

A-455-95

A-455-95

Her Majesty the Queen as represented by the Minister of Transport (Appellant) (Defendant)

Sa Majesté la Reine, représentée par le ministre des Transports (appelante) (défenderesse)

v.

c.

Eileen Grace Bahlsen (Respondent) (Plaintiff)

Eileen Grace Bahlsen (intimée) (demanderesse)

INDEXED AS: BAHLSSEN v. CANADA (MINISTER OF TRANSPORT) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: BAHLSSEN c. CANADA (MINISTRE DES TRANSPORTS) (C.A.)

Court of Appeal, Isaac C.J., Pratte and McDonald JJ.A.—Ottawa, March 5 and November 25, 1996.

Cour d'appel, juge en chef Isaac, juges Pratte et McDonald, J.C.A.—Ottawa, 5 mars et 25 novembre 1996.

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Appeal from F.C.T.D. judgment declaring Transport Canada's Personnel Licensing Handbook, s. 3.18 contrary to Charter, s. 15 — S. 3.18 providing persons having diabetes mellitus controllable without drugs assessed as fit — Respondent, insulin-dependent diabetic, denied medical certificate for private pilots' licence — S. 3.18 offending Charter, s. 15(1) because discriminating on basis of physical disability — Deeming all insulin-dependent diabetics unfit, regardless of individual risk of incapacitation — Individual risk of incapacitation never determined — Respondent excluded from eligibility for medical certificate because of presumed group characteristic, i.e. susceptibility to incapacitation of insulin-dependent diabetics — Impugned provision saved by Charter limitation clause.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — Appel d'un jugement de la Section de première instance statuant que l'art. 3.18 du Manuel de licences du personnel publié par Transports Canada est contraire à l'art. 15 de la Charte — L'art. 3.18 dispose que les personnes atteintes de diabète sucré pouvant être contrôlé sans l'administration d'un médicament sont aptes à piloter un avion — L'intimée, souffrant de diabète insulinodépendant, s'est vu refuser un certificat médical en vue de l'octroi d'une licence de pilote privé — L'art. 3.18 contrevient à l'art. 15(1) de la Charte parce qu'il établit une distinction sur la base d'une déficience physique — Il dispose que tous les diabétiques insulinodépendants sont inaptes à piloter un appareil, abstraction faite du risque individuel d'incapacité — Le risque individuel d'incapacité n'a jamais été déterminé — L'intimée ne peut obtenir un certificat médical à cause d'une présumée caractéristique de groupe, c'est-à-dire la possibilité que son diabète insulinodépendant entraîne son incapacité — La disposition contestée constitue cependant une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte.

Constitutional law — Charter of Rights — Limitation clause — Transport Canada's Personnel Licensing Handbook, s. 3.18 providing persons having diabetes mellitus controllable without drugs assessed as fit, declared contrary to Charter, s. 15(1) equality rights — Trial Judge holding s. 3.18 not proportional to objective of flight safety as not impairing equality rights of insulin-dependent diabetics "as little as possible" — S.C.C. adopting flexible approach to application of Oakes test for Charter, s. 1 justification — Trial Judge applied rigid formulation of Oakes test — Not reflecting appropriate deference to legislature — Also failed to advert to context of s. 3.18, including Canada's undertaking to adopt measures similar to those of International Civil Aviation Organization respecting licensing of insulin-dependent diabetics, conflict of medical opinion on licensing insulin-dependent diabetics — Reasonable basis to conclude s. 3.18 respecting Charter rights as much as possible — Pressing and

Droit constitutionnel — Charte des droits — Clause limitative — L'art. 3.18 du Manuel de licences du personnel de Transports Canada, disposant que les personnes atteintes de diabète sucré pouvant être contrôlé sans l'administration d'un médicament sont aptes à piloter un avion, a été jugé contraire aux droits à l'égalité garantis par l'art. 15(1) de la Charte — Le juge de première instance a statué que l'art. 3.18 n'était pas proportionnel à l'objectif de la sécurité en vol étant donné qu'il ne portait pas atteinte «le moins possible» aux droits à l'égalité des diabétiques insulinodépendants — La C.S.C. a adopté une démarche souple dans l'application du critère énoncé dans Oakes pour la justification prévue à l'article premier de la Charte — Le juge de première instance a imposé une interprétation rigide du critère de l'arrêt Oakes — Cette interprétation ne reflète pas le respect qu'il est approprié de démontrer à l'égard du législateur — Il ne s'est pas non plus référé au contexte de

substantial legislative objective (flight safety) not outweighed by minimal impairment of equality rights.

Air law — Transport Canada's Personnel Licensing Handbook, s. 3.18 providing persons having diabetes mellitus controllable without drugs assessed as fit — Respondent, insulin-dependent diabetic, denied medical certificate for private pilots' licence — S. 3.18 contrary to Charter, s. 15(1) equality rights, but justified under Charter, s. 1 — Context of impugned provision: as signatory to International Convention on Air Safety, Canada undertaking to adopt rules re: licensing diabetics similar to those of ICAO — No other state licensing IDDM diabetics for solo flight — No consensus of medical opinion on safety of solo flight by insulin-dependent pilots — Flight safety pressing and substantial objective — S. 3.18 respecting Charter rights as much as possible.

This was an appeal from a Trial Division judgment which declared section 3.18 of Transport Canada's *Personnel Licensing Handbook* to be contrary to Charter, section 15. Section 3.18 provides that persons with diabetes mellitus controllable without the use of anti-diabetic drugs shall be assessed as fit. The respondent has insulin dependent diabetes mellitus (IDDM), and self-injects insulin three times daily. In 1991, and again in 1992, the respondent was refused a medical certificate for a Category 3 private pilots' licence on the basis of sections 3.18 and 4.17 of the *Personnel Licensing Handbook*. The Trial Judge found that section 3.18 discriminated against a particular class of individuals, i.e. insulin-dependent diabetics. He further found that IDDM was a form of physical disability. Since section 3.18 discriminated against all insulin-dependent diabetics, not on the basis of "an individual's merits and capabilities", but because of "personal characteristics attributed to an individual solely on the basis of association with a group", he concluded that the section was inconsistent with subsection 15(1) of the Charter. He held that section 3.18 was not a reasonable limit prescribed by law within the meaning of Charter, section 1 because it was not proportional to the objective of flight safety as it does not impair the respondent's equality rights "as little as possible". Section 3.18 was an

l'art. 3.18, notamment à l'engagement du Canada d'adopter des mesures semblables à celles de l'Organisation de l'aviation civile internationale concernant l'octroi de licences aux diabétiques insulino-dépendants et aux opinions médicales contradictoires sur l'octroi d'une licence à cette catégorie de personnes — Il y avait un motif raisonnable de conclure que l'art. 3.18 respecte dans toute la mesure possible les droits garantis par la Charte — L'objectif législatif urgent et réel (la sécurité en vol) a préséance sur l'atteinte minimale aux droits à l'égalité.

Droit aérien — L'art. 3.18 du Manuel de licences du personnel publié par Transports Canada dispose que les personnes atteintes de diabète sucré pouvant être contrôlé sans l'administration d'un médicament sont aptes à piloter un avion — L'intimée, souffrant de diabète insulino-dépendant, s'est vu refuser un certificat médical en vue d'obtenir une licence de pilote privé — L'art. 3.18 est contraire aux droits à l'égalité garantis par l'art. 15(1) de la Charte, mais il est justifié au regard de l'article premier de la Charte — Le contexte de la disposition contestée est le suivant: en tant que signataire de la convention internationale sur la sécurité aérienne, le Canada s'est engagé à adopter des règles concernant l'octroi de licences à des diabétiques qui sont semblables à celles de l'OACI — Aucun autre État n'accorde de licences à des diabétiques insulino-dépendants pour effectuer des vols en solo — Il n'y a pas de consensus médical sur la sécurité ayant trait aux vols en solo effectués par des pilotes insulino-dépendants — La sécurité en vol est un objectif urgent et réel — L'art. 3.18 respecte dans toute la mesure possible les droits garantis par la Charte.

Il s'agit d'un appel d'un jugement de la Section de première instance qui a statué que l'art. 3.18 du *Manuel de licences du personnel* de Transports Canada était contraire à l'art. 15 de la Charte. L'art. 3.18 dispose que les personnes atteintes de diabète sucré pouvant être contrôlé sans l'administration d'une substance anti-diabétique sont déclarées aptes à piloter un avion. L'intimée souffre de diabète insulino-dépendant (DID) et s'injecte de l'insuline trois fois par jour. En 1991, et de nouveau en 1992, on lui a refusé un certificat médical en vue d'obtenir une licence de pilote privé de catégorie 3 en s'appuyant sur les art. 3.18 et 4.17 du *Manuel de licences du personnel*. Le juge de première instance a conclu que l'article 3.18 établissait une distinction à l'encontre d'une catégorie particulière d'individus, c'est-à-dire les diabétiques insulino-dépendants. Il a de plus affirmé que le DID est une forme de déficience physique. Puisque l'article 3.18 établit une distinction à l'encontre de tous les diabétiques insulino-dépendants, non pas sur la base «des mérites et capacités d'un individu», mais à cause de «caractéristiques personnelles attribuées à un individu seulement en raison de son association avec un groupe», il a conclu que l'article était incompatible avec le paragraphe 15(1) de la Charte. Il a aussi statué que l'article 3.18 ne représentait pas une limite raisonnable imposée par une règle de droit

absolute, blanket prohibition, whereas the evidence did not demonstrate that individual testing of members of the class discriminated against was impossible or impracticable.

The issues were: (1) whether section 3.18 discriminates against the respondent because of her physical disability within the meaning of Charter, subsection 15(1); and (2) whether section 3.18 constitutes a minimal impairment of the subsection 15(1) equality right.

Held, the appeal should be allowed.

(1) Section 3.18 offends Charter, subsection 15(1) because it discriminates against the respondent on the basis of her physical disability. Section 3.18 deems insulin-dependent diabetics medically unfit for private pilots' licences because, by definition, that class of diabetes is not controllable without the use of an anti-diabetic drug. The underlying premise of the section is that regardless of the individual characteristics or circumstances of a particular insulin-dependent diabetic, he or she is at risk of an incapacitating incident during flight. Consequently, that person, regardless of his or her individual risk of incapacitation, is deemed unfit. Section 3.18 focuses on physical disability—IDDM diabetes—and makes a distinction based on it. The respondent's individual risk of incapacitation was never determined because section 3.18 did not allow her to demonstrate her medical fitness. Instead, the section excluded her from eligibility for a Category 3 medical certificate because of a presumed group characteristic, namely susceptibility to incapacitation, of IDDM diabetics.

(2) The Minister had a reasonable basis, on the facts, to conclude that section 3.18 impaired the equality rights of insulin-dependent diabetics as little as possible. The Charter decisions of the Supreme Court since *The Queen v. Oakes* demonstrate a considerably more flexible application of the *Oakes* test than that applied by the Trial Judge herein. In adopting legislation to meet a pressing and substantial objective, Parliament is not obliged under section 1 to select the absolutely least impairing method of achieving its objective. What will be "as little as possible" will vary depending on the government objective and on the means available to achieve it. Where the legislature is required to assess conflicting social or scientific evidence, the courts must afford the government some leeway in striking the balance. The Trial Judge imposed a rigid formulation of the *Oakes* proportionality

au sens de l'article premier de la Charte parce qu'il n'était pas proportionnel à l'objectif d'assurer la sécurité en vol et parce qu'il ne portait pas «le moins possible» atteinte aux droits à l'égalité de l'intimée. L'article 3.18 constitue une interdiction générale et absolue, alors que la preuve ne démontre pas que l'évaluation individuelle des personnes faisant partie de la catégorie visée par la distinction était impossible ou irréaliste.

Les questions en litige étaient les suivantes: (1) l'article 3.18 établit-il une distinction à l'encontre de l'intimée en raison de sa déficience physique au sens du paragraphe 15(1) de la Charte; et (2) l'article 3.18 constitue-t-il une atteinte minimale au droit à l'égalité garanti par l'art. 15(1).

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

(1) L'art. 3.18 contrevient au paragraphe 15(1) de la Charte parce qu'il établit une distinction à l'encontre de l'intimée sur la base de sa déficience physique. L'article 3.18 dispose que les diabétiques insulino-dépendants sont médicalement inaptes à obtenir une licence de pilote privé parce que, par définition, ce type de diabète ne peut être contrôlé sans l'administration d'une substance anti-diabétique. Le principe sous-jacent de cet article est que, peu importe les caractéristiques ou la situation individuelle d'une personne atteinte de diabète insulino-dépendant, cette personne court le risque de subir un incident entraînant son incapacité en cours de vol. Par conséquent, cette personne, abstraction faite de son risque individuel d'incapacité, est jugée inapte. L'article 3.18 met l'accent sur la déficience physique — le DID ou diabète insulino-dépendant — et établit une distinction fondée sur cette déficience. Le risque individuel d'incapacité de l'intimée n'a jamais été déterminé parce que l'article 3.18 ne lui permet pas de démontrer son aptitude sur le plan médical. Au contraire, cet article l'empêche d'obtenir un certificat médical de catégorie 3 à cause d'une présumée caractéristique de groupe, c'est-à-dire la possibilité d'une incapacité causée par le diabète insulino-dépendant.

(2) Le ministre avait un fondement raisonnable, d'après les faits, pour conclure que l'article 3.18 porte le moins possible atteinte aux droits à l'égalité des diabétiques insulino-dépendants. Les décisions concernant la Charte prises par la Cour suprême depuis *R. c. Oakes* démontrent une application beaucoup plus souple du critère énoncé dans cet arrêt que celles adoptées par le juge de première instance en l'espèce. Dans l'adoption de lois poursuivant un objectif urgent et réel, le législateur n'est pas tenu, aux termes de l'article premier, de choisir la méthode qui porte absolument le moins possible atteinte aux droits visés. Ce qui est «le moins possible» va bien sûr varier selon l'objectif du gouvernement et les moyens dont il dispose pour l'atteindre. Lorsque le législateur doit tenir compte de preuves contradictoires sur le plan social ou scientifique, les tribunaux doivent lui laisser une certaine latitude pour

test which did not reflect the appropriate deference to the legislature. When regulating safety in the operation of an aircraft, the government seeks to balance the public interest in flight safety against the individual interest of diabetic pilots in access to all types of flight licence. The scientific evidence as to whether insulin-dependent diabetics can safely fly alone is conflicting. In these circumstances, the government must be allowed some leeway in striking a balance between individual rights and public safety, and in adopting licensing standards which take into account the conflicts of medical opinion.

The Trial Judge also failed to advert to the context of the impugned section. Canada, as a signatory to the International Convention on Air Safety has undertaken to adopt measures similar to those of the International Civil Aviation Organization respecting the licensing of IDDM diabetics to fly aircraft, or, at least, to advise that organization of any deviation from its standards. No other state had authorized the licensing of IDDM diabetics to engage in solo flying for the distance and duration that the respondent was required to complete. The impugned medical standards were developed on the basis of the judgment of experts in endocrinology and aviation medicine. There was evidence that, where the experts agreed that safety would not be compromised, medical standards were relaxed. But the experts were unable to reach a consensus with respect to whether insulin-dependent diabetics could safely be permitted to fly alone. They did agree that it is impossible to predict with certainty whether a particular IDDM diabetic will suffer an incapacitating reaction.

As to the final element of the proportionality test, since the impairment of the respondent's equality rights was minimal, the pressing and substantial legislative objective was not outweighed by it.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Aeronautics Act, R.S.C., 1985, c. A-2, s. 4.9 (as enacted by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 33, s. 1; S.C. 1992, c. 4, s. 7).

Air Regulations, C.R.C., c. 2, s. 403(1)(d) (as am. by SOR/82-1036, s. 2).

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 15(1).

lui permettre d'atteindre un juste équilibre. Le juge de première instance a imposé une interprétation rigide du critère de l'arrêt *Oakes* qui ne reflète pas le respect qu'il serait approprié de démontrer à l'égard du législateur. Dans la réglementation des mesures de sécurité applicables à l'exploitation des avions, le gouvernement doit mettre en balance l'intérêt public au regard de l'intérêt individuel des pilotes diabétiques qui demandent à avoir accès à tous les types de licence de pilote. La preuve scientifique concernant l'aptitude des diabétiques insulinodépendants à voler en solo en toute sécurité est contradictoire. Dans ces circonstances, le gouvernement doit avoir une certaine latitude pour parvenir à un juste équilibre entre les droits individuels et la sécurité du public, et pour adopter des normes d'octroi de licence qui tiennent compte des contradictions qui ressortent de la preuve médicale.

Le juge de première instance ne s'est pas non plus référé au contexte de l'article contesté. Le Canada, en tant que signataire de la convention internationale sur la sécurité aérienne, s'est engagé à adopter des mesures semblables à celles de l'Organisation de l'aviation civile internationale concernant l'octroi de licences à des diabétiques insulinodépendants pour piloter un avion ou, du moins, à informer cet organisme chaque fois qu'il s'écarte de ses normes. Aucun autre État n'a autorisé l'octroi de licences à des diabétiques insulinodépendants pour voler en solo sur la distance que doit parcourir l'intimée et le nombre d'heures qu'elle est tenue d'accomplir. Les normes médicales contestées ont été mises au point en s'appuyant sur l'avis d'experts en endocrinologie et en médecine aéronautique. La preuve indique que, lorsque les experts sont d'accord pour dire qu'il n'y aurait pas de risque pour la sécurité, les normes médicales sont assouplies. Toutefois, les experts ne sont pas arrivés à un consensus sur la question de savoir si les diabétiques insulinodépendants pouvaient être autorisés à piloter seuls en toute sécurité. Ils ont reconnu qu'il était impossible de prédire avec certitude si un diabétique insulinodépendant aura une réaction susceptible d'entraîner son incapacité.

Pour ce qui a trait au dernier élément du critère de proportionnalité, puisque l'atteinte aux droits à l'égalité de l'intimée était minimale, l'objectif urgent et réel du législateur a prééminence sur celle-ci.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 15(1).

Loi sur l'aéronautique, L.R.C. (1985), ch. A-2, art. 4.9 (édité par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 33, art. 1; L.C. 1992, ch. 4, art. 7).

Règlement de l'Air, C.R.C., ch. 2, art. 403(1)(d) (mod. par DORS/82-1036, art. 2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 41; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825.

CONSIDERED:

Andrews v. Law Society of British Columbia, [1989] 1 S.C.R. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; 34 B.C.L.R. (2d) 273; 25 C.C.E.L. 255; 10 C.H.R.R. D/5719; 36 C.R.R. 193; 91 N.R. 255; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239; *Hines v. Registrar of Motor Vehicles (N.S.) et al.* (1990), 99 N.S.R. (2d) 167; 73 D.L.R. (4th) 491; 270 A.P.R. 167; 13 C.H.R.R. D/154; 3 C.R.R. (2d) 86 (S.C.); *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335.

REFERRED TO:

McKinney v. University of Guelph, [1990] 3 S.C.R. 229; (1990), 76 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 17,004; 2 C.R.R. (2d) 1; 118 N.R. 1; 45 O.A.C. 1.

AUTHORS CITED

Transport Canada. Aviation. *Personnel Licensing Handbook*: Vol. 3: Medical Requirements, 2nd ed. Ottawa: Supply and Services Canada, 1990.

United States. Department of Transportation. Federal Aviation Administration. *Risk Analysis of Certifying Insulin-Taking Diabetic Private Pilots*.

APPEAL from Trial Division judgment (*Bahlsten v. Canada (Minister of Transport)* (1995), 97 F.T.R. 81 (F.C.T.D.)), declaring that section 3.18 of Transport Canada's *Personnel Licensing Handbook* was contrary to Charter, section 15, and not reasonably justified in a free and democratic society. Appeal allowed.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général), [1989] 1 R.C.S. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 41; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Andrews c. Law Society of British Columbia, [1989] 1 R.C.S. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; 34 B.C.L.R. (2d) 273; 25 C.C.E.L. 255; 10 C.H.R.R. D/5719; 36 C.R.R. 193; 91 N.R. 255; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239; *Hines v. Registrar of Motor Vehicles (N.S.) et al.* (1990), 99 N.S.R. (2d) 167; 73 D.L.R. (4th) 491; 270 A.P.R. 167; 13 C.H.R.R. D/154; 3 C.R.R. (2d) 86 (C.S.); *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335.

DÉCISION CITÉE:

McKinney c. Université de Guelph, [1990] 3 R.C.S. 229; (1990), 76 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 17,004; 2 C.R.R. (2d) 1; 118 N.R. 1; 45 O.A.C. 1.

DOCTRINE

Transports Canada. Aviation. *Manuel de licences du personnel*: vol. 3: conditions médicales, 2^e éd. Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1990.

United States. Department of Transportation. Federal Aviation Administration. *Risk Analysis of Certifying Insulin-Taking Diabetic Private Pilots*.

APPEL d'un jugement de la Section de première instance (*Bahlsten c. Canada (Ministre des Transports)* (1995), 97 F.T.R. 81 (C.F. 1^{re} inst.)), déclarant que l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* de Transports Canada était contraire à l'article 15 de la Charte et ne représentait pas une limite raisonnable dont la justification pouvait se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Appel accueilli.

COUNSEL:

James N. Shaw for appellant.
David J. Corry for respondent.

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
Bennett Jones Verchere, Calgary, for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

AVOCATS:

James N. Shaw, pour l'appelante.
David J. Corry, pour l'intimée.

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada, pour l'appelante.
Bennett Jones Verchere, Calgary, pour l'intimée.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

1 ISAAC C.J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division, pronounced on 30 June 1995 [(1995), 97 F.T.R. 81], which declared section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* (2nd ed.), Vol. 3: Medical Requirements published by Transport Canada, as amended, to be contrary to subsection 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] (the Charter) and therefore of no force or effect. The Trial Judge suspended his declaration of invalidity for 90 days after the date of judgment in order to provide an opportunity for Transport Canada to amend the section to conform to his reasons for decision.

2 The appeal arose because the respondent had been refused a private pilot's licence on the authority of section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook*.

THE EVIDENTIARY BACKGROUND

3 At the time of trial the respondent was 31 years old. In November 1987, during her first pregnancy, she was diagnosed with diabetes. After the pregnancy, the respondent's condition normalized, but the diabetes recurred in April 1988. She consulted her endocrinologist, Dr. Stuart Ross, who diagnosed Type I or insulin dependent diabetes mellitus (IDDM).

4 After the second diagnosis, the respondent entered the diabetes day care programme at the Foothills

1 LE JUGE EN CHEF ISAAC: Il s'agit d'un appel d'un jugement de la Section de première instance [(1995), 97 F.T.R. 81], rendu le 30 juin 1995, dans lequel l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* (2^e édition), volume 3: conditions médicales, publié par Transports Canada, et ses modifications, a été jugé contraire au paragraphe 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n^o 44]] (la Charte) et donc invalide. Le juge de première instance a suspendu sa déclaration d'invalidité pour une période de 90 jours après la date du jugement afin de donner à Transports Canada la possibilité de modifier l'article pour se conformer aux motifs de sa décision.

2 L'appel a été intenté parce qu'on a refusé à l'intimée une licence de pilote privé en s'appuyant sur l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel*.

LES FAITS

3 Au moment de l'instruction, l'intimée avait 31 ans. En novembre 1987, pendant sa première grossesse, elle a appris qu'elle était diabétique. Après sa grossesse, son état s'est normalisé, mais les symptômes sont réapparus en avril 1988. Elle a consulté son endocrinologue, le D^r Stuart Ross, qui a diagnostiqué un diabète insulino-dépendant (DID) ou diabète de type I.

4 Après le deuxième diagnostic, l'intimée a suivi en consultation externe un traitement contre le diabète à

Hospital in Calgary, where she learned of the symptoms of diabetes and the methods by which they could be self-managed under the supervision of an endocrinologist. Consequently, the respondent embarked on a programme of self-management under the supervision of Dr. Ross. She is in frequent contact with him by telephone or facsimile and she visits him every six months.

la clinique de l'Hôpital Foothills à Calgary, où elle s'est familiarisée avec les symptômes du diabète et les techniques d'auto-contrôle sous la supervision d'un endocrinologue. Elle a ensuite entrepris un programme d'auto-contrôle sous la supervision du D^r Ross. Elle est en contact fréquent avec son médecin, soit par téléphone ou fac-similé, et elle le consulte tous les six mois.

5 The respondent's self-management consists, in the main, of monitoring blood-sugar levels an average of five times daily, maintaining a particular dietary regime, and self-administering insulin three times daily. Even during strenuous physical activity, such as playing hockey, she is able to monitor and, if necessary, correct her blood-sugar levels by self-administering fruit juice or insulin.

Les techniques d'auto-contrôle appliquées par l'intimée consistent principalement à vérifier sa glycémie en moyenne cinq fois par jour, à maintenir un régime alimentaire particulier, et à s'injecter de l'insuline trois fois par jour. Même pendant les périodes d'activité physique intense, comme pendant un match de hockey, elle est en mesure de contrôler et, au besoin, de rétablir sa glycémie en prenant du jus de fruit ou en s'injectant de l'insuline.

6 Diabetes results from a failure of the pancreas to produce any or sufficient insulin. Because of the lack of insulin, the diabetic is unable to assimilate essential blood sugar, resulting in elevated blood-sugar levels. Diabetes is classified into two types, Type I and Type II. In Type II diabetes, which is more common and less serious, the diabetic is usually non-insulin-dependent and is able to control the disease through diet or oral hypoglycaemic medication. Type I diabetes is more severe. Type I diabetics, such as the respondent, produce little insulin or none at all and that they must depend upon daily insulin injections for their survival. They are susceptible to hypoglycaemic reactions when their blood-sugar level drops too low. Symptoms of hypoglycaemia range from feelings of hunger, palpitations of the heart, shaking of the hands (mild), through dizziness, blurred vision and weakness (moderate), to disorientation, loss of co-ordination, lack of judgment, loss of consciousness and death (severe). A severe reaction can affect the central nervous system and usually requires the intervention of another person.

Le diabète est causé par une déficience du pancréas qui ne produit pas suffisamment d'insuline ou qui n'en produit pas du tout. En raison du manque d'insuline, le diabétique est incapable d'assimiler le glucose essentiel, ce qui provoque l'augmentation de la glycémie. Il y a deux types de diabète, soit le type I et le type II. Dans le diabète de type II, plus fréquent et moins grave, normalement le diabétique n'a pas besoin d'insuline et est en mesure de contrôler la maladie au moyen d'un régime alimentaire ou d'une médication hypoglycémique orale. Le diabète de type I est plus grave. Les personnes qui en sont atteintes, comme l'intimée, produisent peu d'insuline, ou pas du tout, et doivent leur survie à l'injection quotidienne d'insuline. Elles sont sujettes à des réactions hypoglycémiques lorsque la glycémie est trop basse. Les symptômes d'hypoglycémie sont nombreux: sensation de faim, palpitations cardiaques, tremblements des mains (réaction légère), étourdissements, vue brouillée et faiblesse (réaction moyenne), désorientation, manque de coordination et de jugement, perte de conscience et décès (réaction grave). Une réaction grave peut affecter le système nerveux central et exige habituellement l'intervention d'une autre personne.

7 A mild reaction, if not managed promptly, can quickly become severe; a severe hypoglycaemic

Une réaction légère, si elle n'est pas contrôlée promptement, peut rapidement devenir grave; une

reaction is normally, but not invariably, preceded by a mild one. For this reason, Type I diabetics usually carry candy or other foods high in sugar content to ingest at the onset of a mild hypoglycaemic reaction. By eating the sugar-rich snack, the diabetic seeks to restore quickly, where possible, the equilibrium between the levels of insulin and blood sugar. A Type I diabetic may reduce the risk of hypoglycaemic reactions, but cannot completely eliminate it.

réaction hypoglycémique grave est habituellement, mais pas invariablement, précédée d'une réaction légère. Pour cette raison, les diabétiques de type I ont habituellement sur eux des bonbons ou des aliments à haute teneur en sucre qu'ils peuvent ingérer dès le début d'une légère réaction hypoglycémique. Grâce à cette collation riche en sucre, le diabétique essaie de rétablir rapidement, dans la mesure du possible, l'équilibre entre les niveaux d'insuline et de glycémie. Le diabétique de type I peut réduire le risque de réactions hypoglycémiques, mais il ne peut l'éliminer complètement.

8 According to her testimony, the respondent suffers mild hypoglycaemic reactions, on average two or three times weekly, but is always able to take immediate remedial action by careful self-management as recommended by her endocrinologist. She has available at all times some form of confectionery, such as Life Savers or Mars bars. The respondent testified that she has never suffered a moderate or severe hypoglycaemic reaction and has never suffered a reaction which required the assistance of another person.

Selon son témoignage, l'intimée souffre de réactions hypoglycémiques légères, en général deux à trois fois par semaine, mais elle réussit toujours à prendre les mesures correctrices immédiates grâce à un programme d'auto-contrôle qu'elle suit attentivement sur les recommandations de son endocrinologue. Elle a toujours sur elle des bonbons, comme des Life Savers ou des barres Mars. L'intimée a déclaré qu'elle n'a jamais fait de réaction hypoglycémique moyenne ou grave ni de réaction qui exige l'intervention d'une autre personne.

9 The respondent acknowledged in cross-examination that a mild hypoglycaemic reaction could impair judgment, and that if a mild reaction was left untreated it would progress to a moderate, then to a severe one. The respondent was careful to say that she would not allow such a situation to develop in her own case.

L'intimée a reconnu en contre-interrogatoire qu'une réaction hypoglycémique légère peut altérer le jugement et que, si elle n'est pas traitée, elle peut entraîner une réaction moyenne et ensuite une réaction grave. L'intimée a pris soin d'indiquer qu'elle ne laisserait pas une telle situation se produire.

10 The respondent testified that in the day-to-day management of her condition, she aims for blood-sugar values in what is classified as the normal range of 4 to 7 millimoles per litre. But she also testified that the values she had recorded in her log ranged from 3 millimoles per litre (low) upwards of 20 millimoles per litre (high). A low blood-sugar value would indicate that the respondent had injected too much insulin, had exercised excessively or had not eaten sufficient food. At trial, the respondent tested her blood-sugar level and reported that it was elevated to 13 millimoles per litre as a result of stress.

L'intimée a déclaré que dans le contrôle quotidien de son état de santé, elle vise à maintenir des valeurs glycémiques situées dans une fourchette de 4 à 7 millimoles par litre. Mais elle a aussi précisé que les valeurs enregistrées dans son journal vont de 3 millimoles par litre (faible) jusqu'à 20 millimoles par litre (élevé). Une glycémie faible indiquerait que l'intimée a pris trop d'insuline, fait trop d'exercice ou qu'elle n'a pas assez mangé. À l'instruction, l'intimée a vérifié sa glycémie et indiqué qu'elle s'établissait à 13 millimoles par litre, à cause du stress.

- 11 The respondent has driven automobiles by herself for long distances and has flown small aircraft accompanied by a co-pilot, all without incident. She has flown, by her own estimate, more than 500 hours in all types of small aircraft. She has never flown solo. She flies, on average, once or twice weekly and has never experienced a hypoglycaemic reaction during flight. She always has candy or fruit juice available to her during flight. She conducts blood sugar testing during flight without difficulty. She has never, however, tested her blood sugar levels while in control of an aircraft, even if she was accompanied by another pilot.
- 12 The Category 3 pilot's licence sought by the appellant authorizes the holder to fly a single engine airplane by day only in controlled airspace, i.e., airspace under the control of an air traffic controller. One of the conditions precedent to obtaining a Category 3 licence is the successful completion of twelve hours of solo flight, including a five-hour cross-country flight of a minimum of 150 miles with two points of landing other than the point of departure.¹
- 13 In April 1991, the respondent applied to the Department of Transport for a medical certificate for the Category 3 licence. In her application, she indicated her history of diabetes and the treatment she was then receiving.² On June 10, 1991, the Regional Aviation Medical Officer refused the application on the basis of sections 3.18 and 4.17 of the *Personnel Licensing Handbook*, which deemed insulin-dependent diabetics medically unfit for licensing. The Regional Director Aviation Licensing confirmed the refusal by letter dated June 12, 1991.³ On November 1, 1991, the respondent delivered the statement of claim to initiate the proceedings which have resulted in this appeal.
- 14 Through the Canadian Owners and Pilots Association, the respondent requested that the Director of Civil Aviation Medicine grant her a waiver of and exemption from section 3.18.⁴ By letter dated November 12, 1991, the Director refused the waiver and advised the respondent to postpone her court
- L'intimée a conduit une voiture seule sur de longues distances et elle a piloté de petits avions en compagnie d'un co-pilote, sans incident. Elle a effectué, selon son estimation, plus de 500 heures de vol sur tous les types de petits avions, mais jamais en solo. Elle pilote en général une ou deux fois par semaine et n'a jamais eu de réaction hypoglycémique en vol. Elle a toujours un bonbon ou un jus de fruit à portée de la main pendant le vol. Elle fait ses tests de glycémie en vol sans difficulté. Toutefois, elle n'a jamais vérifié sa glycémie pendant qu'elle était aux commandes d'un appareil, même si elle était accompagnée par un autre pilote.
- La licence de pilote de catégorie 3 que demande l'appelante autorise le titulaire de ce permis à piloter un monomoteur de jour seulement dans un espace aérien contrôlé, c'est-à-dire sous la surveillance d'un contrôleur aérien. L'une des conditions préalables à l'obtention d'une licence de catégorie 3 est l'accomplissement de douze heures de vol en solo, notamment un vol-voyage de cinq heures d'au moins 150 milles avec deux atterrissages autres qu'au point de départ¹.
- En avril 1991, l'intimée a demandé au ministère des Transports un certificat médical pour obtenir sa licence de catégorie 3. Dans sa demande, elle mentionnait ses antécédents de diabète et le traitement qu'elle suivait alors². Le 10 juin 1991, l'agent régional en médecine aéronautique a refusé sa demande en s'appuyant sur les articles 3.18 et 4.17 du *Manuel de licences du personnel*, qui disposent que le diabétique insulinodépendant ne peut obtenir de licence pour des raisons médicales. Le directeur régional de l'octroi des licences d'aéronef a confirmé ce refus dans une lettre en date du 12 juin 1991³. Le 1^{er} novembre 1991, l'intimée a déposé une déclaration introductive d'instance qui est à l'origine du présent appel.
- Par l'entremise de la Canadian Owners and Pilots Association, l'intimée a demandé que le directeur de la médecine aéronautique civile lui accorde une dérogation afin qu'elle soit exemptée des conditions de l'article 3.18⁴. Dans une lettre en date du 12 novembre 1991, le directeur a refusé cette dérogation

- challenge until the Ministry's diabetes licensing policies were reviewed at a Health and Welfare Canada conference in April 1992.
- 15 In April 1992, the Health and Welfare Canada conference took place as scheduled, but the conference concluded that it could not at that time recommend the medical fitness of insulin-dependent diabetics except for Category 4 and Air Traffic Control licences.
- 16 On May 22, 1992, the respondent made a second application, which was rejected for the same reason as the first one.⁵
- 17 At trial, each party called expert testimony. All of the medical experts called by the parties had attended the April 1992 Health and Welfare Canada conference. The respondent relied upon the expert testimony of Dr. Stuart Ross, an endocrinologist and professor of medicine at the University of Calgary who specializes in the treatment and study of diabetics. The respondent has been one of his patients since 1987.
- 18 In his affidavit, Dr. Ross deposed that it is both possible and appropriate to assess insulin-dependent diabetics individually for fitness to fly or drive. Such evaluation should be conducted based on the Canadian Diabetes Association questionnaire for commercial motor vehicle drivers with Type I diabetes. Dr. Ross is of the opinion, based on these criteria, that the respondent is at low risk for hypoglycaemia and therefore that she is medically fit to pilot an aircraft safely. Dr. Ross also deposed that most diabetics are able to deal with hypoglycaemic episodes before the hypoglycaemia becomes disabling, but he acknowledged that cognitive deficiency caused by hypoglycaemia could render a diabetic unable to detect the onset of a hypoglycaemic reaction.⁶ He also conceded in cross-examination that the fact that the respondent receives insulin-intensive therapy places her in "a heightened risk group to suffer hypoglycaemia".
- et conseillé à l'intimée de différer sa poursuite judiciaire jusqu'à ce que les politiques du Ministère en matière d'octroi de licence à des diabétiques soient réexaminées au cours de la conférence de Santé et Bien-être social Canada prévue pour avril 1992.
- En avril 1992, la conférence de Santé et Bien-être social Canada a eu lieu comme prévu, mais les participants ont conclu qu'il était impossible de recommander l'octroi de licences à des diabétiques insulinodépendants, sauf pour les licences de catégorie 4 et de contrôleur de la circulation aérienne.
- Le 22 mai 1992, l'intimée a présenté une deuxième demande, qui a été rejetée pour la même raison que la première⁵.
- À l'instruction, chaque partie a produit des témoins experts. Tous les experts médicaux cités par les parties ont assisté à la conférence de Santé et Bien-être social Canada en avril 1992. L'intimée s'appuie sur le témoignage du D^r Stuart Ross, endocrinologue et professeur de médecine à l'University of Calgary qui se spécialise dans le traitement et l'étude du diabète. L'intimée le consulte depuis 1987.
- Dans son affidavit, le D^r Ross a indiqué qu'il est à la fois possible et approprié d'évaluer individuellement un diabétique insulinodépendant pour déterminer s'il est apte à piloter un avion ou à conduire un véhicule. Cette évaluation devrait s'appuyer sur le questionnaire de l'Association canadienne du diabète pour les conducteurs de véhicules automobiles commerciaux souffrant de diabète de type I. Il est d'avis, d'après ces critères, que l'intimée présente de faibles risques d'hypoglycémie et qu'elle est médicalement apte à piloter un avion en toute sécurité. Le D^r Ross a également indiqué que la plupart des diabétiques sont en mesure de contrôler les épisodes hypoglycémiques avant que ceux-ci entraînent une incapacité, mais il reconnaît qu'en raison du déficit cognitif causé par l'hypoglycémie un diabétique pourrait ne pas déceler le début de sa réaction hypoglycémique⁶. Il a également reconnu en contre-interrogatoire que l'insulinothérapie intensive que suit l'intimée la place parmi «un groupe à risque élevé d'hypoglycémie».

- 19 Dr. Ross acknowledged that the endocrinologists at the April 1992 Health and Welfare Canada conference did not unanimously share his opinion that an insulin-dependent diabetic could fly alone safely. 19
- 20 The appellant called two experts: Dr. John Dupré, an endocrinologist and professor of medicine at the University of Western Ontario, who specializes in the treatment and study of diabetes, and Dr. Jennifer Gegg, a medical doctor, private pilot and expert in aviation medicine at Health and Welfare Canada. As Regional Aviation Medical Officer for the Western Region, it was she who refused the respondent's applications for a Category 3 licence in 1991 and 1992. 20
- 21 Dr. Dupré deposed in his affidavit that diabetics at a later stage in the development of diabetes and its complications experience endocrinal changes that impair both spontaneous recovery from hypoglycaemia and their ability to detect its onset, leading to a condition known as "hypoglycaemia unawareness". This condition cannot be detected in the individual by any medical test. Moreover, Dr. Dupré testified that a person's usual level of competence, equanimity and knowledge of his or her illness could not serve to predict his or her behaviour in a moderate hypoglycaemic state. 21
- 22 In Dr. Dupré's opinion, although proper precautions could reduce the risk of hypoglycaemia in persons with IDDM, they could not eliminate it. In his opinion, it is impossible to identify insulin-dependent persons who are without risk of hypoglycaemia. Because all persons with IDDM face this risk, it was his opinion that it is not "acceptably safe" for a person with IDDM to fly alone. The respondent's insulin-intensive form of treatment approximately doubles her risk of severe hypoglycaemia over that of a patient receiving non-intensive insulin therapy. He testified, however, that some diabetics could fly safely if accompanied by another pilot who was able to take over in case of a hypoglycaemic reaction, and that he had two patients who were Type I diabetics but were 22
- Le D^r Ross reconnaît que les endocrinologues à la conférence de Santé et Bien-être social Canada d'avril 1992 n'ont pas accepté à l'unanimité son opinion selon laquelle une personne atteinte de diabète insulinodépendant peut piloter seule un avion.
- L'appelante a cité deux experts: le D^r John Dupré, endocrinologue et professeur de médecine à l'University of Western Ontario, qui se spécialise dans le traitement et l'étude du diabète, et le D^r Jennifer Gegg, docteur en médecine, pilote privé et experte en médecine aéronautique à Santé et Bien-être social Canada. Agent régional en médecine aéronautique pour la région de l'Ouest, c'est elle qui a refusé les demandes de l'intimée en vue d'obtenir une licence de catégorie 3 en 1991 et 1992.
- Le D^r Dupré a indiqué dans son affidavit que dans une phase avancée du diabète et de ses complications, le diabétique peut subir des changements endocrinaux qui diminuent la possibilité de rétablissement spontané consécutif à un accident hypoglycémique et sa capacité à déceler le déclenchement de l'épisode, ce qui entraîne un «coma hypoglycémique». Cet état ne peut pas être décelé chez la personne par des tests médicaux. En outre, le D^r Dupré a indiqué que le niveau habituel de compétence, de sang-froid et de connaissance de la maladie ne peut aider la personne atteinte à prédire son comportement au cours d'un épisode hypoglycémique moyen.
- De l'avis du D^r Dupré, bien que des précautions appropriées puissent réduire le risque d'hypoglycémie chez des personnes atteintes de DID, il est impossible d'éliminer ce risque. À son avis, il est impossible de trouver des personnes insulinodépendantes qui ne risquent pas de faire de l'hypoglycémie. Parce que toutes les personnes atteintes de DID font face à ce risque, il est d'avis qu'il n'est pas «acceptable sur le plan de la sécurité» d'autoriser une personne atteinte de DID à piloter seule un avion. La forme de d'insulinothérapie intensive que suit l'intimée double approximativement son risque de faire de l'hypoglycémie grave par rapport à un patient qui ne reçoit pas ce genre de traitement intensif. Toutefois, il déclare dans sa déposition que certains diabétiques peuvent piloter en toute sécurité

licensed to fly with a co-pilot.

s'ils sont accompagnés d'un autre pilote qui est en mesure de prendre les commandes en cas d'accident hypoglycémique, et que deux de ses patients, des diabétiques de type I, ont des licences pour voler avec un co-pilote.

23 Like Dr. Ross and Dr. Gegg, Dr. Dupré attended the Ottawa conference in April 1992. In his opinion, the purpose of the conference was to see if there was agreement among the experts respecting the identification and definition of conditions under which people with IDDM could safely be licensed to fly an aircraft. Like Dr. Ross, he observed that although the participants did not reach a consensus, they did make some modest advances. He stated that the endocrinologists were not able to reach a consensus because, at the time, the implications of insulin-intensive therapy for a patient's risk of hypoglycaemic reaction were not fully understood.

23 Comme les D^{rs} Ross et Gegg, le D^r Dupré a assisté à la conférence à Ottawa en avril 1992. À son avis, la conférence avait pour but de déterminer si les experts étaient d'accord sur l'identification et la définition des conditions en vertu desquelles les personnes atteintes de DID peuvent obtenir en toute sécurité une licence de pilote. Comme le D^r Ross, il fait observer que même si les participants ne sont pas arrivés à un consensus, ils ont quand même fait des progrès modestes. Il déclare que les endocrinologues n'ont pas été en mesure de s'entendre parce qu'à cette époque les effets de l'insulinothérapie intensive sur les risques d'accident hypoglycémique n'étaient pas entièrement compris.

24 Dr. Gegg's area of expertise, aviation medicine, is the study of human physiology and medicine as it relates to the aviation environment, with particular reference to high altitude physiology. Aviation medicine encompasses the study of the effects of disease in this environment and the effects that a particular disease has on the safe performance of tasks.

24 Le domaine de spécialité du D^r Gegg, soit la médecine aéronautique, porte sur l'étude de la physiologie humaine et de la médecine adaptée à l'aéronautique, plus particulièrement sur la physiologie en haute altitude. La médecine aéronautique englobe l'étude des effets d'une maladie dans ce milieu et les effets d'une maladie particulière sur l'exercice sécuritaire de certaines fonctions.

25 In her affidavit, Dr. Gegg observed that Canada is a signatory to the International Civil Aviation Organization (ICAO), which publishes a manual of Civil Aviation Medicine. This manual recommends that, because of the quick onset and considerable severity of symptoms of hypoglycaemia, insulin dependence is incompatible with flight safety.

25 Dans son affidavit, le D^r Gegg fait observer que le Canada est membre de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI), qui publie un manuel de médecine aéronautique civile. D'après ce manuel, en raison du déclenchement rapide et de la gravité des symptômes de l'hypoglycémie, l'insulinodépendance et la sécurité en vol sont des notions incompatibles.

26 Dr. Gegg testified that flight safety is the paramount consideration in the development of medical flight standards. She observed that, in order to achieve flexibility and fairness and to avoid the arbitrariness inherent in blanket exclusions, Health and Welfare Canada established the level of acceptable risk of incapacitation for Category 3 (commercial) pilots at 2% per year, a level which she noted

26 Le D^r Gegg a déclaré dans sa déposition que la sécurité en vol est l'élément primordial dans l'élaboration des normes médicales de vol. Elle fait observer que, pour assurer une certaine souplesse et une certaine équité et éviter l'arbitraire inhérent aux exclusions générales, Santé et Bien-être social Canada a fixé le niveau de risque d'incapacité acceptable pour les pilotes de catégorie 3 (commerciaux) à 2 %

was more generous than the 1% per year standard in Europe.

par année, niveau qui, selon elle, est plus généreux que la norme européenne fixée à 1 % par année.

27 Dr. Gegg deposed that, since the lifetime risk of hypoglycaemia for an insulin-dependent diabetic is about 50%, and because ability to detect hypoglycaemia deteriorates over time, the risk of hypoglycaemia would be more than 2% per year and would not be acceptable for a Category 3 licence.

Le D^r Gegg a déclaré que, puisque le risque d'hypoglycémie pour un diabétique insulino-dépendant est de 50 % pendant toute sa vie, et que la capacité de détecter l'hypoglycémie diminue avec le temps, ce risque d'hypoglycémie serait supérieur à 2 % par année et ne serait donc pas acceptable pour la délivrance d'une licence de catégorie 3. 27

28 Dr. Gegg observed that although one Category 1 licence-holder in Canada is an insulin-dependent diabetic, he developed diabetes after obtaining his Category 1 licence, and his licence is now restricted to flying with or as a co-pilot.

Le D^r Gegg a fait observer que même si le titulaire d'une licence de catégorie 1 au Canada est un diabétique insulino-dépendant, sa maladie a été diagnostiquée après qu'il a obtenu sa licence de catégorie 1, et qu'il ne peut plus maintenant voler qu'avec un co-pilote, ou en tant que co-pilote. 28

29 In cross-examination, Dr. Gegg acknowledged that in Australia, a licensing procedure has been adopted which allows a private pilot to fly solo, but only for a period of 45 minutes at a time. Such a procedure was not appropriate in Canada, she testified, because a private pilot is required to complete cross-country solo flights which must last a minimum of 2 hours.

En contre-interrogatoire, le D^r Gegg a reconnu qu'en Australie la procédure d'octroi des licences permet à un pilote privé de piloter en solo, mais pour des périodes de 45 minutes seulement à la fois. Cette procédure n'est pas appropriée au Canada, selon son témoignage, parce que le pilote privé doit effectuer des vol-voyages en solo d'au moins deux heures. 29

30 The appellant's final witness was Lawrence Cundy, the Chief of Licensing Standards in the Flight Standards Branch of Transport Canada. Mr. Cundy is responsible for the development, promulgation and amendment of licensing standards and for the issue of licensing documents, including, among other matters, pilot licences required for flight crew in Canada.

Le dernier témoin de l'appelante est Lawrence Cundy, chef, Licences du personnel, Direction générale des normes de vol de Transports Canada. M. Cundy est chargé de l'élaboration, de la promulgation et de la modification des normes d'octroi des licences et de la délivrance des documents appropriés, notamment, des licences du personnel navigant au Canada. 30

31 Mr. Cundy has been a pilot since 1971 and has licences for air transport, commercial airlines and helicopters. He is familiar with the *Personnel Licensing Handbook*. He said that the Canadian standards accurately reflect the minimum international standards set by the ICAO for member states. He testified that Canada considers the ICAO standards to be the source document for any changes or amendments to Canadian standards.

M. Cundy est pilote depuis 1971 et il est titulaire de licences de pilote pour le transport aérien, les lignes aériennes commerciales et les hélicoptères. Il connaît bien le *Manuel de licences du personnel*. Selon lui, les normes canadiennes reflètent avec exactitude les normes internationales minimales établies par l'OACI pour les États membres. Les normes de l'OACI sont le document de base pour toutes les modifications apportées aux normes canadiennes. 31

32 Mr. Cundy testified that the objective of the solo flight requirement for a Category 3 licence is to give the individual student pilot the opportunity to develop necessary decision-making skills without any assistance during flight.

32 M. Cundy indique que l'objectif qui sous-tend l'exigence d'un vol en solo pour la licence de catégorie 3 est de donner à l'élève-pilote la possibilité de faire la preuve qu'il peut prendre seul les décisions nécessaires en vol.

33 He testified further that during flight in smooth air, a pilot can keep the aircraft under control quite effectively without manual handling of the control column, if properly trimmed. However, if the aircraft hits light to moderate turbulence, the pilot is required to keep his or her hands on the control column for almost all the time. In those circumstances, if the pilot's hands are off the control column and the aircraft hits a bump, the equilibrium of the aircraft will be disturbed, but the degree of disturbance will vary with the type of aircraft.

33 Il indique également qu'au cours d'un vol en condition d'air calme, un pilote peut contrôler l'appareil de façon assez efficace sans toucher au levier de commande, si celui-ci est bien ajusté. Toutefois, si l'appareil traverse une zone de turbulence légère ou modérée, le pilote doit être aux commandes presque en permanence. Dans ces circonstances, si le pilote ne tient pas le levier de commande et que l'avion fait un écart, l'équilibre est perturbé, mais ce degré de perturbation varie selon le type d'appareil.

REASONS OF THE TRIAL JUDGE

MOTIFS DU JUGE DE PREMIÈRE INSTANCE

34 The learned Trial Judge commenced his analysis with a review of *Andrews v. Law Society of British Columbia*⁷ and a consideration of its analysis of subsection 15(1) and section 1 of the Charter. At footnote 8 he made the following statement:⁸

34 Le juge de première instance a commencé son analyse par un examen de l'arrêt *Andrews c. Law Society of British Columbia*⁷ et de l'analyse qui y est faite du paragraphe 15(1) et de l'article premier de la Charte. Au renvoi 8, il fait l'observation suivante⁸:

I have reviewed the recent decisions of the Supreme Court in **Thibaudeau v. Minister of National Revenue** (1995), 182 N.R. 1 (S.C.C.), **Egan and Nesbit v. Canada**, (1995), 182 N.R. 161 (S.C.C.) and **Miron and Vallière v. Trudel et al.** (1995), 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253 (S.C.C.), all dated May 25, 1995. All three decisions reflect on the s. 15(1) and s. 1 Charter analysis in **Andrews**. I am not satisfied that they require me to vary my application of the Charter analysis in **Andrews** on the facts of this matter.

J'ai examiné les décisions récentes de la Cour suprême dans les arrêts **Thibaudeau c. Ministre du Revenu national** (1995), 182 N.R. 1 (C.S.C.), **Egan et Nesbit c. Canada**, (1995), 182 N.R. 161 (C.S.C.) et **Miron et Vallière c. Trudel et al.** (1995), 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253 (C.S.C.) tous datés du 25 mai 1995. Ces trois décisions reprennent l'analyse effectuée dans l'arrêt **Andrews** relativement à l'art. 15(1) et à l'article premier de la Charte. Au vu de ces décisions, je ne suis pas convaincu d'avoir à modifier la façon dont j'ai appliqué l'analyse de la Charte énoncée dans l'arrêt **Andrews** aux faits de l'espèce.

35 Applying the jurisprudence developed in *Andrews*, the Trial Judge found that section 3.18 discriminated against a particular class of individuals, namely, insulin-dependent diabetics. He found further that IDDM was a form of physical disability. Since section 3.18 discriminated against all insulin-dependent diabetics, not on the basis of "an individual's merits and capabilities", but because of "personal characteristics attributed to an individual solely on the basis of association with a group", he concluded

35 En appliquant les principes élaborés dans *Andrews*, le juge de première instance conclut que l'article 3.18 établit une distinction à l'encontre d'une catégorie particulière d'individus, c'est-à-dire les diabétiques insulinodépendants. Il affirme de plus que le DID est une forme de déficience physique. Puisque l'article 3.18 établit une distinction à l'encontre de tous les diabétiques insulinodépendants, non pas sur la base «des mérites et capacités d'un individu», mais à cause de «caractéristiques person-

that the section was inconsistent with subsection 15(1) of the Charter.

nelles attribuées à un individu seulement en raison de son association avec un groupe», il conclut que l'article est incompatible avec le paragraphe 15(1) de la Charte.

36 The Trial Judge then examined the issue as to whether the infringement was justified under section 1 of the Charter. He noted that the onus of justification rested on the appellant and that it was a heavy one.

36 Le juge de première instance se demande ensuite si cette violation est justifiée au sens de l'article premier de la Charte. Il fait observer que le fardeau de prouver la justification incombe à l'appelante et que ce fardeau est lourd.

37 He found the objective of section 3.18 to be flight safety, which he defined as being [at page 93] "not merely the safety of the individual attempting to obtain a medical certificate that will allow her or him entry to the process for obtaining a pilot licence, but also that safety of all members of the public who conceivably might be affected by the individual's obtaining a pilot licence".

37 Il conclut que l'objectif de l'article 3.18 est d'assurer la sécurité aérienne, qu'il définit comme étant [à la page 93] «non seulement la sécurité des individus qui cherchent à obtenir un certificat médical en vue de franchir successivement les étapes qui leur permettront d'obtenir une licence de pilote, mais aussi la sécurité de tous les membres du public qui pourraient d'une façon ou d'une autre être touchés par le fait que cette personne détient une licence de pilote».

38 The Trial Judge concluded that the objective so defined was [at pages 93-94] "pressing and substantial in a free and democratic society". Having reached that conclusion, he proceeded to apply the "proportionality test" taken from the following passage of the Chief Justice of Canada in *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at page 768:

38 Le juge de première instance conclut que l'objectif ainsi défini est [aux pages 93 et 94] «une préoccupation urgente et réelle dans une société libre et démocratique». Après en être arrivé à cette conclusion, il applique le «critère de proportionnalité» énoncé par le juge en chef du Canada dans *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, à la page 768:

The proportionality requirement, in turn, normally has three aspects: the limiting measures must be carefully designed, or rationally connected, to the objective; they must impair the right as little as possible; and their effects must not so severely trench on individual or group rights that the legislative objective, albeit important, is nevertheless outweighed by the abridgment of rights.

La proportionnalité requise, à son tour, comporte normalement trois aspects: les mesures restrictives doivent être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question, ou avoir un lien rationnel avec cet objectif, elles doivent être de nature à porter le moins possible atteinte au droit en question et leurs effets ne doivent pas empiéter sur les droits individuels ou collectifs au point que l'objectif législatif, si important soit-il, soit néanmoins supplanté par l'atteinte aux droits.

39 The Trial Judge found that section 3.18 failed that test. These are his reasons:⁹

39 Le juge de première instance conclut que l'article 3.18 ne respecte pas ce critère. Voici ce qu'il dit dans ses motifs⁹:

On this aspect of the test, I conclude that the impugned provision fails. As indicated earlier, the provision represents an absolute, blanket prohibition. The evidence adduced before me did not demonstrate that individual testing of members of the class discriminated against was impossible or impracticable. The results of such individual

Je conclus que la disposition contestée ne respecte pas cet aspect du critère. Comme il est indiqué ci-dessus, la disposition constitue une interdiction générale et absolue. La preuve qui a été produite devant moi ne démontre pas que l'évaluation individuelle des personnes classées dans la catégorie faisant l'objet de cette distinction était impossi-

testing might be that very few, and perhaps none, of the members of the class discriminated against would succeed in demonstrating a risk factor low enough to justify granting of a medical certificate to them. But that is not the issue. Against the test as stated by the Chief Justice in **Edwards Books**, the impugned provision was not carefully designed. While it is rationally connected to the objective of aircraft safety, it does not impair the right as little as possible. Only individualized testing or some other more sensitive mechanism would meet this last element of the proportionality test.

ble ou irréaliste. Les résultats de ces évaluations individuelles pourraient indiquer qu'un nombre infime, et peut-être même aucune, de ces personnes ne serait en mesure de prouver que le facteur de risque qu'elles représentent est assez faible pour justifier la délivrance d'un certificat médical. Mais là n'est pas la question. Au regard du critère énoncé par le juge en chef dans l'arrêt **Edwards Books**, la disposition contestée n'a pas été conçue avec soin. Bien qu'elle ait un lien rationnel avec l'objectif de la sécurité aérienne, elle n'est pas de nature à porter le moins possible atteinte au droit en question. Seule une évaluation individualisée ou quelque autre moyen plus approprié pourrait satisfaire à ce dernier élément du critère de proportionnalité.

40 For those reasons, he found that the appellant had failed to discharge the heavy onus of showing that section was a reasonable limit prescribed by law within the meaning of section 1 of the Charter.

Pour ces motifs, il conclut que l'appelante ne s'est pas acquittée du fardeau lourd qui lui incombait de démontrer que l'article constitue une limite raisonnable, prescrite par une règle de droit, au sens de l'article premier de la Charte. 40

41 The Trial Judge relied upon the decision of a single judge of the Nova Scotia Supreme Court Trial Division in *Hines v. Registrar of Motor Vehicles (N.S.) et al.* (1990), 99 N.S.R. (2d) 167, in which the Court invalidated a Nova Scotia law imposing a blanket prohibition against the acquisition of a commercial truck driver's licence on the basis that it failed the proportionality because it was arbitrary and overreaching.

Le juge de première instance s'est appuyé sur la décision d'un seul juge de la Section de première instance de la Cour suprême de Nouvelle-Écosse dans *Hines v. Registrar of Motor Vehicles (N.S.) et al.* (1990), 99 N.S.R. (2d) 167, dans laquelle la Cour a invalidé une loi de la Nouvelle-Écosse imposant une interdiction générale à l'obtention d'un permis de conduire pour un camion commercial au motif que le critère de proportionnalité n'avait pas été respecté, parce que cette interdiction était arbitraire et trop générale. 41

42 As a result, the Trial Judge declared section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* to be contrary to subsection 15(1) of the Charter and therefore of no force and effect.

Par conséquent, le juge de première instance a déclaré que l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* était contraire au paragraphe 15(1) de la Charte et donc invalide. 42

ISSUES

QUESTIONS EN LITIGE

43 The appellant objects to the trial judgment on two grounds: first, the Trial Judge erred in law in concluding that the medical standard provided in section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* discriminates against the respondent because of her physical disability within the meaning of subsection 15(1) of the Charter; and second, having concluded that section 3.18 was offensive to subsection 15(1) of the Charter, he erred in law in concluding that that

L'appelante conteste le jugement de première instance pour deux motifs: premièrement, le juge de première instance a commis une erreur de droit lorsqu'il a conclu que la norme médicale énoncée à l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* établissait une distinction à l'encontre de l'intimée en raison de sa déficience physique au sens du paragraphe 15(1) de la Charte; deuxièmement, après avoir conclu que l'article 3.18 était contraire au 43

section was not, in the circumstances of this case, a reasonable limit demonstrably justified in a free and democratic society within the meaning of section 1 of the Charter. I will deal with each issue in turn.

(a) Whether the medical standard provided in section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* discriminates against the respondent because of her physical disability within the meaning of subsection 15(1) of the Charter.

44 On this issue, the appellant acknowledges that section 3.18 makes a distinction between IDDM diabetics and others. But he argues that this distinction is not based upon a stereotypical application of a presumed group characteristic, but rather upon medical evidence which shows that a person suffering from IDDM presents an unacceptable risk of an incapacitating incident while flying aircraft. He argues further that the evidence is clear that the risk of incapacitating hypoglycaemia is common to all persons suffering from IDDM and is unpredictable. For that reason and contrary to the finding of the Trial Judge, the appellant contends that individual testing would serve no useful purpose, since it cannot discover whether or when the respondent or any other person suffering from IDDM might suffer an incident of incapacitating hypoglycaemia. The appellant therefore contends that section 3.18 does not infringe the respondent's equality rights provided in subsection 15(1) of the Charter.

45 Counsel for the respondent, on the other hand, supports the conclusion of the Trial Judge that section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* discriminates against the respondent on the basis of physical disability within the meaning of subsection 15(1) of the Charter, because it is based upon the presumed group characteristic that, as a person suffering from IDDM, the respondent is liable to have an incapacitating hypoglycaemic reaction without warning while flying an aircraft. In imposing a

paragraphe 15(1) de la Charte, il a commis une erreur de droit lorsqu'il a conclu que cet article n'était pas, dans les circonstances de l'espèce, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la Charte. Je traiterai de ces questions à tour de rôle.

a) La norme médicale énoncée à l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* établit-elle une distinction à l'encontre de l'intimée en raison de sa déficience physique au sens du paragraphe 15(1) de la Charte?

44 Sur cette question, l'appelante reconnaît que l'article 3.18 établit une distinction entre les personnes atteintes de DID et les autres. Mais elle fait valoir que cette distinction ne se fonde pas sur une application stéréotypée d'une présumée caractéristique de groupe, mais plutôt sur une preuve médicale qui démontre qu'une personne atteinte de DID présente un risque inacceptable d'être victime d'un incident entraînant son incapacité pendant qu'elle est aux commandes d'un avion. Elle fait valoir en outre que la preuve démontre clairement que le risque d'hypoglycémie entraînant une incapacité est commun à toutes les personnes qui souffrent de DID et qu'il est imprévisible. Pour cette raison, et contrairement à la conclusion du juge de première instance, l'appelante fait valoir que l'évaluation individuelle ne servirait aucune fin utile, étant donné qu'elle ne permet pas d'établir si et quand l'intimée ou toute autre personne atteinte de DID peut être victime d'un accident hypoglycémique entraînant son incapacité. L'appelante prétend donc que l'article 3.18 ne porte pas atteinte aux droits à l'égalité garantis par le paragraphe 15(1) de la Charte.

45 L'avocat de l'intimée, par ailleurs, appuie la conclusion du juge de première instance selon laquelle l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* établit une distinction à l'encontre de l'intimée fondée sur une déficience physique au sens du paragraphe 15(1) de la Charte, parce que cette distinction est fondée sur une présumée caractéristique de groupe selon laquelle, puisqu'elle est atteinte de DID, l'intimée est susceptible d'être victime d'un accident hypoglycémique qui lui enlève sa capacité

blanket prohibition against the issue of a Class 3 pilot's licence to all individuals suffering from IDDM, she contends that section 3.18 judges her, not on the basis of her true capabilities or circumstances, but rather solely on the basis of her association with a group. For this reason, the respondent contends that section 3.18 is discriminatory within the meaning of subsection 15(1) of the Charter.

d'agir, sans aucun avertissement, pendant qu'elle est aux commandes d'un appareil. En imposant une interdiction générale concernant la délivrance d'une licence de pilote de catégorie 3 à toutes les personnes atteintes de DID, il prétend que l'article 3.18 juge l'intimée, non pas en s'appuyant sur ses véritables capacités ou sa situation personnelle, mais uniquement sur la base de son association avec un groupe. Pour ce motif, l'intimée prétend que l'article 3.18 est discriminatoire au sens du paragraphe 15(1) de la Charte.

46 I am in respectful agreement with the Trial Judge that section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* is offensive to subsection 15(1) of the Charter because it discriminates against the respondent on the basis of her physical disability.

J'accepte le raisonnement du juge de première instance selon lequel l'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* va à l'encontre du paragraphe 15(1) de la Charte parce qu'il établit une distinction à l'encontre de l'intimée sur la base de sa déficience physique. 46

47 The medical standards for Canadian civil aviation in the *Personnel Licensing Handbook* are prescribed pursuant to paragraph 403(1)(d) of the *Air Regulations*,¹⁰ which, in turn, are authorized by section 4.9 of the *Aeronautics Act*.¹¹

Les normes médicales de l'aviation civile canadienne énoncées dans le *Manuel de licences du personnel* sont prescrites en vertu de l'alinéa 403(1)d) du *Règlement de l'Air*¹⁰ adopté en application de l'article 4.9 de la *Loi sur l'aéronautique*¹¹. 47

48 In his foreword to Volume 3 of the second edition, published in April 1990, the Director General, Aviation Regulations, wrote:¹²

Dans l'avant-propos du volume 3 de la deuxième édition, publié en avril 1990, le directeur général, Réglementation aérienne, écrit ceci¹²: 48

The Medical Standards for Canadian Civil Aviation Personnel Licensing are prescribed pursuant to subsection (d) of section 403 of the *Air Regulations*. This edition of the standards was developed in close conformity to the International Civil Aviation Organization Standards for personnel licensing and is considered to be commensurate with the safe performance of the privileges of respective licences and permits issued or revalidated in accordance with Part IV of the Regulations. It is to be understood, however, that amendment of this document may be necessary from time to time to ensure its continued conformance to current Civil Aviation safety standards and practices.

Les normes médicales pour les licences du personnel de l'aviation civile canadienne sont prescrites aux termes du paragraphe d) de l'article 403 du *Règlement de l'Air*. La présente édition des normes suit de très près les normes prescrites par l'Organisation de l'Aviation civile internationale pour les licences du personnel et est à la mesure des règles de sécurité qui doivent être respectées dans l'exercice des privilèges de toute licence et de tout permis délivrés ou revalidés en vertu de la partie IV des Règlements. Il est bien entendu, cependant, que les normes devront être mises à jour de temps à autre afin d'assurer une conformité continue avec les normes et pratiques courantes de sécurité de l'aviation civile.

49 The medical standards for civil aviation personnel licensing were developed for Transport Canada by the Civil Aviation Medicine Division of Health and Welfare Canada pursuant to a memorandum of understanding between the two departments dated January 17, 1990.¹³

Les normes médicales pour l'octroi des licences au personnel de l'aviation civile ont été élaborées pour Transports Canada par la Division de la médecine aéronautique civile de Santé et Bien-être social Canada en vertu d'un protocole d'entente signé par les deux ministères le 17 janvier 1990¹³. 49

- 50 For the purpose of assessment of the fitness of an applicant for a licence, the applications have been divided into four categories. Applicants for private pilots' licences are required to meet the medical standards set out in Medical Category 3.¹⁴ At the relevant times, sections 3.18 and 4.17 set the applicable standards for Category 3 applicants. The sections read:¹⁵
- 3.18 Proven cases of diabetes mellitus shown to be controllable, without the use of any anti-diabetic drug shall be assessed as fit.
- ...
- 4.17 An applicant shall not suffer from any unstable metabolic disorder likely to interfere with the safe operation of an ultra-light aeroplane or glider.
- 51 Section 3.18, then, deems insulin-dependent diabetics medically unfit for private pilots' licences because, by definition, that class of diabetes is not controllable without the use of an anti-diabetic drug. The underlying premise of the section is that regardless of the individual characteristics or circumstances of a particular insulin-dependent diabetic, he or she is at risk of an incapacitating incident during flight. Consequently, that person, regardless of his or her individual risk of incapacitation, is deemed unfit.
- 52 Section 3.18 focuses on physical disability—IDDM diabetes—and thus makes a distinction based on it. But, as the Trial Judge has pointed out, correctly in my respectful view, the respondent's individual risk of incapacitation was never determined because section 3.18 did not allow her to demonstrate her medical fitness. Instead, the section excluded her from eligibility for a Category 3 medical certificate because of a presumed group characteristic, that is, susceptibility to incapacitation, of IDDM diabetics.
- 53 Indeed, in her cross-examination, Dr. Gegg was candid enough to acknowledge that her assessment of the respondent's application was based not upon the respondent's capabilities and circumstances, but
- Pour les fins de l'évaluation de l'aptitude d'un candidat à une licence, les demandes ont été réparties en quatre catégories. Les candidats à une licence de pilote privé doivent respecter les normes médicales établies dans la catégorie 3.¹⁴ À l'époque pertinente, les articles 3.18 et 4.17 établissaient les normes applicables aux candidats à une licence de catégorie 3. Ces articles étaient rédigés dans les termes suivants¹⁵:
- 3.18 Les cas de diabète sucré caractérisé que le candidat peut manifestement contrôler sans l'administration d'une substance anti-diabétique n'entraîneront pas l'inaptitude.
- ...
- 4.17 Le candidat ne sera atteint d'aucun trouble du métabolisme susceptible de compromettre la sécurité de manœuvre d'un ultra-léger ou d'un planeur.
- L'article 3.18 dispose que les diabétiques insulinodépendants sont médicalement inaptes à obtenir une licence de pilote privé parce que, par définition, ce type de diabète ne peut être contrôlé sans l'administration d'une substance anti-diabétique. Le principe sous-jacent de cet article est que, peu importe les caractéristiques ou la situation individuelle d'une personne atteinte de diabète insulinodépendant, cette personne court le risque de subir un incident entraînant son incapacité en cours de vol. Par conséquent, cette personne, abstraction faite de son risque individuel d'incapacité, est jugée inapte.
- L'article 3.18 met l'accent sur la déficience physique—le DID ou diabète insulinodépendant—et établit donc une distinction fondée sur cette déficience. Mais, comme le juge de première instance l'a souligné, avec raison à mon avis, le risque individuel d'incapacité de l'intimée n'a jamais été déterminé parce que l'article 3.18 ne lui permet pas de démontrer son aptitude sur le plan médical. Au contraire, cet article l'empêche d'obtenir un certificat médical de catégorie 3 à cause d'une présumée caractéristique de groupe, c'est-à-dire la possibilité d'une incapacité causée par le diabète insulinodépendant.
- En fait, au cours de son contre-interrogatoire, le D^r Gegg a reconnu en toute franchise que son évaluation de la demande de l'intimée se fondait non pas sur ses capacités et sa situation personnelles,

rather upon the known characteristics of the subgroup of which she, as an IDDM diabetic, was part. The group-based decision making mandated by section 3.18 thus offends subsection 15(1) of the Charter.

(b) Whether section 3.18 of the *Personnel Licensing Handbook* is a reasonable limit prescribed by law on the respondent's subsection 15(1) equality rights that is demonstrably justified in a free and democratic society.

mais bien sur les caractéristiques connues du sous-groupe auquel elle appartient, à cause de son diabète insulino-dépendant. Cette décision fondée sur l'appartenance à un groupe, rendue obligatoire par l'article 3.18, va donc à l'encontre du paragraphe 15(1) de la Charte.

b) L'article 3.18 du *Manuel de licences du personnel* constitue-t-il une limite raisonnable, imposée par une règle de droit, dont la justification peut se démontrer dans une société libre et démocratique?

54 There was no issue before the Trial Judge and there is none before us as to whether section 3.18 is a limit prescribed by law. As noticed earlier it was promulgated by ministerial authority, grounded in the *Air Regulations* and the *Aeronautics Act*.

Il n'a pas été question devant le juge de première instance, ni devant nous, de savoir si l'article 3.18 représente une limite imposée par une règle de droit. Comme nous l'avons déjà noté, l'article a été adopté en vertu d'un pouvoir conféré au ministre par le *Règlement de l'Air* et la *Loi sur l'aéronautique*. 54

55 The Trial Judge characterized the section as a measure designed to promote public safety in the operation of aircraft. He concluded that the objective of the section was "pressing and substantial in a free and democratic society", and the parties to this appeal agree that this objective is correctly formulated and is pressing and substantial.

Le juge de première instance a indiqué que cet article était une mesure conçue pour assurer la sécurité du public relativement à l'exploitation d'un avion. Il conclut que l'objectif de cet article «est une préoccupation urgente et réelle dans une société libre et démocratique», et les parties au présent appel conviennent que l'objectif a été correctement formulé et qu'il s'agit effectivement d'une préoccupation urgente et réelle. 55

56 The Trial Judge, however, purported to apply the proportionality test laid down by the Chief Justice of Canada in *Edwards Books*,¹⁶ and concluded that the measure was not proportional to the objective because it does not impair the respondent's equality rights "as little as possible", even though it was rationally connected to the objective. Consequently, he declared section 3.18 to be of no force and effect. The issue with regard to section 1 justification, then, is whether section 3.18 constitutes a minimal impairment of the subsection 15(1) equality right.

Toutefois, le juge de première instance a essayé d'appliquer le critère de proportionnalité énoncé par le juge en chef du Canada dans l'arrêt *Edwards Books*¹⁶, et a conclu que cette mesure n'était pas proportionnelle à l'objectif visé parce qu'elle ne porte pas «le moins possible» atteinte au droit à l'égalité de l'intimée, malgré l'existence d'un lien rationnel avec l'objectif poursuivi. Par conséquent, il a déclaré que l'article 3.18 n'était pas valide. La question portant sur la justification au regard de l'article premier est donc de savoir si l'article 3.18 constitue une atteinte minimale au droit à l'égalité prévu au paragraphe 15(1). 56

57 Before us, the appellant contended that the Trial Judge misapplied the proportionality test in concluding that the legislative objective could have been obtained by the less intrusive means of individual

L'appelante prétend que le juge de première instance a mal appliqué le critère de proportionnalité en concluant que l'objectif législatif aurait pu être respecté grâce à des mesures moins générales comme 57

testing. Individual testing, it asserted, could not address the public safety objective of the section since, given the present state of medical knowledge, no amount of individual testing could discover whether or when an IDDM diabetic would fall within the regime of unacceptable risk i.e., that he or she had less than a 2% chance per annum of the occurrence of an incapacitating incident while flying an aircraft.

des évaluations individuelles. Ces évaluations, selon l'appelante, ne permettent pas de réaliser l'objectif de la sécurité du public visé à l'article étant donné que, d'après l'état actuel des connaissances médicales, aucune évaluation individuelle ne peut déterminer si ou quand un diabétique insulino-dépendant est susceptible de présenter un risque inacceptable, c'est-à-dire à partir de quel moment le risque qu'un accident hypoglycémique peut se produire pendant qu'il est aux commandes d'un appareil est supérieur à 2 % par année.

58 The respondent, on the other hand, supports the Trial Judge's finding that the appellant has not satisfied the onus of showing that the section impairs the respondent's equality rights as little as possible. She asserts that the blanket prohibition in section 3.18 does not minimally impair the rights of individuals, since the evidence established that individual assessment could identify those IDDM diabetics who are at greater risk of severe hypoglycaemic reaction. Those persons, she said, could be excluded from holding licences while others, at lesser risk of incapacitation, could be found medically fit.

Par ailleurs, l'intimée appuie la conclusion du juge de première instance selon laquelle l'appelante ne s'est pas acquittée du fardeau de démontrer que l'article porte le moins possible atteinte aux droits à l'égalité de l'intimée. Elle affirme que l'interdiction générale prévue à l'article 3.18 ne porte pas atteinte d'une façon minimale aux droits des personnes, puisque la preuve établit qu'une évaluation individuelle permettrait d'identifier les diabétiques insulino-dépendants qui présentent un risque accru de subir un accident hypoglycémique grave. Selon son argument, il serait possible de ne pas délivrer de licence à ces personnes, tout en reconnaissant que d'autres, qui présentent un risque moindre à cet égard, pourraient être jugées médicalement aptes à piloter un avion.

59 The respondent asserted that the appellant was applying the section unfairly, because he had made exceptions for two Category 1 applicants on the basis that their IDDM diabetes had been diagnosed after the licence had been issued to them. She contended that distinctions should not be made between applicants on the basis of the temporal diagnoses of the disease i.e., whether before or after the licence is issued.

L'intimée affirme que l'appelante a appliqué injustement l'article, parce qu'elle a fait des exceptions pour deux candidats à une licence de catégorie 1 au motif que le diabète insulino-dépendant avait été diagnostiqué après que la licence leur eut été délivrée. Elle prétend qu'on ne peut établir de telles distinctions entre les candidats en se basant sur la date des diagnostics, c'est-à-dire avant ou après l'octroi de la licence.

60 The respondent, like the Trial Judge, also relies on the decision of a single judge of the Supreme Court of Nova Scotia in *Hines v. Registrar of Motor Vehicles (N.S.) et al., supra*. The respondent contends, finally, that the Trial Judge was right in reaching the conclusion that he did on this issue.

Tout comme le juge de première instance, l'intimée s'appuie également sur la décision d'un seul juge de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse dans *Hines v. Registrar of Motor Vehicles (N.S.) et al., précité*. L'intimée prétend finalement que le juge de première instance a eu raison de conclure comme il l'a fait sur ce point.

61 For the reasons that follow, I am unable to accept the respondent's contentions, and I am of the view that the Trial Judge erred in law in concluding that section 3.18 failed the proportionality test laid down in *Edwards*.

62 As noticed earlier, the Trial Judge took the view, at footnote 8 of his reasons, that in substance approaches to Charter analysis respecting subsection 15(1) and its relationship to section 1 of the Charter had not evolved so as to require him to depart from the analysis in *Andrews*. Consequently, his section 1 analysis was based upon the reasons in that case. In my respectful view, he erred in law in doing so.

63 I acknowledge readily that it is not always easy to discern with certainty the various nuances of section 1 Charter analysis that appear in the several Supreme Court judgments on this issue. Nonetheless, the Charter decisions of the Supreme Court since *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103 demonstrate a considerably more flexible application of the *Oakes* test than the Trial Judge applied in this case. Indeed, in *Edwards*, upon which the Trial Judge relied, Dickson C.J., the author of *Oakes*, stated, at pages 768-769, the following in the very next sentence of the passage from which the Trial Judge quoted in his reasons:

The Court stated that the nature of the proportionality test would vary depending on the circumstances. Both in articulating the standard of proof and in describing the criteria comprising the proportionality requirement the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards.

64 In adopting legislation to meet a pressing and substantial objective, Parliament is not obliged under section 1 to select the absolutely least impairing method of achieving its objective. Rather, "What will be 'as little as possible' will of course vary depending on the government objective and on the

Pour les motifs qui suivent, je ne peux pas accepter les prétentions de l'intimée, et je suis d'avis que le juge de première instance a commis une erreur de droit en concluant que l'article 3.18 ne respectait pas le critère de proportionnalité énoncé dans *Edwards*.

62 Comme nous l'avons dit ci-dessus, le juge de première instance a indiqué, au renvoi 8 de ses motifs, que les interprétations portant sur l'analyse de la Charte concernant le paragraphe 15(1) et son lien avec l'article premier n'ont pas évolué suffisamment, en substance, pour l'obliger à s'éloigner de l'analyse qui a été faite dans l'arrêt *Andrews*. Par conséquent, il a fondé son analyse de l'article premier sur les motifs donnés dans cet arrêt. Avec égards, il a commis une erreur de droit en agissant de la sorte.

63 J'admets d'emblée qu'il n'est pas toujours facile de discerner avec certitude les nombreuses nuances qu'il convient d'apporter à l'analyse de l'article premier de la Charte d'après les nombreux jugements de la Cour suprême rendus sur cette question. Néanmoins, les décisions concernant la Charte prises par la Cour suprême depuis *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, démontrent une application beaucoup plus souple du critère énoncé dans cet arrêt que celle adoptée par le juge de première instance en l'espèce. En fait, dans l'arrêt *Edwards*, sur lequel le juge de première instance s'est appuyé, le juge en chef Dickson, qui avait rédigé les motifs de l'arrêt *Oakes*, a déclaré ceci, aux pages 768 et 769, dans la phrase qui suit immédiatement le passage que le juge de première instance a cité dans ses motifs:

La Cour a affirmé que la nature du critère de proportionnalité pourrait varier en fonction des circonstances. Tant dans son élaboration de la norme de preuve que dans sa description des critères qui comprennent l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides.

64 Dans l'adoption de lois poursuivant un objectif urgent et réel, le législateur n'est pas tenu, aux termes de l'article premier, de choisir la méthode qui porte absolument le moins possible atteinte au droit visé. «Ce qui est "le moins possible" va bien sûr varier selon l'objectif du gouvernement et les

means available to achieve it.” (*Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at page 993.) McLachlin J. observed, in *RJR-MacDonald v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at page 342:

The tailoring process seldom admits of perfection and the courts must accord some leeway to the legislator. If the law falls within a range of reasonable alternatives, the courts will not find it overbroad merely because they can conceive of an alternative which might better tailor objective to infringement

65 McLachlin J. also observed, in *RJR-MacDonald*, at page 331: “greater deference to Parliament or the Legislature may be appropriate if the law is concerned with the competing rights between different sectors of society than if it is a contest between individuals and the state.”

66 Where the legislature, in enacting an impugned provision, must mediate between claims of competing groups, or where it seeks to protect vulnerable, disadvantaged groups, it is often required to assess conflicting social or scientific evidence. In such circumstances, the courts must afford the government some leeway in striking the balance. In *Irwin Toy*, the majority defined the appropriate standard for review for minimal impairment (at page 994) thus:

The question is whether the government had a reasonable basis, on the evidence tendered, for concluding that the ban on all advertising directed at children impaired freedom of expression as little as possible given the government’s pressing and substantial objective.¹⁷

67 The teaching of these cases is that courts should adopt a flexible, rather than a formalistic approach to the application of the *Oakes* test for justification under section 1 of the Charter: *McKinney v. University of Guelph*, *supra*; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, *supra*; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825, where La Forest J., for a unanimous Court, observed at page 872:

moyens dont il dispose pour l’atteindre.» (*Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, à la page 993.) Le juge McLachlin fait observer dans *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, à la page 342:

Le processus d’adaptation est rarement parfait et les tribunaux doivent accorder une certaine latitude au législateur. Si la loi se situe à l’intérieur d’une gamme de mesures raisonnables, les tribunaux ne concluront pas qu’elle a une portée trop générale simplement parce qu’ils peuvent envisager une solution de rechange qui pourrait être mieux adaptée à l’objectif et à la violation.

Le juge McLachlin fait également observer, dans *RJR-MacDonald* à la page 331, «qu’il y aurait lieu de faire preuve d’un plus grand respect pour le législateur fédéral ou provincial dans le cas où une loi vise les droits contradictoires de divers secteurs de la société, que dans le cas où il s’agit d’une contestation entre le particulier et l’État».

66 Lorsque le législateur, en adoptant une disposition contestée, doit concilier les revendications de groupes aux intérêts opposés, ou lorsqu’il cherche à protéger des groupes vulnérables et défavorisés, il doit souvent tenir compte de preuves contradictoires sur le plan social ou scientifique. En pareilles circonstances, les tribunaux doivent laisser au législateur une certaine latitude pour lui permettre d’atteindre un juste équilibre. Dans l’arrêt *Irwin Toy*, la majorité a défini la norme de révision appropriée pour juger de l’atteinte minimale (à la page 994):

La question est de savoir si le gouvernement était raisonnablement fondé, compte tenu de la preuve offerte, à conclure qu’interdire toute publicité destinée aux enfants portait le moins possible atteinte à la liberté d’expression étant donné l’objectif urgent et réel que visait le gouvernement¹⁷.

67 Ces arrêts nous enseignent que les tribunaux doivent adopter une méthode souple, plutôt que formaliste, à l’égard de l’application du critère de l’arrêt *Oakes* pour démontrer la justification au regard de l’article premier de la Charte: *McKinney c. Université de Guelph*, précité; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, précité; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825, dans lequel le juge

... the *Oakes* test should be applied flexibly, so as to achieve a proper balance between individual rights and community needs. In undertaking this task, courts must take into account both the nature of the infringed right and the specific values the state relies on to justify the infringement. This involves a close attention to context.

68 In this case, the Trial Judge failed to advert to the context of the impugned section. He also imposed a rigid formulation of the *Oakes* test which did not reflect the deference to the legislature that would be appropriate in the context of this case. The Trial Judge found that the evidence did not demonstrate that testing of individuals was “impossible or impracticable”, and concluded that section 3.18 had failed the proportionality test as set out in *Edwards*, as he understood it, because the section “does not impair the right as little as possible”. Only individualized testing, he said, or “some other more sensitive mechanism would meet this last element of the proportionality test.”¹⁸

69 The context in which section 3.18 was adopted is as follows. First, Canada, as a signatory to the International Convention on Air Safety, has undertaken the obligation to adopt measures similar to those of the ICAO respecting the licensing of IDDM diabetics to fly aircraft, or, at least, to advise that organization of any deviation from its standards. The evidence of expert witness Mr. Cundy was that Canada considered the ICAO standard as its source for air safety regulations. Furthermore, no other state had authorized the licensing of IDDM diabetics to engage in solo flying for the distance and duration that the respondent was required to complete.

70 Secondly, the impugned medical standards were developed by Health Canada for Transport Canada on the basis of the judgment of experts in endocrinology and aviation medicine. There was evidence at trial that, where the experts agreed that

La Forest, exprimant la décision unanime de la Cour, fait observer à la page 872:

Le critère de l'arrêt *Oakes* devrait, au contraire, s'appliquer avec souplesse, de manière à établir un juste équilibre entre les droits individuels et les besoins de la collectivité. Dans cette tâche, les tribunaux doivent tenir compte à la fois de la nature du droit violé et des valeurs spécifiques que le ministère public invoque pour justifier la violation. Cela exige qu'on examine de près le contexte.

En l'espèce, le juge de première instance ne s'est pas référé au contexte de l'article contesté. Il a également imposé une interprétation rigide du critère de l'arrêt *Oakes* qui ne reflète pas le respect qu'il serait approprié de démontrer à l'égard du législateur dans le contexte de cette affaire. Il a conclu que la preuve ne démontrait pas que l'évaluation de certaines personnes était «impossible ou irréaliste», et que l'article 3.18 ne satisfaisait pas au critère de proportionnalité énoncé dans *Edwards*, selon son interprétation, parce que cet article «n'est pas de nature à porter le moins possible atteinte au droit en question». Seule une évaluation individualisée, dit-il, ou «quelqu'autre moyen plus approprié pourrait satisfaire à ce dernier élément du critère de proportionnalité»¹⁸.

Le contexte dans le cadre duquel l'article 3.18 a été adopté est le suivant. Tout d'abord, le Canada a signé une convention internationale sur la sécurité aérienne, il s'est engagé à adopter des mesures semblables à celles de l'OACI concernant l'octroi de licences à des diabétiques insulino-dépendants pour piloter un avion ou, du moins, à informer cet organisme chaque fois qu'il s'écarte de ses normes. La preuve donnée par le témoin expert M. Cundy indique que le Canada considère la norme de l'OACI comme le fondement de sa réglementation sur la sécurité aérienne. En outre, aucun autre État n'a autorisé l'octroi de licences à des diabétiques insulino-dépendants pour voler en solo sur la distance que doit parcourir l'intimée et le nombre d'heures qu'elle est tenue d'accomplir.

Deuxièmement, les normes médicales contestées ont été mises au point par Santé Canada pour le compte de Transports Canada en s'appuyant sur l'avis d'experts en endocrinologie et en médecine aéronautique. La preuve déposée à l'instruction

safety would not be compromised, medical standards were relaxed. For example, since the experts at the April 1992 Health and Welfare Canada conference reached a consensus that insulin-dependent diabetics could safely be permitted to fly Category 4 aircraft, the medical standards for this category of licence were changed accordingly. The experts at the conference, however, were unable to reach a consensus with respect to whether insulin-dependent diabetics could safely be permitted to fly alone. Indeed, the experts at trial did agree that it is impossible to predict with certainty whether a particular IDDM diabetic will suffer an incapacitating reaction. Since the safety of issuing Category 3 licences to insulin-dependent diabetics was a matter of scientific controversy, Health and Welfare Canada decided not to change the prohibition. It was entitled to make this choice.

indique que, lorsque les experts sont d'accord pour dire qu'il n'y aurait pas de risque pour la sécurité, les normes médicales sont assouplies. Ainsi, depuis que les experts se sont entendus à la conférence de Santé et Bien-être social Canada en avril 1992 sur le fait que les diabétiques insulinodépendants peuvent en toute sécurité piloter un avion de catégorie 4, les normes médicales applicables à cette catégorie de licence ont été modifiées en conséquence. Toutefois, à cette conférence, les experts ne sont pas arrivés à un consensus sur la question de savoir si les diabétiques insulinodépendants pouvaient être autorisés à piloter seuls en toute sécurité. En fait, à l'instruction, les experts ont reconnu qu'il était impossible de prédire avec certitude si un diabétique insulinodépendant aura une réaction susceptible d'entraîner son incapacité. Étant donné qu'il y avait une controverse sur le plan scientifique quant à la sécurité d'émettre des licences de catégorie 3 à des diabétiques insulinodépendants, Santé et Bien-être social Canada a décidé de ne pas lever l'interdiction. Le Ministère était en droit de faire ce choix.

71 Section 3.18 cannot be said to fail the minimal impairment branch of the proportionality test for justification under section 1. When regulating safety in the operation of an aircraft, the government seeks to balance the public interest in flight safety against the individual interest of diabetic pilots in access to all types of flight licence. The scientific evidence as to whether insulin-dependent diabetics can safely fly alone is conflicting. In these circumstances, the government must be allowed some leeway in striking a balance between individual rights and public safety, and in adopting licensing standards which take account of conflicts in the medical evidence. If the pilot suffered a moderate or severe hypoglycaemic reaction during flight while in control of an aircraft, public safety could be jeopardized. Even if the Trial Judge could think of a different point at which the government could have struck the balance, a standard of perfection should not be imposed on the legislature. The appellant had a reasonable basis, on the facts of this case, to conclude that section 3.18 impaired the equality rights of insulin-dependent diabetics as little as possible.

On ne peut prétendre que l'article 3.18 ne respecte pas l'élément de l'atteinte minimale du critère de proportionnalité servant à démontrer la justification exigée à l'article premier. Dans la réglementation des mesures de sécurité applicables à l'exploitation des avions, le gouvernement doit mettre en balance l'intérêt public au regard de l'intérêt individuel des pilotes diabétiques qui demandent à avoir accès à tous les types de licence de pilote. La preuve scientifique concernant l'aptitude des diabétiques insulinodépendants à voler en solo en toute sécurité est contradictoire. Dans ces circonstances, le gouvernement doit avoir une certaine latitude pour parvenir à un juste équilibre entre les droits individuels et la sécurité du public, et pour adopter des normes d'octroi de licence qui tiennent compte des contradictions qui ressortent de la preuve médicale. Si le pilote souffre d'un accident hypoglycémique moyen ou grave en cours de vol pendant qu'il est aux commandes d'un appareil, la sécurité du public pourrait être compromise. Même si le juge de première instance aurait placé le point d'équilibre ailleurs que ce qui a été décidé par le gouvernement, il ne convient pas d'imposer une norme de perfection au législa-

71

72 For these reasons, I am of the view that the Trial Judge was wrong to conclude that section 3.18 was not carefully designed and did not impair the respondent's subsection 15(1) equality rights as little as possible.

73 The Trial Judge relied upon the decision of the Nova Scotia Supreme Court in *Hines*. I have considered that case, but do not find it persuasive. Furthermore, there was documentary evidence before the Trial Judge which indicates that it is unreasonable to draw inferences about the safety of pilots from research respecting the operation of automobiles. In a paper entitled, *Risk Analysis of Certifying Insulin-Taking Diabetic Private Pilots*, published by the Federal Aviation Administration of the United States Department of Transportation, the authors state:¹⁹

While some studies suggest no significant differences between diabetic and non-diabetic drivers, other studies (e.g., Crancer and McMurray, 1968, and Waller, 1965) show that diabetic drivers have significantly more accidents than do their cohorts. It is difficult to apply the results of these driving studies to hypotheses about flying proficiency for several reasons. First, the tasks of driving and flying are very different; flying is much more demanding and complex than driving. Second, the auto studies were based on diabetics with medically restricted licenses. This limited sample constitutes only a small percentage of all diabetics with driver's licenses; it includes only a small percentage of insulin-taking diabetics; and on average, those studied were older and more infirm than prospective diabetic pilots.

Based on auto research done to date, it is not reasonable [to] make inferences about the relative safety of pilots (from auto accident rates).

teur. D'après les faits de l'espèce, l'appelante avait un fondement raisonnable pour conclure que l'article 3.18 porte le moins possible atteinte aux droits à l'égalité des diabétiques insulinodépendants.

Pour ces motifs, je suis d'avis que le juge de première instance a eu tort de conclure que l'article 3.18 n'a pas été conçu avec soin et qu'il ne porte pas le moins possible atteinte aux droits à l'égalité de l'intimée, garantis par le paragraphe 15(1).

73 Le juge de première instance s'appuie sur la décision de la Cour suprême de Nouvelle-Écosse dans l'arrêt *Hines*. J'ai examiné cet arrêt, mais je ne le trouve pas convaincant. En outre, le juge de première instance était saisi d'une preuve documentaire qui indique qu'il n'est pas raisonnable de tirer des conclusions sur la sécurité des pilotes en s'appuyant sur les recherches effectuées pour la conduite des automobiles. Dans un article intitulé *Risk Analysis of Certifying Insulin-Taking Diabetic Private Pilots*, publié par la Federal Aviation Administration du Department of Transportation des États-Unis, les auteurs déclarent ceci¹⁹:

[TRADUCTION] Bien que certaines études laissent entendre qu'il n'existe pas de différence importante entre les conducteurs diabétiques et non diabétiques, d'autres études (p. ex. Crancer and McMurray, 1968, et Waller, 1965) démontrent que les conducteurs diabétiques ont un nombre d'accidents beaucoup plus élevé que les autres personnes de leur groupe. Il est difficile d'appliquer les résultats de ces études sur la conduite d'un véhicule à des hypothèses portant sur l'aptitude à piloter un avion pour plusieurs raisons. Tout d'abord, la conduite d'un véhicule automobile et celle d'un avion sont très différentes; la conduite d'un avion est une tâche beaucoup plus exigeante et complexe que la conduite d'un véhicule automobile. Deuxièmement, les études portant sur les véhicules automobiles étaient basées sur des diabétiques ayant des permis assortis de restrictions médicales. Cet échantillon limité ne constitue qu'un faible pourcentage de tous les diabétiques titulaires d'un permis de conduire; il n'inclut qu'un faible pourcentage de diabétiques insulinodépendants; et, en moyenne, les personnes faisant partie de l'étude étaient plus âgées et en moins bonne forme que les pilotes diabétiques potentiels.

D'après les recherches effectuées à ce jour sur la conduite automobile, il n'est pas raisonnable de tirer des déductions au sujet de la sécurité relative des pilotes (d'après les taux d'accident d'automobile).

74 The Trial Judge did not deal with the final element of the proportionality test since, in light of his findings, it was not necessary for him to do so. In view of my conclusion that section 3.18 does pass the minimal impairment test, I must now consider whether the effects of section 3.18 impacts on the respondent's equality rights so severely, that its objective, although pressing and substantial, is nonetheless outweighed by the abridgment of those rights. Since the impairment of the respondent's equality rights is a minimal one, the pressing and substantial legislative objective is not outweighed by it.

75 In this case, the government has, in the interest of general public safety, promulgated a rule which imposes a burden or disadvantage on the respondent and persons like her who suffer from IDDM diabetes. The rule is a reasonable one and is based on the state of current medical knowledge and respects Charter rights as much as possible. For all of these reasons, I would allow the appeal with costs and set aside the judgment of the Trial Division.

76 PRATTE J.A.: I agree.

77 McDONALD J.A.: I agree.

74 Le juge de première instance n'a pas traité du dernier élément du critère de proportionnalité puisque, au vu de ses conclusions, il n'était pas nécessaire qu'il le fasse. Comme j'ai conclu que l'article 3.18 respecte le critère de l'atteinte minimale, je dois maintenant examiner si les effets de cet article portent atteinte aux droits à l'égalité de l'intimée d'une façon si grave que son objectif, bien qu'il soit urgent et réel, doive néanmoins être supplanté par cette atteinte aux droits. Étant donné que l'atteinte aux droits à l'égalité de l'intimée est minimale, l'objectif législatif urgent et réel a préséance.

75 Dans ce cas, le gouvernement a, dans l'intérêt de la sécurité du public en général, adopté une règle qui impose un fardeau ou un inconvénient à l'intimée et aux personnes comme elle qui sont atteintes de diabète insulino-dépendant. La règle, qui se fonde sur l'état actuel des connaissances médicales, est raisonnable et respecte dans toute la mesure possible les droits garantis par la Charte. Pour tous ces motifs, je suis d'avis d'accueillir l'appel avec dépens et d'annuler le jugement de la Section de première instance.

76 LE JUGE PRATTE, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

77 LE JUGE McDONALD, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

¹ *Personnel Licensing Handbook*, c. 4, para. 5.

² A.B., Vol. I, at pp. 16-17.

³ *Id.*, at p. 20.

⁴ *Id.*, at pp. 22-27.

⁵ *Id.*, at p. 40.

⁶ A.B., Vol. VI, at pp. 814-821.

⁷ [1989] 1 S.C.R. 143.

⁸ (1995), 97 F.T.R. 81, at p. 96.

⁹ At p. 94.

¹⁰ C.R.C., c. 2 (as am. by SOR/82-1036, s. 2).

¹¹ R.S.C., 1985, c. A-2, s. 4.9 (as enacted by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 33, s. 1; S.C. 1992, c. 4, s. 7).

¹² *Personnel Licensing Handbook*, Vol. 3: "Foreword", 2nd paragraph.

¹³ A.B., Vol. V, at pp. 634-639.

¹⁴ A.B., Vol. III, at p. 400.

¹⁵ A.B., Vol. I, at p. 18.

¹⁶ [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 768.

¹ *Manuel de licences du personnel*, ch. 4, par. 5.

² D.A., vol. I, aux p. 16 et 17.

³ *Id.*, à la p. 20.

⁴ *Id.*, aux p. 22 à 27.

⁵ *Id.*, à la p. 40.

⁶ D.A., vol. VI, aux p. 814 à 821.

⁷ [1989] 1 R.C.S. 143.

⁸ (1995), 97 F.T.R. 81, à la p. 96.

⁹ À la p. 94.

¹⁰ C.R.C., ch. 2 (mod. par DORS/82-1036, art. 2).

¹¹ L.R.C. (1985), ch. A-2, art. 4.9 (édicte par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 33, art. 1; L.C. 1992, ch. 4, art. 7).

¹² *Manuel de licences du personnel*, vol. 3: «Avant-Propos», 2^e paragraphe.

¹³ D.A., vol. V, aux p. 634 à 639.

¹⁴ D.A., vol. III, à la p. 400.

¹⁵ D.A., vol. I, à la p. 18.

¹⁶ [1986] 2 R.C.S. 713, à la p. 768.

¹⁷ See also *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229.

¹⁸ At p. 94.

¹⁹ A.B., Vol. VII, at p. 1081 at 1102.

¹⁷ Voir également *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229.

¹⁸ À la p. 94.

¹⁹ D.A., vol. VII, aux p. 1081 à 1102.