

Numéro de dossier : 41210

**COUR SUPRÊME DU CANADA
(EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC)**

ENTRE :

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

APPELANT
(Appelant)

-et-

**BIJOU CIBUABUA KANYINDA ET COMMISSION DES DROITS DE LA
PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE**

INTIMÉES
(Intimées)

-et-

**PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA, PROCUREUR GÉNÉRAL DE
L'ONTARIO, PROCUREUR GÉNÉRAL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE,
PROCUREUR GÉNÉRAL DE L'ALBERTA, CANADIAN CONSTITUTION
FOUNDATION, ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW, CENTRE DES RÉFUGIÉS,
CENTRALE DES SYNDICATS DU QUÉBEC, BLACK ACTION DEFENSE
COMMITTEE, AMNISTIE INTERNATIONALE CANADA FRANCOPHONE, FCJ
REFUGEE CENTRE ET CENTRE DE JUSTICE POUR LES MIGRANTS MADHU
VERMA, ASSOCIATION CANADIENNE DES AVOCATS ET AVOCATES EN DROIT
DES RÉFUGIÉS, CHARTER COMMITTEE ON POVERTY ISSUES, ASSOCIATION
NATIONALE FEMMES ET DROIT ET DAVID ASPER CENTRE FOR
CONSTITUTIONAL RIGHTS, CENTRE D'ACTION POUR LA SÉCURITÉ DU
REVENU, AGENCE DES NATIONS UNIES POUR LES RÉFUGIÉS, BRITISH
COLUMBIA CIVIL LIBERTIES ASSOCIATION, CONSEIL CANADIEN POUR LES
RÉFUGIÉS, ASSOCIATION CANADIENNE DES LIBERTÉS CIVILES, RÉSEAU-
DESC - RÉSEAU INTERNATIONAL POUR LES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX
ET CULTURELS, CANADIAN ASSOCIATION OF BLACK LAWYERS ET BLACK
LEGAL ACTION CENTRE, FONDS D'ACTION ET D'ÉDUCATION JURIDIQUE
POUR LES FEMMES, ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DES AVOCATS ET AVOCATES
EN DROIT DE L'IMMIGRATION**

INTERVENANTS

MÉMOIRE DE L'INTERVENANTE, CANADIAN CONSTITUTION FOUNDATION
(En vertu de la Règle 42 des *Règles de la Cour suprême du Canada*)

M^e Guillaume Pelegrin
M^e Jean-François Trudelle

FASKEN MARTINEAU DUMOULIN
S.E.N.C.R.L., S.R.L.
800, rue du Square-Victoria, Bureau 3500
Montréal, Québec,
H4Z 1E9
Téléphone : (514) 397-7411
Télécopieur : (514) 397-7600
Courriel: gpelegrin@fasken.com

Avocats de l'intervenante, Canadian
Constitution Foundation

ORIGINAL :

COUR SUPRÊME DU CANADA
À l'attention de la Direction générale du greffe
301, rue Wellington
Ottawa (Ontario)
K1A 0J1

COPIES :

M^e Manuel Klein
M^e Luc-Vincent Gendron-Bouchard
M^e Christophe Achdjian

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC
MINISTÈRE DE LA JUSTICE
1, rue Notre-Dame Est, Bureau 8.00
Montréal, Québec
H2Y 1B6
Téléphone : (514) 393-2336 Ext : 51560
Télécopieur : (514) 873-7074
Courriel : manuel.klein@justice.gouv.qc.ca

Avocats de l'Appelant, Procureur
général du Québec

M^e Pierre Landry
NOËL ET ASSOCIÉS, S.E.N.C.R.L.
225, montée Paiement
2e étage
Gatineau, Québec
J8P 6M7
Téléphone : (819) 771-7393
Télécopieur : (819) 771-5397
Courriel : p.landry@noelassociés.com

Correspondant de l'Appelant, Procureur
général du Québec

M^e Sibel Ataogul

M^e Guillaume Grenier

**MELANÇON, MARCEAU, GRENIER &
SCIORTINO**

1717, René-Lévesque Est

Montréal, Québec

H2L 4T3

Téléphone : (514) 525-3414

Télécopieur : (514) 525-2803

Courriel : sataogul@mmgc.quebec

**Avocats de l'Intimée, Bijou Cibuabua
Kanyinda**

M^e Justine St-Jacques

M^e Christine Campbell

**BITZAKIDIS, CLÉMENT-MAJOR,
FOURNIER**

360 rue Saint-Jacques

Montréal, Québec

H2Y 1P5

Téléphone : (514) 873-5146 Ext : 8018

Télécopieur : (514) 873-6032

Courriel : justine.st-jacques@cdpdj.qc.ca

**Avocates de l'Intimée, Commission des
droits de la personne et des droits de la
jeunesse**

M^e Leah M. McDaniel

**ALBERTA JUSTICE CONSTITUTIONAL
AND ABORIGINAL LAW**

10th Floor, Oxford Tower
10025 - 102A Avenue N.W.
Edmonton, Alberta
T5J 2Z2
Téléphone : (780) 422-7145
Télécopieur : (780) 643-0852
Courriel : leah.mcdaniel@gov.ab.ca

**Avocate de l'Intervenant, Procureur
général de l'Alberta**

M^e Rochelle Fox

**PROCUREUR GÉNÉRAL DE
L'ONTARIO**

McMurty-Scott Building, 4th Floor
720 Bay St.
Toronto, Ontario
M7A 2S9
Téléphone : (416) 995-3288
Télécopieur : (416) 326-4015
Courriel : rochelle.fox@ontario.ca

**Avocate de l'Intervenant, Procureur
général de l'Ontario**

M^e Lynne Watt

GOWLING WLG (CANADA) LLP

160 Elgin Street
Suite 2600
Ottawa, Ontario
K1P 1C3
Téléphone : (613) 786-8695
Télécopieur : (613) 788-3509
Courriel : lynne.watt@gowlingwlg.com

**Correspondante de l'Intervenant, Procureur
général de l'Alberta**

M^e France Major

SUPREME ADVOCACY LLP

340 Gilmour Street
Suite 100
Ottawa, Ontario
K2P 0R3
Téléphone : (613) 695-8855 Ext : 102
Télécopieur : (613) 695-8580
Courriel : mfmajor@supremeadvocacy.ca

**Correspondante de l'Intervenante,
Procureur général de l'Ontario**

M^e Ashley A. Caron

**PROCUREUR GÉNÉRAL DE LA
COLOMBIE-BRITANNIQUE**

PO Box 9280 Stn Prov Govt
Victoria, Colombie-Britannique
V8W 9J7
Téléphone : (778) 974-3342
Télécopieur : (250) 356-9154
Courriel : Ashley.Caron@gov.bc.ca

**Avocats de l'Intervenant, Procureur
général de la Colombie-Britannique**

M^e François Joyal

M^e Justine Malone

M^e Lindy Rouillard-Labbé

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

Complexe Guy-Favreau
200, boul. René-Lévesque Ouest, Pièce 1202-
23
Montréal, Québec
H2Z 1X4
Téléphone : (514) 283-4934
Télécopieur : (514) 496-7876
Courriel : francois.joyal@justice.gc.ca

**Avocats de l'Intervenant, Procureur
général du Canada**

M^e Michael Sobkin

**MICHAEL SOBKIN LAW
CORPORATION**

331 Somerset Street West
Ottawa, Ontario
K2P 0J8
Téléphone : (613) 282-1712
Télécopieur : (613) 228-2896
Courriel : msobkin@sympatico.ca

**Correspondant de l'Intervenant, Procureur
général de la Colombie-Britannique**

M^e Christophe Rupart

**PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
MINISTÈRE DE LA JUSTICE CANADA**

50 O'Connor Street, Suite 500
Ottawa, Ontario
K1A 0H8
Téléphone : (613) 786-0211
Télécopieur : (613) 954-1920
Courriel : christopher.rupar@justice.gc.ca

**Correspondant de l'Intervenant, Procureur
général du Canada**

M^e Asher Honickman

M^e Chelsea Dobrindt

JORDAN HONICKMAN BARRISTERS

90 Adelaide St W, Suite 200

Toronto, Ontario

M5H 3V9

Téléphone : (416) 238-7511

Télécopieur : (416) 238-5261

Courriel : ahonickman@jhbarristers.com

**Avocats de l'Intervenante, Advocates for
the Rule of Law**

M^e Pierre-Luc Bouchard

M^e Brett Gordon Howie

**THE REFUGE CENTRE / LE CENTRE
DES RÉFUGIÉS**

100-2107 rue Sainte-Catherine Ouest

Montréal, Québec

H3H 1M6

Téléphone : (514) 846-0005

Télécopieur : (514) 600-1688

Courriel : p.bouchard@therefugecentre.org

**Avocats de l'Intervenante, Centre des
réfugiés**

M^e Amy Nguyen
M^e Ariane Roberge

**BARABÉ MORIN (LES SERVICES
JURIDIQUES DE LA CSQ)**

9405, rue Sherbrooke Est
Montréal, Québec
H1L 6P3
Téléphone : (514) 356-8888 Ext : 2137
Télécopieur : (514) 356-0990
Courriel : nguyen.amy@lacsq.org

**Avocats de l'Intervenante, Centrale des
syndicats du Québec**

M^e Mohsen Seddigh

SOTOS LLP

55 University Avenue, Suite 600
Toronto, Ontario
M5J 2H7
Téléphone : (416) 977-0007
Télécopieur : (416) 977-0717
Courriel : mseddigh@sotosllp.com

**Avocate de l'Intervenante, Black Action
Defense Committee**

M^e Julien Thibault

MMGC

1717, boul. René-Lévesque Est, Bureau 300
Montréal, Québec
H2L 4T3
Téléphone : (514) 525-3414
Télécopieur : (514) 525-2803
Courriel : jthibault@mmgc.quebec

**Avocat de l'Intervenante, Amnistie
internationale Canada francophone**

M^e Marie-France Major

SUPREME ADVOCACY S.R.L.

340, rue Gilmour, 100
Ottawa, Ontario
K2P 0R3
Téléphone : (613) 695-8855
Télécopieur : (613) 695-8580
Courriel : mfmajor@supremeadvocacy.ca

**Correspondante de l'intervenante, Centrale
des syndicats du Québec**

M^e Yin Yuan Chen

M^e Joshua Eisen

UNIVERSITY OF OTTAWA

Faculty of Law

57 Louis-Pasteur Pvt.

Ottawa, Ontario

K1N 6N5

Téléphone : (613) 562-5800 Ext : 2077

Courriel : yy.chen@uottawa.ca

**Avocats de l'Intervenante, FCJ Refugee
Centre et Centre de justice pour les
migrants Madhu Verma**

M^e Connor Bildfell

M^e Simon Bouthillier

M^e Katherine Griffin

MCCARTHY TÉTRAULT LLP

745 Thurlow Street, Suite 2400

Vancouver, Colombie-Britannique

V6E 0C5

Téléphone : (236) 330-2044

Télécopieur : (604) 643-7900

Courriel : cbildfell@mccarthy.ca

**Avocats de l'Intervenante, Association
canadienne des avocats et avocates en droit
des réfugiés**

M^e Vince Calderhead

M^e Martha Jackman

PINK LARKIN

201 - 1463 South Park St

Halifax, Nouvelle-Écosse

B3J 3S9

Téléphone : (902) 423-7777

Télécopieur : (902) 423-9588

Courriel : vcalderhead@pinklarkin.ca

**Avocats de l'Intervenante, Charter
Committee on Poverty Issues**

M^e Kerri Froc

M^e Suzanne Zaccour

Me Cheryl Milne

UNIVERSITY OF NEW BRUNSWICK

Faculty of Law

41 Dineen Drive, Rm 204A

Fredericton, Nouveau-Brunswick

E3B 9V7

Téléphone : (416) 977-6070

Courriel : kerri.froc@unb.ca

**Avocates de l'Intervenante, Association
nationale Femmes et Droit et David Asper
Centre for Constitutional Rights**

M^e Jean-Simon Schoenholz

**NORTON ROSE FULBRIGHT CANADA
LLP**

1500-45 O'Connor St

Ottawa, Ontario

K1P 1A4

Téléphone : (613) 780-1537

Télécopieur : (613) 230-5459

Courriel : jean-

simon.schoenholz@nortonrosefulbright.com

**Correspondant de l'Intervenante,
Association nationale Femmes et Droit et
David Asper Centre for Constitutional
Rights**

M^e Robin Nobleman

M^e Adrian Merdzan

**INCOME SECURITY ADVOCACY
CENTRE**

1500-55 University Avenue

Toronto, Ontario

M5J 2H7

Téléphone : (416) 597-5820

Télécopieur : (416) 597-5821

Courriel : robin.nobleman@isac.clcj.ca

**Avocats de l'Intervenante, Centre d'action
pour la sécurité du revenu**

M^e François Grondin

M^e Karine Fahmy

M^e Amanda Afeich

BORDEN LADNER GERVAIS LLP

1000 rue de la Gauchetière O bureau 900

Montréal, Québec

H3B 5H4

Téléphone : (514) 954-3153

Télécopieur : (514) 954-1905

Courriel : fgrondin@blg.com

**Avocats de l'Intervenante, Agence des
Nations Unies pour les réfugiés**

M^e Marie-France Major

SUPREME ADVOCACY S.R.L.

340, rue Gilmour, 100

Ottawa, Ontario

K2P 0R3

Téléphone : (613) 695-8855

Télécopieur : (613) 695-8580

Courriel : mfmajor@supremeadvocacy.ca

**Correspondante de l'intervenante, Centre
d'action pour la sécurité du revenu**

M^e Nadia Effendi

BORDEN LADNER GERVAIS LLP

World Exchange Plaza

100 Queen Street, suite 1300

Ottawa, Ontario

K1P 1J9

Téléphone : (613) 787-3562

Télécopieur : (613) 230-8842

Courriel : neffendi@blg.com

**Correspondante de l'Intervenante, Agence
des Nations Unies pour les réfugiés**

M^e Mannu Chowdhury
Me Kartiga Thavaraj

PALIARE ROLAND ROSENBERG
ROTHSTEIN LLP

155 Wellington St W.

35th Floor

Toronto, Ontario

M5V 3H1

Téléphone : (416) 646-6302

Télécopieur : (416) 367-6749

Courriel :

mannu.chowdhury@paliareroland.com

Avocats de l'Intervenante, British
Columbia Civil Liberties Association

M^e Colin Grey

M^e Peter Shams

128 Union Street

Kingston, Ontario

K7L 2P1

Téléphone : (416) 859-9446

Télécopieur : (514) 439-0798

Courriel : colin.grey@queensu.ca

Avocats de l'Intervenante, Conseil canadien
pour les réfugiés

David P. Taylor

CONWAY BAXTER WILSON LLP

411 Roosevelt Avenue, suite 400

Ottawa, Ontario

K2A 3X9

Téléphone : (613) 780-2026

Télécopieur : (613) 688-0271

Courriel : dtaylor@conwaylitigation.ca

Correspondant de l'Intervenante, British
Columbia Civil Liberties Association

M^e Alexandra (Lex) Gill

M^e Bruce W. Johnston

TRUDEL JOHNSTON & LESPÉRANCE

750, côte de la Place-d'Armes,
suite 90

Montréal, Québec

H2Y 2X8

Téléphone : (514) 871-8385 Ext : 219

Télécopieur : (514) 871-8800

Courriel : lex@tjl.quebec

**Avocats de l'Intervenante, Association
canadienne des libertés civiles**

M^e Neil Abraham

M^e Gib van Ert

OLTHUIS VAN ERT

66 Lisgar St

Ottawa, Ontario

K2P 0C1

Téléphone : (613) 501-5350

Télécopieur : (613) 651-0304

Courriel : nabraham@ovcounsel.com

**Avocats de l'Intervenante, Réseau-DESC -
Réseau international pour les droits
économiques, sociaux et culturels**

M^e Karine Joizil

M^e Sajeda Hedaraly

M^e Natasha Petrof

M^e Bianca Annie Marcelin

M^e Marianne Goyette

MCCARTHY TÉTRAULT LLP

1000 De La Gauchetière Street West

Suite MZ400

Montréal, Québec

H3B 0A2

Téléphone : (514) 397-4129

Télécopieur : (514) 875-6246

Courriel : kjoizil@mccarthy.ca

**Avocates de l'Intervenante, Canadian
Association of Black Lawyers et Black
Legal Action Centre**

M^e Olga Redko

M^e Vanessa Ntaganda

IMK LLP

Place Alexis Nihon, Tower 2

3500 De Maisonneuve Blvd. West, Suite 1400

Montréal, Québec

H3Z 3C1

Téléphone : (514) 934-7742

Télécopieur : (514) 935-2999

Courriel : oredko@imk.ca

**Avocates de l'Intervenante, Fonds d'action
et d'éducation juridique pour les femmes**

M^e Lawrence David

M^e Gjergji Hasa

HASA AVOCATS INC.

2000 Ave McGill College, Suite 600, bureau
682

Montréal, Québec

H3A 3H3

Téléphone : (514) 849-7311

Télécopieur : (514) 849-7313

Courriel : l.david@havocats.ca

**Avocats de l'Intervenante, Association
québécoise des avocats et avocates en droit
de l'immigration**

TABLE DES MATIÈRES

	Page
PARTIE I – APERÇU	1
PARTIE II - EXPOSÉ CONCIS DE LA POSITION DE LA CCF	2
PARTIE III - EXPOSÉ DES ARGUMENTS	2
<u>A. Le paragraphe 15(1) de la Charte, les enjeux d’application et les difficultés qui surviennent lorsque sont soulevés une multitude de motifs allégués</u>	2
<i>a. L’existence d’une tension quant à la preuve à administrer au soutien du test en deux étapes et la confusion qu’elle génère entre ces étapes</i>	2
<i>b. L’existence d’un processus clair pour la reconnaissance de motifs analogues</i>	5
<u>B. La clarification jurisprudentielle nécessaire selon la CCF</u>	7
<i>a. À la première étape du test, la preuve doit reposer sur un motif dominant qui peut être contextualisé</i>	7
<i>b. La preuve à la deuxième étape du test doit reposer sur le même motif protégé dominant qu’à la première étape</i>	9
PARTIE IV - ARGUMENT AU SUJET DES DÉPENS	10
PARTIE V - ORDONNANCE DEMANDÉE	10
PARTIE VI - TABLE DE SOURCES	12

PARTIE I – APERÇU

1. L'article 15 de la *Charte Canadienne des droits et libertés* (la « **Charte** ») prévoit le droit à l'égalité. Cette disposition a été qualifiée par la Cour comme étant peut-être « la disposition de la Charte la plus difficile à comprendre au niveau conceptuel »¹. Pour pallier cette difficulté, un test d'application du paragraphe 15(1) a été développé dans l'arrêt *Andrews*² et précisé dans les arrêts *Law*³, *Kapp*⁴ et *Withler*⁵. Ce test comporte deux étapes. D'abord, le demandeur doit démontrer que l'acte contesté crée une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue. Ensuite, il doit démontrer que l'acte renforce, perpétue ou accentue un désavantage subi par le groupe protégé⁶. Sa mise en application du paragraphe 15(1) demeure toutefois marquée par des difficultés – tel que l'illustre le nombre d'arrêts portant sur le sujet, notamment *Taypotat*⁷, *Alliance*⁸, *Centrale des syndicats du Québec*⁹, *Fraser*¹⁰, *Ontario c. G*¹¹, *Sharma*¹² et *Dickson*¹³ – lesquelles sont accentuées lorsque plusieurs motifs sont invoqués sans hiérarchisation claire par les demandeurs.

2. Une fois de plus, la Cour est amenée à se prononcer sur l'application du paragraphe 15(1). Elle doit déterminer si l'article 3 du *Règlement sur la contribution réduite*¹⁴, lequel énonce les catégories de personnes admissibles à la contribution réduite pour des services de garde éducatifs

¹ *R. c. Sharma*, [2022 CSC 39](#) [*Sharma*] au para [34](#); *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'immigration)*, [\[1999\] 1 R.C.S. 497](#) [*Law*] au para [2](#).

² *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [\[1989\] 1 R.C.S. 143](#) [*Andrews*].

³ *Law*, *supra* note 1.

⁴ *R. c. Kapp*, [2008 CSC 41](#) [*Kapp*].

⁵ *Withler c. Canada (Procureur général)*, [2011 CSC 12](#) [*Withler*].

⁶ *Dickson c. Vuntut Gwitchin First Nation*, [2024 CSC 10](#) [*Dickson*] au para [188](#).

⁷ *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*, [2015 CSC 30](#) [*Taypotat*].

⁸ *Québec (Procureure générale) c. Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et des services sociaux*, [2018 CSC 17](#) [*Alliance*].

⁹ *Centrale des syndicats du Québec c. Québec (Procureure générale)*, [2018 CSC 18](#) [*Centrale*].

¹⁰ *Fraser c. Canada (Procureur général)*, [2020 CSC 28](#) [*Fraser*].

¹¹ *Ontario (Procureur général) c. G*, [2020 CSC 38](#) [*Ontario c G*].

¹² *Sharma*, *supra* note 1.

¹³ *Dickson*, *supra* note 6.

¹⁴ [RLRQ, c. S-4, l.1, r. 1](#).

subventionnés au Québec, est discriminatoire par effet préjudiciable au sens de la Charte envers les personnes en attente d'obtention du statut de réfugié, mais qui possèdent un permis de travail.

3. L'appel soulève la question de l'application du test du paragraphe 15(1) de la Charte en cas de multiplicité des motifs protégés invoqués par un demandeur. Il pose notamment la question de la preuve qui doit être administrée au soutien d'une telle demande lorsque différents motifs de discrimination sont invoqués et comment cette preuve s'articule dans le cadre des différentes étapes du test.

PARTIE II - EXPOSÉ CONCIS DE LA POSITION DE LA CCF

4. La *Canadian Constitution Foundation* (la « CCF ») soutient que le respect de l'intégrité du test à deux volets du paragraphe 15(1) exige que la preuve administrée au soutien de l'analyse repose sur un motif protégé dominant, cohérent à travers les deux étapes du test, et que les motifs invoqués soient rigoureusement distingués de facteurs contextuels.

5. Cette cohérence est nécessaire afin d'éviter de considérer des caractéristiques étrangères au motif protégé, d'élargir indument la portée de l'article et de dénaturer la qualification des motifs énumérés ou analogues, lesquels sont les seuls que la Charte vise à protéger. Elle offrira également aux plaideurs une voie plus stable et prévisible pour faire valoir leurs droits.

PARTIE III - EXPOSÉ DES ARGUMENTS

A. Le paragraphe 15(1) de la Charte, les enjeux d'application et les difficultés qui surviennent lorsque sont soulevés une multitude des motifs allégués

a. L'existence d'une tension quant à la preuve à administrer au soutien du test en deux étapes et la confusion qu'elle génère entre ces étapes

6. Le paragraphe 15(1) de la Charte prévoit le droit à l'égalité et la protection contre la discrimination. Afin d'analyser les demandes fondées sur le paragraphe 15(1), la Cour a élaboré un premier modèle d'analyse dans l'arrêt *Andrews*¹⁵, lequel a par la suite été développé par la

¹⁵ *Andrews, supra* note 2.

jurisprudence¹⁶ pour aboutir avec un test à deux volets. Le demandeur doit « démontrer que la loi ou la mesure étatique contestée : a) crée, à première vue ou de par son effet, une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue; b) impose un fardeau ou nie un avantage d'une manière qui a pour effet de renforcer, de perpétuer ou d'accentuer le désavantage»¹⁷.

7. À la première étape, la distinction peut exister « par suite d'un effet préjudiciable », c'est-à-dire lorsque la loi est d'apparence neutre, mais a une incidence disproportionnée sur des membres de groupes protégés¹⁸. Or, comme la Cour l'a mentionné, « [b]ien que ce cadre soit établi [...], la façon dont il doit être appliqué et le fardeau de preuve à chaque étape ne sont pas clairs »¹⁹. En effet, une difficulté semble persister auprès des juristes quant à la distinction entre les deux étapes du test et la preuve à administrer²⁰.

8. Cette difficulté découle de la tension qui existe entre les diverses interprétations de ces principes énoncés par la Cour. Effectivement, dans un effort de clarification du cadre d'application du paragraphe 15(1) dans l'arrêt *Fraser*, la juge Abella, pour la majorité, a revu les normes de preuve. Elle explique d'abord qu'il y a deux types d'éléments de preuve utiles pour prouver qu'une loi a un effet disproportionné, soit la preuve sur la situation du groupe de demandeurs et celle sur les conséquences de la loi²¹. Le premier type a pour objectif de démontrer que « l'appartenance au groupe de demandeurs est associée à certaines caractéristiques qui ont désavantagé des membres du groupe »²². Le deuxième type lui, d'avantage statistique, est utile, car il peut « démontrer concrètement que les membres de groupes protégés subissent un effet disproportionné »²³. Toutefois, la juge Abella précise qu'à son avis, la Cour ne devrait pas concevoir de règle rigide à l'égard du niveau de disparité statistique nécessaire²⁴. La juge mentionne qu'idéalement, les deux

¹⁶ *Law*, supra note 1; *Kapp*, supra note 4; *Withler*, supra note 5.

¹⁷ *Dickson*, supra note 6 au para [188](#); *Sharma*, supra note 1 au para [28](#).

¹⁸ *Fraser*, supra note 10 au para [30](#).

¹⁹ *Sharma*, supra note 1 au para [29](#).

²⁰ Mackenzie Claggett, « The Fraser Era: Remaining Impediments to Equality Claims against Criminal Sentencing Laws » (2023) 71 C.L.Q. 312 [*Claggett*] à la p 7.

²¹ *Fraser*, supra note 10 au para [56](#).

²² *Ibid* au para [57](#).

²³ *Ibid* au para [58](#).

²⁴ *Ibid* au para [59](#).

types de preuve devraient être présents au soutien des allégations, mais précise que les deux ne sont pas toujours requis²⁵. Elle ajoute qu'« aucune n'est obligatoire et leur importance variera selon l'affaire »²⁶. Selon la CCF, cette dernière affirmation, prise dans son contexte, doit être interprétée comme étant l'exception à la règle, seulement applicable lorsque les éléments de preuve d'un groupe démontrent un lien si puissant avec certains traits que l'effet disproportionné est visible et immédiat, comme le lien entre la grossesse et le sexe²⁷.

9. Après s'être également prononcée sur la deuxième étape du test²⁸, reconnaissant donc sa distinction avec la première étape, sauf exception, la juge Abella indique que les deux étapes « doivent demeurer distinctes », mais qu'« il se peut évidemment qu'il y ait un chevauchement »²⁹. Elle précise finalement qu'« [e]n fin de compte, ce qui importe, c'est que le tribunal se pose les questions pertinentes nécessaires lors de l'analyse relative au par. 15(1) et y réponde, et non qu'il maintienne des cloisons étanches entre les deux étapes de l'analyse »³⁰.

10. Dans l'arrêt *Sharma*, consciente des difficultés persistantes quant à l'application du test, la Cour résume à nouveau le cadre juridique relatif à la preuve qui doit être faite au soutien d'une demande fondée sur le paragraphe 15(1). Elle confirme les deux types de preuves utiles pour démontrer l'effet disproportionné à la première étape énoncée dans *Fraser* en clarifiant qu'« Idéalement », ces deux types de preuve doivent être présents au soutien d'une demande, mais que « toutefois », il ne devrait pas être indument difficile de s'acquitter du fardeau³¹. La Cour ajoute que la nature exacte du fardeau de preuve dépend de ce qui est demandé³². Bien qu'il n'y ait pas de forme spécifique de preuve requise, un demandeur peut démontrer l'effet disproportionné de la loi contestée par « une preuve d'expert ou des données statistiques »³³.

²⁵ *Ibid* aux paras [60-61](#).

²⁶ *Ibid* au para [67](#).

²⁷ *Ibid* au para [61](#).

²⁸ *Ibid* aux paras [76-80](#).

²⁹ *Ibid* au para [82](#).

³⁰ *Ibid* au para [82](#).

³¹ *Sharma*, *supra* note 1 au para [49](#).

³² *Ibid* au para [50](#).

³³ *Ibid* au para [76](#).

11. Par le biais de l'arrêt *Sharma*, la Cour a donc confirmé qu'il n'existait pas de modèle rigide, mais également que « les deux étapes posent des questions fondamentalement différentes » et que « l'analyse effectuée à une étape doit donc demeurer distincte de l'analyse faite à l'autre »³⁴. Malgré cette précision, il semble difficile de concilier ce dernier principe et les enseignements de la Cour dans les motifs de la juge Abella dans *Fraser* et discutés au paragraphe 9³⁵.

12. Le présent appel est la résultante de cette tension. Les conclusions divergentes de la Cour supérieure³⁶ et de la Cour d'appel³⁷ quant à la preuve devant être administrée lors de la première étape du test illustrent les difficultés qu'elle engendre, notamment dans les cas, comme en l'espèce, où une multiplicité de motifs est invoquée de façon distincte, mais également de manière « intersectionnelle »³⁸ par l'intimée. Cela est d'autant plus vrai lorsque certaines caractéristiques réservées à la contextualisation du désavantage historique à la deuxième étape du test sont soulevées comme motifs de discrimination à la première étape du test sans être rigoureusement distinguées.

b. L'existence d'un processus clair pour la reconnaissance de motifs analogues

13. Outre le risque de confusion entre les deux étapes du test, la CCF soutient que la tension illustrée précédemment pose également un risque que de nouveaux motifs analogues soient reconnus par le biais d'une preuve déficiente, et ce, sans que le processus établi afin d'en reconnaître de nouveaux ne soit respecté.

14. La Cour a reconnu à maintes reprises que l'objectif de la première étape est « que les personnes bénéficiant de la protection du par. 15(1) sont celles qu'il est censé protéger »³⁹. Corrélativement, elle vise donc à faire « obstacle qu'aux demandes alléguant une distinction que

³⁴ *Ibid* au para [30](#).

³⁵ *Fraser*, *supra* note 10 au para [82](#).

³⁶ *Kanyinda c. Procureur général du Québec*, [2022 QCCS 1887](#) aux paras [44-52](#).

³⁷ *Procureur général du Québec c. Kanyinda*, [2024 QCCA 144](#) au para [100](#).

³⁸ Mémoire de l'intimée, Bijou Cibubua Kanyinda au para [41](#).

³⁹ *Ontario c G* au para [41](#); *Alliance* au para [26](#); *Taypotat* au para [19](#); *Withler* au para [33](#); Voir aussi *Sharma* au para [190](#) (dissidence).

la « Charte [ne] visait [pas] à interdire » parce que de telles demandes ne sont pas fondées sur des motifs énumérés ou analogues »⁴⁰.

15. Dans l'arrêt *Corbiere*⁴¹, les juges McLachlin et Bastarache ont pris soin d'expliquer que les motifs énumérés sont « des indicateurs législatifs de l'existence de motifs suspects, associés à des processus décisionnels discriminatoires et fondés sur des stéréotypes »⁴². Quant aux motifs analogues, il s'agit de motifs de distinction analogues ou semblables aux motifs énumérés au paragraphe 15(1)⁴³. Selon les juges, ce qui caractérise un motif protégé est notamment qu'il s'agit d'une « caractéristique personnelle qui est soit immuable, soit modifiable uniquement à un prix inacceptable du point de vue de l'identité personnelle. »⁴⁴. Les motifs analogues permettent donc d'identifier au plan conceptuel le genre de demande visée par le paragraphe 15(1) et, « en écartant les autres affaires, ils évitent la banalisation de la garantie énoncée à l'article 15 et ils contribuent à l'utilisation efficiente des ressources des tribunaux »⁴⁵.

16. Une fois reconnus, les motifs analogues, tout comme les motifs énumérés, deviennent des « indicateurs permanents » de discrimination potentielle dont la seule variable sera la réponse à la question de savoir s'il y a, ou non, discrimination dans les circonstances⁴⁶. En raison de son impact permanent, la Cour a rappelé que « l'on n'identifie pas à la légère de nouveaux motifs analogues »⁴⁷. Cette détermination « exige une analyse délicate, et contextuelle, de la nature du motif en question »⁴⁸ et doit « bénéficier d'un débat en bonne et due forme »⁴⁹. Dans *Fraser*, les juges dissidents Rowe et Brown ont par ailleurs mis en garde contre un assouplissement de la charge de la preuve du demandeur au point de la rendre insignifiante, lequel risque de faire

⁴⁰ *Alliance* au para [26](#); *Taypotat* au para [19](#), *Withler* au para [33](#).

⁴¹ *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [\[1999\] 2 RCS 203 \[Corbiere\]](#).

⁴² *Ibid* au para [7](#).

⁴³ *Ibid* au para [13](#).

⁴⁴ *Ibid* au para [13](#); Voir aussi *Dickson*, *supra* note 6 au para [193](#).

⁴⁵ *Corbiere*, *supra* note 41 au para [11](#).

⁴⁶ *Ibid* au para [8](#).

⁴⁷ *Dickson*, *supra* note 6 au para [195](#).

⁴⁸ *Miron c. Trudel*, [\[1995\] 2 RCS 418](#) au para [25](#).

⁴⁹ *Fraser*, *supra* note 10 au para [123](#).

abstraction des intérêts du bien public⁵⁰. Selon eux, une preuve anecdotique subjective ne peut satisfaire au fardeau de preuve objectif⁵¹.

17. À la lumière de cette mise en garde et sans précision par la Cour quant à la preuve requise, la CCF soutient qu'il existe le risque qu'un demandeur puisse, par une preuve déficiente et alléguant une multitude de motifs de discrimination, contourner la jurisprudence établie de la Cour quant à la reconnaissance des motifs analogues et jouir indirectement de la protection du paragraphe 15(1) de la Charte alors qu'il n'y aurait pas eu droit directement, et ce, en créant involontairement de nouveaux motifs analogues.

B. La clarification jurisprudentielle nécessaire selon la CCF

18. Afin de répondre aux enjeux soulevés ci-dessus, la CCF propose que cette Cour réitère les principes nécessaires à l'administration ordonnée de la preuve requise au soutien d'une demande sous l'égide du paragraphe 15(1) de la Charte.

19. Ainsi, à la première étape du test, la qualification du groupe du groupe protégé doit reposer de façon dominante sur un motif énuméré au paragraphe 15(1) ou analogue. Bien que ce motif puisse être contextualisé par d'autres caractéristiques du demandeur, la preuve administrée pour démontrer l'effet disproportionné de la mesure doit reposer de façon dominante sur ce même motif protégé ou analogue et être rigoureusement distinguée des facteurs contextuels.

20. À la seconde étape du test, le demandeur devra démontrer que la loi contestée impose un fardeau ou nie un avantage d'une manière qui a pour effet de renforcer, de perpétuer ou d'accentuer le désavantage subi par le groupe touché pour le même motif dominant employé et tel que contextualisé lors de la première étape.

a. *À la première étape du test, la preuve doit reposer sur un motif dominant qui peut être contextualisé*

⁵⁰ *Fraser*, supra note 10 au para 178.

⁵¹ *Ibid.*

21. La qualification du groupe protégé reposant de façon dominante sur un motif énuméré au paragraphe 15(1) ou analogue s'inscrit dans les enseignements de la Cour comme quoi l'effet disproportionné subi par le groupe protégé allégué doit exister du fait de l'appartenance à un groupe énuméré ou analogue⁵². Bien qu'il ne doit pas s'agir d'un fardeau excessivement difficile à rencontrer, le demandeur doit « dans tous les cas » s'en acquitter⁵³. C'est là l'essence même de la première étape du test.

22. La difficulté survient lorsque plusieurs motifs sont allégués comme sources de discrimination à la première étape. La clarification proposée par la CCF permet de simplifier le test tout en respectant les principes jurisprudentiels reconnus. D'abord, bien que la Cour ait rejeté l'approche comparative trop sévère avec un groupe pratiquement identique⁵⁴, elle reconnaît que la démonstration d'un effet disproportionné « entraîne nécessairement un exercice de comparaison à la première étape »⁵⁵. Conformément à la clarification proposée par la CCF, sans pour autant comparer avec un groupe « miroir », l'axe de comparaison doit être le motif protégé dominant rigoureusement distingué des facteurs contextuels invoqué par le groupe demandeur à la première étape, permettant de comparer ce dernier avec d'autres groupes ou la population générale⁵⁶ afin d'établir clairement s'il y a un effet disproportionné subi par le groupe protégé.

23. La Cour a déjà indiqué que la preuve de la distinction à l'égard d'un groupe « doit comprendre davantage qu'une accumulation d'intuition »⁵⁷. En exigeant qu'une distinction sur un motif protégé dominant soit prouvée, peu importe le nombre de facteurs contextuels allégués, il sera impossible de contourner le fardeau de la première étape en alléguant une quantité imposante de caractéristiques interreliées afin de tenter d'en tirer des inférences. Dans un même ordre d'idées, il faut établir « une distinction entre les effets qui sont causés en totalité ou en partie par une

⁵² *Taypotat*, supra note 7 au para 21; *Centrale*, supra note 9 au para 120; *Withler*, supra note 5 aux paras 62 et 64; *Sharma*, supra note 1 au para 31.

⁵³ *Sharma*, supra note 1 au para 50.

⁵⁴ *Withler*, supra note 5 au para 63.

⁵⁵ *Sharma*, supra note 1 au para 41; Voir aussi *Withler*, supra note 5 au para 62; *Andrews*, supra note 2 à la p 164.

⁵⁶ *Sharma*, supra note 1 au para 31; Voir aussi *Andrews*, supra note 2 à la p 164.

⁵⁷ *Sharma*, supra note 1 au para 44; *Taypotat*, supra note 7 au para 34; Voir aussi *Fraser*, supra note 10 au para 178 (dissidence Rowe et Brown).

disposition contestée et les circonstances sociales qui existent indépendamment de la disposition en question. »⁵⁸. Ainsi, une preuve plus claire et indépendante pour chacun des motifs protégés facilitera à la première étape l'analyse de la présence d'un lien de causalité entre la mesure contestée et les effets disproportionnés subis par un groupe.

24. Les deux étapes posent des questions fondamentalement différentes et l'analyse effectuée à la première doit demeurer distincte de celle faite à la deuxième⁵⁹. Il en est de même quant à la preuve. Ainsi, la preuve administrée pour démontrer l'effet disproportionné d'une mesure, davantage statistique, doit reposer de façon dominante sur le motif protégé ou analogue soulevé rigoureusement distingué de facteurs contextuels invoqués. Cette clarification proposée par la CCF permet de distinguer les motifs protégés des autres caractéristiques propres au demandeur qui viennent contextualiser sa situation lors de l'analyse de la première étape du test. Bien que ces éléments de contexte puissent être utiles à cette étape, ils ne peuvent l'emporter sur la nécessité de rattacher les difficultés vécues, de façon dominante, à un motif énuméré ou analogue. Cela permettra au tribunal saisi de ce type de demande d'analyser si les caractéristiques contextuelles du demandeur sont en fait la source de ses difficultés. Cela lui permettra aussi de juger de la force probante, et non nécessairement de la recevabilité, de la preuve qui sera administrée.

b. La preuve à la deuxième étape du test doit reposer sur le même motif protégé dominant qu'à la première étape

25. Une fois que le demandeur aura acquitté son fardeau à la première étape, le tribunal devra analyser ses prétentions selon la seconde étape du test. Le demandeur doit « démontrer que la loi contestée impose un fardeau ou nie un avantage d'une manière qui a pour effet de renforcer, de perpétuer ou d'accentuer le désavantage subi par le groupe touché »⁶⁰. À cet égard, la Cour a reconnu qu'il n'y a pas de modèle rigide de facteurs pertinents à prendre en considération pour cette analyse⁶¹.

⁵⁸ *Symes c. Canada*, [1993] 4 RCS 695 à la p 765.

⁵⁹ *Sharma*, supra note 1 au para 30.

⁶⁰ *Ibid* au para 51.

⁶¹ *Fraser*, supra note 10 au para 76.

26. Tout comme l'existence d'une distinction fondée sur un motif protégé à la première étape ne signifie pas nécessairement qu'elle renforce un désavantage ou qu'il y a discrimination⁶², l'existence d'un désavantage historique ne signifie pas nécessairement qu'il y a une distinction ou un effet disproportionné sur le groupe. Par conséquent, à titre d'exemple, si un rapport d'expertise est présenté en preuve au soutien des deux étapes du test, ce rapport d'expertise doit analyser les deux étapes de façon distinctes.

27. Dans le respect de ces principes, la CCF invite la Cour à préciser qu'il doit donc exister une cohérence entre les éléments considérés à la première et à la seconde étape du test. Lors de l'analyse de cette seconde étape, un demandeur doit donc s'acquitter de son fardeau de preuve quant au désavantage subi par le groupe protégé en l'analysant sous l'angle du même motif protégé dominant tel que contextualisé employé à la première étape. Si plusieurs motifs sont invoqués, chacun d'entre eux devra être analysé indépendamment.

28. Un demandeur ne peut ainsi invoquer un motif protégé ou analogue donné et contextualisé d'une certaine façon lors de la première étape pour ensuite introduire une preuve sociologique démontrant les désavantages historiques subis par un autre groupe ou un groupe similaire contextualisé différemment lors de la seconde étape. Le test conserve ainsi son intégrité et remplit sa tâche de limiter l'application du paragraphe 15(1) aux motifs qu'il est censé protéger tout en offrant davantage de prévisibilité aux plaideurs.

PARTIE IV - ARGUMENT AU SUJET DES DÉPENS

29. La CCF ne réclame pas de dépens et demande qu'il ne soit pas statué sur les dépens à son encontre.

PARTIE V - ORDONNANCE DEMANDÉE

30. La CCF ne prend pas position sur la décision finale de ce recours et demande respectueusement qu'il soit statué conformément à ces conclusions.

⁶² *Dickson*, *supra* note 6 au para [190](#); *Québec (Procureur général) c. A*, [2013 CSC 5](#) au para [184](#); *Corbiere*, *supra* note 41 au para [27](#); Voir aussi *Claggett*, *supra* note 2 à la p 6; *Weatherall c. Canada (Procureur général)*, [\[1993\] 2 RCS 872](#) aux pp [877-878](#).

LE TOUT RESPECTUEUSEMENT SOUMIS ce 24e jour d'avril 2025.



Me Guillaume Pelegrin

Me Jean-François Trudelle

Avocats de l'intervenante,

Canadian Constitution Foundation

PARTIE VI - TABLE DE SOURCES

Législation	Paragraphe(s)
<i>Loi sur les services de garde éducatifs à l'enfance</i> , RLRQ, c. S-4. 1.1, r. 1.	2
Jurisprudence	Paragraphe(s)
<i>Andrews c. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 R.C.S. 143	1,6, 22
<i>Centrale des syndicats du Québec c. Québec (Procureure générale)</i> , 2018 CSC 18	1, 21
<i>Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)</i> , [1999] 2 RCS 203	15, 26
<i>Dickson c. Vuntut Gwitchin First Nation</i> , 2024 CSC 10	1, 6, 15, 16, 26
<i>Fraser c. Canada (Procureur général)</i> , 2020 CSC 28	1, 7, 8, 9, 10, 11, 16, 23, 25
<i>Kanyinda c. Procureur général du Québec</i> , 2022 QCCS 1887	12
<i>Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'immigration)</i> , [1999] 1 R.C.S. 497	1, 6
<i>Miron c. Trudel</i> , [1995] 2 RCS 418	16
<i>Ontario (Procureur général) c. G</i> , 2020 CSC 38	1, 14
<i>Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat</i> , 2015 CSC 30	1, 14, 21
<i>Procureur général du Québec c. Kanyinda</i> , 2024 QCCA 144	12
<i>Québec (Procureur général) c. A</i> , 2013 CSC 5	26

<i>Québec (Procureure générale) c. Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et des services sociaux</i> , 2018 CSC 17	1, 14
<i>R. c. Kapp</i> , 2008 CSC 41	1, 6
<i>R. c. Sharma</i> , 2022 CSC 39	1, 6, 7, 10, 11, 14, 21, 22, 23, 24
<i>Symes c. Canada</i> , [1993] 4 RCS 695	58
<i>Weatherall c. Canada (Procureur général)</i> , [1993] 2 RCS 872	26
<i>Withler c. Canada (Procureur général)</i> , 2011 CSC 12	1, 6, 14, 21, 22
Doctrine	Paragraphe(s)
Mackenzie Claggett, « The Fraser Era: Remaining Impediments to Equality Claims against Criminal Sentencing Laws » (2023) 71 C.L.Q. 312	7, 26