

A-118-04
2005 FCA 178

A-118-04
2005 CAF 178

Mariane Manoli (*Applicant*)

Mariane Manoli (*demanderesse*)

v.

c.

Canada Employment Insurance Commission
(*Respondent*)

Commission de l'assurance-emploi du Canada
(*défenderesse*)

INDEXED AS: MANOLI v. CANADA (EMPLOYMENT INSURANCE COMMISSION) (F.C.A.)

RÉPERTORIÉ: MANOLI c. CANADA (COMMISSION DE L'ASSURANCE-EMPLOI) (C.A.F.)

Federal Court of Appeal, Décary, Létourneau and Pelletier J.J.A.—Montréal, May 3; Ottawa, May 13, 2005.

Cour d'appel fédérale, juges Décary, Létourneau et Pelletier, J.C.A.—Montréal, 3 mai; Ottawa, 13 mai 2005.

Employment Insurance — Judicial review of Umpire's decision rescinding Board of Referees' decision, in determining rate of benefits, Canada Employment Insurance Commission should have excluded from rate calculation period weeks applicant collected preventive withdrawal benefits — Applicant, physiotherapist, holding two part-time jobs at two hospitals — Becoming pregnant, exercising right to preventive withdrawal at first hospital only — Receiving preventive withdrawal benefits and insurable earnings from second hospital until going on maternity leave — Filing claim for employment insurance benefits — As established by Commission, weekly benefit rate less than maximum — On appeal, Board of Referees agreeing to exclude from rate calculation period weeks applicant receiving preventive withdrawal benefits — Umpire overturning decision — Applicant receiving 80% of benefits because holding second insurable job while receiving preventive withdrawal benefits — Second job paying less than job applicant withdrawing from — Claimant's weekly benefit rate affected by illness, pregnancy, etc. — Employment Insurance Act, s. 14(4) excluding from claimant's rate calculation period weeks relating to employment in labour force — Employment Insurance Regulations, s. 12(2) identifying weeks excluded in computing rate calculation period — Combined, both subsections favouring claimants by excluding weeks for which worker receiving wage-loss indemnity plan earnings provided worker not receiving insurable earnings from other job.

Assurance-emploi — Contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre annulant la décision d'un conseil arbitral selon laquelle, pour déterminer le taux des prestations de la demanderesse, la Commission d'assurance-emploi du Canada aurait dû exclure de la période de base les semaines pour lesquelles elle avait perçu des indemnités de retrait préventif — La demanderesse, une physiothérapeute, occupait simultanément deux emplois à temps partiel dans deux centres hospitaliers — Enceinte, la demanderesse s'est prévalu de son droit à un retrait préventif du premier hôpital seulement — Elle a reçu des indemnités de retrait préventif et une rémunération assurable du second centre hospitalier jusqu'à ce qu'elle prenne son congé de maternité — Elle a déposé une demande de prestations d'assurance-emploi — Selon les calculs de la Commission, le taux des prestations hebdomadaires était inférieur au maximum — En appel, le conseil arbitral a accepté d'exclure de la période de base les semaines pour lesquelles la demanderesse avait perçu des indemnités de retrait préventif — Le juge-arbitre a infirmé la décision du conseil arbitral — La demanderesse a reçu 80 p. 100 des prestations parce qu'elle occupait un second emploi assurable lorsqu'elle percevait les indemnités de retrait préventif — Le deuxième emploi était moins rémunérateur que l'emploi dont la demanderesse s'était retirée — Le taux des prestations hebdomadaires d'un prestataire est tributaire de la maladie, de l'état de grossesse, etc. — L'art. 14(4) de la Loi sur l'assurance-emploi exclut de la période de base d'un prestataire les semaines reliées à un emploi sur le marché du travail — L'art. 12(2) du Règlement sur l'assurance-emploi, indique les semaines exclues dans le calcul de la période de base — Considérées ensemble, les deux dispositions favorisent les prestataires en excluant les semaines pour lesquelles le travailleur percevait des prestations d'un régime d'assurance-salaire à condition que le travailleur ne reçoive pas de rémunération assurable d'un autre emploi.

Constitutional Law — Charter of Rights — Equality Rights — Applicant seeking declaration words "in which claimant has

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — La demanderesse sollicitait un jugement

no insurable earnings" in Employment Insurance Regulations, s. 12(2) inoperative for contravening Charter, s. 15 equality right — S. 12(2) creating no inequality and drawing no distinction based on applicant's personal characteristics — Fact person not receiving maximum weekly benefits not violating human freedom and dignity and not promoting existence of society in which human beings not recognized as equal members — Objectives in enacting Employment Insurance Act, s. 14(4) and Regulations, s. 12(2) to protect workers from potential penalty when forced to withdraw from work because of reliance on wage-loss indemnity plan earnings without compromising integrity of contributory employment insurance system — Legislative measure correcting disadvantage suffered by group not needing to be perfect to meet Charter, s. 15 requirements — Benefit conferred by Act, s. 14(4), Regulations, s. 12(2) not restricted to persons unable to continue in insurable employment because of pregnancy — S. 12(2) not discriminatory — Application dismissed.

This was an application for judicial review of an Umpire's rescission of the Board of Referees' decision that, in determining the rate of benefits, the Canada Employment Commission should have excluded from the rate calculation period the weeks in respect of which the applicant collected preventive withdrawal benefits, as though the words "in which the claimant has no insurable earnings" in subsection 12(2) of the *Employment Insurance Regulations* did not exist. The applicant also sought to have those words declared inoperative for violating her right to equality guaranteed by section 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Subsection 12(2) provides that a prescribed week is one in which the claimant has no insurable earnings and received under a wage-loss indemnity plan earnings by reason of pregnancy, amongst other reasons. Subsection 12(2) of the Regulations was enacted in order to implement subsection 14(4) of the *Employment Insurance Act*, which requires that a prescribed week be taken into account when determining what weeks are within the rate calculation period. The applicant is a physiotherapist. During her qualifying period under section 8 of the *Employment Insurance Act*, she held two part-time jobs simultaneously at two hospitals: Ste-Justine (first job) and Catherine Booth (second job). The applicant became pregnant and exercised her right to preventive withdrawal at Ste-Justine Hospital for a six-month period (December 2000 to June 30, 2001). She continued to work at Catherine Booth until she went on maternity leave on June 29, 2001. Her preventive withdrawal benefits ended on June 30, 2001. The applicant filed a claim for employment insurance benefits. The Canada Employment Insurance Commission established a benefit

déclaratoire disant que les mots «pour lesquelles le prestataire n'a pas de rémunération assurable», à l'art. 12(2) du Règlement sur l'assurance-emploi, sont inopérants parce que contraires aux droits à l'égalité garantis par l'art. 15 de la Charte — L'art. 12(2) ne produit aucune inégalité et n'entraîne aucune distinction fondée sur les caractéristiques personnelles de la demanderesse — Le fait qu'une personne ne touche pas le maximum des prestations hebdomadaires ne porte pas atteinte à la liberté et à la dignité humaines et ne favorise pas l'existence d'une société où des êtres humains ne sont pas reconnus comme des membres égaux — L'objectif du législateur lorsqu'il a édicté l'art. 14(4) de la Loi sur l'assurance-emploi et l'art. 12(2) du Règlement était le suivant: protéger les travailleurs risquant d'être pénalisés par un retrait forcé du travail parce qu'ils doivent alors s'en remettre aux prestations versées par un régime d'assurance-salaire, et cela sans que soit compromis l'intégrité du système contributif d'assurance-emploi — Une mesure législative qui corrige un désavantage vécu par un groupe n'a pas à être parfaite pour répondre aux exigences de l'art. 15 de la Charte — L'avantage conféré par l'art. 14(4) de la Loi, et par l'art. 12(2) du Règlement, n'est pas limité aux seules personnes contraintes de cesser un emploi assurable par suite d'une grossesse — L'art. 12(2) n'est pas discriminatoire — Demande rejetée.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre qui avait infirmé la décision d'un conseil arbitral selon laquelle, pour déterminer le taux des prestations de la demanderesse, la Commission d'assurance-emploi du Canada aurait dû exclure de la période de base les semaines pour lesquelles elle avait perçu des indemnités de retrait préventif, comme si les mots «pour lesquelles le prestataire n'a pas de rémunération assurable», au paragraphe 12(2) du *Règlement sur l'assurance-emploi*, n'existaient pas. La demanderesse voulait aussi que ces mots soient déclarés inopérants parce que selon elle ils violaient son droit à l'égalité, un droit garanti par l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le paragraphe 12(2) prévoit qu'une semaine réglementaire est une semaine pour laquelle le prestataire n'a pas de rémunération assurable et pour laquelle il a reçu, dans le cadre d'un régime d'assurance-salaire, une rémunération, pour cause notamment de grossesse. Le paragraphe 12(2) du Règlement a été édicté pour donner effet au paragraphe 14(4) de la *Loi sur l'assurance-emploi*, qui prévoit qu'une semaine réglementaire doit être prise en compte lorsqu'on détermine quelles semaines font partie de la période de base d'un prestataire. La demanderesse est physiothérapeute. Durant sa période de référence selon l'article 8 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, elle occupait simultanément deux emplois à temps partiel dans deux centres hospitaliers: le centre Sainte-Justine (premier emploi) et le centre Catherine Booth (deuxième emploi). Enceinte, la demanderesse s'est prévaluée de son droit à un retrait préventif du centre hospitalier Sainte-Justine pour une période de six mois (de décembre 2000 au 30 juin 2001). Elle a continué de travailler au centre

period for the applicant and determined her rate of benefits by taking into account her insurable earnings during her rate calculation period, 26 consecutive weeks which coincidentally coincided with the duration of the applicant's second job. So calculated, her weekly rate of benefits was established at \$85 less than the maximum rate to which the applicant claimed to be entitled. Had the applicant's rate of benefits been calculated based on the period in which she was earning two incomes, she would have been entitled to the maximum weekly benefit rate. The applicant appealed to the Board of Referees, which agreed to exclude from the applicant's rate calculation period the weeks the applicant was receiving preventive withdrawal benefits. The Umpire held that because the applicant failed in challenging the constitutional validity of subsection 12(2) of the Regulations, the Commission's appeal regarding the calculation of the benefit rate had to be allowed. The issue was whether the reduction of a pregnant woman's employment insurance benefits, by reason of a work stoppage caused by a preventive withdrawal pursuant to a provincial statute, violates her right to equality under section 15 of the Charter.

Held, the application should be dismissed.

Subsection 12(2) creates no inequality and draws no distinction based on the applicant's personal characteristics. The fact that a person is not receiving the maximum weekly benefits neither violates human freedom and dignity nor promotes the existence of a society in which human beings are not recognized as equal members. The Supreme Court of Canada has held that violation of human dignity and freedom is one of the decisive factors in establishing discrimination under section 15 of the Charter. The applicant received only 80% of the benefits, not because of her sex or pregnancy, but because she held a second insurable job and continued to work at that job while receiving benefits from the Commission de la santé et de la sécurité au travail in connection with her first job. The 20% difference also stemmed from the fact that her second insurable employment paid less than the one from which she withdrew and, therefore, did not pay well enough for her to achieve the maximum weekly rate of benefits. A weekly rate of benefits payable is 55% of a claimant's weekly insurable earnings. A claimant's weekly benefit rate can differ up to \$85 based on very specific variables.

hospitalier Catherine Booth jusqu'à ce qu'elle prenne un congé de maternité le 29 juin 2001. Ses indemnités de retrait préventif ont pris fin le 30 juin 2001. La demanderesse a déposé une demande de prestations d'assurance-emploi. La Commission d'assurance-emploi du Canada a établi la période de prestations de la demanderesse et a déterminé le taux de ses prestations en tenant compte de la rémunération assurable perçue par la demanderesse au cours de sa période de base de 26 semaines consécutives, période qui, par coïncidence, correspondait à la durée du deuxième emploi conservé par la demanderesse. Ainsi calculé, son taux hebdomadaire de prestations fut établi à une somme inférieure de 85 \$ au taux maximal auquel la demanderesse prétendait avoir droit. Si le taux des prestations de la demanderesse avait été calculé en fonction de la période au cours de laquelle elle gagnait deux revenus, elle aurait eu droit au taux hebdomadaire maximum des prestations. La demanderesse a fait appel au conseil arbitral, lequel a accepté d'exclure de la période de base de la demanderesse les semaines au cours desquelles elle avait perçu des indemnités de retrait préventif. Le juge-arbitre a estimé que, puisque la demanderesse n'avait pas réussi à contester la validité constitutionnelle du paragraphe 12(2) du Règlement, l'appel de la Commission concernant le calcul du taux des prestations devait être accueilli. Il s'agissait de savoir si la diminution des prestations d'assurance-emploi d'une femme enceinte, en raison d'un arrêt de travail résultant d'un retrait préventif en application d'une loi provinciale, portait atteinte aux droits à l'égalité garantis à la demanderesse par l'article 15 de la Charte.

Arrêt: la demande doit être rejetée.

Le paragraphe 12(2) ne produit aucune inégalité et n'entraîne aucune distinction fondée sur les caractéristiques personnelles de la demanderesse. Le fait qu'une personne ne touche pas le maximum des prestations hebdomadaires ne porte pas atteinte à la liberté et à la dignité humaines ni ne favorise l'existence d'une société où des êtres humains ne sont pas reconnus comme des membres égaux. La Cour suprême du Canada a jugé que l'atteinte à la dignité et à la liberté humaines est l'un des facteurs déterminants pour qu'on puisse conclure à l'existence d'une discrimination contraire à l'article 15 de la Charte. La demanderesse n'a reçu que 80 p. 100 des prestations, non en raison de son sexe ou de son état de grossesse, mais parce qu'elle occupait un deuxième emploi assurable et qu'elle avait continué d'occuper cet emploi alors qu'elle recevait des prestations de la Commission de la santé et de la sécurité au travail au titre de son premier emploi. La différence de 20 p. 100 s'expliquait aussi par le fait que son deuxième emploi assurable était moins rémunérateur que l'emploi dont elle s'était retirée et n'était donc pas suffisamment rémunérateur pour lui permettre d'atteindre le taux hebdomadaire maximum des prestations. Un taux hebdomadaire des prestations payables correspond à 55 p. 100 de la rémunération assurable hebdomadaire d'un prestataire. Le taux des prestations hebdomadaires d'un prestataire peut

The part of subsection 12(2) that the applicant sought to have struck down does not perpetuate the view that “certain persons are less capable or less worthy of recognition or value as human beings or as members of Canadian society”. In enacting subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations, Parliament wanted to provide some protection to workers who might otherwise be penalized when forced to withdraw from work because they would have to rely on earnings from wage-loss indemnity plans without compromising the integrity of the contributory employment insurance system. Insurable earnings, which are used as the basis for calculating benefit rates, constitute one of the foundations of this integrity. That same foundation is laid out in subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations. Subsection 14(4) seeks to replace the fixed period for calculating benefits with a more flexible period that allows workers to maximize their benefits. By excluding certain weeks of work stoppage from the average earnings that come within the rate calculation period, workers avoid having their benefits reduced. Subsection 14(4) excludes from a claimant’s rate calculation period weeks relating to employment in the labour force (known as “prescribed weeks”) and subsection 12(2) of the Regulations identifies the weeks that can be disregarded in computing the 26 weeks that come within the rate calculation period. The combined effect of both subsections is to relax the method for calculating benefit rates in a way that favours claimants by excluding from that calculation the weeks for which a worker received earnings from a wage-loss indemnity plan (ex. because of pregnancy), provided the worker did not receive insurable earnings from another job in those weeks. Persons whose needs are greater and who are unable to hold insurable employment are therefore protected and benefited by those provisions. A legislative measure that corrects a disadvantage suffered by a group need not be perfect in order to meet the requirements of section 15 of the Charter. The benefit conferred by subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations is not restricted to persons who are unable to continue in insurable employment because of pregnancy. Subsection 12(2) of the Regulations is not discriminatory within the meaning of section 15 of the Charter.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY
CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act*

présenter une variation maximale de 85 \$ en fonction de variables très particulières.

La partie du paragraphe 12(2) que la demanderesse voulait faire déclarer invalide ne perpétue pas l’opinion selon laquelle «certaines personnes sont moins capables ou moins dignes de reconnaissance ou de valeur en tant qu’êtres humains ou en tant que membres de la société canadienne». Lorsqu’il a édicté le paragraphe 14(4) de la Loi et le paragraphe 12(2) du Règlement, le législateur fédéral voulait offrir une protection aux travailleurs, qui risquaient autrement d’être pénalisés par un retrait forcé du travail parce qu’il leur faudrait alors s’en remettre aux prestations versées par un régime d’assurance-salaire, mais il entendait instituer cette mesure sans que soit compromise l’intégrité du système contributif d’assurance-emploi. La rémunération assurable, qui sert de base pour le calcul des taux de prestations, constitue l’un des fondements de cette intégrité. Le même fondement est exposé dans le paragraphe 14(4) de la Loi et le paragraphe 12(2) du Règlement. Le paragraphe 14(4) vise à remplacer la période fixe servant au calcul des prestations par une période plus souple qui permet aux travailleurs de maximiser leurs prestations. En excluant certaines semaines d’arrêt de travail du calcul de la rémunération moyenne qui entre dans la période de base, les travailleurs évitent une diminution de leurs prestations. Le paragraphe 14(4) exclut de la période de base d’un prestataire les semaines reliées à un emploi sur le marché du travail (semaines appelées «semaines réglementaires»), et le paragraphe 12(2) du Règlement précise les semaines qui peuvent être écartées dans le décompte des 26 semaines faisant partie de la période de base. L’effet combiné des deux dispositions est d’assouplir le mode de calcul des taux de prestations d’une manière qui favorise les prestataires, en excluant de ce calcul les semaines pour lesquelles une travailleuse a perçu des prestations d’un régime d’assurance-salaire (par exemple à cause d’une grossesse), à condition que, durant ces semaines, elle n’ait pas reçu de rémunération assurable d’un autre emploi. Les personnes dont les besoins sont plus grands et qui ne sont pas en mesure d’occuper un emploi assurable sont par conséquent protégées et bénéficient de ces dispositions. Une mesure législative qui corrige un désavantage vécu par un groupe n’a pas à être parfaite pour répondre aux exigences de l’article 15 de la Charte. L’avantage conféré par le paragraphe 14(4) de la Loi et par le paragraphe 12(2) du Règlement n’est pas limité aux seules personnes contraintes de ne plus exercer un emploi assurable à cause d’une grossesse. Le paragraphe 12(2) du Règlement n’est pas discriminatoire au sens de l’article 15 de la Charte.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B,

1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 15.

Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, ss. 6 (as am. by S.C. 2000, c. 14, s. 2), 7(4.1) (as enacted by S.C. 2001, c. 5, s. 4), 8, 10 (as am. by S.C. 2003, c. 15, s. 16), 14, 22, 34, 36, 153.1 (as am. by S.C. 2000, c. 14, s. 6).
Employment Insurance Regulations, SOR/96-332, ss. 12(2) (as am. by SOR/97-31, s. 6), 14 (as am. by SOR/2003-393, s. 1), 55 (as am. by SOR/2000-393, s. 1; 2001-290, s. 3; 2003-393, s. 10).

Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 15.

Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 6 (mod. par L.C. 2000, ch. 14, art. 2), 7(4.1) (édicte par L.C. 2001, ch. 5, art. 4), 8, 10 (mod. par L.C. 2003, ch. 15, art. 16), 14, 22, 34, 36, 153.1 (mod. par L.C. 2000, ch. 14, art. 6).

Règlement sur l'assurance-emploi, DORS/96-332, art. 12(2) (mod. par DORS/97-31, art. 6), 14 (mod. par DORS/2003-393, art. 1), 55 (mod. par DORS/2000-393; art. 1; 2001-290, art. 3; 2003-393, art. 10).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1; *Thibaudeau v. M.N.R.*, [1994] 2 F.C. 189; (1994), 114 D.L.R. (4th) 261; 21 C.R.R. (2d) 35; [1994] 2 C.T.C. 4; 94 DTC 6230; 167 N.R. 161; 3 R.F.L. (4th) 153 (C.A.); *Gosselin v. Quebec (Attorney General)*, [2002] 4 S.C.R. 429; (2002), 221 D.L.R. (4th) 257; 100 C.R.R. (2d) 1; 298 N.R. 1; 2002 SCC 84.

CONSIDERED:

Canada (Attorney General) v. Dupéré (2001), 273 N.R. 145; 2001 FCA 83.

REFERRED TO:

Canada (Attorney General) v. Lesiuk, [2003] 2 F.C. 697; (2003), 100 C.R.R. (2d) 255; 299 N.R. 307; 2003 FCA 3; *Granovsky v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [2000] 1 S.C.R. 703; (2000), 186 D.L.R. (4th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 74 C.R.R. (2d) 1; 253 N.R. 329; 2000 SCC 28; *Krock v. Canada (Attorney General)* (2001), 29 C.C.L.I. (3d) 55; 89 C.R.R. (2d) 170; 273 N.R. 228; 2001 FCA 188; *Lavoie v. Canada*, [2002] 1 S.C.R. 769; 210 D.L.R. (4th) 193; 15 C.C.E.L. (3d) 159; 92 C.R.R. (2d) 1; 22 Imm. L.R. (3d) 182; 284 N.R. 1; 2002 SCC 23.

AUTHORS CITED

House of Commons Debates, Vol. 134 (May 2, 1996), p. 2220.

APPLICATION for judicial review of an Umpire's decision (*Manoli (In re)* (2003), CUB 59588) rescinding the Board of Referees' decision that, in determining the rate of benefits, the Canada Employment Insurance

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1999] 1 R.C.S. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1; *Thibaudeau c. M.R.N.*, [1994] 2 C.F. 189; (1994), 114 D.L.R. (4th) 261; 21 C.R.R. (2d) 35; [1994] 2 C.T.C. 4; 94 DTC 6230; 167 N.R. 161; 3 R.F.L. (4th) 153 (C.A.); *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429; (2002), 221 D.L.R. (4th) 257; 100 C.R.R. (2d) 1; 298 N.R. 1; 2002 CSC 84.

DÉCISION EXAMINÉE:

Canada (Procureure générale) c. Dupéré (2001), 273 N.R. 145; 2001 CAF 83.

DÉCISIONS CITÉES:

Canada (Procureur général) c. Lesiuk, [2003] 2 C.F. 697; (2003), 100 C.R.R. (2d) 255; 299 N.R. 307; 2003 CAF 3; *Granovsky c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [2000] 1 R.C.S. 703; (2000), 186 D.L.R. (4th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 74 C.R.R. (2d) 1; 253 N.R. 329; 2000 CSC 28; *Krock c. Canada (Procureur général)* (2001), 29 C.C.L.I. (3d) 55; 89 C.R.R. (2d) 170; 273 N.R. 228; 2001 CAF 188; *Lavoie c. Canada*, [2002] 1 R.C.S. 769; 210 D.L.R. (4th) 193; 15 C.C.E.L. (3d) 159; 92 C.R.R. (2d) 1; 22 Imm. L.R. (3d) 182; 284 N.R. 1; 2002 CSC 23.

DOCTRINE CITÉE

Débats de la Chambre des communes, vol. 134 (2 mai 1996), p. 2220.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre (*Manoli (In re)* (2003), CUB 59588) annulant la décision d'un conseil arbitral selon laquelle, pour établir le taux de prestations, la Commission

Commission should have excluded from the rate calculation period the weeks in respect of which the applicant collected preventive withdrawal benefits. Application dismissed.

APPEARANCES:

Dominique-Anne Roy and Michel Gilbert for applicant.

Pauline Leroux and Carole Bureau for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Grondin, Poudrier, Bernier, Québec, for applicant.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following is the English version of the reasons for judgment rendered by

[1] LÉTOURNEAU J.A.: Does the reduction of a pregnant woman's employment insurance benefits, by reason of a work stoppage caused by a preventive withdrawal pursuant to a provincial statute, violate her right to equality guaranteed by section 15 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)?

[2] That, in its entirety, is the question that the applicant has put before us. She submits that subsection 12(2) of the *Employment Insurance Regulations*, SOR/96-332 (June 28, 1996) (the Regulations), as amended by SOR/97-31, section 6, discriminates against her and therefore contravenes the Charter. That subsection, and subparagraph (ii) in particular, read:

12. . . .

(2) For the purposes of subsection 14(4) of the Act, a prescribed week is a week in which the claimant has no insurable earnings and is

(a) a week in respect of which a claimant has received or will receive

(i) workers' compensation payments, other than a lump sum or pension paid in full and final

d'assurance-emploi du Canada aurait dû exclure de la période de base les semaines pour lesquelles la demanderesse avait perçu des indemnités de retrait préventif. Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Dominique-Anne Roy et Michel Gilbert, pour la demanderesse.

Pauline Leroux et Carole Bureau, pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Grondin, Poudrier, Bernier, Québec, pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada, pour le défendeur.

Voici les motifs du jugement rendu en français par

[1] LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.: La diminution des prestations d'assurance-emploi d'une femme enceinte, en raison d'un arrêt de travail causé par un retrait préventif en vertu d'une loi provinciale, porte-t-elle atteinte à son droit à l'égalité garanti par l'article 15 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° 44]] (Charte)?

[2] Voilà le texte intégral de la question qui nous est soumise par la demanderesse qui prétend que le paragraphe 12(2) du *Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/96-332, 28 juin 1996 (Règlement), tel que modifié par DORS/97-31, article 6, produit à son égard un effet discriminatoire et est donc contraire à la Charte. Ce paragraphe, et plus particulièrement le sous-alinéa (ii) se lisent:

12. [. . .]

(2) Pour l'application du paragraphe 14(4) de la Loi, les semaines réglementaires sont les semaines suivantes pour lesquelles le prestataire n'a pas de rémunération assurable:

a) toute semaine pour laquelle le prestataire a reçu ou recevra:

(i) soit l'indemnité prévue pour un accident du travail ou une maladie professionnelle, autre qu'une

settlement of a claim made for workers' compensation payments,

(ii) under a wage-loss indemnity plan, any earnings by reason of illness, injury, quarantine, pregnancy or care of a child or children referred to in subsection 23(1) of the Act, [Emphasis added.]

[3] More specifically, the issue centres on the underlined words, which were added on December 19, 1996. The applicant claims that these words were added to her detriment because they had the effect of reducing the amount of benefits to which she would normally have been entitled.

[4] Subsection 12(2) was enacted in order to implement subsection 14(4) of the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23 (the Act). I reproduce the relevant part of subsection 14(4), underlining the words on which I will focus when I examine the parties' submissions as well as the Umpire's [*Manoli (In re)* (2003), CUB 59588] decision that is the subject of this application for judicial review:

14. . . .

(4) The rate calculation period is the period of not more than 26 consecutive weeks in the claimant's qualifying period ending with the later of

. . .

A prescribed week relating to employment in the labour force shall not be taken into account when determining what weeks are within the rate calculation period. [Emphasis added.]

Relief sought by the applicant

[5] The applicant asks this Court to declare inoperative the words "in which the claimant has no insurable earnings" in subsection 12(2) of the Regulations. An increase in her rate of benefits would result.

[6] A brief statement of the facts and circumstances that give rise to this section 15 Charter challenge is in order. I will also include a brief summary of the proceedings brought by the applicant, which have resulted in her application for judicial review.

somme forfaitaire ou une pension versées par suite du règlement définitif d'une réclamation,

(ii) soit une rémunération dans le cadre d'un régime d'assurance-salaire, en raison d'une maladie, d'une blessure, d'une mise en quarantaine, d'une grossesse ou des soins à donner à un ou plusieurs enfants visés au paragraphe 23(1) de la Loi, [Je souligne.]

[3] Plus précisément, le débat porte sur les mots soulignés, lesquels furent ajoutés le 19 décembre 1996 au détriment de la demanderesse, selon ce qu'allègue cette dernière, puisqu'ils ont eu pour effet de diminuer le montant des prestations auquel elle aurait normalement eu droit.

[4] Le paragraphe 12(2) fut édicté pour la mise en œuvre du paragraphe 14(4) de la *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23 (Loi). Je reproduis la partie pertinente du paragraphe 14(4) en soulignant les mots qui retiendront mon attention dans l'étude des prétentions des parties et de la décision du juge-arbitre [*Manoli (In re)* (2003), CUB 59588] dont on demande la révision judiciaire:

14. [. . .]

(4) La période de base d'un prestataire correspond à la période d'au plus vingt-six semaines consécutives, au cours de sa période de référence—compte non tenu des semaines reliées à un emploi sur le marché du travail, au sens prévu par règlement—, se terminant: [Je souligne.]

Le remède demandé par la demanderesse

[5] La demanderesse demande à cette Cour de déclarer inopérants les mots «pour lesquelles le prestataire n'a pas de rémunération assurable» que l'on retrouve au paragraphe 12(2) du Règlement, ce qui aurait pour effet d'augmenter son taux de prestations.

[6] Ceci m'amène à énoncer brièvement les faits et les circonstances à l'origine de la contestation fondée sur l'article 15 de la Charte. J'y inclurai également un bref résumé des procédures entreprises par la demanderesse qui font qu'elle se pourvoit en révision judiciaire.

Facts, circumstances and proceedings

[7] The applicant is a physiotherapist by training. During her qualifying period under section 8 of the Act, that is to say, the 52 weeks immediately before the beginning of her benefit period, she held two part-time jobs simultaneously. She worked at two hospitals: Ste-Justine and Catherine Booth.

[8] The applicant became pregnant and exercised her right to preventive withdrawal at Ste-Justine but could not be reassigned to suitable alternative duties. She went on preventive withdrawal from December 14, 2000, to June 30, 2001.

[9] However, the applicant continued to work at Catherine Booth during her preventive withdrawal from Ste-Justine. Her job at Catherine Booth—which I will characterize, for the purposes of these reasons, as secondary to her employment at Ste-Justine—ended on June 29, 2001, when she went on maternity leave. On June 30, 2001, the applicant's preventive withdrawal benefits ended.

[10] On July 5, 2001, the applicant filed a claim for benefits. A benefit period commencing July 1, 2001, was established for her.

[11] Now that the applicant's benefit period was established, her rate of benefits needed to be determined. In accordance with section 14 of the Act, the Canada Employment Insurance Commission (the Commission) took into account the applicant's insurable earnings during her rate calculation period. A claimant's rate calculation period consists of 26 consecutive weeks. In the applicant's case, this period commenced on December 31, 2000, and ended on June 30, 2001. It is only by happenstance that this period coincided with the duration of the applicant's second job, which she retained after preventively withdrawing from her first job.

[12] Since the applicant's insurable earnings during this period amounted to \$15,505, her weekly rate of benefits was established at \$328. This rate was lower than the maximum rate of \$413, to which the applicant

Faits, circonstances et procédure

[7] La demanderesse est physiothérapeute de formation. Elle occupait simultanément deux emplois à temps partiel dans sa période de référence prévue à l'article 8 de la Loi, soit dans les 52 semaines précédant le début de sa période de prestations. Elle travaillait dans deux centres hospitaliers: Ste-Justine et Catherine Booth.

[8] Enceinte, la demanderesse s'est prévaluée de son droit à un retrait préventif au centre de Ste-Justine sans qu'elle n'ait pu exercer à cet endroit des tâches alternatives adaptées à sa condition. Le droit au retrait fut exercé du 14 décembre 2000 au 30 juin 2001.

[9] Par contre, la demanderesse a continué à travailler au centre Catherine Booth pendant son retrait préventif au centre de Ste-Justine. Ce travail au centre Catherine Booth, que je qualifierai, pour fins de rédaction des présents motifs, de deuxième emploi par rapport à celui du centre de Ste-Justine, s'est terminé le 29 juin 2001 alors que la demanderesse a pris son congé de maternité. Le 30 juin 2001, les indemnités que la demanderesse recevait en raison de son retrait préventif ont cessé.

[10] Le 5 juillet 2001, la demanderesse a formulé une demande de prestations. Une période fut établie à son profit à compter du 1 juillet 2001.

[11] Une période de prestations établie, il fallait déterminer le taux de ces prestations. Se fondant sur l'article 14 de la Loi, la Commission de l'assurance-emploi (Commission) a tenu compte de la rémunération assurée gagnée par la demanderesse au cours de la période de base de 26 semaines consécutives. Cette période s'échelonnait du 31 décembre 2000 au 30 juin 2001. Ce n'est que par hasard qu'elle correspondait à la période du deuxième emploi conservé par la demanderesse suite à son retrait préventif de son premier emploi.

[12] Comme la rémunération assurée gagnée au cours de cette période s'élevait à 15 505 \$, le taux hebdomadaire de prestations fut établi à 328 \$. Ce taux se situait en dessous du taux maximum de 413 \$ auquel

claimed, and continues to claim, to be entitled.

[13] This claim is based on the applicant's contention that the Commission, in determining the rate of benefits, should have excluded from the rate calculation period the weeks in respect of which she collected preventive withdrawal benefits, as though the words "in which the claimant has no insurable earnings" in subsection 12(2) of the Regulations did not exist. Since the applicant's rate of benefits would then have been calculated based on the period in which she was earning two incomes, she would have been entitled to the maximum weekly benefit rate.

[14] In a decision for which, to all intents and purposes, no reasons were given, the Board of Referees agreed with the applicant's submissions. That decision was overturned by the Umpire on appeal. Hence the application for judicial review before us.

The Umpire's decision

[15] The Umpire held that unless the applicant succeeded in challenging the constitutional validity of subsection 12(2) of the Regulations, the appeal turned on the principles articulated by this Court in *Canada (Attorney General) v. Dupéré* (2001), 273 N.R. 145. In concrete terms, this meant that the Commission's appeal regarding the calculation of the benefit rate had to be allowed, and that the Board of Referees' decision had to be rescinded.

[16] The Umpire then analyzed the constitutional question: the right to equality set out in section 15 of the Charter. In his opinion, the case law developed in *Canada (Attorney General) v. Lesiuk*, [2003] 2 F.C. 697 (C.A.); *Granovsky v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [2000] 1 S.C.R. 703; and *Krock v. Canada (Attorney General)* (2001), 29 C.C.L.I. (3d) 55 (F.C.A.), could not be ignored. At paragraph 139 of his decision (CUB 59588), he wrote:

The claimant has not shown that the impugned Regulations infringed her right to equality, stigmatized her by oversight or intentionally failed to recognize the temporary difficulties she

la demanderesse prétendait et prétend toujours avoir droit.

[13] Car la demanderesse soumet que la Commission aurait dû, pour la détermination du taux, exclure de la période de base les semaines pour lesquelles elle recevait une indemnité en raison de son retrait préventif, tout comme si la mention «pour lesquelles le prestataire n'a pas de rémunération assurable», que l'on retrouve au paragraphe 12(2) du Règlement, n'existait pas. Le taux de ses prestations étant alors calculé à partir de la période où elle touchait deux revenus, elle aurait alors eu droit au taux hebdomadaire maximum.

[14] Dans une décision qui, à toute fin pratique, n'est pas motivée, le conseil arbitral a fait droit aux prétentions de la demanderesse. La conclusion du conseil arbitral fut renversée en appel par le juge-arbitre. D'où la demande de contrôle judiciaire qui nous est soumise par la demanderesse.

La décision du juge-arbitre

[15] Le juge-arbitre a conclu qu'en l'absence d'une contestation victorieuse de la constitutionnalité du paragraphe 12(2) du Règlement, le sort de l'appel était régi par les principes dégagés par cette Cour dans l'affaire *Canada (Procureure générale) c. Dupéré* (2001), 273 N.R. 145. Concrètement, cela signifiait que l'appel de la Commission portant sur le calcul du taux de prestations devait être accueilli et la décision du conseil arbitral rescindée.

[16] Le juge-arbitre s'est ensuite livré à une analyse de la question constitutionnelle au regard du droit à l'égalité de l'article 15 de la Charte. Il s'est dit d'avis que la jurisprudence développée dans les affaires *Canada (Procureur général) c. Lesiuk*, [2003] 2 C.F. 697 (C.A.); *Granovsky c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [2000] 1 R.C.S. 703; et *Krock c. Canada (Procureur général)* (2001), 29 C.C.L.I. (3d) 55 (C.A.F.) était incontournable. Au paragraphe 139 de sa décision CUB 59588 il écrit:

La prestataire n'a pas démontré que le Règlement attaqué portait atteinte à son droit à l'égalité ou avait pour but de la stigmatiser par inadvertance ou de ne pas reconnaître les

encountered. There is no discrimination under subsection 15(1) of the *Charter*.

Consequently, the Umpire also dismissed the appeal in respect of the constitutional question.

Analysis of the Umpire's decision

[17] With respect, I agree with the Umpire that *Lesiuk*, *Granovsky* and *Krock*, are at odds with the applicant's submissions. The Umpire has already analyzed those cases in detail, and I do not intend to repeat his analysis, though I feel it is important that some of his conclusions, with which I agree, be set out here.

[18] I agree with the Umpire that subsection 12(2) of the Regulations creates no inequality and draws no distinction based on the applicant's personal characteristics.

[19] In addition, it seems clear to me, as it was to the Umpire, that the fact that one is not receiving the maximum weekly benefits, particularly under the circumstances of this case, does not violate human freedom and dignity and does not promote the existence of a society in which human beings are not recognized as equal members of Canadian society. Violation of human dignity and freedom is one of the factors that the Supreme Court has held to be decisive in establishing discrimination under section 15 of the Charter: see *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497, at paragraph 51. The circumstances that result in the applicant receiving 80% (79.24%) rather than 100% of the benefits are worthy of closer examination.

[20] The 20% difference does not result from the applicant's sex and pregnancy, for if a male worker under the same circumstances as the applicant exercised his right to preventive withdrawal for occupational health considerations, the amount of his benefits would be the same. The difference results primarily from the fact that the applicant held a second insurable job and continued to work at that job while receiving benefits from the Commission de la santé et de la sécurité au travail (CSST) in connection with her first job. And a claimant's

difficultés temporaires qu'elle éprouvait. La discrimination n'est pas fondée en vertu du paragraphe 15(1) de la *Charte*.

Il a donc également rejeté l'appel quant à la question constitutionnelle.

Analyse de la décision du juge-arbitre

[17] Avec respect, je suis d'accord avec le juge-arbitre que les affaires *Lesiuk*, *Granovsky* et *Krock*, font obstacle aux prétentions de la demanderesse. Je n'ai pas l'intention de reprendre en détail l'analyse qu'il en a lui-même faite. Mais je me dois d'énoncer certaines de ses conclusions que j'endosse.

[18] Je suis d'accord avec le juge-arbitre que le paragraphe 12(2) du Règlement ne crée pas d'inégalités ou de distinctions fondées sur des caractéristiques personnelles de la demanderesse.

[19] Il m'apparaît aussi évident, comme ce fut le cas pour le juge-arbitre, que le fait de ne pas toucher le maximum des prestations hebdomadaires, particulièrement dans les circonstances de la présente affaire, ne saurait porter atteinte à la liberté et à la dignité humaines et favoriser l'existence d'une société où des êtres humains ne sont pas reconnus comme des membres égaux de la société canadienne. L'atteinte à la dignité et à la liberté humaines est l'un des critères déterminants retenus par la Cour suprême du Canada pour pouvoir conclure à de la discrimination sous l'article 15 de la Charte: voir *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497, au paragraphe 51. Il convient de se pencher plus à fond sur les circonstances qui font que la demanderesse reçoit 80 % (79.24 %) plutôt que 100 % des prestations.

[20] La différence de 20 % ne provient pas du sexe et de l'état de grossesse de la demanderesse car un travailleur de sexe masculin qui, dans les mêmes circonstances que la demanderesse, se serait prévalu d'un droit de retrait préventif à cause de la salubrité de son lieu de travail aurait touché le même montant de prestations. Elle résulte, d'abord, du fait que la demanderesse occupait un deuxième emploi assurable et a continué à exercer ce deuxième emploi alors qu'elle recevait des prestations de la Commission de la santé et

weekly rate of benefits is based on his or her weekly insurable earnings, regardless of the claimant's sex, race, nationality, religion, colour, ethnic origin or age. The rate of these benefits and the method used to calculate them are the same for all claimants: 55% of weekly insurable earnings (see subsection 14(1) of the Act).

[21] In addition, the 20% difference affecting the applicant stems from the fact that her second insurable employment paid less than the one from which she withdrew, and therefore did not pay well enough for her to achieve the maximum weekly rate of benefits. The applicant acknowledges that this difference would not have existed if the insurable earnings from her second job had been higher.

[22] Thus, we are faced with very special and very particular circumstances that are the same for any worker who meets the following conditions. In order for subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations to result in the establishment of a benefit rate that is lower than the maximum to which the worker might be entitled were it not for subsection 12(2) of the Regulations:

(a) the worker must have two jobs;

(b) the worker must leave one of those jobs because of a workplace accident, illness, preventive withdrawal due to a risk to health or pregnancy, etc., and must collect wage-loss indemnity or other benefits in connection with that job;

(c) the worker must be able to continue working at the second job;

(d) the second job alone must not provide sufficient insurable earnings for the worker to achieve the maximum benefit rate; and

(e) the claimant must have worked at the second job for 26 consecutive weeks in the qualifying period, so that it

de la sécurité au travail (CSST) pour son premier emploi. Or, le taux de prestations hebdomadaires d'un prestataire est fonction de sa rémunération hebdomadaire assurable, et ce quelque soit son sexe, sa race, sa nationalité, sa religion, sa couleur, son origine ethnique et son âge. Le taux de ces prestations et la base de calcul de ce taux sont les mêmes pour tous les prestataires, soit 55 % de la rémunération hebdomadaire assurable: voir le paragraphe 14(1) de la Loi.

[21] En outre, cette différence de 20 % que subit la demanderesse provient du fait que son deuxième emploi assurable qu'elle a exercé était moins rémunéré que celui duquel elle s'est retirée et, donc, pas suffisamment rémunérateur pour lui permettre d'atteindre le taux maximum des prestations hebdomadaires. La demanderesse reconnaît que cette différence n'existerait pas si son deuxième emploi avait généré une rémunération assurable plus élevée.

[22] Nous sommes donc en présence d'une conjoncture bien spéciale et bien spécifique qui est la même pour tout travailleur qui se retrouve dans les conditions suivantes. Pour que les paragraphes 14(4) de la Loi et 12(2) du Règlement résultent en l'établissement d'un taux de prestations inférieur au taux maximum auquel le travailleur pourrait avoir droit si ce n'était du paragraphe 12(2) du Règlement, il faut:

a) que le travailleur occupe deux emplois;

b) qu'il quitte l'un des deux emplois pour, par exemple, des raisons d'accident de travail, maladie professionnelle, retrait préventif pour cause de menace à la santé ou grossesse, etc., et touche, pour cet emploi quitté, des prestations d'un régime d'assurance ou des indemnités;

c) qu'il puisse malgré tout continuer à exercer son deuxième emploi;

d) que ce deuxième emploi ne génère pas à lui seul une rémunération assurable suffisante pour permettre au travailleur d'atteindre le taux maximum de prestations; et

e) que ce deuxième emploi ait été exercé pour une période de 26 semaines consécutives au cours de la

is impossible to go farther back in time and use better-paid weeks from the first job to calculate the rate of benefits.

For if the claimant works at the second job for a short time, or fewer than 26 weeks, then, in determining the benefit rate, weeks of insurable earnings from the first job can be combined with weeks from the second, to a maximum of 26 consecutive weeks.

[23] Thus, in situations such as that of the applicant, who had two jobs, a claimant's weekly benefit rate can differ based on the variables mentioned above, including the duration of the second job and the amount of insurable earnings from that job and from the first job. In some cases, there may be no difference between the maximum weekly benefit rate and the weekly benefit rate established for the claimant. However, in cases where these variables do make a difference, it may fluctuate between a few dollars and \$85, as in the applicant's case.

[24] With respect, I do not believe that one can conclude, based on this applicant's particular and special circumstances, that "the impugned law or provision perpetuates the view that certain persons are less capable or less worthy of recognition or value as human beings or as members of Canadian society": see *Canada (Attorney General) v. Lesiuk*, at paragraph 40, citing *Law*, at paragraph 99, and *Lavoie v. Canada*, [2002] 1 S.C.R. 769, at paragraph 42.

[25] In fact, the applicant seeks to have part of a regulatory provision struck down because Parliament supposedly failed to include in the constellation of employment insurance a stellar alignment that fits her situation. But what was Parliament doing, then, when it enacted subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations?

période de référence, faisant ainsi en sorte qu'il est impossible de remonter dans le temps à des semaines plus rémunératrices du premier emploi et de les prendre en compte dans le calcul du taux de prestations.

Car si la période d'occupation du deuxième emploi est de courte durée ou inférieure à 26 semaines, des semaines de rémunération assurable du premier emploi pourront alors être comptabilisées avec celles du deuxième emploi, jusqu'à concurrence d'au plus 26 semaines consécutives, pour déterminer le taux de prestations.

[23] On voit donc que, dans une situation comme celle où la demanderesse s'est retrouvée avec deux emplois, le taux de prestations hebdomadaires d'un prestataire peut différer en fonction des variables déjà exprimées, notamment la durée du second emploi et le montant de la rémunération assurable reçue de cet emploi ainsi que du premier emploi. Il peut ne résulter aucune différence entre le taux de prestations hebdomadaires maximum et le taux de prestations hebdomadaires établi pour le prestataire. Toutefois, dans les cas où ces variables pourront produire une différence, celle-ci sera fluctuante, pouvant varier de quelques dollars à 85 \$ comme dans le cas de la demanderesse.

[24] Avec respect, je ne crois pas que l'on puisse conclure à partir des circonstances particulières et spéciales dans lesquelles s'est retrouvée la demanderesse, que «la disposition contestée perpétue l'idée selon laquelle certaines personnes sont moins capables ou moins dignes de reconnaissance ou de valeurs en tant qu'êtres humains ou en tant que membres de la société canadienne»: voir *Canada (Procureur général) c. Lesiuk*, au paragraphe 40, citant *Law*, au paragraphe 99 et *Lavoie c. Canada*, [2002] 1 R.C.S. 769, au paragraphe 42.

[25] En fait, la demanderesse recherche une déclaration d'invalidité d'une partie d'une disposition réglementaire parce que le législateur n'aurait pas prévu dans la constellation de l'assurance-emploi un alignement des astres tel celui dans lequel la demanderesse se retrouve. Mais qu'a donc fait le législateur en édictant les paragraphes 14(4) de la Loi et 12(2) du Règlement?

[26] Parliament was pursuing two objectives. First, it wanted to provide, and did provide, some protection to workers who might otherwise be penalized when forced to withdraw from work because they would have to rely on earnings from wage-loss indemnity plans, which are generally lower than insurable earnings. I use the word “generally” because certain public sector collective agreements provide that the employer covers the shortfall between the employee’s weekly pay and the employee’s earnings under the wage-loss indemnity plan. I will come back to the nature and scope of this protection in greater detail later.

[27] Parliament’s second objective was to ensure that this protection was introduced without compromising the integrity of the contributory employment insurance system. Insurable earnings, which are used as the basis for calculating benefit rates, constitute one of the foundations of this integrity. That same foundation is laid out in subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations.

[28] Subsection 14(4) of the Act results from an amendment to the previous Act. The amendment is for workers in all industries who have gaps in their work and earning patterns. It seeks to replace the fixed period for calculating benefits with a more flexible period that allows workers to maximize their benefits. By excluding certain weeks of work stoppage from the average earnings that come within the rate calculation period, workers avoid having their benefits reduced. The resulting additional cost to the system was estimated at \$246 million in 1996: see the statement by Robert D. Nault, Parliamentary Secretary to the Minister of Human Resources Development, in *House of Commons Debates*, Vol. 134 (May 2, 1996), at page 2220. Thus, without a doubt, this is, in essence, a beneficial measure for workers: by excluding certain weeks of work stoppage, one can go back farther in time and find, within the 52-week qualifying period, as many as 26 consecutive weeks of insurable earnings instead of weeks of work stoppage.

[26] En adoptant ces deux paragraphes, le législateur a voulu deux choses. Premièrement, il désirait apporter et, de fait, il a apporté une mesure de protection aux travailleurs qui pouvaient être pénalisés par un retrait forcé du travail, contraints que ces travailleurs seraient de s’en remettre à des prestations de régimes d’assurance généralement moins élevées que la rémunération assurable. Je dis généralement car certaines conventions collectives du secteur public prévoient que l’employeur couvre le manque à gagner entre la rémunération hebdomadaire de l’employé et les prestations reçues du régime d’assurance. Je reviendrai plus en détail sur la nature et la portée de cette protection.

[27] Deuxièmement, le législateur s’est montré soucieux d’introduire cette mesure de protection sans compromettre l’intégrité du système contributif d’assurance-emploi; un des fondements de cette intégrité est la rémunération assurable à partir de laquelle le taux de prestation des bénéficiaires est calculé. C’est ce même fondement que l’on retrouve aux paragraphes 14(4) de la Loi et 12(2) du Règlement.

[28] Le paragraphe 14(4) de la Loi est la résultante d’une modification à la Loi antérieure. L’objet de cette modification est, dans toutes les industries où l’emploi et les salaires sont irréguliers, de remplacer la période fixe servant au calcul du taux des prestations par une période plus souple, permettant ainsi aux travailleurs de maximiser leurs prestations. En excluant certaines semaines d’arrêt de travail du calcul de la rémunération moyenne pour la période de base, les travailleurs évitent que leurs prestations soient réduites. Le coût additionnel de système généré par cet amendement était estimé en 1996 à 246 millions de dollars: voir la déclaration de M. Robert D. Nault (secrétaire parlementaire du ministre du Développement des ressources humaines), Débat parlementaire du 2 mai 1996, *Débats de la Chambre des communes*, vol. 134, à la page 2220. Il s’agit donc essentiellement et indubitablement d’une mesure bénéfique pour les travailleurs puisqu’en excluant certaines semaines d’arrêt de travail, il est possible de remonter dans le temps et, à l’intérieur de la période de référence de 52 semaines, d’aller chercher des semaines de rémunération assurable au lieu de semaines d’arrêt de travail et ce jusqu’à concurrence d’une période d’au plus 26 semaines consécutives.

[29] The tortuous, ambiguously worded French version of subsection 14(4) of the Act excludes from a claimant's rate calculation period, within the meaning of the Regulations, "*les semaines reliées à un emploi sur le marché du travail*" (weeks relating to employment in the labour force). Subsection 12(2) of the Regulations completes the Act and identifies the weeks that can be disregarded in the computation of the 26 weeks that come within the rate calculation period.

[30] I would note parenthetically that the concept of "*semaines réglementaires*" makes its initial appearance in the French version of subsection 12(2) of the Regulations with confusing results. The concept, rendered in English as "prescribed weeks", is not found in the French version of subsection 14(4) of the Act. The English wording is far clearer and more logical in that the concept of "prescribed weeks" is used in both subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations. Moreover, the English version of subsection 14(4) of the Act stipulates much more clearly than the French that those weeks are not to be taken into account.

[31] In short, the combined effect of subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations is to relax the method for calculating benefit rates in a way that favours claimants. It does this by excluding from that calculation the weeks for which a worker received earnings from a wage-loss indemnity plan on account of pregnancy, provided that the worker did not receive insurable earnings from another job in those weeks. In other words, the two provisions protect and benefit those persons, whose needs are greater, and who were unable to hold insurable employment for the reasons set out in those provisions.

[32] In *Thibaudeau v. M.N.R.*, [1994] 2 F.C. 189 (C.A.), at pages 229-230, I mentioned the idea that a legislative measure that corrects a disadvantage suffered by a group—in this case, workers unable to continue in insurable employment under the circumstances set out in subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations—need not be perfect in order to meet the requirements of section

[29] Dans une formulation biscornue et ambiguë, la version française du paragraphe 14(4) de la Loi exclut du calcul de la période de base d'un prestataire, au sens prévu par règlement, «[l]es semaines reliées à un emploi sur le marché du travail». Le paragraphe 12(2) du Règlement vient compléter la Loi et identifier ces semaines qui peuvent être ignorées dans le décompte des 26 semaines qui doivent être incluses dans la période de base pour fin de calcul du taux de prestations.

[30] J'ouvre une parenthèse pour signaler que, dans la version française du paragraphe 12(2) du Règlement, apparaît pour la première fois, et s'avère déroutant, le concept de semaines réglementaires («*prescribed weeks*» en anglais) alors que ce concept ne se retrouve pas dans le paragraphe 14(4) de la Loi. Par contre, le texte anglais est beaucoup plus limpide et conséquent puisque, tant dans le paragraphe 14(4) de la Loi que 12(2) du Règlement, le législateur utilise le concept de «*prescribed weeks*». Au surplus, l'interdiction de tenir compte de ces semaines est formulée d'une manière beaucoup plus claire dans la version anglaise du paragraphe 14(4) de la Loi qu'elle ne l'est dans la version française.

[31] En somme, l'effet combiné des paragraphes 14(4) de la Loi et 12(2) du Règlement est d'assouplir, au profit des prestataires, la méthode de calcul du taux de prestations en excluant dudit calcul les semaines où une travailleuse a reçu, en raison d'une grossesse, une rémunération dans le cadre d'un régime d'assurance-salaire, pourvu que, durant ces semaines, elle n'ait pas reçu de rémunération assurable d'un autre emploi. En d'autres termes, ces deux dispositions accordent une protection et un avantage à ces personnes, dont les besoins sont plus grands, qui n'ont pu exercer un emploi assurable pour les motifs énoncés dans ces dispositions.

[32] Dans l'affaire *Thibaudeau c. M.R.N.*, [1994] 2 C.F. 189 (C.A.), aux pages 229 et 230, j'ai évoqué l'idée qu'une mesure législative corrective d'une situation désavantageuse vécue jadis par un groupe, en l'occurrence ici les travailleurs contraints de ne plus exercer un emploi assurable dans les conditions énumérées aux paragraphes 14(4) de la Loi et 12(2) du Règlement, n'a pas à être parfaite pour rencontrer les

15 of the Charter. At page 230, I wrote:

Section 15 of the Charter does not require that a remedy or mitigation of an earlier prejudice be 100% effective, flawless and without secondary effects if it is to be constitutionally valid. To impose such an obligation in terms of the result would have a paralysing effect on any initiative contemplated or taken to correct the prejudicial effects of a policy in the past.

[33] This question was also considered in *Law*, where Iacobucci J. wrote as follows on behalf of the Court at paragraph 72:

An ameliorative purpose or effect which accords with the purpose of s. 15(1) of the *Charter* will likely not violate the human dignity of more advantaged individuals where the exclusion of these more advantaged individuals largely corresponds to the greater need or the different circumstances experienced by the disadvantaged group being targeted by the legislation.

[34] In *Gosselin v. Quebec (Attorney General)*, [2002] 4 S.C.R. 429, the majority of the Supreme Court cited Iacobucci J.'s conclusion. The issue in *Gosselin* was the constitutional validity of a regulation providing for reduced welfare benefits for individuals under 30 not participating in training or work experience employment programs. At paragraph 55, McLachlin C.J. wrote:

Perfect correspondence between a benefit program and the actual needs and circumstances of the claimant group is not required to find that a challenged provision does not violate the *Canadian Charter*. The situation of those who, for whatever reason, may have been incapable of participating in the programs attracts sympathy. Yet the inability of a given social program to meet the needs of each and every individual does not permit us to conclude that the program failed to correspond to the actual needs and circumstances of the affected group. As Iacobucci J. noted in *Law, supra*, at para. 105, we should not demand "that legislation must always correspond perfectly with social reality in order to comply with s. 15(1) of the *Charter*". Crafting a social assistance plan to meet the needs of young adults is a complex problem, for which there is no perfect solution. No matter what measures the government adopts, there will always be some individuals for whom a different set of measures might have been preferable. The fact that some people may fall through a program's cracks does not show that the law fails to consider the overall needs and

exigences de l'article 15 de la Charte. À la page 230, j'écrivais:

L'article 15 de la Charte n'exige pas, sous peine d'inconstitutionnalité, qu'une mesure de redressement ou d'atténuation d'un préjudice antérieur soit efficace à 100 %, sans faille et sans effet secondaire. Imposer une telle obligation de résultat aurait un effet paralysant sur toute initiative envisagée ou prise pour corriger les effets préjudiciables d'une politique passée.

[33] Dans l'affaire *Law*, au paragraphe 72, le juge Iacobucci s'est aussi penché sur la question. Il y écrit pour la Cour:

Un objet ou un effet apportant une amélioration qui est compatible avec l'objet du par. 15(1) de la *Charte* ne violera vraisemblablement pas la dignité humaine de personnes plus favorisées si l'exclusion de ces personnes concorde largement avec les besoins plus grands ou la situation différente du groupe défavorisé visé par les dispositions législatives.

[34] Cette conclusion du juge Iacobucci fut reprise par la majorité de la Cour suprême dans l'affaire *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429 où était en cause la validité constitutionnelle d'un règlement prescrivant une réduction du montant des prestations d'aide sociale versées aux personnes de moins de 30 ans qui ne participaient pas à des programmes de formation ou de stages en milieu de travail. Au paragraphe 55, la juge en chef McLachlin écrit:

[...] il est possible de conclure qu'une disposition contestée ne viole pas [le par. 15(1) de] la *Charte canadienne* même en l'absence de correspondance parfaite entre un régime de prestations et les besoins ou la situation du groupe demandeur. On peut éprouver de la sympathie pour les personnes qui, pour une raison ou une autre, n'ont peut-être pas pu participer aux programmes. Cependant, le fait qu'un programme social donné ne réponde pas aux besoins de tous, sans exception, ne nous permet pas de conclure que ce programme ne correspond pas aux besoins et à la situation véritables du groupe concerné. Comme l'a souligné le juge Iacobucci dans *Law*, précité, au par. 105, nous ne devrions pas exiger «qu'une loi doit[ve] toujours correspondre parfaitement à la réalité sociale pour être conforme au par. 15(1) de la *Charte*». L'élaboration d'un régime d'aide sociale destiné à répondre aux besoins des jeunes adultes est un problème complexe, auquel il n'existe pas de solution parfaite. Quelles que soient les mesures adoptées par le gouvernement, il existera toujours un certain nombre de personnes auxquelles un autre ensemble de mesures aurait

circumstances of the group of individuals affected, or that distinctions contained in the law amount to discrimination in the substantive sense intended by s. 15(1).

[35] As we have seen, the benefit conferred by subsection 14(4) of the Act and subsection 12(2) of the Regulations is not restricted merely to persons who are unable to continue in insurable employment because of pregnancy. However, it does come on top of other similar measures that were adopted to benefit such persons: the opportunity for a person on preventive withdrawal to extend her qualifying period (paragraph 8(2)(a) of the Act); more favourable requirements for establishing benefit periods (sections 6 [as am. by S.C. 2000, c. 14, s. 2], 7(4.1) [as enacted by S.C. 2001, c. 5, s. 4], 8, 10 [as am. by S.C. 2003, c. 15, s. 16] and 153.1 [as am. by S.C. 2000, c. 14, s. 6] of the Act and section 14 [as am. by SOR/2003-393, s. 1] of the Regulations); less restrictive eligibility requirements than those applied to other claimants (sections 22, 34 and 36 of the Act); and payment of benefits to claimants outside Canada (section 55 [as am. by SOR/2000/393, s. 1; 2001-290, s. 3; 2003-393, s. 10] of the Regulations).

[36] With respect, for the reasons set out above, I cannot conclude that subsection 12(2) of the Regulations is discriminatory within the meaning of section 15 of the Charter and cannot allow the applicant's application to have the words "in which the claimant has no insurable earnings" declared inoperative.

[37] However much sympathy the applicant's claim may elicit, I am required to consider it in light of the Act, the Charter and the case law that governs their application and interpretation. Consequently, I would dismiss the application for judicial review with costs.

DÉCARY J.A.: I concur.

PELLETIER J.A.: I concur.

mieux convenu. Le fait que certaines personnes soient victimes des lacunes d'un programme ne prouve pas que la mesure législative en cause ne tient pas compte de l'ensemble des besoins et de la situation du groupe de personnes touché, ni que la distinction établie par cette mesure crée une discrimination réelle au sens du par. 15(1).

[35] La mesure bénéfique édictée par les paragraphes 14(4) de la Loi et 12(2) du Règlement, comme nous l'avons vu précédemment, n'est pas limitée dans son champ d'application aux seules personnes contraintes de ne plus exercer un emploi assurable par suite de leur grossesse. Elle s'ajoute cependant à d'autres mesures de même nature adoptées au bénéfice de ces personnes: possibilité pour celle qui fait l'objet d'un retrait préventif de prolonger sa période de référence (alinéa 8(2)a) de la Loi), conditions requises plus avantageuses pour faire établir une période de prestations (articles 6 [mod. par L.C. 2000, ch. 14, art. 2], 7(4.1) [édicte par L.C. 2001, ch. 5, art. 4], 8, 10 [mod. par L.C. 2003, ch. 15, art. 16] et 153.1 [mod. par L.C. 2000, ch. 14, art. 6] de la Loi et article 14 (mod. par DORS/2003-393, art. 1) du Règlement), conditions d'admissibilité moins contraignantes que celles appliquées aux autres prestataires (articles 22, 34 et 36 de la Loi), paiement de prestations hors Canada (article 55 [mod. par DORS/2000-393, art. 1; 2001-290, art. 3; 2003-393, art. 10] du Règlement).

[36] Avec respect, pour les raisons exprimées, je ne peux conclure que le paragraphe 12(2) du Règlement est discriminatoire au sens de l'article 15 de la Charte et accéder à la requête de la demanderesse de déclarer inopérants les mots «pour lesquelles le prestataire n'a pas de rémunération assurable».

[37] Aussi sympathique que puisse être la revendication de la demanderesse, je suis tenu de l'examiner en fonction de la Loi, de la Charte et de la jurisprudence qui gouverne l'interprétation et l'application de l'une et de l'autre. En conséquence, je rejetterais avec dépens la demande de contrôle judiciaire.

LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je suis d'accord.

LE JUGE PELLETIER, J.C.A.: Je suis d'accord.