinents relativement à l’allégation dont le tribunal est saisi. La Cour a posé en principe fondamental, à maintes reprises, la nécessité de procéder à une analyse contextuelle au fond et de rejeter, en conséquence, l’approche formaliste d’un « traitement analogue ». C’est ce qui ressort de ses décisions, depuis *Andrews* jusqu’à *Kapp*, en passant par *Law*. Lorsque la Cour a fait une comparaison avec un groupe se trouvant dans une situation semblable, elle a généralement pris soin de préciser que l’analyse requise par le par. 15(1) commande l’appréciation de tous les éléments contextuels de la situation du groupe de demandeurs et de l’effet réel de la mesure législative sur leur situation. Dans *Lovelace c. Ontario*, 2000 CSC 37, [2000] 1 R.C.S. 950, par exemple, le juge Iacobucci, au nom de la Cour, ayant conclu que « le contexte global commande de préciser davantage l’identité du groupe de comparaison », a déclaré : « [J]’estime que l’analyse fondée sur le par. 15(1) doit être faite en comparant les communautés autochtones constituées en bandes et celles qui ne le sont pas » (par. 64). Toutefois, il a insisté qu’« il faut se demander si la loi, le programme ou l’activité contesté a un objet ou un effet qui est source de discrimination réelle » (par. 53).
4. C’est dans cette optique que nous examinerons la jurisprudence relative à l’art. 15. Il n’est pas nécessaire d’étudier chacune des décisions. Pour comprendre dans quel sens évolue la jurisprudence sur la question de la comparaison et comment sont utilisés les groupes de comparaison aux caractéristiques identiques, il suffit d’examiner quelques arrêts charnières.
5. Les décisions rendues au cours de la décennie qui a suivi l’arrêt *Andrews* considéraient la comparaison comme un aspect essentiel de l’art. 15, sans toutefois proposer de démarche rigide à son égard. La Cour a passé la jurisprudence en revue dans l’arrêt *Law*. Certes, l’arrêt *Law* fait référence aux « éléments de comparaison pertinents », mais il reconnaît que la question essentielle est celle de la discrimination et que l’accent doit être mis sur la nature du régime législatif et l’opportunité des distinctions contestées au regard de l’objet du régime et de la situation du demandeur. À l’issue de cet examen, la Cour a conclu à l’absence de discrimination, compte tenu de l’objet du régime — qui consistait à répondre aux besoins financiers essentiels à long terme et à améliorer la situation des conjoints âgés — et de la situation particulière de la demanderesse en tant que jeune conjointe. Dans ce cas, la demanderesse ne subissait aucun désavantage que le régime de pension aurait perpétué, et les distinctions faites par le régime entre les personnes âgées et les jeunes ne stigmatisaient pas ces derniers et ne leur appliquaient pas un stéréotype. Par conséquent, aucune discrimination n’avait été démontrée. Dans cette affaire, la Cour a tranché la question, non pas en procédant à une comparaison formaliste de groupes particuliers, mais en tenant compte des facteurs contextuels pertinents, soit la nature des dispositions législatives et la situation de la demanderesse.
6. Dans *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, 2002 CSC 84, [2002] 4 R.C.S. 429, une affaire portant sur les prestations d’aide sociale versées à de jeunes Québécois, l’analyse était de nouveau axée sur l’incidence de la disposition contestée sur le groupe de demandeurs. Dans son application du test requis par le par. 15(1), les juges majoritaires ont dit ce qui suit :

. . . précisément, la question est de savoir si une personne raisonnable placée dans la situation de Mme Gosselin conclurait, compte tenu de l’ensemble des circonstances et du contexte de la mesure législative, que le Règlement, de par son objet ou son effet, traitait les bénéficiaires d’aide sociale de moins de 30 ans comme s’ils étaient moins dignes de respect que ceux de 30 ans et plus, en les marginalisant sur le fondement de leur jeunesse. [Nous soulignons; par. 28.]

1. Tout en reconnaissant la place centrale qu’occupe la comparaison dans l’analyse axée sur l’égalité pour l’application du par. 15(1), les arrêts *Law*, *Gosselin*, et d’autres arrêts semblables ont mis l’accent sur une analyse contextuelle cherchant à déterminer si la mesure législative contestée perpétue un désavantage ou applique un stéréotype négatif.
2. Le juge Binnie, au nom de la Cour, a résumé ainsi le problème que pose la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques dans *Hodge c. Canada* *(Ministre du Développement des ressources humaines)*, 2004 CSC 65, [2004] 3 R.C.S. 357, par. 18 :

Évidemment, le fait de choisir un mauvais groupe de comparaison dès le début peut compromettre l’issue de l’ensemble de l’analyse fondée sur le par. 15(1). En fait, le choix en apparence simple d’un groupe de comparaison s’est révélé être le talon d’Achille de diverses décisions récentes, dont *Granovsky* [2000 CSC 28, [2000] 1 R.C.S. 703] et *Lovelace*, précité[e], et *Nouvelle-Écosse (Workers’ Compensation Board) c. Martin*, [2003] 2 R.C.S. 504, 2003 CSC 54. Dans d’autres décisions, comme *M. c. H.*, [1999] 2 R.C.S. 3, et *Gosselin*, précitée, le choix du groupe de comparaison a donné lieu à de longs débats judiciaires. La question du caractère approprié du « groupe de comparaison » proposé par un demandeur a donc soulevé un litige important dans une bonne partie de la jurisprudence portant sur le par. 15(1) . . .

La question dans *Hodge* était de savoir si un régime de pension prévoyant le versement de prestations de survivant aux conjoints mariés (le groupe de comparaison proposé) était discriminatoire parce qu’il refusait la même prestation aux conjoints de fait qui s’étaient séparés.

1. Le juge Binnie a défini le groupe de comparaison comme celui qui « reflète les caractéristiques du demandeur (ou du groupe demandeur) qui sont pertinentes quant au bénéfice ou à l’avantage recherché » hormis la caractéristique personnelle à l’origine du recours. Il a conclu que le groupe de demandeurs n’était pas celui des conjoints de fait qui s’étaient séparés, parce que la demanderesse n’avait pas qualité de conjoint de fait au moment de la mort du cotisant; elle « n’entretenait absolument aucune relation avec le défunt au moment de son décès », elle était simplement un « “ancien” conjoint de fait ». Le juge Binnie s’est appuyé sur l’objet de la mesure législative pour justifier sa conclusion : « La pension de survivant a pour objet de remédier à la dépendance financière de personnes qui, au moment du décès, entretiennent une relation comportant des droits et obligations juridiques mutuels. » La demande a été rejetée au premier volet de l’analyse requise par l’art. 15, parce que la distinction établie par la disposition législative n’était pas fondée sur le motif analogue de l’état civil. (Voir les par. 23, 40, 45 et 47.)
2. La Cour a de nouveau utilisé la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques dans l’affaire *Auton* *(Tutrice à l’instance de) c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2004 CSC 78, [2004] 3 R.C.S. 657. Dans ce cas, on alléguait que le refus du gouvernement de la Colombie-Britannique de financer un programme particulier destiné à des enfants autistes contrevenait à l’art. 15. La Cour, sous la plume de la juge en chef McLachlin, a précisé que, compte tenu des critères pertinents, l’élément de comparaison approprié était la personne non handicapée, ou celle atteinte d’une autre déficience que la déficience mentale, sollicitant et obtenant le financement d’une thérapie qui constitue un service non essentiel important pour sa santé, qui est nouvelle et qui n’est reconnue que depuis peu. Une telle comparaison n’a pas permis d’établir une distinction fondée sur un handicap. Cette demande a également échoué dès le premier volet.
3. Bien que la Cour ait utilisé la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques dans *Hodge* et *Auton*, ces deux affaires ont fait ressortir l’importance des facteurs contextuels, tout particulièrement celle de la correspondance entre l’objet du régime législatif et la situation du groupe de demandeurs. Qui plus est, ces deux arrêts ont confirmé la nécessité de procéder, à la dernière étape, à l’analyse au fond requise depuis l’arrêt *Andrews*. Comme le dit la juge en chef McLachlin dans *Auton* :

Quel que soit le cadre d’analyse, il faut s’abstenir d’interpréter le par. 15(1) de manière trop technique. Dans l’arrêt *Andrews*, précité, p. 168-169, le juge McIntyre a fait une mise en garde contre une interprétation formaliste et restrictive et il a insisté sur la nécessité d’examiner les questions relatives à l’égalité en fonction de la réalité et du contexte. Le tribunal doit se pencher sur la situation réelle et déterminer s’il y a eu traitement discriminatoire au regard de l’objet du par. 15(1), qui est d’empêcher la perpétuation d’un désavantage préexistant par un traitement inégal. [par. 25]

1. Est ensuite venu l’arrêt *Kapp*, un autre jugement clé. Même si dans ce cas, la question portait sur le par. 15(2), la Cour (dans des motifs rédigés par la juge en chef McLachlin et la juge Abella) a profité de l’occasion pour résumer l’état du droit en ce qui concerne la discrimination interdite par le par. 15(1). Fait important à signaler, la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques n’a joué aucun rôle dans l’analyse. Après avoir souligné l’importance de l’approche fondée sur l’égalité réelle requise depuis l’arrêt *Andrews*, les juges ont fait l’observation suivante :

Tout en reconnaissant que l’égalité est un concept intrinsèquement comparatif [dans *Andrews*], le juge McIntyre a mis en garde contre l’adoption d’un critère stérile de la situation analogue qui serait axé sur l’égalité de traitement des individus égaux. L’insistance sur l’égalité réelle est demeurée au cœur de l’approche que la Cour a adoptée à l’égard des demandes fondées sur le droit à l’égalité. [par. 15]

1. Après un examen de l’arrêt *Law* et des facteurs contextuels qui y sont proposés, la juge en chef McLachlin et la juge Abella ont ajouté :

Comme la Cour le reconnaît dans l’arrêt *Law* même, il est plus utile d’analyser, dans chaque cas, les facteurs qui permettent de reconnaître l’effet discriminatoire. Les quatre facteurs énoncés dans l’arrêt *Law* sont fondés sur la qualification, dans l’arrêt *Andrews*, de la perpétuation d’un désavantage et de l’application de stéréotypes comme étant les principaux indices de discrimination, et se rapportent à cette qualification. [Nous soulignons; par. 23.]

1. En somme, les décisions de notre Cour concernant l’art. 15 sont pratiquement toutes fondées sur une prémisse commune : à la dernière étape de l’analyse, le tribunal doit déterminer si, en tenant compte de tous les facteurs contextuels pertinents, y compris la nature et l’objet de la mesure législative contestée au regard de la situation du demandeur, la distinction invoquée a un effet discriminatoire en ce sens qu’elle perpétue un désavantage ou applique un stéréotype à l’égard du groupe.

(3) Réserves à l’égard de la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques

1. Ce qui nous amène au point jurisprudentiel crucial dans le présent pourvoi. L’analyse fondée sur la comparaison entre le groupe des demandeurs et un groupe aux caractéristiques identiques, pour l’application du par. 15(1), a été critiquée au motif que le recours à un groupe de comparaison pourrait avoir pour effet de remplacer l’analyse de l’égalité réelle, qui a toujours été au cœur de la jurisprudence sur le par. 15(1), par une analyse formaliste, axée sur le « traitement analogue ». Nous partageons cette crainte.
2. D’abord, si un groupe de comparaison aux caractéristiques identiques est utilisé comme instrument d’analyse, il se peut que la définition de ce groupe dicte l’analyse et son résultat (Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5e éd. suppl.), vol. 2, p. 55-34). En conséquence, des facteurs de discrimination — le fait que la distinction crée un désavantage ou perpétue un préjugé ou un stéréotype — pourraient être écartés ou devenir accessoires.
3. Ensuite, centrer l’analyse sur la correspondance étroite ou la « similitude » entre le groupe des demandeurs et un groupe de comparaison mène à la recherche de la similitude plutôt que d’un désavantage, occultant encore une fois la vraie question — la loi défavorise-t-elle le demandeur ou perpétue-t-elle sa stigmatisation?
4. De plus, en permettant que le choix d’un groupe de comparaison aux caractéristiques identiques dicte l’issue de la demande, on fait abstraction de la possibilité que le demandeur soit touché par plusieurs motifs de discrimination interreliés. Limiter l’analyse à une comparaison rigide entre le demandeur et un groupe présentant des caractéristiques toutes identiques aux siennes, sauf une, ne révélerait peut-être pas les cas plus nuancés de discrimination. Ainsi, dans *Lovelace*, la Cour a envisagé la comparaison avec des éléments de nature diverse et a précisé à cet égard que « [p]our trouver les groupes de comparaison appropriés, il faut examiner l’objet et les effets des dispositions législatives, du programme ou de l’activité, en plus de tenir compte du contexte dans son ensemble » (par. 62). Voir également *Law*, par. 57, et *Granovsky c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, 2000 CSC 28, [2000] 1 R.C.S. 703, par. 47. Il peut arriver qu’il soit impossible de reconnaître un traitement discriminatoire à l’égard d’une personne ou d’un groupe en l’examinant au regard d’un seul motif de discrimination interdit et qu’il soit nécessaire d’appliquer plusieurs facteurs convergents qui, isolément, ne permettraient peut‑être pas de mesurer l’ampleur des conséquences du déni de l’avantage ou de l’imposition du fardeau en cause (Daphne Gilbert, « Time to Regroup : Rethinking Section 15 of the *Charter* » (2003), 48 *R.D.* *McGill* 627; Nitya Iyer, « Categorical Denials : Equality Rights and the Shaping of Social Identity » (1993), 19 *Queen’s L.J.* 179; Dianne Pothier, « Connecting Grounds of Discrimination to Real People’s Real Experiences » (2001), 13 *R.F.D.* 37).
5. Enfin, selon certains, le choix du groupe de comparaison « approprié » impose un fardeau indu aux demandeurs (Daphne Gilbert et Diana Majury, « Critical Comparisons : The Supreme Court of Canada Dooms Section 15 » (2006), 24 *Windsor Y.B. Access Just.* 111, p. 138). Premièrement, il peut être impossible de trouver un groupe de comparaison présentant des caractéristiques identiques, car l’allégation d’inégalité de la personne ou du groupe en cause peut reposer essentiellement sur le fait que, compte tenu de leur situation et de leurs besoins distincts, il n’existe aucun groupe analogue auquel ils puissent être comparés. Voici à ce sujet la mise en garde faite par Margot Young :

[traduction] Si aucune correspondance sur le plan de l’expérience ou du profil ne peut être établie avec des personnes plus près du centre, la marginalisation et la dépossession des plus défavorisés ne seront pas relevées. Ces cas singuliers seront simplement attribués à l’échec personnel, à une anomalie ou au hasard.

(« Blissed Out : Section 15 at Twenty », dans Sheila McIntyre et Sanda Rodgers, dir., *Diminishing Returns : Inequality and the Canadian Charter of Rights and Freedoms* (2006), 45, p. 63)

Deuxièmement, le choix des caractéristiques « identiques » peut se révéler difficile. Il se peut que des gens raisonnables ne s’entendent pas sur les caractéristiques pertinentes, comme en fait foi la présente affaire. Le problème du temps et de l’argent investis par le demandeur dans la recherche du groupe de comparaison approprié avant l’instruction est aggravé par la possibilité que le juge de première instance refuse son choix et celle que le tribunal d’appel adopte un groupe de comparaison différent à une étape ultérieure de l’instance. Lorsque le tribunal redéfinit le groupe de comparaison approprié, le demandeur risque d’être incapable d’établir le bien-fondé de sa demande étant donné qu’il a constitué son dossier en prévision de la comparaison avec un groupe différent.

1. Bref, une analyse fondée sur la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques ne permet pas toujours de détecter l’inégalité réelle et risque de se muer en recherche de la similitude, de court-circuiter le deuxième volet de l’analyse de l’égalité réelle et de se révéler difficile à appliquer. Pour toutes ces raisons, il se peut qu’une telle démarche ne permette pas — voire empêche — la reconnaissance de la discrimination à laquelle l’art. 15 est censé remédier. Il faut donc se demander quel est le rôle de la comparaison dans l’analyse requise par le par. 15(1).

(4) La méthode de comparaison appropriée

1. Comme nous l’avons vu, l’analyse de l’égalité réelle pour l’application du par. 15(1) comporte deux étapes : (1) La loi crée-t-elle une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue? (2) La distinction crée-t-elle un désavantage par la perpétuation d’un préjugé ou l’application de stéréotypes? (Voir *Kapp*, par. 17.) La comparaison joue un rôle du début à la fin de l’analyse.
2. Le rôle de la comparaison consiste, à la première étape, à établir l’existence d’une « distinction ». Il ressort du mot « distinction » l’idée que le demandeur est traité différemment d’autrui. La comparaison entre donc en jeu, en ce sens que le demandeur prétend qu’il s’est vu refuser un avantage accordé à d’autres ou imposer un fardeau que d’autres n’ont pas, en raison d’une caractéristique personnelle correspondant à un motif énuméré ou analogue visé par le par. 15(1).
3. Il n’est pas nécessaire de désigner un groupe particulier qui corresponde précisément au groupe de demandeurs, hormis la ou les caractéristiques personnelles invoquées comme motif de discrimination. Dans la mesure où le demandeur établit l’existence d’une distinction fondée sur au moins un motif énuméré ou analogue, la demande devrait passer à la deuxième étape de l’analyse. Cette démarche offre la souplesse requise pour l’examen des allégations fondées sur des motifs de discrimination interreliés. Elle permet également d’éviter le rejet immédiat de certaines demandes s’il se révèle impossible de désigner un groupe dont les caractéristiques correspondent précisément à celles du demandeur.
4. Dans certains cas, il sera relativement simple d’établir l’existence d’une distinction, par exemple lorsque la loi, à sa face même, crée une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue (discrimination directe). Il en est souvent ainsi lorsqu’il est question de prestations gouvernementales, comme c’était le cas dans les affaires *Law*, *Lovelace* et *Hodge*. Dans d’autres cas, ce sera plus difficile, parce que les allégations portent sur une discrimination indirecte : bien qu’elle prévoie un traitement égal pour tous, la loi a un effet négatif disproportionné sur un groupe ou une personne identifiable par des facteurs liés à des motifs énumérés ou analogues. Ainsi, dans l’arrêt *Granovsky*, la Cour a fait remarquer que « [l]es exigences en matière de cotisation du RPC, qui, à première vue, appliquaient les mêmes règles à tous les cotisants, avaient un effet différent sur les personnes qui veulent travailler mais qui ne peuvent pas le faire en raison d’une déficience » (par. 43). Dans ce cas, le demandeur aura une tâche plus lourde à la première étape. L’existence d’un désavantage historique ou sociologique pourrait aider à démontrer que la loi impose au demandeur un fardeau qu’elle n’impose pas à d’autres ou lui refuse un avantage qu’elle accorde à d’autres. Le débat sera centré sur l’effet de la loi et sur la situation du groupe de demandeurs.
5. L’analyse à la deuxième étape sert à déterminer si la loi cause une inégalité réelle en perpétuant un désavantage ou un préjugé ou en appliquant un stéréotype qui ne correspond pas à la situation ou aux caractéristiques réelles des demandeurs. À cette étape, la comparaison peut favoriser une meilleure compréhension contextuelle de la situation du demandeur dans le cadre d’un régime législatif et dans la société en général et aider ainsi à déterminer si la mesure législative ou la décision contestée perpétue un désavantage ou un stéréotype. La valeur probante de la preuve comparative, considérée dans cette perspective contextuelle, dépendra des circonstances. (Voir Andrea Wright, « Formulaic Comparisons : Stopping the *Charter* at the Statutory Human Rights Gate », dans Fay Faraday, Margaret Denike et M. Kate Stephenson, dir., *Making Equality Rights Real :* *Securing Substantive Equality under the Charter* (2006), 409, p. 432; Sophia Reibetanz Moreau, « Equality Rights and the Relevance of Comparator Groups » (2006), 5 *J.L. & Equality* 81; Pothier.)
6. Les facteurs contextuels particuliers pertinents dans l’analyse de l’égalité réelle à la deuxième étape varieront selon la nature de l’affaire. Un modèle rigide pourrait mener à un examen qui inclut des questions non pertinentes ou, à l’opposé, qui exclut des facteurs pertinents : *Kapp.* Des facteurscomme ceux établis dans l’arrêt *Law —* un désavantage préexistant,la correspondance avec les caractéristiques réelles, l’effet sur d’autres groupes et la nature du droit touché — peuvent être utiles. Toutefois, il n’est pas nécessaire de les examiner expressément dans tous les cas pour répondre complètement et correctement à la question de savoir si une distinction particulière est discriminatoire (voir *Bande et nation indiennes* *d’Ermineskin*; *A.C. c. Manitoba*; *Hutterian Brethren*). Dans certains cas, il ne sera pas nécessaire d’examiner expressément chacun des facteurs, alors que dans d’autres, certains facteurs non envisagés dans l’arrêt *Law* seront pertinents pour l’analyse. En définitive, il faut tenir compte de tous les facteurs pertinents. Pour reprendre les propos de la juge Wilson dans l’arrêt *Turpin* :

Pour déterminer s’il y a discrimination pour des motifs liés à des caractéristiques personnelles d’un individu ou d’un groupe d’individus, il importe d’examiner non seulement la disposition législative contestée qui établit une distinction contraire au droit à l’égalité, mais aussi d’examiner l’ensemble des contextes social, politique et juridique. [p. 1331]

1. Lorsqu’il est question d’un régime de prestations de retraite, comme dans le cas qui nous occupe, l’examen des facteurs contextuels à la deuxième étape de l’analyse requise par le par. 15(1) porte en général sur l’objet de la disposition présentée comme discriminatoire, et se fait à la lumière du régime législatif complet. À qui le législateur voulait-il accorder un avantage et pourquoi? Pour trancher la question de savoir si la distinction perpétue un préjugé ou applique un stéréotype à un certain groupe, le tribunal tient compte du fait que de tels programmes sont conçus dans l’intérêt de divers groupes et doivent forcément établir des limites en fonction de certains facteurs comme l’âge. Le tribunal s’interrogera sur l’opportunité générale de telles limites, compte tenu de la situation des personnes touchées et des objets du régime. Point n’est besoin que le programme de prestations corresponde parfaitement à la situation et aux besoins véritables du groupe de demandeurs. Le tribunal pourra également prendre en considération l’affectation des ressources et les objectifs particuliers d’intérêt public visés par le législateur.

C. *Application aux faits*

(1) Première étape : une distinction préjudiciable fondée sur un motif énuméré ou analogue

1. La première étape de l’analyse fondée sur le par. 15(1) vise à déterminer si la loi, à sa face même ou par son effet apparent, établit une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue. Dans la présente affaire, la question est de savoir si les régimes de retraite en cause privent les demanderesses d’un avantage accordé à d’autres personnes. La réponse est claire en l’espèce.
2. Les dispositions imposant une réduction diminuent la prestation supplémentaire de décès payable aux conjoints survivants des participants âgés de plus de 60 ou 65 ans, selon le cas. Elles ne s’appliquent pas aux conjoints survivants des participants décédés avant d’atteindre l’âge fixé. La réduction liée à l’âge prévue par les lois sur les pensions constitue une distinction pour l’application du par. 15(1) : *Law*. Il est évident qu’une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue a été établie.

(2) Deuxième étape : l’inégalité réelle

1. La question est de savoir si les dispositions prévoyant la réduction de la prestation supplémentaire de décès versée aux bénéficiaires des participants âgés décédés portent atteinte au droit à l’égalité réelle garanti par le par. 15(1). Il s’agit de savoir si, compte tenu du contexte pertinent, la loi contestée perpétue un désavantage ou un préjugé ou applique un stéréotype au groupe de demandeurs.
2. Pour trancher cette question, il se révèle utile de déterminer dès le départ les facteurs contextuels pertinents. Comme nous l’avons expliqué, l’objet de la disposition contestée, dans le contexte de l’ensemble du régime de retraite, est une considération principale. Un régime de retraite est, par définition, conçu en faveur de plusieurs groupes dont les intérêts et la situation divergent. Il s’agit d’évaluer l’opportunité générale des limites établies, compte tenu de la situation des groupes touchés et des objets du régime. La correspondance parfaite n’est pas nécessaire. L’affectation des ressources et les objectifs d’intérêt public visés par le législateur peuvent être des facteurs à considérer. Le tribunal doit se demander si, compte tenu de ces facteurs et de tout autre facteur pertinent, la distinction établie par la mesure législative entre le groupe de demandeurs et d’autres personnes crée une discrimination en perpétuant un désavantage ou un préjugé à l’égard du groupe ou en lui appliquant un stéréotype.
3. La juge Garson, de première instance, qui a rendu sa décision avant le prononcé de l’arrêt *Kapp*,a examiné les quatre facteurs contextuels établis dans *Law*, tout particulièrement la préexistence d’un désavantage ou d’un stéréotype, la correspondance avec la situation réelle des demanderesses, ainsi que la nature et l’effet du régime de pension. Rejetant une démarche formaliste, elle a procédé à une analyse contextuelle complète pour déterminer si ces facteurs établissaient une discrimination au sens de l’arrêt *Andrews* et des arrêts ultérieurs. Bien qu’elle ait accepté avec réticence le groupe de comparaison proposé par les demanderesses, elle a fondé la majeure partie de son analyse sur l’examen contextuel des circonstances pertinentes ainsi que de l’objet et de l’effet du régime législatif. Son avis selon lequel la comparaison du groupe de demandeurs avec un seul groupe était insuffisante va dans le même sens que la thèse selon laquelle la contestation d’un vaste régime légal de prestations commande une comparaison avec de multiples autres groupes représentant l’ensemble des bénéficiaires potentiels.
4. La juge Garson a conclu que les dispositions imposant une réduction, examinées à la lumière du régime global de prestations prévu par les lois, correspondaient aux besoins des demanderesses et à leur situation. Elle était d’avis que le régime légal, dans son ensemble, tenait compte du besoin de chaque membre du groupe de demandeurs de bénéficier d’une source de revenus continue et d’une assurance vie au décès de son conjoint. Pour arriver à cette conclusion, la juge a pris en considération le fait qu’un régime de prestations de retraite doit concilier les intérêts des divers participants, et qu’il ne peut être parfaitement adapté à la situation personnelle de chacun. Dans les faits, ces régimes doivent nécessairement opérer des distinctions fondées sur des critères généraux, dont l’âge. La question est de savoir si, au regard des besoins généraux du groupe, les critères choisis perpétuent un préjugé ou un désavantage ou appliquent un stéréotype négatif à l’égard des membres du groupe. La juge Ryan de la Cour d’appel a dit :

[traduction] La présente affaire démontre la difficulté qui surgit lorsqu’on tente d’isoler, pour le critiquer, un seul élément d’un ensemble de prestations d’assurance et de retraite conçu pour combler les différents besoins d’un employé tout au long de sa vie professionnelle. [. . .] Le régime global, sans être parfaitement adapté à chaque personne, ne présente pas les caractéristiques distinctives de la discrimination, car il s’agit d’un régime général conçu pour répondre aux intérêts divergents des différents groupes d’âge visés. [par. 181]

1. C’est à bon droit que la juge Garson a examiné la prestation supplémentaire de décès par rapport à d’autres prestations du régime global établi par la *LPFP* et la *LPRFC* pour déterminer si les demanderesses étaient privées du même bénéfice de la loi parce que les dispositions en cause ne tenaient pas compte de leur situation réelle. Séparer de leur contexte législatif les dispositions imposant une réduction aurait mené à une analyse artificielle de la question de savoir si les demanderesses avaient été effectivement privées du même bénéfice de la loi. Comme son nom l’indique, la prestation supplémentaire de décès est un « supplément » à d’autres prestations. Examiner la prestation supplémentaire de décès indépendamment des autres prestations prévues par la *LPFP* et la *LPRFC* mènerait à une analyse décontextualisée et, de ce fait, irréaliste. Le régime de prestations repose sur la mise en commun des ressources des participants au profit de tous. Un tel régime ne peut être examiné isolément de l’éventail complet des avantages offerts à tous les membres.
2. La juge Garson a fait remarquer que les dépenses occasionnées par la dernière maladie et le décès augmentent avec l’âge, particulièrement à chaque décennie suivant 65 ans. Certes, le Régime de soins de santé de la fonction publique ne couvre pas la totalité des coûts des soins de santé engagés par les conjoints survivants, mais le dossier ne révélait pas que les conjointes demanderesses étaient incapables d’acquitter les frais d’obsèques ou les dépenses occasionnées par la dernière maladie. En fait, la juge Garson a conclu que les conjointes survivantes étaient mieux placées que la plupart des Canadiens pour acquitter leurs dépenses.
3. La juge Garson a expliqué que le régime légal de prestations gouvernementales doit tenir compte de la totalité des fonctionnaires, des membres des forces armées et de leurs familles. Chaque élément du régime est harmonisé aux autres prestations et soupesé au regard de l’intérêt public. Le régime visera souvent les mêmes personnes à différentes étapes de leur existence et de leur vie professionnelle. Il est conçu pour répondre aux besoins particuliers des bénéficiaires à des moments précis de leur vie. Le régime s’applique suivant un axe horizontal à de nombreuses personnes ayant des besoins différents à un moment précis et suivant un axe vertical à chaque étape de la vie de ces personnes. En ce qui concerne les jeunes employés, cette prestation agit à titre d’assurance vie collective garantissant une protection en cas de décès inattendu à une époque où leur conjoint survivant ne toucherait aucune pension. Pour les employés plus âgés, cette prestation vise à contribuer aux dépenses occasionnées par la dernière maladie et le décès. Bien que le régime traite les bénéficiaires de façon différente, en fonction de leur position sur cet axe vertical, il n’est discriminatoire ni par son objet ni par ses effets.
4. La juge Garson a noté que la prestation supplémentaire de décès n’est pas destinée à constituer une source de revenus à long terme pour les conjoints survivants âgés. La sécurité du revenu à long terme est plutôt garantie par la pension de survivant prévue tant par la *LPFP* que par la *LPRFC*, à laquelle s’ajoutent les régimes de soins de santé et de soins dentaires de la fonction publique. Toute réduction de la prestation versée aux conjoints des employés âgés est donc compensée dans une certaine mesure par la pension de survivant. En fait, chaque membre du groupe de demandeurs reçoit une pension de survivant. Par conséquent, lorsque la prestation supplémentaire de décès est examinée à la lumière des autres prestations et pensions auxquelles ont droit les conjoints survivants, il est clair que son objet correspond (bien que parfois imparfaitement) aux besoins des demanderesses :

[traduction] Il n’y a pas de correspondance parfaite entre l’augmentation avec l’âge des dépenses occasionnées par la dernière maladie et la réduction de la [prestation supplémentaire de décès], mais vu l’ensemble du régime, y compris les prestations de retraite, les soins dentaires, l’assurance médicament et les soins de santé ainsi que les autres programmes universels du gouvernement, [. . .] on ne saurait dire que les dispositions législatives en cause ne tiennent pas compte de la situation véritable des demanderesses. [par. 159]

La correspondance entre la différence de traitement et la situation véritable du groupe de demandeurs confirme l’absence de tout stéréotype négatif ou injuste fondé sur l’âge. Le régime de prestations établit des règles fondées sur l’âge qui, dans l’ensemble, répondent bien aux besoins réels des demanderesses et à des objectifs importants, comme assurer des prestations convenables aux employés retraités.

1. Après avoir examiné les facteurs pertinents dans un cas comme celui-ci, la juge Garson est arrivée à la conclusion suivante :

[traduction] . . . l’analyse contextuelle qui précède prouve que les dispositions imposant une réduction opèrent de concert avec un vaste programme d’avantages sociaux qui tient compte du besoin d’une source de revenus continue et d’une protection à l’égard des frais médicaux après le décès du conjoint.

L’objet de la [prestation supplémentaire de décès] varie quelque peu selon l’âge de l’employé participant. Pour les jeunes employés, il s’agit de fournir une source de revenus limitée en cas de décès inattendu à une époque où le conjoint survivant ne toucherait pas de pension. Pour les employés plus âgés, cette prestation a pour objet de contribuer aux dépenses occasionnées par la dernière maladie et le décès. Je conclus que la possibilité que ces dépenses ne soient pas couvertes en totalité en raison de la réduction de la prestation ne constitue pas de la discrimination. Elle ne présente aucune des caractéristiques distinctives de la discrimination énumérées dans l’arrêt *Law c. Canada*. Mes propos ne signifient pas que je sois insensible à la situation des veuves qui ont témoigné devant moi. La solitude et le désespoir qu’elles éprouvent étaient très tangibles et compréhensibles. L’argument selon lequel la réduction de leur [prestation supplémentaire de décès] a aggravé cette solitude et ce désespoir ne suffit pas à justifier une demande fondée sur une violation de la *Charte*. À mon avis, le législateur a la prérogative d’adopter des dispositions incluant un régime d’assurance vie qui présente les caractéristiques habituelles d’une assurance collective pour les employés, en tenant compte des intérêts divergents des divers groupes d’âge et de l’intérêt public.

Je conclus que les dispositions imposant une réduction ne traitent pas les demanderesses de façon inéquitable, compte tenu de tous les éléments du cadre légal de la mesure contestée. [par. 169-171]

1. Elle a donc conclu que [traduction] « [l]es demanderesses n’ont pas prouvé la préexistence d’un désavantage, de stéréotypes, de préjugés ou d’une situation de vulnérabilité découlant de leur situation économique, qu’elles subiraient en tant que groupe » (par. 158). À notre avis, il n’existe aucun motif de désapprouver l’analyse contextuelle effectuée par la juge du procès ni sa confirmation par la majorité des juges de la Cour d’appel. Toutefois, nous ne pouvons pas conclure l’affaire sans examiner la dissidence de la juge Rowles.
2. Selon la juge Rowles, la jurisprudence commandait une analyse fondée sur un groupe de comparaison présentant des caractéristiques toutes identiques à celles du groupe de demandeurs, à l’exception du motif de discrimination invoqué, soit l’âge des conjoints au moment du décès. Elle a accepté l’argument des demanderesses que le groupe de comparaison approprié, suivant cette méthode de comparaison à un groupe aux caractéristiques identiques, était composé des conjoints ayant touché une prestation supplémentaire de décès non réduite et ayant droit à une pension de survivant. Elle a donc conclu que la prestation réduite versée aux demanderesses constituait un traitement inégal. La juge Rowles a reconnu qu’il ne s’agissait pas d’une analyse contextuelle complète de la situation des demandeurs résultant de la loi. Néanmoins, à son avis, une telle analyse aurait constitué une erreur; une [traduction] « analyse contextuelle » ne demandait pas un « examen large et généralisé des faits en preuve », mais plutôt une « analyse balisée » (par. 58). Cette analyse balisée, fondée sur un groupe de comparaison défini restrictivement, révélait une discrimination. La juge Rowles a ensuite conclu que les dispositions imposant une réduction étaient discriminatoires parce qu’elles réduisaient la prestation versée aux personnes âgées et, de ce fait, « exacerb[aient] leur vulnérabilité sur le plan du revenu, le mal même contre lequel les pensions de survivant sont censées les protéger » (par. 92).
3. À notre humble avis, l’analyse de la juge Rowles montre comment la comparaison avec un groupe aux caractéristiques identiques risque d’occulter certains éléments de l’analyse contextuelle complète requise par le par. 15(1). Elle n’accorde pas assez d’importance à l’effet des dispositions imposant une réduction de la prestation de décès dans le contexte du régime global et des besoins des bénéficiaires à chaque étape de leur vie. Pour cette raison, elle n’a pas révélé entièrement que l’ensemble des prestations, envisagées globalement et au fil du temps, ne crée pas et ne perpétue pas une discrimination. Pour les motifs déjà exposés, cette méthode ne peut être validée.
4. Nous concluons donc que les motifs de la juge du procès et des juges majoritaires de la Cour d’appel ne révèlent aucune erreur quant à la méthode appliquée. Ils ne révèlent non plus aucune erreur dans l’appréciation de la preuve.
5. Comme les dispositions imposant une réduction ne contreviennent pas au par. 15(1), il n’est pas nécessaire de déterminer si une atteinte quelconque est justifiée au sens de l’article premier.

VIII. Conclusion

1. Nous sommes d’avis de rejeter le pourvoi et de répondre ainsi aux questions constitutionnelles :

1. Le paragraphe 47(1) de la *Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P‑36, et les art. 15 et 16 du *Règlement sur les prestations supplémentaires de décès*, C.R.C., ch. 1360, contreviennent-ils au par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

2. Dans l’affirmative, s’agit-il d’une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique conformément à l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n’est pas nécessaire de répondre à cette question.

3. Le paragraphe 60(1) de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, L.R.C. 1985, ch. C‑17, et l’art. 52 du *Règlement sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, C.R.C., ch. 396, contreviennent-ils au par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

4. Dans l’affirmative, s’agit-il d’une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique conformément à l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il n’est pas nécessaire de répondre à cette question.

*Pourvoi rejeté.*

*Procureurs des appelantes : Arvay Finlay, Vancouver.*

*Procureur de l’intimé : Procureur général du Canada, Toronto.*

*Procureur de l’intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l’Ontario, Toronto.*

*Procureurs de l’intervenant le Fonds d’action et d’éducation juridiques pour les femmes : Fonds d’action et d’éducation juridiques pour les femmes, Toronto; Martha McCarthy & Company, Toronto.*