

DECISION FOURNIE LE 28 JUILLET 1980

DANS L'AFFAIRE DE LA LOI CANADIENNE SUR LES DROITS DE LA PERSONNE ET
DANS L'AFFAIRE

D'UNE PLAINTÉ DE KENNETH ARNISON VS L'ADMINISTRATION DE PILOTAGE DU
PACIFIQUE

Tribunal d'enquête: M. R. G. Herbert

Représentant les parties: M. A. E. Black et Lorraine Shore pour le plaignant Kenneth Arnison
M. O'Malley Forbes pour le mis en cause
M. M. J. Bird l'Administration de pilotage du Pacifique
M. G. C. Carruthers pour le ministère des Transports
M. R. G. Juriansz pour la Commission canadienne des droits de la personne

Le tribunal a siégé les 9 et 10 juin 1980 pour entendre les témoignages et étudier les plaidoiries.

La plainte du capitaine Arnison porte sur son retraité de la liste d'admissibilité dressée par l'Administration de pilotage du Pacifique pour permettre à cette dernière de combler les postes vacants de ses pilotes chargés d'assurer le pilotage dans la circonscription 1 (anciennement zone B) de la région qui relève de la responsabilité de l'Administration en question.

Cette zone comprend ce que j'appelle la portion navigable du fleuve Fraser et ses environs.

Le capitaine Arnison est né le 25 novembre 1928. Il a obtenu son brevet de capitaine en 1955 et passé les examens voulus pour devenir apprenti pilote en 1973 et être placé sur une liste d'admissibilité à un emploi à ce titre. Il est resté admissible depuis lors et était parvenu au premier rang de la liste. Il a eu 50 ans le 25 novembre 1978.

Le règlement no 26 de l'Administration stipule que: "Lorsque l'Administration est d'avis qu'il faut un apprenti pilote pour répondre aux besoins de son service de pilotage, elle peut nommer apprenti pilote une personne dont le nom figure sur la liste d'admissibilité mentionnée à l'article 25, si cette personne a) est âgée de 23 ans au moins et de 49 ans au plus". L'Administration de pilotage du Pacifique est une corporation créée pour assurer des services de pilotage dans la région de la côte Pacifique aux termes de l'article 3 de la Loi sur le pilotage (S. C., ch. 52). L'article de ladite Loi prévoit qu'une Administration peut, avec l'approbation du gouverneur en conseil, "établir les règlements généraux pour atteindre ses objets...", y compris, f) prescrire les conditions que le titulaire d'un brevet ou d'un certificat de pilotage d'une catégorie quelconque doit remplir, notamment le niveau de connaissance des lieux, des qualifications, d'expérience, de compétence, requis en sus des aptitudes minimales prescrites par le gouverneur en conseil aux termes de l'article 42".

L'article 14 ne fait pas mention de conditions d'âge. Par contre, le Règlement général sur le pilotage précise à l'alinéa 4 1) que

"Tout candidat à un brevet de pilote doit: a) avoir au moins 23 ans et au plus 50 ans". On peut se demander si l'Administration de pilotage du Pacifique a les pouvoirs requis pour dire qu'un candidat n'est plus admissible s'il a plus de 49 ans. C'est peut-être une interprétation de la règle au niveau fédéral qui veut que la période d'apprentissage soit d'au moins 6 mois et d'au plus 12 mois (règlement 27 qui s'applique à tous les pilotes de la zone Pacifique), durée qui a été ramenée à 3 mois pour les pilotes de la circonscription 1 (fleuve Fraser).

Quoi qu'il en soit, l'admissibilité du capitaine Arnison a été prolongée jusqu'à son 50e anniversaire, ce qui est conforme au règlement 4 du règlement général. Il est à noter que le règlement 3 du même règlement général précise que:

"Le présent règlement s'applique à toutes les régions indiquées dans l'annexe de la Loi, à l'égard de chacune des administrations nommées dans ladite annexe."

On a laissé entendre que le capitaine Arnison aurait dû, avant de faire appel à la Commission canadienne des droits de la personne, chercher à épuiser tous les recours prévus par l'article 18 de la Loi sur le pilotage qui stipule qu'

"(une) administration doit, avant de refuser un brevet, ... donner au requérant ... ou à son représentant, toute possibilité raisonnable de se faire entendre."

Je suis convaincu qu'il aurait suffi à l'Administration de se reporter à l'alinéa 4 1) du règlement général susmentionné. Ce qui s'est produit - j'en parlerai plus tard - c'est que l'Administration s'est crue tenue par ce règlement, établi aux termes de la Loi qui la créait, et a, du coup, retiré le capitaine Arnison de la liste d'admissibilité.

J'estime que le capitaine Arnison était légalement en droit de porter directement sa cause devant la Commission canadienne des droits de la personne pour qu'elle statue sur sa plainte.

De prime abord, refuser un emploi à cause de l'âge du candidat constitue un acte discriminatoire, défendu par l'article 3 de la Loi canadienne sur les droits de la personne. L'article 14 de cette même Loi prévoit toutefois des exceptions. C'est ainsi que

"ne constituent pas des actes discriminatoires a) les refus, exclusions, expulsions, suspensions, restrictions, conditions ou préférences de l'employeur qui démontre qu'ils sont fondés sur des exigences professionnelles normales;

b) le fait de refuser ou de cesser d'employer un individu

(i) (ii) qui a atteint l'âge maximal prévu pour l'emploi en question par la loi ou par les règlements que peut établir le gouverneur en conseil pour l'application du présent alinéa;

c) le fait de mettre fin à un emploi en appliquant la règle de l'âge de la retraite en vigueur dans le secteur professionnel concerné;"

L'alinéa a) oblige l'employeur à fixer une limite d'âge qui constitue une exigence professionnelle normale. Je ne crois pas que dans le cas du capitaine Arnison, cette obligation ait été remplie. L'intéressé était, et est encore en bonne condition physique et répond aux normes établies par la loi et le règlement sur le pilotage.

L'âge de la retraite obligatoire pour les pilotes est de 65 ans, les certificats de pilotage pouvant être émis à toutes les personnes de moins de 65 ans après un examen médical satisfaisant. On peut supposer qu'à cet âge, une plus grande lenteur de réaction est compensée par une plus grande expérience, comme c'est d'ailleurs le cas, d'après le capitaine Arnison pour les pilotes brevetés. On a fait allusion aussi à la tension nerveuse et à l'agilité. Il va de soi que l'expérience contribue à réduire la première mais il est vrai aussi que la tension nerveuse est fonction de la personnalité de chaque individu. L'agilité, par contre, peut être évaluée médicalement.

De tout façon, un pilote doit d'abord effectuer avec succès son apprentissage. Il passe ensuite, le cas échéant, des tests médicaux et techniques. Enfin, je suppose qu'un pilote doit, pour conserver son emploi, satisfaire en permanence aux exigences de son poste.

La plaidoirie du capitaine Barry a apporté un argument plus valable encore pour justifier la limite d'âge plus élevée. Il a signalé en effet que les pilotes sont d'abord stagiaires pendant un an, période suivie de deux années de service, soit au total trois ans avant de pouvoir être jugés aptes à piloter un bâtiment de n'importe quelle taille. Le capitaine Barry a précisé qu'à son avis, cinq ans d'expérience sont nécessaires pour devenir un pilote pleinement qualifié et compétent.

Il a cité à ce propos la pièce no 2 (Pacific Pilotage Authority Guidelines for Fraser River Dispatching), aux termes desquelles, un pilote reste stagiaire (il est alors appelé pilote breveté de 2e classe) pendant un an ou plus et ne peut piloter des navires de toutes les tailles ni dans toutes les eaux. La restriction relative à la taille des navires continue de s'appliquer jusqu'à ce que le pilote en question ait accumulé trois années d'expérience.

Il découle de ceci que si le capitaine Arnison obtenait son brevet à 52 ans, il aurait au moins 55 ans (peut-être plus, si l'on en croit le capitaine Barry) avant d'être pleinement qualifié. Compte tenu du temps qui lui resterait à exercer pleinement son emploi avant l'âge obligatoire de la retraite (65 ans), son "utilité économique" pour l'Administration comparée à celle d'une personne qui commence sa carrière de pilote breveté avant 50 ans, serait réduite.

Heureusement peut-être, dans le cas qui nous concerne, l'un des pilotes employés présentement par l'Administration devant prendre sa retraite cette année, créant ainsi une vacance, j'estime que l'argument précédent, sans pour autant le rejeter, ne constitue pas, dans le cas du capitaine Arnison, une exigence professionnelle normale.

Il serait bon d'avoir plus de précisions sur le rapport entre l'apprentissage de trois mois, l'année d'expérience comme pilote breveté de 2e classe et les trois années d'expérience maximales requises par les Guidelines pour avoir la certitude qu'un pilote est capable de maîtriser même les plus gros navires en toute circonstances.

Le terme même Guidelines est intéressant. Il apparaît dans ce contexte, mais dans un sens plus fort peut-être, au paragraphe 14 c) de la Loi canadienne sur les droits de la personne (" par ordonnance de la Commission des droits de la personne").

Je n'ai trouvé ce terme et encore moins de définition dans aucun des six dictionnaires que j'ai consultés. La seule guidelines publiée à ce jour, s'intitule "ordonnance sur l'âge".

Même si j'estime que l'âge de 50 ans n'est pas un critère suffisant, notre décision doit pourtant être basée sur un raisonnement équitable. C'est ainsi que l'on pourrait considérer qu'un pilote devra pouvoir exercer ses fonctions, "pleinement qualifié", au moins cinq ans avant sa retraite. Partant de là, on peut fixer l'âge limite supérieur de l'admissibilité qui constitue alors une exigence professionnelle normale.

Il reste encore à considérer ce qui constitue le point capital de cette affaire, c'est-à-dire l'exception mentionnée à l'alinéa 14 b)(ii), soit le cas d'un individu auquel on refuse un emploi parce qu'il "a atteint l'âge maximal prévu pour l'emploi en question par la loi ou par les règlements que peut établir le gouverneur en conseil pour l'application du présent alinéa".

Je suis d'accord avec l'avocat quand il dit qu'il n'y a pas de règlement établi par le gouverneur en conseil visant l'application de cet alinéa. Cela revient à dire que je dois juger si la décision de ne pas permettre au capitaine Arnison de devenir pilote parce qu'il est âgé de plus de 50 ans (ce que je ne considère pas comme une exigence professionnelle normale qui aurait justifié cette décision) est néanmoins justifiée puisqu'il a atteint l'âge maximal d'embauche fixé par la loi pour cet emploi.

La règle de droit invoquée ici est l'article 42 de la Loi sur le pilotage qui, prétend l'avocat de l'Administration, empêche le recours à la Loi canadienne sur les droits de la personne. Aux termes de cet article:

"Le gouverneur en conseil peut établir des règlements a) prescrivant pour toute région ou partie de région les conditions minimales que doit remplir un requérant quant aux certificats de navigation, aux états de service en mer, à l'âge et à l'état de santé, avant de pouvoir obtenir un brevet ou un certificat de pilotage".

En vertu dudit alinéa, le gouverneur en conseil a établi le règlement no 4 du règlement général sur le pilotage, qui dit: "Tout candidat à un brevet de pilote doit:

a) avoir au moins 23 ans et au plus 50 ans". M. Bird, avocat de l'Administration mise en cause, a avancé un certain nombre d'arguments pour défendre la décision prise par son client à l'encontre du capitaine Arnison.

Il a déclaré que la Loi canadienne sur les droits de la personne étant de nature générale et la Loi sur le pilotage et le règlement y afférant, de nature particulière, la première n'était pas applicable au cas en question.

M. Juriensz, au nom de la Commission, a répondu à cet argument qu'en cas de contradiction entre la Loi canadienne sur les droits de la personne et toute autre loi fédérale, la première faisait foi. Il a mentionné les vieux principes d'interprétation énoncés par Dreidger, comme la comparaison du particulier et du général et l'ordre chronologique dans lequel sont votées les lois. Aujourd'hui, un seul principe a cours, a-t-il indiqué: il faut déterminer quelle était l'intention du Parlement en votant une loi.

J'estime que la Loi canadienne sur les droits de la personne est générale dans son application. Elle a été votée par le Parlement au moins vingt ans après le Règlement général sur le pilotage. Il me paraît donc que si une administration de pilotage avait pour politique de ne pas embaucher une personne âgée de plus de 50 ans, et compte tenu de ma conclusion relativement aux exigences professionnelles normales, je n'aurais aucune hésitation à affirmer que la Loi canadienne sur les droits de la personne s'applique et donc, qu'une telle politique est indéfendable et injustifiable.

Aux termes d'une des plaidoiries, je devrais établir une distinction entre le statut et le règlement établis en vertu de ladite loi. M. Juriensz s'est appuyé pour cela sur l'arrêt *Rex v. Singer* (1904) 4 DLR 151, une poursuite intentée aux termes de la Loi sur les mesures de guerre pour violation d'un règlement. Aucune peine n'était prévue pour la violation du règlement. C'est pourquoi la Couronne s'est appuyée sur le Code qui prévoyait une peine pour violation d'un statut fédéral ou provincial. La Cour a refusé d'assimiler une violation de règlement à une violation de statut et de condamner l'accusé au nom du principe que même si on attribue à un règlement autant de valeur que s'il faisait partie intégrante de la loi en vertu de laquelle il est établi, on ne peut infliger de peine pour une violation dudit règlement à moins que le Parlement ne prenne des mesures à cet effet.

Je conclus que l'argument au nom duquel un individu peut éviter d'encourir une poursuite criminelle ne permet pas d'établir la distinction souhaitée entre la loi et le règlement. J'en conclus que le règlement en question a été légalement établi et constitue une règle de loi, comme l'entend la Loi canadienne sur les droits de la personne.

M. Juriensz a mis en doute la validité du règlement en question pour une autre raison. Il estime que la Loi sur le pilotage ne mentionne pas de limite d'âge mais à l'article 42, elle donne au gouverneur en conseil le pouvoir de prescrire "les conditions minimales que doit remplir un requérant quant à l'âge...".

Je suis convaincu que le règlement relatif à l'âge établi en vertu de l'article 42 a force de loi puisque le terme apparaît dans la Loi canadienne sur les droits de la personne. Je conviens avec M. Carruthers que, si besoin était, c'est la décision dans l'affaire *Martineau* qu'il faudrait retenir plutôt que celle dans l'affaire *Singer*. Néanmoins, a déclaré M. Black, non sans conviction et ingéniosité, le gouverneur en conseil a outrepassé le pouvoir d'établir des règlements relativement à l'âge maximal des requérants que lui a conféré le Parlement en déclarant que le gouverneur en conseil pouvait fixer, par règlement, "les conditions minimales que doit remplir un requérant quant ... à l'âge".

Je me suis inquiété de savoir, lors de l'audience (suite à la plaidoirie de M. Juriansz), si l'âge maximum ne pouvait pas constituer une exigence minimale. M. Black a sauté sur l'occasion pour déclarer:

"J'aimerais répondre à cette question, que mon collègue et vous-même vous posez, quant à savoir si 50 ans peut être considéré comme un âge minimum. A mon avis, non. Par minimum, on entend précisément une exigence minimale... Le Parlement, dans sa grande sagesse, a décidé d'inclure le terme minimal. Nous devons donc en tenir compte ... de son emploi dans la Loi. L'âge minimal est de 23 ans."

M. Black a poursuivi en précisant que les autres exigences (états de service en mer, santé, etc.) constituaient également des conditions minimales.

Je suis d'accord avec M. Black. Je pense que le gouverneur en conseil a outrepassé les pouvoirs que lui a conférés le Parlement en décidant de fixer un âge maximum d'embauche alors qu'il n'était autorisé qu'à fixer un âge minimal.

Cette conclusion m'amène automatiquement à me demander si je suis compétent pour trancher cette affaire. Ou plus précisément, si ayant tranché cette question, je suis en droit d'ordonner les redressements qui s'imposent. J'estime être pleinement en droit d'affirmer que le règlement en question est au-delà des pouvoirs du gouverneur en conseil.

On s'attendrait normalement à ce que ce dernier, à la lumière de cette conclusion, abroge la disposition qui va à l'encontre des intérêts du capitaine Arnison et que le nom de ce dernier soit rétabli sur la liste d'admissibilité, sans que j'aie à intervenir autrement.

M. Bird estime que si je prends une décision quant à la validité du règlement, j'exerce par là même un pouvoir judiciaire réservé aux tribunaux aux termes de l'article 26 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique. Il cite d'ailleurs à ce propos l'ouvrage de Reid, *Administrative Law and Practice*, qui, à la page 231, précise que c'est à la Cour et non aux tribunaux de déterminer si un règlement est ultra vires.

Il a rappelé à ce propos l'affaire *Provincial Lands Act*, ou une commission du Board of Public Utility Commissioners en est venue à une telle décision, et l'affaire *Heggen*, dont la décision à mon avis, est équivoque, comme d'ailleurs celle du juge Thurlow dans l'affaire *Income Tax Act*, et sur laquelle s'est fondé M. Juriansz. Dans cette dernière, le procureur général a essayé de faire casser une décision d'un tribunal des droits de la personne. En refusant de délivrer le bref demande, le juge Thurlow a déclaré:

"Il est préférable pour la Cour de laisser le tribunal tenir ses enquêtes librement et de ne pas le lui interdire, sauf dans le cas où il est clair et indubitable que le tribunal n'est pas compétent pour statuer sur la question qui lui est soumise."

Je suis dans une position difficile car il n'y a véritablement aucune décision qui fasse autorité quant à la juridiction d'un tribunal des droits de la personne dans le cas qui nous concerne.

Ce n'est pas sans une certaine appréhension que je tranche la question. Un tribunal selon la Loi canadienne sur les droits de la personne est nouveau et unique, et doit son existence au gouverneur en conseil lui-même. Si je déplore moi-même la prolifération de tribunaux extrajudiciaires, j'estime que le cas en question relève de ma juridiction. En conséquence, je déclare que le capitaine Arnison devrait retrouver sa place en tête de la liste d'admissibilité de l'Administration de pilotage du Pacifique.

Pour terminer, j'aimerais résumer mes conclusions.

1. La limite d'âge de 50 ans comme condition d'admissibilité ne constitue pas une exigence professionnelle normale.
2. La conclusion qui précède n'interdit pas de fixer une limite d'âge comme condition d'admissibilité, sous réserve qu'elle constitue une exigence professionnelle normale.
3. Le règlement établi en vertu de la Loi sur le pilotage a force de loi conformément à l'article 14 de la Loi canadienne sur les droits de la personne.
4. Le Parlement n'a pas investi le gouverneur en conseil du pouvoir de fixer un âge maximal d'embauche des pilotes brevetés en vertu de l'article 42 de la Loi sur le pilotage. En conséquence, le règlement 4 1) est sans effet, puisqu'il exige d'un requérant qu'il n'ait pas plus de 50 ans.
5. Le requérant doit retrouver sa place sur la liste d'admissibilité à un emploi de pilote breveté dressée par l'Administration de pilotage du Pacifique.

A Vancouver (C.- B.), le 28 juillet 1980. J'aimerais, pour terminer, exprimer ma profonde reconnaissance à tous les avocats qui m'ont aidé dans cette affaire et qui ont fait preuve d'une extrême minutie dans leurs recherches, d'impartialité et de clarté dans leurs plaidoiries.

La version originale anglaise a été signée par R. G. Herbert