

**TRIBUNAL CANADIEN DES DROITS DE LA PERSONNE CANADIAN  
HUMAN RIGHTS TRIBUNAL**

**GEORGE VILVEN**

**le plaignant**

**- et -**

**COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE**

**la Commission**

**- et -**

**AIR CANADA**

**l'intimé**

**- et -**

**ASSOCIATION DES PILOTES D'AIR CANADA  
FLY PAST 60 COALITION**

**les parties intéressées**

**ET ENTRE :**

**ROBERT NEIL KELLY**

**le plaignant**

**- et -**

**COMMISSION CANADIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE**

**la Commission**

**- et -**

**AIR CANADA  
ASSOCIATION DES PILOTES D'AIR CANADA**

**les intimés**

**DÉCISION**

I. INTRODUCTION 1

II. DÉCISION 2

III. LES FAITS 2

A. M. Vilven 2

B. M. Kelly 4

C. Les carrières de pilote chez Air Canada 5

D. Le régime de pension 5

E. L'ancienneté 6

F. La réglementation de l'aviation commerciale 6

IV. LES QUESTIONS EN LITIGE 7

A. À qui incombe le fardeau? 8

B. Les plaignants et la Commission ont-ils établi *prima facie* qu'il y a eu acte

discriminatoire en violation des articles 7, 9 et 10 de la LCDP? 11

C. Les intimées ont-ils démontré que 60 ans est l'âge de la retraite au sens de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP? 12

(i) Le groupe de comparaison approprié 12

(ii) Quel est l'âge de la retraite? 15

D. L'alinéa 15(1)c) de la LCDP contrevient-il à la Charte? 17

(i) Les contestations précédentes de dispositions sur les droits de la personne autorisant la retraite obligatoire 18

(ii) L'alinéa 15(1)c) de la LCDP contrevient-il au paragraphe 15(1) de la Charte? 19

**I. INTRODUCTION**

[1] George Vilven et Robert Neil Kelly ont été pilotes chez Air Canada. M. Vilven a travaillé chez Air Canada du 26 mai 1986 au 1<sup>er</sup> septembre 2003, date à laquelle il a été mis fin à son emploi chez Air Canada. M. Vilven a eu 60 ans le 30 août 2003. M. Kelly s'est joint à Air Canada le 11 septembre 1972 et il a été mis fin à son emploi chez Air Canada le 1<sup>er</sup> mai 2005. Il a eu 60 ans le 30 avril 2005.

[2] M. Vilven et M. Kelly étaient tenus de prendre leur retraite d'Air Canada à l'âge de 60 ans, conformément aux dispositions concernant l'âge obligatoire de la retraite que contient le régime de retraite des pilotes d'Air Canada, lequel régime a été incorporé à la

convention collective conclue entre Air Canada et l'Association des pilotes d'Air Canada (APAC), le syndicat représentant les pilotes d'Air Canada.

[3] L'article en cause du régime de pension prévoit qu'il sera mis fin à l'emploi de tout pilote chez Air Canada au plus tard le premier jour du mois civil suivant le 60<sup>e</sup> anniversaire de naissance du pilote.

[4] Tant M. Vilven que M. Kelly veulent continuer à piloter des avions chez Air Canada. Tous deux ont déposé une plainte auprès de la Commission canadienne des droits de la personne (CCDP); M. Vilven a déposé sa plainte le 5 août 2004 et M. Kelly, le 5 mars 2006. Dans leur plainte, ils prétendent qu'Air Canada a commis à leur endroit un acte discriminatoire fondé sur l'âge, en violation des articles 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (LCDP) en exigeant qu'ils prennent leur retraite à l'âge de 60 ans. M. Kelly a également déposé une plainte contre l'APAC, dans laquelle il allègue qu'il y a violation des articles 9 et 10 et de la LCDP.

[5] Le Tribunal a accordé à l'APAC le statut de partie intéressée relativement à la plainte de M. Vilven. Il a également accordé le statut de partie intéressée à la Fly Past 60 Coalition (la Coalition), laquelle est formée d'un groupe de pilotes ou d'anciens pilotes d'Air Canada qui se sont unis dans le but de faire abolir l'âge obligatoire de la retraite chez Air Canada. À la demande des parties, le Tribunal a regroupé les trois plaintes et elles ont toutes été entendues lors de la même audience.

[6] La Coalition a déposé un avis de question constitutionnelle dans lequel elle conteste la constitutionnalité de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP en soutenant que cet alinéa contrevient au paragraphe 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte) et que cette violation n'est pas justifiée en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte.

## **II. DÉCISION**

[7] Pour les motifs qui suivent, le Tribunal a conclu que la plainte de M. Vilven contre Air Canada ainsi que les plaintes de M. Kelly contre Air Canada et l'APAC n'ont pas été étayées et doivent donc être rejetées. Le Tribunal estime que 60 ans est l'âge de la retraite en vigueur, au sens de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP, pour ce genre d'emploi. Ainsi, la politique de retraite obligatoire d'Air Canada ne constitue pas un acte discriminatoire au regard de la LCDP. Le Tribunal conclut également que l'alinéa 15(1)c) de la LCDP ne contrevient pas au paragraphe 15(1) de la Charte.

## **III. LES FAITS**

### **A. M. Vilven**

[8] Air Canada a embauché M. Vilven à titre de pilote en formation le 26 mai 1986. Il a été nommé second officier et affecté à un appareil B-727 le 11 septembre 1987. Selon la convention collective, les pilotes utilisent les droits que leur confère leur ancienneté pour faire avancer leur carrière, c'est-à-dire que l'ancienneté influe entre autres sur le type d'appareil qu'ils piloteront, le statut qu'ils auront (capitaine, premier officier ou pilote de relève) et l'endroit qui leur servira de port d'attache.

[9] M. Vilven s'est servi de son ancienneté pour passer du poste de premier officier à bord d'un appareil B-727 à celui de premier officier à bord d'un A340 basé à Vancouver, à partir du 1<sup>er</sup> août 2000. M. Vilven a choisi de se servir de son ancienneté non pas pour devenir pilote commandant de bord, mais plutôt pour demeurer pilote à bord d'un A340 et être basé à Vancouver, où il pouvait être près de sa famille.

[10] M. Vilven a été pilote d'un vol d'Air Canada pour la dernière fois le 24 août 2003, tout juste avant son 60<sup>e</sup> anniversaire de naissance, vol pour lequel il a piloté un appareil A340 de Séoul à Vancouver.

[11] En application des dispositions du régime de pension en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2003, M. Vilven s'est vu reconnaître 17,3334 années de service admissibles chez Air Canada. Il s'est également vu reconnaître 5,5833 années de service militaire précédant son embauche, soit un total de 22,9167 années de service admissibles aux fins du calcul de sa pension. Conformément à la modalité qu'il a choisie, M. Vilven reçoit maintenant une pension de 6 094,04 \$ par mois, qu'il recevra jusqu'à l'âge de 65 ans, et il recevra 5 534,33 \$ par mois à partir de son 65<sup>e</sup> anniversaire jusqu'à sa mort.

[12] Depuis qu'il a été mis fin à son emploi chez Air Canada, M. Vilven a continué sa carrière de pilote. Il a été pilote chez Flair Airlines d'avril 2005 à mai 2006. Il possède une licence de pilote de ligne valide avec la catégorie la plus élevée de qualification de vol aux instruments. Cette licence est valide jusqu'au 1<sup>er</sup> décembre 2007. M. Vilven a cessé de piloter chez Flair Airlines afin de se préparer pour l'audience en l'espèce.

### **B. M. Kelly**

[13] Air Canada a embauché M. Kelly le 11 septembre 1972 à titre de second officier de DC-8. Il a piloté un certain nombre de types d'appareils à divers titres jusqu'à ce qu'il soit promu capitaine le 16 janvier 1992. M. Kelly a utilisé son ancienneté chez Air Canada pour passer de pilote commandant de bord d'un B-727 à pilote commandant de bord d'un A340.

[14] M. Kelly a piloté pour la dernière fois un avion d'Air Canada juste avant son 60<sup>e</sup> anniversaire de naissance, le 30 avril 2005, de Hong Kong à Toronto, aux commandes d'un appareil A340-500.

[15] En application des dispositions du régime de pension en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2005, M. Kelly s'est vu reconnaître 32,6667 années de service admissibles chez Air Canada. Conformément à la modalité qu'il a choisie, M. Kelly reçoit maintenant une pension de 10 223,96 \$ par mois, qu'il recevra jusqu'à l'âge de 65 ans, et il recevra 9 477,56 \$ par mois à partir de son 65<sup>e</sup> anniversaire jusqu'à sa mort.

[16] Depuis qu'il a été mis fin à son emploi chez Air Canada, M. Kelly a continué sa carrière de pilote et il a toujours possédé une licence de pilote de ligne valide, avec un certificat médical de catégorie 1.

[17] En 2005, il a obtenu un contrat de premier officier à bord d'appareils B757 et B767 chez Skyservice Airlines à destination de l'Europe et des Caraïbes. Il travaille maintenant à titre de capitaine d'un B757 chez Skyservice et il effectue des vols internationaux.

[18] M. Kelly a obtenu son plus récent certificat médical de catégorie 1 (sans dispense) le 11 octobre 2006. Il a obtenu sa licence et son renouvellement de qualification de vol aux instruments le 16 novembre 2006 en utilisant un simulateur de B767 d'Air Canada à Toronto.

### **C. Les carrières de pilote chez Air Canada**

[19] Air Canada est un transporteur international et intermédiaire majeur, qui offre des vols nationaux et des vols internationaux entre le Canada et plusieurs continents et qui effectue régulièrement des vols à destination de 33 pays étrangers (dont les États-Unis).

[20] Air Canada est l'entreprise qui rémunère le mieux ses pilotes au Canada et qui offre les meilleurs avantages sociaux et le plus grand nombre de vols internationaux de longue durée intéressants et lucratifs. Sa flotte comporte le plus grand nombre d'appareils à la

fine pointe de la technologie au Canada, ce qui représente ce que les pilotes souhaitent piloter. De nombreux pilotes considèrent qu'Air Canada offre les meilleurs emplois de pilote de l'aviation commerciale au Canada. Le nombre de postes de pilotes chez Air Canada est demeuré relativement stable depuis un certain nombre d'années, soit entre 2 500 et 3 000 postes. Le nombre de personnes postulant pour les emplois de pilotes chez Air Canada excède de beaucoup le nombre de postes vacants.

[21] Les pilotes d'Air Canada sont représentés par l'APAC depuis novembre 1995. Avant cette date, ils étaient représentés par l'Association canadienne des pilotes de ligne depuis 1945. La plupart des modalités d'emploi des pilotes travaillant chez Air Canada sont établies par la convention collective conclue entre l'APAC et Air Canada.

#### **D. Le régime de pension**

[22] Les pilotes d'Air Canada bénéficient d'un régime de pension très généreux. Il est constitué de deux parties : la première est le régime agréé de pension régi par la *Loi de l'impôt sur le revenu* et la *Loi sur les normes de prestation de pension*; la deuxième est le régime de pension complémentaire. Le régime prévoit des pensions dont le montant excède le maximum permis par la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Ces pensions complémentaires sont payées à même les recettes générales d'Air Canada. Les avantages du régime de pension sont partie intégrante du système de rémunération négocié par l'APAC au nom des pilotes d'Air Canada.

#### **E. L'ancienneté**

[23] L'ancienneté est très importante chez les pilotes d'Air Canada. De nombreux aspects du travail des pilotes peuvent être « demandés » et accordés en fonction de l'ancienneté. Ainsi, l'ancienneté permet de déterminer le statut du pilote (c'est-à-dire capitaine, premier officier ou pilote de relève), son revenu, son port d'attache et l'horaire entre pilotes occupant le même poste, d'établir la priorité pour les vacances et de protéger contre les mises à pied. L'avancement professionnel et le salaire d'un pilote sont en grande partie tributaires de son ancienneté.

#### **F. La réglementation de l'aviation commerciale**

[24] Le Canada n'a pas fixé d'âge maximal au-delà duquel un pilote de ligne ne peut obtenir de licence. Au Canada, pour obtenir leur licence, les pilotes doivent réussir un examen médical approuvé par Transport Canada. Les pilotes âgés de moins de 40 ans doivent subir l'examen médical une fois par an. Les pilotes de plus de 40 ans doivent subir l'examen médical deux fois par an.

[25] Air Canada est assujettie aux normes et recommandations de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI) parce que le Canada est signataire (c'est-à-dire qu'il est un État contractant) de la Convention relative à l'aviation civile internationale signée à Chicago (la Convention de Chicago). L'OACI est un organisme de l'Organisation des Nations Unies chargée de favoriser la sûreté de l'aviation civile et d'élaborer des normes mondiales régissant l'attribution de licences aux pilotes.

[26] L'OACI a élaboré et adopté des normes ainsi que des recommandations relativement à l'âge maximal des pilotes effectuant des vols commerciaux de ligne. Selon les normes de l'OACI en vigueur à l'époque où M. Kelly a pris sa retraite, l'âge maximal pour les pilotes commandants de bord était de 60 ans. Les normes de l'OACI en vigueur à l'époque où M. Vilven a pris sa retraite recommandaient, sans l'obliger, que les pilotes agissant à titre de copilotes ne pilotent pas de vols internationaux après leur 60<sup>e</sup> anniversaire de naissance.

[27] Un État contractant est libre d'adopter pour ses pilotes un âge maximal moins élevé que la norme de l'OACI. Par contre, cet âge maximal moins élevé ne s'appliquera qu'aux pilotes ayant obtenu leur licence de l'État contractant en question. Il ne s'appliquera pas aux pilotes étrangers provenant d'autres pays membres de l'OACI, lesquels pilotes n'auront qu'à respecter l'âge maximal imposé par l'OACI pour piloter un avion dans l'État contractant.

[28] En mars 2006, l'OACI a modifié sa norme relative à l'âge maximal des pilotes. Cette nouvelle norme de l'OACI, entrée en vigueur le 23 novembre 2006, fixe à 65 ans l'âge maximal des pilotes. Elle établit également que, à bord d'un vol comptant plus d'un pilote, si un des pilotes a plus de 60 ans, l'autre doit avoir moins de 60 ans. L'OACI recommande également que les premiers officiers cessent de piloter des vols commerciaux internationaux à l'âge de 65 ans.

#### IV. LES QUESTIONS EN LITIGE

- a) À qui incombe le fardeau de la preuve pour ce qui est de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP? Pour établir *prima facie* qu'il y a acte discriminatoire, les plaignants doivent-ils montrer qu'ils n'ont pas atteint l'âge de la retraite au sens de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP? Ou incombe-t-il aux intimés de montrer que 60 ans constitue l'âge de la retraite au sens de l'alinéa 15(1)c)?
- b) S'il incombe aux plaignants d'établir ce qu'est l'âge normal de la retraite, ont-ils établi *prima facie* qu'il y a eu acte discriminatoire fondé sur l'âge?
- c) Le cas échéant, les intimés ont-ils démontré que 60 ans est l'âge de la retraite en vigueur pour les pilotes occupant le même genre d'emploi que les plaignants, de façon à ce que l'alinéa 15(1)c) s'applique?
- d) Si l'alinéa 15(1)c) de la LCDP s'applique, contrevient-il au paragraphe 15(1) de la Charte? Le cas échéant, l'alinéa 15(1)c) est-il justifié en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte?
- e) Si l'alinéa 15(1)c) contrevient à la Charte, la retraite obligatoire à 60 ans constitue-t-elle une exigence professionnelle justifiée au sens de l'alinéa 15(1)a) et du paragraphe 15(2) de la LCDP?

[29] Pour répondre à ces questions, le Tribunal a pris en compte la situation telle qu'elle se présentait le 1<sup>er</sup> septembre 2003 pour M. Vilven, date à laquelle il a été mis fin à son emploi, et le 1<sup>er</sup> mai 2005 pour M. Kelly, date à laquelle il a été mis fin à son emploi. Il en est ainsi, car les intimés ne doivent être tenus responsables que des décisions prises à partir des faits existants au moment où les actes discriminatoires se seraient produits.

##### A. À qui incombe le fardeau?

[30] Dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et al c. Municipalité d'Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202, la Cour suprême du Canada a statué qu'il incombe au plaignant de prouver *prima facie* qu'il y a eu acte discriminatoire. Par la suite, dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpson-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, la Cour suprême a précisé que la preuve *prima facie* est celle qui porte sur les allégations qui ont été faites et qui, si on leur ajoute foi, est complète et suffisante pour justifier un verdict en faveur du plaignant, en l'absence de réplique raisonnable de l'employeur intimé. Quand la preuve *prima facie* a été établie, il incombe alors à l'intimé de fournir une explication raisonnable.

[31] Dans l'arrêt *Stevenson c. Air Canada*, [1984] 2 C.F. 691, dans lequel l'alinéa 14c) [aujourd'hui l'alinéa 15(1)c)] avait été contesté en vertu de la *Déclaration canadienne des droits*, la Cour d'appel fédérale a statué que l'alinéa 14c) circonscrivait ou limitait la

protection conférée par la LCDP. Seuls ceux qui n'ont pas atteint l'âge de la retraite peuvent se plaindre qu'il a été mis fin à leur emploi en raison de l'âge.

[32] Nulle part dans l'arrêt *Stevenson* la Cour d'appel n'aborde la question du fardeau de la preuve relativement à la preuve *prima facie* de l'acte discriminatoire. En fait, les termes « *prima facie* » et « fardeau de la preuve » ne sont pas du tout mentionnés dans la décision. Cette absence est compréhensible étant donné que la Commission avait rejeté la plainte et que la Cour n'avait pas été appelée à examiner le fardeau de la preuve applicable à la preuve *prima facie*.

[33] En outre, l'arrêt *Stevenson* a été rendu avant que la Cour suprême rende l'arrêt *O'Malley* en 1985. Dans *O'Malley*, la Cour suprême a reproché à la Commission d'enquête de l'Ontario d'avoir exigé de la Commission et de la plaignante qu'ils établissent que l'employeur n'avait pas pris de mesures raisonnables compte tenu des circonstances de l'espèce. Le fardeau, a-t-elle affirmé, doit incomber tout à fait à l'employeur, puisque c'est lui qui dispose de l'information nécessaire pour démontrer l'existence d'une contrainte excessive et que l'employé est rarement, sinon jamais, en mesure d'en démontrer l'absence. La Cour a statué que l'attribution du fardeau de la preuve à la bonne partie est un élément essentiel du processus.

[34] Dans certains arrêts récents (*Lincoln c. Bay Ferries Ltd.*, 2004 CAF 204, au paragraphe 18; *Morris c. Canada (Forces armées canadiennes)*, 2005 CAF 154, au paragraphe 26), la Cour d'appel fédérale a souligné l'importance de satisfaire au critère de la preuve *prima facie* énoncé dans les arrêts *Etobicoke* et *O'Malley* et de respecter le fardeau de la preuve incombant tour à tour aux deux parties.

[35] En fait, M. Vilven a affirmé dans son témoignage à l'audience qu'il a eu beaucoup de difficulté à obtenir des renseignements au sujet de l'âge de la retraite et des politiques de retraites obligatoires en vigueur chez d'autres transporteurs aériens au Canada et ailleurs dans le monde. Il a déclaré que, lorsqu'il appelait et expliquait les motifs de sa demande, les représentants des autres entreprises hésitaient toujours à lui donner les renseignements qu'il demandait. Air Canada, par contre, avec un peu d'effort, a été en mesure d'obtenir un nombre considérable de données concernant l'âge de la retraite et les politiques de retraite en vigueur chez différents transporteurs aériens au Canada et ailleurs dans le monde.

[36] Il pourrait être soutenu, comme l'ont fait les intimées, qu'une analyse textuelle de l'article 15 de la LCDP, qui comparerait les alinéas 15(1)a) et 15(1)c) de la LCDP, viendrait étayer la conclusion selon laquelle le fardeau incombe aux plaignants. Lorsque le fardeau incombe à l'employeur, l'article 15 l'énonce explicitement.

[37] L'alinéa 15(1)c) est ambigu quant à l'attribution du fardeau. La Cour suprême du Canada a statué que le Tribunal doit interpréter toute ambiguïté de la LCDP d'une manière qui favorise plutôt que contrecarre la réalisation des objectifs de la Loi (*Bell Canada c. A.C.E.T.*, [2003] 1 R.C.S. 884, au paragraphe 26; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Lignes aériennes Canadien International ltée*, [2006] 1 R.C.S. 3). Le principal objectif de la LCDP est de favoriser l'égalité des chances indépendamment de considérations discriminatoires (article 2). Il s'agit d'un moyen de mettre en évidence les actes discriminatoires et d'y remédier.

[38] Compte tenu du désavantage qu'ont les plaignants pour ce qui est de l'accès aux renseignements et des ressources financières, leur attribuer le fardeau de démontrer qu'ils ont dû prendre leur retraite à un âge qui n'est pas l'âge de la retraite en vigueur pour leur genre d'emploi contrecarrerait l'objectif visant à établir l'existence d'actes discriminatoires

- ou leur absence, d'ailleurs. Il ne s'agirait certainement pas de l'interprétation de la LCDP la plus favorable à la réalisation de ses objectifs (*Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. C.C.D.P.*, [1987] 1 R.C.S. 1114, à la page 1134.)

[39] L'objectif visant à établir s'il y a eu ou non acte discriminatoire est mieux atteint en attribuant aux employeurs-intimés le fardeau de démontrer que les plaignants ont dû prendre leur retraite à l'âge de la retraite en vigueur pour le genre d'emploi qu'exercent les plaignants.

**B. Les plaignants et la Commission ont-ils établi *prima facie* qu'il y a eu acte discriminatoire en violation des articles 7, 9 et 10 de la LCDP?**

[40] L'article 7 de la Loi énonce que constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite, le fait de refuser d'employer ou de continuer d'employer un individu. L'âge est un des motifs de distinction illicite mentionné à l'article 3 de la Loi.

[41] Selon l'exposé conjoint des faits, il a été mis fin à l'emploi des plaignants uniquement en raison de l'application des dispositions relative à l'âge obligatoire de la retraite. Chez Air Canada, quand un capitaine ou un premier officier atteint l'âge de 60 ans, il est mis fin à son emploi; le pilote doit alors prendre sa retraite. Le fait qu'il a été mis fin à l'emploi des plaignants chez Air Canada en raison de la politique de retraite obligatoire est une preuve suffisante pour conclure que les plaignants ont établi *prima facie* qu'il y a eu acte discriminatoire en violation de l'article 7 de la Loi.

[42] L'article 9 de la LCDP prévoit qu'il constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite, le fait, pour une organisation syndicale, de prendre toute mesure susceptible soit de priver un adhérent de ses chances d'emploi ou d'avancement, soit de limiter ses chances d'emploi ou d'avancement, ou, d'une façon générale, de nuire à sa situation. L'ACAP a accepté que soient incluses les dispositions relatives à la retraite obligatoire dans le régime de pension d'Air Canada, lesquelles mesures sont incorporées par renvoi à la convention collective. La retraite obligatoire a nuï à la situation professionnelle de M. Kelly. Par conséquent, dans le cadre de la plainte relative à l'article 9 que M. Kelly a porté contre l'APAC, il a été établi *prima facie* qu'il y a eu acte discriminatoire.

[43] Aux termes de l'alinéa 10b) de la Loi, constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite et s'il est susceptible d'annihiler les chances d'emploi d'un individu, le fait, pour l'employeur ou l'organisation syndicale, de conclure des ententes touchant tout aspect d'un emploi. L'APAC et Air Canada ont conclu une entente concernant la retraite obligatoire, laquelle entente touche l'emploi de M. Kelly et de M. Vilven. Par conséquent, l'existence d'un acte discriminatoire a également été établie *prima facie* pour ce qui est des plaintes relatives à l'article 10.

**C. Les intimées ont-ils démontré que 60 ans est l'âge de la retraite au sens de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP?**

[44] L'expression « âge de la retraite » à l'alinéa 15(1)c) est employé avec l'expression « en vigueur pour ce genre d'emploi », soit le genre d'emploi que détient la personne ayant déposé la plainte. Cela soulève les deux questions suivantes :

- i) Quel est le groupe de comparaison approprié pour ce qui est d'établir le genre d'emploi que détenaient les plaignants?
- ii) Quel est l'âge de la retraite?

(i) **Le groupe de comparaison approprié**



[45] Air Canada a soutenu que le groupe de comparaison approprié aux fins de l'interprétation de l'alinéa 15(1)c) sont les pilotes effectuant des vols internationaux pour des transporteurs comme Air Canada ou des [traduction] « transporteurs traditionnels ». Air Canada a décrit les transporteurs traditionnels comme étant des transporteurs internationaux importants, établis depuis longtemps, dont le modèle de gestion est en grande partie fondé sur les vols internationaux. Les transporteurs établis sont souvent la « compagnie de pavillon » pour le pays dans lequel se trouve leur siège social.

[46] Air Canada a prétendu être le seul transporteur traditionnel au Canada. Tous les autres transporteurs canadiens possèdent un nombre considérablement moins élevé d'appareils qu'Air Canada et la nature de leurs activités ne font pas d'eux des transporteurs traditionnels. Par conséquent, Air Canada a soutenu que la comparaison doit être faite avec les postes de pilotes des autres transporteurs internationaux importants au monde.

[47] L'APAC a adopté un point de vue assez différent, c'est-à-dire qu'elle considère que le groupe de comparaison approprié doit être composé d'employés ayant des modalités d'emploi et des conditions de travail semblables à celles des pilotes d'Air Canada. L'APAC a également soutenu que la comparaison doit se limiter aux autres transporteurs canadiens puisque l'article 2 de la LCDP circonscrit l'application de la Loi au champ de compétence du Parlement.

[48] La Commission a soutenu que ni l'un ni l'autre des groupes de comparaison proposés par les intimés ne convenaient. Il serait impossible de déterminer quel est l'âge normal de la retraite en raison des grandes différences entre les pilotes quant à l'âge où ils se retirent, tant au Canada qu'à l'étranger.

[49] La Fly Past 60 Coalition a soutenu que rien dans la Loi ne permet d'interpréter l'expression « ce genre d'emploi » de manière à ce qu'elle désigne des emplois dont les titulaires ont des conditions de travail semblables ou des postes chez des transporteurs traditionnels. La Coalition a soutenu qu'un emploi du même genre que celui des plaignants est un poste de pilote de ligne, que ce soit un poste de pilote commandant de bord (capitaine) ou de copilote (premier officier), au sein d'entreprises de transport aérien possédant des appareils semblables (sans être nécessairement identiques) à ceux d'Air Canada.

[50] Le Tribunal rejette l'argument de l'APAC selon lequel la comparaison doit se limiter aux personnes ayant un emploi au sein d'une entreprise de transport aérien dont le siège social se situe en territoire canadien. L'alinéa 15(1)c) n'a pas pour objet de régir les individus ou les transporteurs aériens hors de sa portée législative. Il ne fait qu'encourager l'établissement d'une comparaison avec les personnes occupant le même genre d'emploi.

[51] En outre, il existe de bonnes raisons de ne pas limiter la comparaison aux emplois semblables au Canada. Comme le Tribunal l'a noté dans *Campbell c. Air Canada* (1981), 2 C.H.R.R. D/602 (T.C.D.P.), si la comparaison se limitait aux emplois au Canada seulement, il risquerait d'en résulter qu'Air Canada fixe de fait la norme quant à « l'âge de la retraite » dans l'industrie. Cela signifierait que, dans les faits, l'application de l'alinéa 15(1)c) dépendrait d'Air Canada.

[52] Le Tribunal convient avec la Coalition qu'il ne devrait pas y avoir de différence entre les capitaines et les premiers officiers. Dans l'ensemble, les témoins s'étant exprimés sur la nature de l'emploi s'accordaient pour affirmer que les deux emplois, bien que le

capitaine, à titre de pilote commandant de bord, soit le responsable de la sûreté de l'appareil, étaient par ailleurs très semblables.

[53] Selon le Tribunal, la meilleure façon d'établir quel est le groupe de comparaison approprié est de définir les principales caractéristiques de l'emploi. La preuve des plaignants a établi que l'une des principales caractéristiques de leur emploi est qu'ils effectuaient des vols internationaux réguliers à bord de gros-porteurs, vers de nombreuses destinations à l'étranger, pour une importante entreprise de transport aérien international. Une importante entreprise de transport aérien international est une entreprise de transport aérien qui est le transporteur principal de son pays, qui emploie un nombre considérable de pilotes et dont les vols internationaux réguliers constituent une partie importante de ses activités.

[54] Il ressortait clairement de la preuve des plaignants que le prestige et le statut découlant du fait de travailler pour une importante entreprise de transport aérien international, qu'on lui donne le nom de « transporteur traditionnel » ou de « compagnie de pavillon » ou tout autre nom, était une des principales caractéristiques de l'emploi.

[55] De ce fait, le Tribunal conclut que le groupe de comparaison approprié, c'est-à-dire ce qui correspond au « genre d'emploi » qu'occupent les plaignants, est constitué des pilotes qui effectuent des vols internationaux réguliers pour une importante entreprise de transport aérien international.

#### **(ii) Quel est l'âge de la retraite?**

[56] Le Tribunal peut adopter deux approches pour répondre à cette question : l'approche « normative » et l'approche « empirique ». L'approche normative est tirée de la version française de l'alinéa 15(1)c) : « Ne constituent pas des actes discriminatoires le fait de mettre fin à l'emploi d'une personne **en appliquant la règle de l'âge de la retraite en vigueur pour ce genre d'emploi.** »

[57] Cette approche normative exige que l'on cherche une règle régissant l'âge maximal de la retraite dans l'industrie du transport aérien. Selon le Tribunal, la disposition de l'OACI concernant l'âge maximal de la retraite représente une règle ou une norme, car elle s'applique au même groupe d'entreprises de transport aérien international que le Tribunal a choisi comme groupe de comparaison établissant ce qu'est le « genre d'emploi » qu'occupent les plaignants.

[58] En septembre 2003 et en mai 2005, la norme de l'OACI exigeait que les pilotes commandants de bord prennent leur retraite à 60 ans. L'OACI recommandait, sans l'exiger, que les premiers officiers prennent leur retraite à 60 ans.

[59] D'après l'approche empirique, il faut examiner la preuve statistique présentée à l'audience relativement à l'âge de la retraite pour les pilotes de l'aviation commerciale au Canada et les pilotes de l'aviation commerciale à l'étranger.

[60] Air Canada est le seul transporteur international important au Canada où les pilotes effectuent des vols internationaux réguliers. Bien que Jazz soit le deuxième plus important transporteur aérien au Canada, cette entreprise n'effectue que des vols au Canada et aux États-Unis. Il s'agit d'un transporteur régional, et non d'une importante entreprise de transport aérien international.

[61] Aucune des six autres entreprises de transport aérien au Canada ne peut être considérée comme étant une importante entreprise de transport aérien international. Skyservice, Air Transat, Harmony, Canjet et Zoom sont des entreprises exploitant des vols d'affrètement et WestJet est un transporteur à faibles coûts qui n'effectue que peu de

vols internationaux. Ensemble, ces six entreprises n'emploient que 885 pilotes, en comparaison des près de 3 000 pilotes qu'emploie Air Canada.

[62] Puisque le Tribunal a conclu que le groupe de comparaison approprié est constitué des importantes entreprises de transport aérien international, ces transporteurs canadiens n'appartiennent pas à ce groupe et donc ne peuvent être pris en considération aux fins de l'établissement de l'âge normal de la retraite pour les emplois semblables à ceux qu'occupaient les plaignants.

[63] Les parties ont produit, dans leur exposé conjoint des faits, un annexe où figuraient 22 transporteurs internationaux étrangers effectuant des vols internationaux réguliers. Cependant, des données complètes n'ont pu être obtenues pour 12 de ces transporteurs.

[64] Le nombre total de postes de pilote au sein des importantes entreprises de transport aérien international pour lesquelles les données étaient complètes s'élevait à 25 308 pour l'année 2003. En 2003, quand M. Vilven a pris sa retraite, il était exigé pour **80 %** de ces postes que le titulaire prenne sa retraite à 60 ans ou avant.

[65] Les parties ont convenu que le nombre total de pilotes employés par ces transporteurs n'avait pas changé considérablement au cours des dernières années. Par conséquent, nous pouvons présumer que les importantes entreprises de transport aérien international étrangères (pour lesquelles les données étaient complètes) employaient encore environ 25 308 pilotes en 2005, l'année où M. Kelly a pris sa retraite.

[66] Entre 2003 et la fin de 2006, seules deux des importantes entreprises de transport aérien international imposant la retraite obligatoire à 60 ans ou moins ont fait passer l'âge de la retraite obligatoire à 63 et à 65 ans. Ces changements ont eu lieu en novembre 2006, à la suite des modifications apportées aux normes de l'OACI ce même mois.

[67] Rien ne prouve que, avant 2006, une autre des importantes entreprises de transport aérien international ayant adopté une politique de retraite obligatoire à 60 ans ou moins ait apporté des changements à sa politique de retraite obligatoire.

[68] Il est raisonnable de conclure que, en 2005, quand M. Kelly a pris sa retraite, la retraite à l'âge de 60 ans ou moins était exigée de **80 %** des importantes entreprises de transport aérien international pour lesquelles les données étaient disponibles.

[69] Ces données révèlent que 60 ans était l'âge de la retraite obligatoire en vigueur pour la majorité des emplois du genre de ceux qu'occupaient les plaignants au moment où ils ont pris leur retraite en 2003 et en 2005. Il s'agissait de l'âge de la retraite en vigueur au sens de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP. Il en résulte que la politique relative à l'âge obligatoire de la retraite en vigueur chez Air Canada n'est pas un acte discriminatoire contrevenant à la LCDP.

#### **D. L'alinéa 15(1)c) de la LCDP contrevient-il à la Charte?**

[70] Dans son avis de question constitutionnelle, la Coalition a mis en question la constitutionnalité de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP, en soutenant que l'alinéa 15(1)c) contrevient à l'article 15 de la Charte et n'est pas justifié en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte. S'il en est ainsi, selon la Coalition, le Tribunal doit alors refuser d'appliquer l'alinéa 15(1)c), ce qui empêcherait les intimées d'invoquer cette défense pour se justifier de l'acte discriminatoire *prima facie* commis envers les plaignants. Les intimées n'ont pas contesté que le Tribunal a compétence pour examiner la constitutionnalité de l'alinéa 15(1)c). Il devrait être souligné que la portée de la décision du Tribunal sur cette question est limitée aux faits en l'espèce.

**(i) Les contestations précédentes de dispositions sur les droits de la personne autorisant la retraite obligatoire**

[71] La présente affaire constitue la première fois qu'une contestation fondée sur la Charte de l'alinéa 15(1)c) de la LCDP se rend devant le Tribunal. Il existe toutefois deux arrêts de la Cour suprême du Canada où la constitutionnalité de dispositions semblables de lois provinciales sur les droits de la personne a été examinée. Ces arrêts sont *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229, et *Harrison c. Université de la Colombie-Britannique*, [1990] 3 R.C.S. 451.

[72] L'arrêt *McKinney* porte sur la constitutionnalité de l'alinéa 9a) du *Code des droits de la personne* de l'Ontario. Cet arrêt a été rendu en même temps que l'arrêt *Harrison*, qui portait sur la constitutionnalité du paragraphe 8(1) de la *Human Rights Act* de la Colombie-Britannique. Ces deux dispositions autorisaient la retraite obligatoire. Dans l'arrêt *Harrison*, la majorité de la Cour suprême a déclaré que, pour les motifs exposés dans l'arrêt *McKinney*, la constitutionnalité du paragraphe 8(1), qui limitait aux personnes âgées entre 45 et 65 la protection quant à l'âge, ne faisait aucun doute.

[73] Dans l'arrêt *McKinney*, les appelants, qui étaient professeurs à l'Université de Guelph, ont été obligés de prendre leur retraite à l'âge de 65 ans en raison de la politique sur la retraite obligatoire en vigueur à l'Université. Dans leur appel, les appelants ont posé deux questions constitutionnelles distinctes à la Cour suprême du Canada :

- (1) La politique sur la retraite obligatoire en vigueur à l'Université contrevenait-elle à la Charte?
- (2) L'alinéa 9a) du *Code des droits de la personne* de l'Ontario contrevenait-il à la Charte en protégeant les politiques de retraite obligatoire?

[74] Pour ce qui est de la politique sur la retraite obligatoire en vigueur à l'Université, la majorité de la Cour suprême a conclu que la Charte ne s'appliquait pas aux universités parce que les universités ne font pas partie du gouvernement. Cependant, si on présumait que la Charte s'appliquait, la politique aurait été contraire à au paragraphe 15(1) de la Charte. Cependant, cette violation était justifiée en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte.

[75] La Cour s'est ensuite penchée sur la deuxième question constitutionnelle qui lui avait été posée : l'alinéa 9a) du *Code des droits de la personne* de l'Ontario contrevenait-il à la Charte? C'est cette deuxième analyse, qui porte sur la constitutionnalité de l'alinéa 9a) du Code, qui est pertinente dans le cadre de l'affaire soumise au Tribunal.

[76] L'alinéa 9a) limite la protection conférée par le Code aux personnes âgées de 18 à 65 ans. La majorité a conclu que cette disposition violait le droit à l'égalité conféré par la Charte, puisqu'elle autorisait la retraite forcée d'employés à l'âge de 65 ans, mais qu'elle était néanmoins constitutionnelle en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte.

[77] Bien qu'elle soit libellée très différemment, l'alinéa 9a) du Code de l'Ontario (qui a été abrogé depuis) se compare à l'alinéa 15(1)c) de la LCDP : les deux sont des dispositions facultatives, les deux permettent l'application de politiques sur la retraite obligatoire qui, dans les autres cas, seraient considérés comme des actes discriminatoires *prima facie*.

**(ii) L'alinéa 15(1)c) de la LCDP contrevient-il au paragraphe 15(1) de la Charte?**

[78] Dans l'arrêt *McKinney*, la majorité a conclu que l'alinéa 9a) du Code de l'Ontario contrevenait au paragraphe 15 de la Charte parce qu'il privait les plaignants d'une protection conférée par le Code en raison de leur âge, lequel est un motif de distinction expressément mentionné dans la Charte. Bien que son analyse de l'article 15 se soit conclu ainsi, le juge La Forest a noté que, pour diverses raisons, la distinction fondée sur

l'âge n'est pas examinée de la même manière que les distinctions fondées sur d'autres motifs, comme la race ou le sexe.

[79] Il a affirmé que, bien qu'il faille se méfier des lois qui ont des effets préjudiciables inutiles sur les personnes âgées en raison de suppositions inexactes quant aux effets de l'âge sur les capacités, il y a souvent des motifs sérieux de conférer des avantages à un groupe d'âge plutôt qu'à un autre dans la mise sur pied de grands régimes sociaux et dans la répartition des bénéfices (*McKinney*, à la page 297).

[80] Cependant, au moment où l'arrêt *McKinney* a été rendu, de telles questions sur la nature et la portée des droits conférés par l'article 15 étaient examinés en fonction de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte. Depuis que l'arrêt *McKinney* a été rendu en 1990, le droit concernant l'analyse de plaintes de discrimination fondées sur l'article 15 de la Charte a évolué. Cette évolution peut se voir dans deux arrêts subséquents dans lesquels la Cour suprême a établi la norme applicable au paragraphe 15(1) de la Charte : *Law c. Canada*, [1999] 1 R.C.S. 497, et *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429.

[81] Les questions sur la nature et la portée de l'article 15 ont été examinées dans le cadre de l'analyse de cette disposition, laquelle analyse portait principalement sur l'objectif de cette disposition. L'article 15 vise à empêcher que la dignité humaine soit compromise par des distinctions arbitraires causées par la loi ou par l'action du gouvernement.

[82] Dans l'arrêt *Law*, la Cour a déclaré que tous les éléments de l'analyse relative à la discrimination sont imprégnés de la volonté supérieure de préserver et de promouvoir la dignité humaine. La dignité humaine est bafouée lorsque des personnes sont marginalisées, mises de côté et dévalorisées et elle est rehaussée lorsque les lois reconnaissent le rôle à part entière joué par tous dans la société canadienne (*Law*, précité, au paragraphe 53).

[83] Dans l'arrêt *Law*, il était question d'une demande présentée par Nancy Law, une conjointe survivante, pour obtenir les prestations prévues par le Régime des pensions du Canada (RPC). Selon les critères d'admissibilité, les conjoints survivants qui ne sont pas invalides, qui n'ont pas d'enfant à charge et qui avaient moins de 35 ans à la mort de leur conjoint ne sont pas admissibles à recevoir les prestations de survivant. Mme Law avait 30 ans à l'époque en cause. Elle a contesté le critère de l'âge, en soutenant qu'il contrevient à l'article 15 de la Charte.

[84] La Cour a convenu que, au même titre que les conjoints survivants de tout âge, Mme Law pouvait être vulnérable, financièrement ou autrement, tout de suite après la mort de son conjoint. Cependant, la Cour a déclaré que l'objectif de la disposition contestée du RPC n'était pas de répondre aux besoins financiers immédiats qu'éprouvent les veuves et les veufs, mais plutôt de répondre aux besoins à long terme des veuves et des veufs plus âgés.

[85] La Cour a conclu que les veuves plus jeunes sont mieux placées que les veuves de plus de 45 ans pour se trouver du travail et assurer de nouveau leur sécurité financière. La Cour a déclaré que, bien que la loi défavorise les conjoints plus jeunes qui se trouvent dans cette catégorie, il ne s'agit vraisemblablement pas d'un désavantage réel, si on le regarde à long terme. La Cour a statué que, s'il est analysé du double point de vue de la sécurité à long terme et des possibilités plus grandes offertes par la jeunesse, le fait que la loi traite différemment les personnes plus jeunes ne traduit ni n'encourage l'idée que ces personnes sont moins capables, ou moins dignes d'intérêt, de respect et de considération.

[86] Dans l'arrêt *Gosselin*, l'appelante a contesté une disposition du régime d'aide social du Québec qui prévoyait que le montant des prestations de base payables aux personnes de moins de 30 ans correspondrait à environ 30 % de moins de celui des prestations de base versées aux 30 ans et plus. Dans ce nouveau régime, les personnes de moins de 30 ans pouvaient faire augmenter le montant de leur prestation de base en participant à certains programmes d'éducation ou d'expérience de travail. Mme Gosselin a contesté la validité du régime en invoquant l'article 15 de la Charte et en soutenant qu'il y avait discrimination fondée sur l'âge.

[87] La Cour a conclu que Mme Gosselin n'a pas démontré que le gouvernement l'a traitée comme une personne de moindre valeur que les bénéficiaires d'aide sociale plus âgés, simplement parce qu'il a assujéti le versement de prestations accrues à sa participation à des programmes conçus expressément pour l'intégrer dans la population active et promouvoir son autonomie à long terme.

[88] La Cour a déclaré que, contrairement à la race, à la religion ou au sexe, l'âge n'est pas fortement associé à la discrimination et à la dénégration arbitraire de privilèges. Les distinctions fondées sur l'âge n'évoquent pas automatiquement le contexte d'un désavantage préexistant qui donne à croire à l'existence d'une discrimination et d'une marginalisation. En effet, ces distinctions sont tout à fait raisonnables et non discriminatoires dans la mesure où elles ne traitent pas les gens comme des personnes méritant moins de respect ou d'égards et où elles ne renforcent pas de stéréotype négatifs fondé sur l'âge.

[89] La question est donc de savoir si, à la suite de la distinction fondée sur l'âge prévue à l'alinéa 15(1)c) de la LCDP, il y a été porté atteinte à la dignité des plaignants ou s'ils ont été visés par un stéréotype négatif fondé sur leur âge.

[90] Pour les motifs qui suivent, le Tribunal conclut que, bien que la disposition prive les plaignants de la chance de contester la politique de retraite obligatoire en vigueur dans leur lieu de travail, la perte de cette chance ne porte pas atteinte à leur dignité et ne fait pas en sorte qu'ils ne sont pas reconnus en tant que membre à part entière de la société.

[91] Pour en arriver à cette conclusion, le Tribunal a adopté une approche téléologique et contextuelle à l'analyse de l'acte discriminatoire, comme le proposait la Cour suprême dans l'arrêt *Law*. Cette approche se fonde sur trois grandes questions :

- (i) La disposition contestée crée-t-elle entre le demandeur et les autres personnes une distinction fondée sur des caractéristiques personnelles?
- (ii) Le demandeur est-il traité différemment d'autrui en raison d'un des motifs énumérés ou analogues?
- (iii) La différence de traitement impose-t-elle un fardeau qui reflète ou renforce un désavantage ou un stéréotype négatif; ou a-t-elle un effet négatif sur la dignité de l'individu ou sur son estime de soi? (*Law*, pages 548 et 549). C'est la troisième question qui est essentielle à cette partie de l'examen du Tribunal.

**La distinction créée par l'alinéa 15(1)c) contribue-t-il à créer ou à renforcer un stéréotype ou un désavantage préexistant dont serait victime les plaignants?**

[92] Un des facteurs les plus concluants pour démontrer qu'une différence de traitement imposée par une disposition législative est vraiment discriminatoire sera l'existence d'un désavantage préexistant ou d'une vulnérabilité à un stéréotype (*Law*, au paragraphe 63). Il est clair que les pilotes de ligne, en tant que pilotes, ne sont pas victimes d'un stéréotype négatif ou d'un désavantage préexistant, mais l'analyse en l'espèce devrait porter

principalement sur la question de savoir si les plaignants, à titre de membres du groupe formé des travailleurs âgés obligés de mettre fin à leur emploi, sont victimes d'un désavantage préexistant ou d'un stéréotype négatif.

[93] La jurisprudence a noté le désavantage que subissent les travailleurs âgés. Par exemple, dans l'arrêt *McKinney*, le juge La Forest a déclaré que, à moins qu'elles aient des compétences particulières, on reconnaît généralement que les personnes de plus de 45 ans ont plus de difficulté à se trouver du travail que les autres. Elles n'ont pas la souplesse des jeunes, un désavantage souvent aggravé par le fait que les jeunes disposent généralement d'une formation plus récente dans les techniques plus modernes (à la page 299). En outre, bien que les régimes de sécurité sociale et les régimes de retraite privés puissent apporter un certain redressement financier, bon nombre de personnes plus âgées ont besoin d'une source de revenu additionnel, ce qui est de plus en plus fréquent étant donné que les gens vivent plus longtemps (à la page 300).

[94] Dans les motifs dissidents qu'elle a exposé dans l'arrêt *McKinney*, la juge Wilson a noté qu'il existe un stéréotype selon lequel les personnes plus âgées sont improductives, inefficaces et incompetentes (à la page 413).

[95] Rien ne laissait croire que les plaignants ont subi ce type de désavantage ou de stéréotype négatif lié à l'âge. Au contraire, la preuve montrait que, en tant que pilotes d'expérience, les plaignants connaissaient très bien les dernières technologies et possédaient les habiletés pour piloter certains des appareils les plus sophistiqués d'un important transporteur aérien international.

[96] Très peu après leur retraite d'Air Canada, tous deux ont été en mesure de travailler comme pilotes chez d'autres transporteurs aériens qui n'avaient pas de politiques de retraite obligatoire. M. Kelly a affirmé dans son témoignage que, lorsqu'il a retourné son laissez-passer de sécurité à Air Canada après son dernier vol, il a rencontré un ancien collègue qui lui a offert un emploi chez Skyservice Airlines. Il s'est empressé d'accepter l'offre.

[97] L'emploi qu'il a accepté chez Skyservice signifiait que M. Kelly a pu ajouter son salaire de pilote chez Skyservice au revenu de 124 000 \$ qu'il touchait à titre de pension d'Air Canada. À 72 000 \$ par année, le revenu de retraite de M. Vilven était moins élevé que celui de M. Kelly, car M. Vilven a commencé à travailler chez Air Canada plus tard. Cependant, M. Vilven a été en mesure d'ajouter à son revenu de pension le salaire qu'il recevait à titre de pilote chez Flair Airlines.

**L'alinéa 15(1)c), dans son objet ou dans son effet, a-t-il une répercussion négative sur la dignité des plaignants?**

[98] L'objectif de l'alinéa 15(1)c) est de parvenir à un équilibre entre le besoin de protéger contre la discrimination fondée sur l'âge et l'intérêt des intervenants du milieu du travail qui souhaitent négocier et organiser les modalités d'emploi à leur convenance (*Campbell c. Air Canada* (1981), 2 C.H.R.R. D/602 (T.C.D.P.), au paragraphe 5483). La disposition n'oblige pas la retraite, elle est facultative et elle permet aux parties comme Air Canada et l'APAC de négocier des ententes qui comportent une disposition de retraite obligatoire.

[99] Les politiques de retraite obligatoire sont souvent mis en place quand les employés détiennent un pouvoir de négociation important, le plus souvent par la représentation syndicale. En fait, la très grande majorité des politiques de retraite obligatoire se trouvent dans les milieux de travail syndiqués. Les économistes du travail Jonathan Kesselman et Lorne Carmichael, qui ont témoigné au nom de la Commission et d'Air Canada

respectivement, ont convenu que les emplois dans des milieux de travaux syndiqués sont considérés comme étant de [traduction] « bons emplois », c'est-à-dire des emplois bien rémunérés, avec un haut degré de sécurité, où l'ancienneté joue un rôle important et doté d'un bon régime de retraite.

[100] En l'espèce, l'APAC et Air Canada se sont entendues sur la retraite à 60 ans en échange d'un système de rémunération généreux, lequel comprend un régime de pension qui place les pilotes d'Air Canada dans un groupe privilégié de pensionnaires. M. Harlan Clarke, directeur des relations de travail, opérations aériennes, chez Air Canada, a souligné une caractéristique importante de la politique de retraite obligatoire, soit le fait que les employés, dont les pilotes d'Air Canada, ne sont pas placés dans la situation embarrassante d'être obligés de prendre leur retraite parce qu'il a été conclu qu'ils sont incapables de satisfaire aux exigences de leur poste ou parce que leur santé se dégrade. Au contraire, la retraite à 60 ans pour les pilotes est la conclusion entièrement comprise et attendue d'une carrière prestigieuse et valorisante pécuniairement.

[101] Les plaignants ont affirmé dans leur témoignage qu'ils étaient parfaitement au courant, quand ils ont commencé leur emploi chez Air Canada, qu'ils seraient tenus de prendre leur retraite à 60 ans. Ils ont affirmé que devenir un pilote chez Air Canada était l'objectif de tout pilote : le salaire était excellent, le travail était intéressant et le poste était associé d'un prestige considérable. Cependant, ils savaient également que cette situation ne pourrait durer indéfiniment et que tous les pilotes d'Air Canada sont tenus de prendre leur retraite à 60 ans.

[102] Néanmoins, quand ils ont eu 60 ans, le fait que les plaignants aient dû prendre leur retraite d'Air Canada a porté un coup à leur estime d'eux-mêmes. Les deux plaignants ont affirmé dans leur témoignage que le prestige et l'excitation du travail de pilote chez Air Canada leur manquait. M. Kelly a affirmé que les amitiés qu'il avait nouées chez Air Canada lui manquaient.

[103] Il ne fait aucun doute qu'une cessation d'emploi a des répercussions profondes sur l'estime de soi et la dignité d'un individu (Renvoi relatif au *Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313, à la page 368). Aussi difficile que la situation puisse être pour les plaignants, les répercussions qu'ont eu leur mise à la retraite sur leur dignité doivent être examinées dans le contexte global de leur carrière.

[104] La jurisprudence sur des allégations de discrimination fondée sur l'âge contrevenant à la Charte montre qu'il faut faire preuve de prudence avant d'évaluer les répercussions sur la dignité de la discrimination fondée sur l'âge uniquement à partir de moments isolés dans le temps (*Law*, au paragraphe 102; *Gosselin*, au paragraphe 32; *McKinney*, à la page 297).

[105] Le professeur Carmichael a affirmé dans son témoignage que la plupart des gens voient les distinctions fondées sur l'âge de manière différente des distinctions fondées sur des motifs comme le sexe ou la race. Contrairement au sexe ou à la race, nous prenons tous de l'âge au fil des années. Pour cette raison, les jeunes travailleurs acceptent qu'un employé plus âgé travaillant à côté d'eux soit mieux rémunéré, dans la mesure où ils croient qu'ils seront traités de la même façon quand ils auront atteint semblable étape dans leur carrière. Les distinctions fondées sur l'âge sont souvent considérées comme étant équitables et ne portent pas atteinte à la dignité humaine parce que nous pouvons tous nous attendre à en récolter les bénéfices ou à en porter le fardeau à un certain moment dans nos vies.



[106] Selon le professeur Carmichael, les plaignants, au cours de leur carrière chez Air Canada, ont récolté les bénéfices de la règle imposant la retraite obligatoire que leur syndicat avait négocié en leur nom. En conséquence du départ des pilotes âgés de 60 ans d'Air Canada, les plaignants ont été en mesure de faire avancer leur carrière plus rapidement.

[107] En outre, le statut des pilotes, leur revenu, leur port d'attache, le choix des horaires et les prestations du régime de pension qu'ils ont reçues, entre autres choses, ont été négociés en fonction de la disposition sur la retraite obligatoire. Puisqu'ils ont récolté les bénéfices de la retraite obligatoire, il ne faudrait pas estimer qu'il est injuste que les plaignants en portent finalement le fardeau.

[108] Il se peut que les plaignants ne soient pas heureux d'avoir à mettre fin à leur carrière enrichissante de pilotes chez Air Canada, mais la situation ne peut être examinée isolément. Elle doit être examinée dans le contexte d'un système qui a été conçu pour répartir les responsabilités et les avantages d'être pilote chez Air Canada entre les pilotes qui en sont rendus à différentes étapes de leur carrière. Tous les pilotes chez Air Canada comprennent qu'ils partageront ces bénéfices et ces fardeaux également aux étapes appropriées de leur carrière.

[109] La déni du droit de contester la dernière étape de ce système - la retraite à 60 ans - en conséquence de l'application de l'alinéa 15(1)c) ne communique pas le message que les plaignants ne sont pas des membres estimés de la société, pas plus que cela ne les marginalise. Cela ne fait que montrer qu'il n'est pas injuste que les plaignants assument leur dernière responsabilité à titre de pilotes d'Air Canada. Ce message ne peut être raisonnablement interprété comme étant une atteinte à leur dignité.

[110] Pour ces motifs, le Tribunal a conclu que le droit à l'égalité des plaignants prévu à l'article 15 de la Charte n'a pas été violé par l'alinéa 15(1)c) de la LCDP. Après avoir tiré cette conclusion, il n'est pas nécessaire que le Tribunal examine l'article 1<sup>er</sup> de la Charte ou la question de savoir si la politique de retraite obligatoire d'Air Canada constitue une exigence professionnelle justifiée au sens de l'alinéa 15(1)a) et du paragraphe 15(2) de la Loi.

[111] Les plaintes de M. Vilven et M. Kelly sont rejetées.

J. Grant Sinclair, Président

Karen A. Jensen, Membre

Kathleen Cahill, Membre

Ottawa (Ontario)  
Le 17 août 2007

PARTIES AU DOSSIER

DOSSIER DU TRIBUNAL :	T1176/5806, T1177/5906 & T1079/6005
INTITULÉ DE LA CAUSE :	Robert Neil Kelly c. Air Canada et l'Association des pilotes d'Air Canada et George Vilven c. Air Canada
DATE ET LIEU DE L'AUDIENCE :	Les 8 au 12 janvier 2007 Les 22 au 25 janvier 2007 Les 1 et 2 mars 2007  Ottawa (Ontario)
DATE DE LA DÉCISION DU TRIBUNAL :	Le 17 août 2007
ONT COMPARU :	
Robert Neil Kelly	Pour lui-même
George Vilven	Pour lui-même
Daniel Pagowski	Pour la Commission canadienne des droits de la personne
Maryse Tremblay Fred Headon	Pour l'intimé
Bruce Laughton, c.r.	Pour l'Association des pilotes d'Air Canada
Raymond D. Hall	Pour « Fly Past 60 Coalition »