

**Law Society of British Columbia** *Appellant*

v.

**Trinity Western University and Brayden Volkenant** *Respondents*

and

**Lawyers' Rights Watch Canada, National Coalition of Catholic School Trustees' Associations, International Coalition of Professors of Law, Christian Legal Fellowship, Canadian Bar Association, Advocates' Society, Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada, Canadian Council of Christian Charities, Canadian Conference of Catholic Bishops, Canadian Association of University Teachers, Law Students' Society of Ontario, Seventh-day Adventist Church in Canada, BC LGBTQ Coalition, Evangelical Fellowship of Canada, Christian Higher Education Canada, British Columbia Humanist Association, Egale Canada Human Rights Trust, Faith, Fealty & Creed Society, Roman Catholic Archdiocese of Vancouver, Catholic Civil Rights League, Faith and Freedom Alliance, Canadian Secular Alliance, West Coast Women's Legal Education and Action Fund and World Sikh Organization of Canada** *Interveners*

**INDEXED AS: LAW SOCIETY OF BRITISH COLUMBIA v. TRINITY WESTERN UNIVERSITY**  
**2018 SCC 32**

File No.: 37318.

2017: November 30, December 1; 2018: June 15.

Present: McLachlin C.J. and Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon, Côté, Brown and Rowe JJ.

**Law Society of British Columbia** *Appelante*

c.

**Trinity Western University et Brayden Volkenant** *Intimés*

et

**Lawyers' Rights Watch Canada, National Coalition of Catholic School Trustees' Associations, International Coalition of Professors of Law, Alliance des chrétiens en droit, Association du Barreau canadien, Société des plaideurs, Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada, Canadian Council of Christian Charities, Conférence des évêques catholiques du Canada, Association canadienne des professeures et professeurs d'université, Société des étudiants et étudiantes en droit de l'Ontario, Église adventiste du septième jour au Canada, BC LGBTQ Coalition, Alliance évangélique du Canada, Christian Higher Education Canada, British Columbia Humanist Association, Égale Canada Human Rights Trust, Faith, Fealty & Creed Society, Roman Catholic Archdiocese of Vancouver, Ligue catholique pour les droits de l'homme, Faith and Freedom Alliance, Canadian Secular Alliance, West Coast Women's Legal Education and Action Fund et World Sikh Organization of Canada** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : LAW SOCIETY OF BRITISH COLUMBIA c. TRINITY WESTERN UNIVERSITY**  
**2018 CSC 32**

N° du greffe : 37318.

2017 : 30 novembre, 1<sup>er</sup> décembre; 2018 : 15 juin.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon, Côté, Brown et Rowe.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
BRITISH COLUMBIA

*Law of professions — Barristers and solicitors — Law society — Approval of law school — Law society denying approval to proposed law school with mandatory covenant prohibiting sexual intimacy except between married heterosexual couples — Whether law society entitled under its enabling statute to consider admissions policy and to hold referendum of members in deciding whether to approve proposed law school — Law Society Rules, r. 2-27 — Legal Profession Act, S.B.C. 1998, c. 9, s. 13.*

*Administrative law — Judicial review — Standard of review — Law society — Administrative decision engaging Charter protections — Law society denying approval to proposed law school with mandatory religiously-based covenant — Application for judicial review challenging decision on basis that it violated religious rights — Whether law society's decision engages Charter by limiting freedom of religion — If so, whether decision proportionately balanced limitation on freedom of religion with law society's statutory objectives — Whether law society's decision reasonable — Application of Doré/Loyola framework — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(a) — Legal Profession Act, S.B.C. 1998, c. 9, s. 3.*

Trinity Western University (“TWU”) is an evangelical Christian postsecondary institution that seeks to open a law school that requires its students and faculty to adhere to a religiously-based code of conduct, the Community Covenant Agreement (Covenant), which prohibits “sexual intimacy that violates the sacredness of marriage between a man and a woman”. The Covenant would prohibit the conduct throughout the three years of law school, even when students are off-campus in the privacy of their own homes. The Law Society of British Columbia (“LSBC”) is the regulator of the legal profession in British Columbia. The Benchers of the LSBC voted to hold a referendum of its members on the issue of the approval of TWU’s proposed law school and agreed to be bound by the results. The members voted to implement a resolution declaring that TWU’s proposed law school was not an approved faculty of law because of its mandatory Covenant. The Benchers therefore passed the resolution. TWU and V, a graduate of TWU’s undergraduate program who would have chosen to attend TWU’s proposed law school, successfully brought judicial review proceedings to the Supreme Court of British Columbia, arguing that the LSBC’s decision not

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DE LA  
COLOMBIE-BRITANNIQUE

*Droit des professions — Avocats et procureurs — Barreau — Reconnaissance d’une faculté de droit — Barreau refusant d’agréer une faculté de droit proposée dont la fréquentation est assujettie à un covenant obligatoire interdisant toute intimité sexuelle sauf au sein des couples hétérosexuels mariés — En vertu de sa loi habilitante, le barreau peut-il examiner une politique d’admission et tenir un référendum auprès de ses membres pour décider s’il y a lieu d’agréer la faculté de droit proposée? — Law Society Rules, art. 2-27 — Legal Profession Act, S.B.C. 1998, c. 9, art. 13.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Norme de contrôle — Barreau — Décision administrative mettant en cause les protections conférées par la Charte — Barreau refusant d’agréer une faculté de droit proposée dont la fréquentation est assujettie à un covenant obligatoire fondé sur des croyances religieuses — Demande de contrôle judiciaire de cette décision au motif qu’elle porte atteinte aux droits religieux — La décision du barreau fait-elle intervenir la Charte en restreignant la liberté de religion? — Dans l’affirmative, la décision met-elle en balance de façon proportionnée la restriction imposée à la liberté de religion et les objectifs qui incombent au barreau en vertu de la loi? — La décision du barreau est-elle raisonnable? — Application du cadre d’analyse établi dans les arrêts Doré et Loyola — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2a) — Legal Profession Act, S.B.C. 1998, c. 9, art. 3.*

Trinity Western University (« TWU »), un établissement d’enseignement postsecondaire chrétien évangélique, souhaite ouvrir une faculté de droit exigeant que ses étudiants et les membres de son corps professoral adhèrent à un code de conduite fondé sur des croyances religieuses, le *Community Covenant Agreement (Covenant)*, qui interdit toute « intimité sexuelle qui viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme ». Le *Covenant* interdirait cette conduite pendant les trois années de fréquentation de la faculté de droit, même si les étudiants se trouvent à l’extérieur du campus dans l’intimité de leur foyer. La Law Society of British Columbia (« LSBC ») est l’organisme chargé de réglementer la profession juridique en Colombie-Britannique. Les conseillers de la LSBC ont voté pour la tenue d’un référendum auprès de ses membres sur la question de la reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU et ils ont convenu qu’ils seraient liés par les résultats. Les membres ont voté pour l’application d’une résolution déclarant que la faculté de droit proposée par TWU n’était pas une faculté de droit agréée en raison de son *Covenant* obligatoire. Les conseillers ont donc adopté la résolution. TWU et V, un diplômé du programme

to approve TWU's proposed law school violated religious rights protected by s. 2(a) of the *Charter*. The Court of Appeal dismissed the appeal.

*Held* (Côté and Brown JJ. dissenting): The appeal should be allowed. The resolution of the LSBC to declare that TWU's proposed law school not be approved is restored.

*Per* Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.: The LSBC's decision not to approve TWU's proposed law school represents a proportionate balance between the limitation on the religious protections under s. 2(a) of the *Charter* and the statutory objectives that the LSBC sought to pursue. The LSBC's decision was therefore reasonable.

The LSBC was entitled under its enabling statute to consider TWU's admissions policies, apart from the academic qualifications and competence of individual graduates, in determining whether to approve TWU's proposed law school under Rule 2-27 of the *Law Society Rules*. The LSBC's enabling statute requires the Benchers to consider the overarching objective of upholding and protecting the public interest in the administration of justice in determining the requirements for admission to the profession, including whether to approve a particular law school. As the governing body of a self-regulating profession, the LSBC's determination of the manner in which its broad public interest mandate will best be furthered is entitled to deference. The public interest is a broad concept and what it requires will depend on the particular context.

The LSBC in this case interpreted its duty to uphold and protect the public interest as precluding the approval of TWU's proposed law school because the requirement that students sign the *Covenant* as a condition of admission effectively imposes inequitable barriers on entry to the school and ultimately, inequitable barriers on entry to the profession. It was reasonable for the LSBC to conclude that promoting equality by ensuring equal access to the legal profession, supporting diversity within the bar, and preventing harm to LGBTQ law students were valid means to pursue the public interest. The LSBC has an overarching interest in protecting the values of equality and human rights in carrying out its functions. Approving or facilitating inequitable barriers to the profession could

de premier cycle de cette université qui aurait choisi de fréquenter la faculté de droit proposée, ont eu gain de cause dans leur demande de contrôle judiciaire devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique, dans laquelle ils ont fait valoir que la décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU portait atteinte aux droits religieux protégés par l'al. 2a) de la *Charte*. La Cour d'appel a rejeté l'appel.

*Arrêt* (les juges Côté et Brown sont dissidents) : Le pourvoi est accueilli. La résolution par laquelle la LSBC déclare que la faculté de droit proposée par TWU n'est pas une faculté de droit agréée est rétablie.

*Les* juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon : La décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU représente une mise en balance proportionnée de la restriction imposée aux protections religieuses conférées par l'al. 2a) de la *Charte* et des objectifs prévus par la loi que cherchait à poursuivre la LSBC. La décision de la LSBC était donc raisonnable.

En vertu de sa loi habilitante, la LSBC pouvait examiner — outre les diplômes universitaires et la compétence de diplômés individuels — les politiques d'admission de TWU pour décider s'il y avait lieu d'agréer la faculté de droit proposée par TWU au titre de l'art. 2-27 des *Law Society Rules*. La loi habilitante de la LSBC exige que les conseillers tiennent compte de l'objectif primordial de défendre et de protéger l'intérêt public dans l'administration de la justice lorsqu'ils déterminent les conditions d'admission dans la profession, et notamment lorsqu'ils décident s'il y a lieu d'agréer une faculté de droit en particulier. Il faut faire preuve de déférence à l'égard de la décision que prend la LSBC, en tant qu'organisme chargé de réglementer une profession autonome, sur la meilleure façon de s'acquitter de son vaste mandat de protection de l'intérêt public. Le concept d'intérêt public est large et ce qu'il requiert dépendra du contexte particulier en cause.

En l'espèce, la LSBC a considéré que son obligation de défendre et de protéger l'intérêt public l'empêchait d'agréer la faculté de droit proposée par TWU parce qu'obliger les étudiants à signer le *Covenant* comme condition d'admission dresse effectivement des barrières inéquitables à l'entrée à la faculté et impose au bout du compte des barrières inéquitables à l'entrée dans la profession. Il était raisonnable que la LSBC conclue que promouvoir l'égalité en assurant un accès égal à la profession juridique, soutenir la diversité au sein du barreau et empêcher qu'un préjudice soit causé aux étudiants en droit LGBTQ étaient des moyens valides de s'acquitter de son obligation de protection de l'intérêt public. La LSBC a un intérêt primordial à protéger les valeurs d'égalité et des

undermine public confidence in the LSBC's ability to regulate in the public interest.

Also, the LSBC Benchers were entitled to hold a referendum of members on the question of TWU's proposed law school. Section 13 of the *Legal Profession Act* does not limit the circumstances in which the Benchers can elect to be bound to implement the results of such a referendum. The legal profession in British Columbia is self-governing; the majority of Benchers are elected by the LSBC membership and make decisions on behalf of the LSBC as a whole. It is consistent with this statutory scheme that the Benchers may decide that certain decisions they take would benefit from the guidance or support of the membership as a whole. This is no less the case where a decision implicates the *Charter* and raises questions as to the best means to pursue the LSBC's statutory objectives.

The LSBC was not required to give reasons formally explaining why the decision to refuse to approve TWU's proposed law school amounted to a proportionate balancing of freedom of religion with the LSBC's statutory objectives. Not all administrative decision-making requires the same procedure. In this context, the vast majority of Benchers serve as elected representatives, and reached their decision by a majority vote. It is clear from the speeches that the LSBC Benchers made during their meetings that they were alive to the question of the balance to be struck. Reviewing courts may, if they find it necessary, look to the record for the purpose of assessing the reasonableness of the outcome.

Administrative decisions that engage the *Charter* are reviewed based on the framework set out in the binding precedents of the Court of *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, and *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613. Under the *Doré/Loyola* framework, if the administrative decision engages the *Charter* by limiting its protections — both rights and values — the question becomes whether, in assessing the impact of the relevant *Charter* protection and given the nature of the decision and the statutory and factual contexts, the decision reflects a proportionate balancing of the *Charter* protections at play and the relevant statutory mandate.

droits de la personne dans l'exercice de ses fonctions. Le fait d'approuver ou de faciliter l'imposition de barrières inévitables à l'entrée dans la profession pourrait compromettre la confiance du public à l'égard de la capacité de réglementation de la LSBC dans l'intérêt public.

De plus, les conseillers de la LSBC étaient autorisés à tenir un référendum auprès des membres sur la question de la faculté de droit proposée par TWU. L'article 13 de la *Legal Profession Act* ne limite pas les circonstances dans lesquelles les conseillers peuvent décider d'être tenus de donner effet aux résultats d'un tel référendum. En Colombie-Britannique, la profession juridique est une profession autonome; dans la majorité des cas, les conseillers sont élus par les membres de la LSBC et prennent des décisions au nom de cet organisme dans son ensemble. Il est compatible avec ce régime législatif que les conseillers puissent décider que certaines de leurs décisions gagneraient à être guidées ou appuyées par l'ensemble des membres. C'est d'autant plus vrai lorsque la décision met en cause la *Charte* et soulève des questions quant aux meilleurs moyens d'atteindre les objectifs que confie la loi à la LSBC.

La LSBC n'était pas tenue d'expliquer par écrit les raisons pour lesquelles la décision de refuser d'agréer la faculté de droit proposée par TWU constituait une mise en balance proportionnée de la liberté de religion et des objectifs confiés par la loi à la LSBC. Les décisions administratives ne requièrent pas toutes la même procédure. Dans ce contexte, les conseillers de la LSBC, qui agissent en grande majorité à titre de représentants élus, ont pris leur décision par un vote majoritaire. Il ressort clairement des discours prononcés par les conseillers lors de leurs réunions que ceux-ci étaient conscients de l'équilibre qu'il fallait établir. La cour de révision peut, si elle le juge nécessaire, examiner le dossier pour apprécier le caractère raisonnable du résultat.

Les décisions administratives qui font intervenir la *Charte* sont examinées selon le cadre d'analyse qu'a établi la Cour dans des précédents qui la lient, à savoir les arrêts *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, et *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613. Suivant le cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, si la décision administrative fait intervenir la *Charte* en restreignant les protections qu'elle confère — qu'il s'agisse de droits ou de valeurs —, il faut se demander si, en évaluant l'incidence de la protection pertinente offerte par la *Charte* et compte tenu de la nature de la décision et des contextes législatif et factuel, la décision est le fruit d'une mise en balance proportionnée des protections en cause conférées par la *Charte* et du mandat pertinent prévu par la loi.

Section 2(a) of the *Charter* is limited, or engaged, when the claimant demonstrates that he or she sincerely believes in a practice or belief that has a nexus with religion, and that the impugned state conduct interferes, in a manner that is more than trivial, with his or her ability to act in accordance with that practice or belief. If s. 2(a) is not engaged, there is nothing to balance. In this case, it is clear from the record that evangelical members of the TWU community sincerely believe that studying in an environment defined by religious beliefs in which members follow particular religious rules of conduct contributes to their spiritual development. Precluding the approval of TWU's law school governed by the mandatory *Covenant* limits the ability of members of the TWU community to enhance their spiritual development through studying law in an environment defined by their religious beliefs. Accordingly, their religious rights were limited, and therefore engaged, by the LSBC's decision.

Where an administrative decision engages a *Charter* protection, the reviewing court should apply a robust proportionality analysis consistent with administrative law principles, instead of a literal s. 1 analysis. The administrative decision will be reasonable if it reflects a proportionate balancing of the *Charter* protection with the relevant statutory mandate. This approach recognizes that an administrative decision-maker is generally in the best position to weigh the *Charter* protections with his or her statutory mandate in light of the specific facts of the case. It follows that deference is warranted when a reviewing court is determining whether the decision reflects a proportionate balance.

For a decision to be proportionate, it is not enough for the decision-maker to simply balance the statutory objectives with the *Charter* protection in making its decision. The reviewing court must consider whether there were other reasonable possibilities that would give effect to *Charter* protections more fully in light of the objectives. The reviewing court must also consider how substantial the limitation on the *Charter* protection was compared to the benefits to the furtherance of the statutory objectives in this context.

The LSBC was faced with only two options — to approve or reject TWU's proposed law school. Given the LSBC's statutory mandate, approving TWU's proposed law school would not have advanced the relevant statutory

L'alinéa 2a) de la *Charte* est restreint ou mis en cause lorsque le demandeur démontre, d'une part, qu'il croit sincèrement à une pratique ou à une croyance ayant un lien avec la religion, et, d'autre part, que la conduite qu'il reproche à l'État limite d'une manière plus que négligeable sa capacité de se conformer à cette pratique ou croyance. Si l'al. 2a) n'est pas en cause, il n'y a rien à mettre en balance. En l'espèce, il ressort clairement du dossier que les membres évangéliques de la communauté de TWU croient sincèrement que le fait d'étudier dans un milieu défini par des croyances religieuses où les membres suivent certaines règles de conduite à caractère religieux contribue à leur développement spirituel. Empêcher la reconnaissance de la faculté de droit de TWU régie par le *Covenant* obligatoire limite la capacité des membres de la communauté de TWU d'accroître leur développement spirituel en étudiant le droit dans un milieu défini par leurs croyances religieuses. En conséquence, la décision de la LSBC a restreint, et donc mis en cause, leurs droits religieux.

Lorsqu'une décision administrative fait intervenir une protection conférée par la *Charte*, la cour de révision doit procéder à une analyse robuste de la proportionnalité compatible avec les principes de droit administratif au lieu d'adopter une approche fondée sur l'article premier pris littéralement. La décision administrative sera raisonnable si elle est le fruit d'une mise en balance proportionnée de la protection conférée par la *Charte* et du mandat pertinent prévu par la loi. Cette démarche reconnaît que le décideur administratif est généralement le mieux placé pour mettre en balance les protections conférées par la *Charte* et le mandat que lui confie la loi au regard des faits précis de l'affaire. Il s'ensuit que la déférence est justifiée lorsqu'une cour de révision est appelée à décider si la décision est le fruit d'une mise en balance proportionnée.

Pour qu'une décision soit proportionnée, il ne suffit pas que le décideur se contente de mettre en balance les objectifs de la loi et la protection conférée par la *Charte* en rendant sa décision. La cour de révision doit se demander s'il existait d'autres possibilités raisonnables qui donneraient davantage effet aux protections conférées par la *Charte* eu égard aux objectifs applicables. Elle doit aussi se pencher sur l'importance de la restriction de la protection conférée par la *Charte* par rapport aux avantages qu'il y a à favoriser la réalisation des objectifs de la loi dans ce contexte.

Seules deux possibilités s'offraient à la LSBC — agréer ou ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU. Compte tenu du mandat que confère la loi à la LSBC, reconnaître la faculté de droit proposée par TWU



objectives, and therefore was not a reasonable possibility that would give effect to *Charter* protections more fully in light of the statutory objectives.

The LSBC's decision also reasonably balanced the severity of the interference against the benefits to its statutory objectives. The LSBC's decision did not limit religious freedom to a significant extent because a mandatory covenant is not absolutely required to study law in a Christian environment in which people follow certain religious rules of conduct, and studying law in an environment infused with the community's religious beliefs is preferred, not necessary, for their spiritual growth.

On the other side of the scale, it is clear that the decision not to approve TWU's proposed law school significantly advanced the LSBC's statutory objectives by maintaining equal access to and diversity in the legal profession and by preventing the risk of significant harm to LGBTQ people. The public confidence in the administration of justice could be undermined by the LSBC's decision to approve a law school that forces some to deny a crucial component of their identity in the most private and personal of spaces for three years in order to receive a legal education.

Freedom of religion protects the rights of religious adherents to hold and express beliefs through both individual and communal practices. Where a religious practice impacts others, however, this can be taken into account at the balancing stage. In this case, the effect of the mandatory Covenant is to restrict the conduct of others. The LSBC's decision prevents the risk of significant harm to LGBTQ people who feel they have no choice but to attend TWU's proposed law school. These individuals would have to deny who they are for three years to receive a legal education. Being required by someone else's religious beliefs to behave contrary to one's sexual identity is degrading and disrespectful.

Given the significant benefits to the relevant statutory objectives and the minor significance of the limitation on the *Charter* rights at issue, and given the absence of any

n'aurait pas favorisé la réalisation des objectifs de la loi pertinents et ne constituait donc pas une possibilité raisonnable qui donnerait davantage effet aux protections conférées par la *Charte* eu égard aux objectifs prévus par la loi.

La décision de la LSBC a également mis en balance de façon raisonnable la gravité de l'atteinte et les avantages qu'il y a à favoriser la réalisation de ses objectifs en vertu de la loi. Cette décision n'a pas restreint de manière importante la liberté de religion parce que, d'une part, il n'est pas absolument nécessaire d'adhérer à un covenant obligatoire pour étudier le droit dans un milieu chrétien où les gens suivent certaines règles de conduite à caractère religieux et parce que, d'autre part, le fait d'étudier le droit dans un milieu imprégné des croyances religieuses de la communauté constitue une préférence, et non une nécessité, à l'égard de la croissance spirituelle.

Sur l'autre plateau de la balance, il est clair que la décision de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU a nettement favorisé la réalisation des objectifs que la loi confie à la LSBC en maintenant un accès égal à la profession juridique et une diversité au sein de celle-ci et en prévenant le risque que soit causé un préjudice important aux personnes LGBTQ. La confiance du public dans l'administration de la justice pourrait être compromise par la décision de la LSBC d'agréer une faculté de droit qui force certaines personnes à renier pendant trois ans un élément essentiel de leur identité dans leur espace le plus intime et le plus personnel afin de pouvoir recevoir une formation juridique.

La liberté de religion protège les droits des fidèles d'avoir des croyances et de les exprimer au moyen de pratiques tant individuelles que collectives. Cependant, lorsqu'une pratique religieuse a une incidence sur autrui, on peut en tenir compte à l'étape de la mise en balance. En l'espèce, le *Covenant* obligatoire a pour effet de limiter la conduite d'autrui. La décision de la LSBC permet de prévenir le risque que soit causé un préjudice important aux personnes LGBTQ qui ont l'impression de n'avoir d'autre choix que de fréquenter la faculté de droit proposée par TWU. Ces personnes auraient à renier ce qu'elles sont pendant trois ans afin de pouvoir recevoir une formation juridique. Être tenu par les croyances religieuses de quelqu'un d'autre de se conduire d'une manière qui va à l'encontre de son identité sexuelle est dégradant et irrespectueux.

Compte tenu des avantages importants qu'il y a à favoriser la réalisation des objectifs pertinents visés par la loi et de l'importance mineure de la restriction aux droits

reasonable alternative that would reduce the impact on *Charter* protections while sufficiently furthering those same objectives, the decision to refuse to approve TWU's proposed law school represents a proportionate balance. The decision was reasonable.

*Per* McLachlin C.J.: There is agreement with the majority that the jurisdiction and decision-making process of the LSBC are reviewable on a standard of reasonableness. Where legislatures delegate regulation of the legal profession to a law society, the law society's interpretation of the public interest is owed deference.

There is also agreement with the majority that *Charter*-infringing administrative decisions are reviewed according to the *Doré/Loyola* framework. This framework has two discrete steps. The reviewing court must first determine if the decision limits a *Charter* right, and then determine whether the limitation of the right is proportionate in light of the state's objective, and hence is justified as a reasonable measure in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*. In most cases, the ultimate question will be whether the decision under review balances the negative effects on the right against the benefits derived from the decision in a proportionate way.

However, certain gaps and omissions in the framework must be addressed. To adequately protect the *Charter* right, the initial focus must be on whether the claimant's constitutional right has been infringed. *Charter* values may play a role in defining the scope of rights; it is the right itself, however, that receives protection under the *Charter*. Also, the scope of the guarantee of the *Charter* right must be given a consistent interpretation regardless of the state actor, and it is the task of the courts on judicial review of a decision to ensure this. Since this is a matter of justification of a rights infringement under s. 1, the onus is on the state actor that made the rights-infringing decision to demonstrate that the limits its decisions impose on the rights of the claimants are reasonable and demonstrably justifiable in a free and democratic society. Finally, relying on the language of deference and reasonableness as does the majority in this case may be unhelpful. Where an administrative decision-maker renders a decision that has an unjustified

garantis par la *Charte* en cause, et compte tenu de l'absence de solution de rechange raisonnable susceptible de réduire l'incidence sur les protections conférées par la *Charte* tout en favorisant suffisamment la réalisation de ces objectifs, la décision de refuser d'agréer la faculté de droit proposée par TWU représente une mise en balance proportionnée. La décision était raisonnable.

*La* juge en chef McLachlin : Il y a accord avec la conclusion de la majorité portant que la norme de la décision raisonnable est la norme applicable à l'égard des décisions sur la compétence et le processus décisionnel de la LSBC. Lorsqu'un législateur délègue à un barreau la tâche de réglementer la profession juridique, l'interprétation que donne le barreau de l'intérêt public commande la déférence.

Il y a également accord avec la conclusion des juges majoritaires selon laquelle le contrôle des décisions administratives portant atteinte à la *Charte* s'effectue selon le cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*. Ce cadre d'analyse comporte deux étapes distinctes. La cour de révision doit d'abord décider si la décision restreint un droit garanti par la *Charte*, puis juger si cette restriction est proportionnée eu égard aux objectifs de l'État et si, de ce fait, elle constitue une mesure raisonnable qui se justifie dans le cadre d'une société libre et démocratique conformément à l'article premier de la *Charte*. La plupart du temps, il s'agira en définitive de décider si la décision faisant l'objet du contrôle judiciaire représente une mise en balance proportionnée des effets négatifs de la décision sur les droits touchés et des avantages qui découlent de celle-ci.

Pendant, certaines lacunes et omissions de ce cadre d'analyse doivent être analysées. Pour que soit protégé adéquatement le droit garanti par la *Charte* qui est en cause, il faut s'attacher au départ à la question de savoir s'il y a eu atteinte au droit constitutionnel du demandeur. Il est possible que les valeurs consacrées par la *Charte* jouent un rôle dans la définition de la portée des droits en jeu; toutefois, c'est le droit lui-même qui est protégé par la *Charte*. De plus, l'interprétation de la portée du droit garanti par la *Charte* doit être la même, peu importe l'identité de l'acteur étatique concerné, et il incombe aux tribunaux de veiller à ce que ce soit le cas à l'occasion d'un contrôle judiciaire. Comme il s'agit d'une affaire de justification d'une atteinte à des droits au regard de l'article premier, il incombe à l'acteur étatique qui a pris la décision attentatoire de démontrer que les limites que sa décision impose aux droits des demandeurs sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Enfin, il

and disproportionate impact on a *Charter* right, it will always be unreasonable.

In this case, the first step of the *Doré/Loyola* framework is satisfied, because the LSBC's decision not to approve TWU's proposed law school limits the freedom of religion of members of the TWU community. The LSBC's denial of accreditation precludes members of the TWU community from engaging in the practice of providing legal education in an environment that conforms to their religious beliefs, deprives them of the ability to express those beliefs in institutional form, and prevents them from associating in the manner they believe their faith requires. While it may not be necessary to conduct a separate analysis for the guarantees of freedom of expression and freedom of association, the Court must include them in the ambit of the guarantee of freedom of religion.

As for the second step of the *Doré/Loyola* framework, the LSBC has shown its infringement of TWU's freedom of religion to be justified under s. 1. No one suggests that there was not an objective capable of overriding the *Charter* right to freedom of religion. Moreover, the decision was minimally impairing. The LSBC was faced with the choice of either accrediting the law school or denying that accreditation. Therefore, the analysis comes down to the final stage of weighing the benefit achieved by the infringing decision against its negative impacts on the right.

Contrary to the majority's analysis, the negative impacts of the LSBC's denial of accreditation on the religious, expressive and associational rights of the TWU community are not of minor significance. If the community wishes to operate a law school, it must relinquish the mandatory *Covenant* it says is core to its religious beliefs, with the attendant ramifications on religious practices. However, the LSBC cannot condone a practice that discriminates by imposing burdens on LGBTQ people on the basis of sexual orientation, with negative consequences for the LGBTQ community, diversity and the enhancement of equality in the profession. It was faced with an either-or decision on which compromise was impossible — either allow the mandatory *Covenant* in TWU's proposal to

pourrait ne pas être utile de s'appuyer sur les notions de « déférence » et de « raisonabilité » comme le font les juges majoritaires en l'espèce. Dans les cas où un décideur administratif prend une décision dont les effets sur un droit garanti par la *Charte* sont injustifiés et disproportionnés, une telle décision sera toujours déraisonnable.

Dans la présente affaire, il a été satisfait à la première étape du cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, étant donné que la décision de la LSBC de refuser d'agréer la faculté de droit proposée par TWU restreint la liberté de religion des membres de la communauté de TWU. Le refus par la LSBC d'accorder l'agrément demandé empêche les membres de la communauté de TWU de mettre en œuvre la pratique consistant à enseigner et à apprendre le droit dans un environnement conforme à leurs croyances religieuses, en plus de les priver de la possibilité d'exprimer leurs croyances à l'échelle institutionnelle et de s'associer d'une façon qui, selon eux, respecte les exigences de leur foi. Bien qu'il ne soit peut-être pas nécessaire d'analyser séparément les garanties de liberté d'expression et de liberté d'association, la Cour se doit d'inclure ces garanties dans le champ d'application de la garantie de liberté de religion.

Pour ce qui est de la seconde étape du cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, la LSBC a démontré que l'atteinte qu'elle a portée à la liberté de religion de TWU est justifiée au regard de l'article premier. Personne ne met en doute l'existence d'un objectif susceptible de l'emporter sur le droit à la liberté de religion protégé par la *Charte*. Qui plus est, la décision constituait une atteinte minimale. La LSBC devait choisir entre soit agréer la faculté de droit, soit refuser la demande d'agrément. Par conséquent, l'analyse se résume en définitive à la dernière étape, soit la mise en balance des effets bénéfiques de la décision attentatoire et des effets négatifs de celle-ci sur le droit touché.

Contrairement à l'analyse qu'en font les juges majoritaires, les effets négatifs du refus de la LSBC d'accorder l'agrément sur les droits à la liberté de religion, d'expression et d'association de la communauté de TWU ne peuvent être qualifiés d'importance mineure. Si cette communauté souhaite se doter d'une faculté de droit, elle doit renoncer au *Covenant* obligatoire, qui prétend-elle constitue un élément fondamental de ses croyances religieuses, en plus de devoir composer avec les conséquences qui en résultent au chapitre des pratiques religieuses. En revanche, la LSBC ne saurait cautionner une pratique qui crée de la discrimination à l'endroit des membres de la communauté LGBTQ en leur imposant certains fardeaux en raison de leur orientation sexuelle, avec tout ce que



stand, and thereby condone unequal treatment of LGBTQ people, or deny accreditation and limit TWU's religious practices. Ultimately, the LSBC concluded that the imperative of refusing to condone discrimination and unequal treatment on the basis of sexual orientation outweighed TWU's claims to freedom of religion. This decision of the LSBC represents a proportionate balancing of freedom of religion, on the one hand, and the avoidance of discrimination, on the other. The decision was therefore reasonable.

*Per* Rowe J.: There is agreement with the majority that the LSBC acted within its jurisdiction when it considered the discriminatory effect of the Covenant on prospective law students at TWU. With the privilege of self-government granted to the LSBC comes a corresponding duty to self-regulate in the public interest. The LSBC was entitled to interpret its public interest mandate as including consideration of the effect of the Covenant on prospective law students. The fact that the Covenant is a statement of religious rules and principles does not insulate it from such scrutiny.

There is disagreement, however, with the majority's approach to assessing whether the decision of the LSBC infringed the *Charter* rights raised by TWU. This appeal raises issues that call for clarification of the *Doré/Loyola* framework. First, when courts review administrative decisions for compliance with the *Charter*, *Charter* rights must be the focus of the inquiry — not *Charter* values. *Charter* values have no independent function in the administrative context and their scope is often undefined in the jurisprudence. This lack of clarity is an impediment to applying a structured and consistent approach to adjudicating *Charter* claims.

Second, the adjudication of *Charter* claims needs to follow a structured two-step analysis. Under the *Doré/Loyola* framework, the initial burden is on the claimant to demonstrate that the decision infringes his or her *Charter* rights. This first step requires that the reviewing court possess a proper understanding of the scope of the rights at issue. An approach that skims over the proper delineation

cela implique de répercussions négatives pour cette communauté, ainsi que pour la diversité et pour l'amélioration de l'égalité au sein de la profession. La LSBC n'avait le choix qu'entre deux possibilités, aucun compromis n'était possible — soit elle autorisait le maintien du *Covenant* obligatoire dans la proposition de TWU et cautionnait ainsi le traitement inégal de la communauté LGBTQ, soit elle refusait l'agrément demandé et limitait les pratiques religieuses de TWU. En définitive, la LSBC a conclu que la nécessité de refuser de cautionner toute discrimination et inégalité de traitement fondées sur l'orientation sexuelle l'emportait sur les prétentions de TWU fondées sur la liberté de religion. Cette décision de la LSBC représente une mise en balance proportionnée de la liberté de religion, d'une part, et de la volonté d'éviter la discrimination, d'autre part. La décision était en conséquence raisonnable.

*Le* juge Rowe : Il y a accord avec la conclusion des juges majoritaires selon laquelle la LSBC n'a pas outrepassé sa compétence en prenant en considération les effets discriminatoires du *Covenant* sur les éventuels étudiants en droit de TWU. Le privilège d'autoréglementation accordé à la LSBC est assorti du devoir pour cette dernière de l'exercer dans l'intérêt public. La LSBC était justifiée de considérer que son mandat de protection de l'intérêt public impliquait l'examen des effets du *Covenant* sur les éventuels étudiants en droit. Le fait que le *Covenant* constitue un énoncé de règles et principes de nature religieuse n'a pas pour effet de le soustraire à cet examen.

Il y a cependant désaccord avec l'approche appliquée par les juges majoritaires pour décider si la décision de la LSBC a porté atteinte aux droits garantis par la *Charte* invoqués par TWU. Le présent pourvoi soulève des questions requérant que soient apportées des précisions au cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*. Premièrement, la cour qui contrôle une décision administrative pour s'assurer de sa conformité avec la *Charte* doit centrer son analyse sur les droits garantis par la *Charte* — et non sur les valeurs consacrées par celle-ci. Ces valeurs ne remplissent pas de fonction indépendante en contexte administratif et leur portée n'est souvent pas définie dans la jurisprudence. Cette absence de clarté nuit à l'application d'une approche structurée et uniforme à l'examen des demandes fondées sur la *Charte*.

Deuxièmement, l'examen des demandes fondées sur la *Charte* doit se faire selon un processus structuré comportant deux étapes. Selon le cadre établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, il incombe au départ au demandeur de prouver que la décision porte atteinte aux droits que lui garantit la *Charte*. Cette première étape exige que la cour de révision possède une compréhension adéquate de la

of rights and freedoms runs the risk of distorting the relationship between s. 1 of the *Charter* and the protections guaranteed by the *Charter*. This approach can lead to situations whereby certain rights are routinely said to be infringed only for the claimant to be told that the infringement is justified by any number of countervailing considerations. This erodes the seriousness of finding *Charter* violations. It increases the role of policy considerations in the adjudication of *Charter* claims by shifting the bulk of the analysis to s. 1. And it distorts the proper relationship between the branches of government by unduly expanding the policy-making role of the judiciary. The result is an unstructured, somewhat conclusory exercise that ignores the framing of the *Charter* and departs fundamentally from the Court's foundational *Charter* jurisprudence. On judicial review, as in other proceedings, *Charter* claims demand analytical rigour. This starts with the correct delineation of the scope of the rights and freedoms at issue.

Once the claimant has demonstrated that an administrative decision infringes his or her *Charter* rights, the second step of the *Doré/Loyola* framework requires the state actor to demonstrate that the infringement is justified. The *Doré/Loyola* framework does not shift this justificatory burden onto rights claimants. The justificatory burden must remain where the *Charter* places it, on the state actor. For the administrative state, this is no more than what s. 1 requires.

The *Doré/Loyola* framework does not deviate fundamentally from the principles set out in *Oakes* for assessing the reasonableness of a limit on a *Charter* right under s. 1. All the stages of the *Oakes* test have a role to play in the judicial review of administrative decisions for compliance with the *Charter*. Often, however, the main hurdle for the state will be the final stages of the *Oakes* test: minimal impairment and balancing. The fact that most statutes reviewed under *Oakes* have failed at the minimal impairment or balancing stages does not mean that the rational connection stage and consideration of the pressing and substantial objective cease to be relevant. Similarly, in the administrative context, the fact that most decisions will be rationally connected to an identified statutory objective does not mean that the inquiry need not be carried out. It

portée des droits en jeu. Une démarche qui ne procède que superficiellement à l'étape de la délimitation adéquate des droits et libertés en cause risque de déformer le rapport entre l'article premier de la *Charte* et les protections garanties par cette dernière. Une telle approche peut mener à des situations où les tribunaux concluraient couramment à l'existence d'atteintes à certains droits, mais se contenteraient en définitive de répondre au demandeur concerné que l'atteinte est justifiée par un certain nombre de considérations faisant contrepoids. Cela a pour effet d'atténuer la gravité d'une conclusion portant qu'il y a eu atteinte à la *Charte*, en plus d'accroître le rôle des considérations de politique générale dans l'examen des demandes fondées sur la *Charte* en déplaçant l'essentiel de l'analyse à l'étape fondée sur l'article premier. En outre, cela déforme le rapport approprié qui doit exister entre les différentes branches de l'État en élargissant d'une manière excessive le rôle des tribunaux en matière d'établissement de politiques. Il en résulte une opération non structurée et plutôt conclusive, qui ne tient pas compte de l'organisation de la *Charte* et qui déroge radicalement à la jurisprudence fondamentale de la Cour concernant ce texte. Lors d'un contrôle judiciaire, comme dans d'autres instances, les demandes fondées sur la *Charte* commandent une analyse rigoureuse. La première étape consiste à délimiter correctement la portée des droits et libertés en jeu.

Une fois que le demandeur a démontré qu'une décision administrative porte atteinte aux droits qui lui sont garantis par la *Charte*, il incombe alors à l'État, à la deuxième étape du cadre établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, de démontrer que cette atteinte est justifiée. Le cadre en question ne transfère pas ce fardeau de justification sur les épaules des demandeurs. Ce fardeau doit continuer d'incomber à la partie à qui la *Charte* l'a imposé, c'est-à-dire l'État. Pour les organismes administratifs étatiques, il s'agit de l'obligation imposée par l'article premier, rien de plus.

Le cadre d'analyse établi dans *Doré* et *Loyola* ne s'écarte pas fondamentalement des principes énoncés dans *Oakes* pour déterminer si une restriction à un droit garanti par la *Charte* est raisonnable au regard de l'article premier. Toutes les étapes de l'analyse établie dans *Oakes* ont un rôle à jouer lors du contrôle judiciaire de décisions administratives pour s'assurer de leur conformité avec la *Charte*. Cependant, le principal obstacle pour l'État résidera souvent dans les étapes finales de l'analyse énoncée dans *Oakes* : atteinte minimale et équilibre. Le fait que la plupart des lois qui ont été analysées au regard de l'arrêt *Oakes* n'ont pas satisfait aux étapes relatives à l'atteinte minimale ou à la proportionnalité ne signifie pas que l'étape portant sur le lien rationnel et la prise en compte de l'objectif urgent et réel ne sont plus des considérations pertinentes.

means only that this component of the analysis will often readily be met.

The main *Charter* right at issue in this appeal is the freedom of religion guaranteed by s. 2(a). The freedom of religion protected by s. 2(a) is premised on two principles: the exercise of free will and the absence of constraint. From this perspective, religious freedom aims to protect individuals from interference with their religious beliefs and practices. While this focus on the individual choice of believers does not detract from the communal aspect of religion, it must be underscored that religious freedom is premised on the personal volition of individual believers. Although religious communities may adopt their own rules and membership requirements, the foundation of the community remains the voluntary choice of individual believers to join together on the basis of their common faith.

The alleged infringement of s. 2(a) in this case — namely, that the decision of the LSBC interferes with the claimants' ability to attend an accredited law school at TWU with its mandatory Covenant — does not fall within the scope of freedom of religion. The religious belief or practice at issue relates to the religious proscription of sexual intimacy outside heterosexual marriage and the importance of imposing this proscription by means of the mandatory Covenant on all students attending the proposed law school at TWU. At the first stage of the s. 2(a) analysis, it does not suffice that the claimants sincerely believe that studying in a community defined by religious beliefs contributes to their spiritual development. Rather, the claimants must show that they sincerely believe that doing so is a practice required by their religion. The question of whether a belief or practice is objectively required by official religious dogma or is in conformity with the position of religious officials is irrelevant. All that matters is that the claimant sincerely believes that their religion compels them to act, regardless of whether that line of conduct is objectively or subjectively obligatory. Much of the affidavit evidence relied upon by the majority undermines the view that the claimants have advanced a sincere belief or practice that is required by their religion. Despite this concern, it is assumed that the claimants sincerely believe in the importance of studying in an environment where all students abide by this Covenant.

De même, en contexte administratif, le fait que la majorité des décisions ont un lien rationnel avec l'objectif législatif invoqué à leur égard ne signifie pas qu'il n'est plus nécessaire d'effectuer cet examen. Cela signifie seulement que, bien souvent, cet aspect de l'analyse sera aisément respecté.

Le principal droit garanti par la *Charte* qui est en jeu dans le présent pourvoi est la liberté de religion garantie par l'al. 2a). La liberté de religion protégée par l'al. 2a) repose sur deux principes : l'exercice du libre arbitre et l'absence de contrainte. Considérée sous cet angle, la liberté de religion vise à protéger les personnes contre les entraves à l'observance de leurs croyances et pratiques religieuses. Bien que cette importance accordée au libre choix individuel des croyants n'atténue en rien l'aspect collectif de la religion, il faut souligner que la liberté de religion repose sur l'exercice par chaque croyant de sa volonté personnelle. Même si les communautés religieuses peuvent adopter leurs propres règles de fonctionnement et conditions d'adhésion, l'assise de la communauté demeure le choix volontaire que font les croyants, individuellement, de se regrouper sur la base de leur foi commune.

L'atteinte à l'al. 2a) reprochée en l'espèce — à savoir que la décision de la LSBC empêche les demandeurs de fréquenter, à TWU, une faculté de droit agréée dotée du *Covenant* obligatoire — échappe à la portée de la liberté de religion. La croyance ou pratique religieuse en cause consiste en la proscription religieuse de toute intimité sexuelle en dehors du mariage hétérosexuel et en l'importance d'imposer cette proscription au moyen du *Covenant* obligatoire à tous les éventuels étudiants de la faculté de droit proposée par TWU. À la première étape de l'analyse fondée sur l'al. 2a), il n'est pas suffisant que les demandeurs croient sincèrement que le fait d'étudier au sein d'une communauté définie par des croyances religieuses contribue à leur croissance spirituelle. Les demandeurs doivent plutôt démontrer qu'ils croient sincèrement qu'étudier dans un tel milieu constitue une pratique que leur religion leur impose. Il n'est pas pertinent de savoir si la croyance ou la pratique est objectivement prescrite par un dogme religieux officiel ou est conforme à la position de représentants religieux. La seule chose qui importe est que le demandeur croie sincèrement que sa religion le contraint à agir, indépendamment du fait que cette conduite soit objectivement ou subjectivement obligatoire. Les témoignages par voie d'affidavit sur lesquels s'appuient les juges majoritaires jettent pour la plupart de sérieux doutes sur l'opinion selon laquelle les demandeurs ont fait valoir une croyance ou une pratique sincère requise par leur religion. Malgré cette préoccupation, il est tenu pour acquis que les demandeurs croient sincèrement à l'importance d'étudier dans un milieu où tous les étudiants se conforment au *Covenant*.

At the second stage of the s. 2(a) analysis, the proper delineation of the scope of s. 2(a) comes into play. Where the protection of s. 2(a) is sought for a belief or practice that constrains the conduct of nonbelievers — those who have freely chosen not to believe — the claim falls outside the scope of the freedom. Therefore, interference with such a belief or practice is not an infringement of s. 2(a) because the coercion of nonbelievers is not protected by the *Charter*.

The student body at TWU is not coextensive with the religious community of evangelical Christians who attend TWU. Although TWU teaches from a Christian perspective, its statutory mandate requires that its admission policy not be restricted to Christian students. The *Covenant* is a commitment to enforcing a religiously-based code of conduct, not just in respect of one's own behaviour, but also in respect of others', including members of other religions and nonbelievers. Given that the coercion of nonbelievers is not protected by the *Charter*, TWU's claim falls outside the scope of freedom of religion as protected by s. 2(a).

Given the absence of a *Charter* infringement, the decision of the LSBC must be reviewed under the usual principles of judicial review rather than the *Doré/Loyola* framework. Reviewed under the standard of reasonableness, the decision of the LSBC will command deference if it meets the criteria set out in *Dunsmuir*.

The LSBC is a self-governing entity. Therefore, with respect to process, the LSBC had discretion in determining how to carry out its duty to regulate the legal profession in the public interest. There is agreement with the majority that the LSBC's enabling statute does not preclude the Benchers from holding a referendum or choosing to be bound by the results of such a referendum. Consequently, the procedure employed by the Benchers is not fatal to the reasonableness of their decision.

As to the substance of the decision, reasonableness does not always require the decision-maker to give formal reasons. In some cases, a reviewing court may look to the record to assess the reasonableness of the decision. In this appeal, the range of possible outcomes was informed by the LSBC's mandate to regulate the legal profession in the public interest and by the binary choice available to the

C'est à la deuxième étape de l'analyse fondée sur l'al. 2a) que la délimitation adéquate de la portée de cet alinéa entre en jeu. Lorsque la demande sollicite la protection de l'al. 2a) à l'égard d'une croyance ou pratique qui impose des contraintes à la conduite d'incroyants — c'est-à-dire des personnes qui ont délibérément choisi de ne pas croire —, cette demande échappe à la portée de la liberté de religion. Par conséquent, une entrave à l'observation d'une telle croyance ou pratique ne constitue pas une atteinte à l'al. 2a), étant donné que le fait d'exercer de la coercition à l'endroit d'incroyants n'est pas protégé par la *Charte*.

Le corps étudiant de TWU n'est pas composé uniquement de chrétiens évangéliques. Bien que TWU offre son enseignement dans une perspective chrétienne, la mission que lui confie la loi lui interdit de limiter l'admission à ses programmes aux seuls étudiants chrétiens. Le *Covenant* est un engagement à assurer le respect d'un code de conduite fondé sur des croyances religieuses, à l'égard non seulement de son propre comportement, mais aussi de celui d'autres personnes, y compris des adeptes d'autres religions et des incroyants. Puisque le fait d'exercer de la coercition à l'endroit d'incroyants n'est pas protégé par la *Charte*, la demande de TWU échappe à la portée de la liberté de religion protégée par l'al. 2a).

Vu l'absence de violation de la *Charte*, la décision de la LSBC doit être contrôlée selon les règles habituelles du contrôle judiciaire et non selon le cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*. Considérée selon la norme de contrôle de la décision raisonnable, la décision de la LSBC commandera la déférence si elle satisfait aux critères énoncés dans *Dunsmuir*.

La LSBC est une entité qui s'autoréglemente. En conséquence, pour ce qui concerne la procédure, la LSBC disposait du pouvoir discrétionnaire nécessaire pour décider comment s'acquitter de son devoir de réglementer la profession juridique dans l'intérêt public. Il y a accord avec les juges majoritaires pour dire que rien dans la loi habilitante de la LSBC n'empêche les conseillers de tenir un référendum ou de décider d'être liés par les résultats d'un tel référendum. Par conséquent, la procédure utilisée par les conseillers n'est pas fatale au caractère raisonnable de leur décision.

Pour ce qui est du fond de la décision, le décideur n'est pas toujours tenu de motiver formellement sa décision pour que celle-ci soit raisonnable. Dans certains cas, la cour de révision peut consulter le dossier de l'instance pour apprécier le caractère raisonnable de cette décision. Dans le présent pourvoi, l'éventail des issues possibles découlait du mandat de la LSBC qui consiste à réglementer

Benchers. Given the deference owed to the LSBC, it was open to the LSBC to conclude that it should not accredit the proposed law school given the Covenant's imposition of discriminatory barriers to admission. It was also open to the LSBC to conclude that its mandate included promoting equal access to the legal profession, supporting diversity within the bar and preventing harm to LGBTQ law students. It was in this context that the LSBC declined to accredit the proposed law school. This decision falls within a range of possible, acceptable outcomes that are defensible in respect of the facts and law. It was therefore reasonable.

*Per Côté and Brown JJ. (dissenting):* Under the LSBC's enabling statute, the only proper purpose of a law faculty approval decision is to ensure that individual graduates are fit to become members of the legal profession because they meet minimum standards of competence and ethical conduct. Given the absence of any concerns relating to the fitness of prospective TWU law graduates, the only defensible exercise of the LSBC's statutory discretion would have been to approve TWU's proposed law school.

Under Rule 2-27(4.1) of the *Law Society Rules*, the LSBC's authority to approve law schools acts only as a proxy for determining whether a law school's graduates, as individual applicants to the LSBC, meet the standards of competence and conduct required to become licensed. Rule 2-27(4.1) does not grant the LSBC authority to regulate law schools or to guarantee equal access to law schools. So long as a law school's admissions policies do not raise concerns over its graduates' fitness to practise law, the LSBC is simply not statutorily empowered to scrutinize them. The LSBC is properly concerned with competence, not with merit. This interpretation is consistent with the purpose of the *Legal Profession Act* as a whole and respects the express limits to the LSBC's rule-making powers under s. 11 for the regulation of the legal profession and its constituent parts, extending no further than the licensing process — the doorway to the profession. Although s. 3 states the LSBC's overarching object and duty includes upholding and protecting the public interest in the administration of justice by “preserving and protecting the rights and freedoms of all persons”, it does not empower the LSBC to police human rights standards in law schools. Any harms to marginalized communities in the context of legal education are considered by provincial

la profession juridique dans l'intérêt public, ainsi que du choix binaire devant lequel se trouvaient les conseillers. Compte tenu de la déférence qui doit être accordée à la LSBC, il était donc loisible à cette dernière de conclure qu'elle ne devait pas agréer la faculté de droit proposée en raison des obstacles à l'admission de nature discriminatoire qu'imposait le *Covenant*. Il était également loisible à la LSBC de conclure que son mandat consistait également à promouvoir l'égalité d'accès à la profession, à appuyer la diversité au sein du barreau et à prévenir l'infliction de préjudices aux étudiants en droit issus de la communauté LGBTQ. C'est dans ce contexte que la LSBC a refusé d'agréer la faculté de droit proposée. Cette décision appartient aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. Elle était par conséquent raisonnable.

*Les juges Côté et Brown (dissidents) :* Selon la loi habilitante de la LSBC, la décision relative à la reconnaissance d'une faculté de droit a pour seule fin légitime de veiller à ce que les diplômés soient individuellement aptes à devenir membres de la profession juridique parce qu'ils respectent des normes minimales en matière de compétence et de déontologie. Vu l'absence de préoccupations à l'égard de l'aptitude des éventuels diplômés en droit de TWU, le seul exercice justifiable du pouvoir discrétionnaire statuaire de la LSBC aurait été pour elle d'agréer la faculté de droit proposée par TWU.

Pour l'application du par. 2-27(4.1) des *Law Society Rules*, le pouvoir de la LSBC d'agréer les facultés de droit sert uniquement d'indicateur pour déterminer si les diplômés d'une faculté de droit, en tant que personnes présentant une demande individuelle à la LSBC, respectent les normes de compétence et de conduite requises pour accéder à la profession. Ce paragraphe 2-27(4.1) ne confère pas à la LSBC le pouvoir de réglementer les facultés de droit ni de garantir l'égalité d'accès aux facultés de droit. Dans la mesure où les politiques d'admission d'une faculté de droit ne soulèvent pas de préoccupations quant à l'aptitude des diplômés de celle-ci à pratiquer le droit, la loi ne confère tout simplement pas le pouvoir à la LSBC de les scruter. La LSBC s'intéresse à bon droit à la compétence des candidats et non à leur mérite. Cette interprétation est compatible avec l'objet de la *Legal Profession Act* dans son ensemble et respecte les limites expresses au pouvoir de la LSBC d'établir des règles, prévu à l'art. 11, qui vise la réglementation de la profession juridique et de ses éléments constitutifs et qui s'arrête au processus de délivrance de permis — la porte d'entrée de la profession. Même si l'art. 3 énonce que l'objet et le devoir primordiaux de la LSBC comprennent le fait de défendre et de protéger l'intérêt public dans l'administration de la



human rights tribunals, by legislatures, and by members of the executive, which grant such institutions the power to confer degrees.

The LSBC violated its statutory duty by adopting the results of a referendum affecting *Charter* rights without engaging in the process of balancing *Charter* rights and statutory objectives required by the *Doré/Loyola* framework. The results of the referendum were adopted with no further discussion and therefore no substantive debate. The LSBC's decision is therefore completely devoid of any reasoning. And yet, the majority of the Court has replaced the (non-) reasons of the LSBC with its own reasons and made the outcome the sole consideration. Although such a serious error would normally require that the LSBC's decision be quashed and returned for a proper determination, it now falls to this Court to determine the proportionate balance in this case.

The majority's lack of rationale for insisting on a distinct framework for judicial review of *Charter*-infringing administrative decisions is troubling, particularly in light of the fact that the application of the *Oakes* test is already context-specific. The orthodox test — the *Oakes* test — must apply to justify state infringements of *Charter* rights, regardless of the context in which they occur. Holding otherwise subverts the promise of the Constitution that the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* will be subject only to “such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified”. Under the *Doré/Loyola* framework, *Charter* rights are guaranteed only so far as they are consistent with the objectives of the enabling statute. Section 1 of the *Charter* does not guarantee certain rights and freedoms subject only to the limits imposed by statutory objectives, but to limits that are “demonstrably justified in a free and democratic society”. Further, the Court has been silent on who bears the burden to justify a rights limitation in the administrative context, leaving a conspicuous and serious lacuna in the framework. The burden must rest with the state actor.

justice en « préservant et en protégeant les droits et libertés de chacun », cet article n'habilite pas la LSBC à veiller au respect des normes relatives aux droits de la personne dans les facultés de droit. Tout préjudice causé aux communautés marginalisées dans le contexte de la formation juridique est examiné par les tribunaux provinciaux des droits de la personne, par les assemblées législatives et par les membres de l'exécutif, qui confèrent à ces institutions le pouvoir de délivrer des diplômes.

La LSBC a manqué à son devoir statutaire en s'en remettant aux résultats d'un référendum ayant une incidence sur des droits garantis par la *Charte* sans réaliser, comme le requiert le cadre d'analyse prescrit dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, un juste équilibre entre ces droits et les objectifs législatifs en cause. Les résultats du référendum ont été entérinés sans autre discussion et, par conséquent, sans la tenue d'un débat de fond. La décision de la LSBC ne repose donc sur aucun raisonnement. Et pourtant, les juges majoritaires de la Cour ont remplacé les motifs (inexistants) de la LSBC par les leurs et ils font du résultat leur seule considération. Bien qu'une erreur aussi grave commande normalement que la décision de la LSBC soit annulée et que le dossier lui soit renvoyé pour qu'elle tranche la question adéquatement, il revient maintenant à la Cour de déterminer ce qui constitue une mise en balance proportionnée en l'espèce.

Le manque de logique quant au fait pour les juges majoritaires d'insister pour qu'un cadre d'analyse distinct soit appliqué aux décisions administratives attentatoires est troublant, d'autant plus que l'application des étapes de l'analyse de l'arrêt *Oakes* est déjà contextuelle. L'analyse traditionnelle — celle de l'arrêt *Oakes* — doit s'appliquer aux atteintes par l'État aux droits garantis par la *Charte*, peu importe le contexte dans lequel elles se produisent. Conclure différemment viole la promesse découlant de la Constitution que les droits et libertés garantis par la *Charte* ne seront assujettis qu'à « des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer ». Selon le cadre d'analyse des arrêts *Doré* et *Loyola*, les droits garantis par la *Charte* ne sont protégés que dans la mesure où ils sont compatibles avec les objectifs de la loi habilitante. L'article premier de la *Charte* protège certains droits et libertés non seulement sous réserve des limites qu'imposent les objectifs visés par la loi, mais sous réserve des limites « dont la justification [peut] se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ». De surcroît, la Cour est restée muette quant à l'identité de la personne à qui incombe le fardeau de justifier la restriction de droits dans le contexte administratif, laissant ainsi une lacune, évidente et grave, dans ce cadre d'analyse. Ce fardeau doit reposer sur l'acteur étatique.

The majority's continued reliance on values protected by the *Charter* as equivalent to rights is similarly troubling. Resorting to *Charter* values as a counterweight to constitutionalized and judicially defined *Charter* rights is a highly questionable practice. *Charter* values are un-sourced, amorphous and, just as importantly, undefined. The majority's preferred value of equality is, without further definition, too vague a notion on which to ground a claim to equal treatment in any and all concrete situations, such as admission to a law school. A value of equality is, therefore, a questionable notion against which to balance the exercise by the TWU community of its *Charter*-protected rights.

The LSBC's decision not to approve TWU's proposed law school infringes the religious freedom of members of the TWU community. The freedom of religion under s. 2(a) of the *Charter*, interpreted broadly and purposively, captures the freedom of members of the TWU community to express their religious beliefs through the Covenant — a code of conduct protected by provincial human rights legislation — and to associate with one another in order to study law in an educational community which reflects their religious beliefs. The LSBC's decision is a profound interference with religious freedom, and is contrary to the state's duty of religious neutrality. It is substantively coercive in nature.

The LSBC's statutory objective in rendering an approval decision is to ensure that individual applicants are fit for licensing. Accordingly, the justification under s. 1 of the *Charter* of a restriction on freedom of religion requires evidence of a detrimental impact in the form of the unfitness of future graduates of TWU's proposed law school to practise law. As the fitness of future graduates of TWU's proposed law school was not in dispute, this statutory objective cannot justify any limitations on the TWU community's s. 2(a) rights.

Even if the LSBC's statutory mandate had permitted the consideration of broader public interest concerns, the LSBC's decision would not be justified, since withholding approval substantially interferes with the TWU community's freedom of religion and approving TWU's proposed law school was not against the public interest.

Le fait que les juges majoritaires utilisent de façon soutenue les valeurs consacrées par la *Charte* comme notion équivalant aux droits est tout aussi préoccupant. Invoquer les valeurs consacrées par la *Charte* pour faire contrepoids aux droits garantis par celle-ci, constitutionnalisés et définis par les tribunaux, est une pratique fort discutable. Les valeurs consacrées par la *Charte* ne découlent pas d'une source particulière, elles sont floues et, qui plus est, non définies. Sans autre définition, la valeur de l'égalité, privilégiée par les juges majoritaires, est une notion trop vague pour servir de fondement à une demande portant sur le droit à un traitement égal dans une situation concrète, comme l'admission à une faculté de droit. Il est donc discutable de mettre en balance une valeur d'égalité pour apprécier l'exercice par la communauté de TWU des droits que lui garantit la *Charte*.

La décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU porte atteinte à la liberté de religion des membres de la communauté de TWU. La liberté de religion garantie par l'al. 2a) de la *Charte*, lorsqu'elle reçoit une interprétation large et téléologique, s'étend à la liberté des membres de la communauté de TWU d'exprimer leurs croyances religieuses au moyen du *Covenant* — un code de conduite protégé par la législation provinciale relative aux droits de la personne — et de s'associer les uns aux autres afin d'étudier le droit dans un milieu d'enseignement qui témoigne de leurs croyances religieuses. La décision de la LSBC constitue une atteinte profonde à la liberté de religion et est contraire au devoir de neutralité religieuse de l'État. Elle est de nature hautement coercitive.

L'objectif statutaire vers lequel la LSBC doit tendre lorsqu'elle décide de l'opportunité d'agréer une faculté de droit est celui de veiller à ce que les candidats soient individuellement aptes à accéder à la profession. Par conséquent, la justification au regard de l'article premier de la *Charte* de la restriction à la liberté de religion exige que soit démontrée une incidence préjudiciable prenant la forme de l'inaptitude à pratiquer le droit des éventuels diplômés de la faculté de droit proposée par TWU. Étant donné que l'aptitude des éventuels diplômés de cette faculté de droit n'a pas été remise en question, cet objectif statutaire ne saurait justifier une restriction apportée aux droits de la communauté de TWU garantis par l'al. 2a) de la *Charte*.

Même si le mandat que lui confère la loi avait autorisé la LSBC à prendre en considération les questions plus vastes d'intérêt public, sa décision ne serait pas justifiée parce que le refus d'agréer la faculté de droit constitue une entrave substantielle à la liberté de religion de la communauté de TWU et que le fait d'agréer la faculté de droit

Accommodating religious diversity is in the public interest, broadly understood, and approving the proposed law school does not condone discrimination against LGBTQ persons. The purpose of TWU's admissions policy is not to exclude LGBTQ persons, or anybody else, but to establish a code of conduct which ensures the vitality of its religious community. No one group is singled out, and many others (notably unmarried heterosexual persons) would be bound by it. The unequal access resulting from the Covenant is a function of accommodating religious freedom, which itself advances the public interest by promoting diversity in a liberal, pluralist society. The state and state actors — not private institutions like TWU — are constitutionally bound to accommodate difference in order to foster pluralism in public life. Equating approval to condonation turns the protective shield of the *Charter* into a sword by effectively imposing *Charter* obligations on private actors.

Accommodating diverse beliefs and values is a precondition to the secularism and the pluralism that are needed to protect and promote the *Charter* rights of all Canadians. State neutrality requires that the state neither favour nor hinder any particular belief, and the same holds true for non-belief. Either way, state neutrality must prevail. Tolerance and accommodation of difference serve the public interest and foster pluralism. Approving TWU's proposed law school was the only decision reflecting a proportionate balancing between *Charter* rights and the LSBC's statutory objectives.

### Cases Cited

By Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.

**Applied:** *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395; *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613; **referred to:** *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, 2003 SCC 20, [2003] 1 S.C.R. 247; *Pearlman v. Manitoba Law Society Judicial Committee*, [1991] 2 S.C.R. 869; *Green v. Law Society of Manitoba*, 2017 SCC 20, [2017] 1 S.C.R. 360; *Canada (Attorney General) v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217; *Reference re Senate Reform*, 2014 SCC 32, [2014] 1 S.C.R. 704; *R. v. National Post*,

proposée par l'université n'était pas contraire à l'intérêt public. Respecter la diversité religieuse est dans l'intérêt public au sens large, et le fait d'agréer la faculté de droit proposée ne revient pas à approuver des actes discriminatoires à l'égard des personnes LGBTQ. La politique d'admission de TWU n'a pas pour objet d'exclure les personnes LGBTQ — ni personne d'autre, d'ailleurs —, mais bien d'établir un code de conduite qui assure la vitalité de la communauté religieuse de l'université. Elle ne concerne pas un seul groupe de personnes, et bien d'autres groupes (notamment les personnes hétérosexuelles non mariées) y seraient assujettis. L'inégalité d'accès que cause le *Covenant* découle directement du respect de la liberté de religion, qui en soi permet de promouvoir l'intérêt public en favorisant la diversité au sein d'une société libérale et pluraliste. Seuls l'État et les acteurs étatiques — et non les institutions privées comme TWU — sont constitutionnellement tenus de respecter la différence de sorte à promouvoir le pluralisme dans la sphère publique. Assimiler ainsi reconnaissance et approbation fait du rempart qu'est la *Charte* une arme qui impose à des acteurs privés des obligations découlant de la *Charte*.

Le respect de la diversité de croyances et de valeurs est une condition préalable à la laïcité et au pluralisme, lesquels sont nécessaires pour protéger et favoriser les droits garantis par la *Charte* de tous les Canadiens. La neutralité de l'État exige qu'il ne favorise ni ne défavorise aucune croyance, pas plus du reste que l'incroyance. Dans tous les cas, la neutralité de l'État doit primer. La tolérance et le respect de la différence servent l'intérêt public et favorisent le pluralisme. La reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU constituait la seule décision représentant une mise en balance proportionnée des droits garantis par la *Charte* et des objectifs statutaires de la LSBC.

### Jurisprudence

Citée par les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon

**Arrêts appliqués :** *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; **arrêts mentionnés :** *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20, [2003] 1 R.C.S. 247; *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869; *Green c. Société du Barreau du Manitoba*, 2017 CSC 20, [2017] 1 R.C.S. 360; *Canada (Procureur général) c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; *Renvoi relatif à la*

2010 SCC 16, [2010] 1 S.C.R. 477; *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765; *Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1; *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772; *Canada (Attorney General) v. Igloo Vikski Inc.*, 2016 SCC 38, [2016] 2 S.C.R. 80; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386; *Trinity Western University v. Nova Scotia Barristers' Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296; *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *S.L. v. Commission scolaire des Chênes*, 2012 SCC 7, [2012] 1 S.C.R. 235; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698; *Quebec (Attorney General) v. A*, 2013 SCC 5, [2013] 1 S.C.R. 61; *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Whatcott*, 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467.

By McLachlin C.J.

**Applied:** *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395; *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613; **distinguished:** *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772; **referred to:** *E.T. v. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256; *Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *Trinity Western University v. Nova Scotia Barristers' Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296.

*réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 R.C.S. 704; *R. c. National Post*, 2010 CSC 16, [2010] 1 R.C.S. 477; *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765; *Trinity Western University c. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1; *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772; *Canada (Procureur général) c. Igloo Vikski Inc.*, 2016 CSC 38, [2016] 2 R.C.S. 80; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386; *Trinity Western University c. Nova Scotia Barristers' Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296; *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, 2012 CSC 7, [2012] 1 R.C.S. 235; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698; *Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5, [2013] 1 R.C.S. 61; *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S. 467.

Citée par la juge en chef McLachlin

**Arrêts appliqués :** *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; **distinction d'avec l'arrêt :** *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772; **arrêts mentionnés :** *E.T. c. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *Trinity Western University c. Nova Scotia Barristers' Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296.



By Rowe J.

**Applied:** *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395; *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; **distinguished:** *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 S.C.R. 315; **considered:** *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256; *Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551; *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772; **referred to:** *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *Pearlman v. Manitoba Law Society Judicial Committee*, [1991] 2 S.C.R. 869; *Green v. Law Society of Manitoba*, 2017 SCC 20, [2017] 1 S.C.R. 360; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654; *Mouvement laïque québécois v. Saguenay (City)*, 2015 SCC 16, [2015] 2 S.C.R. 3; *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, 2003 SCC 20, [2003] 1 S.C.R. 247; *Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2018 SCC 33, [2018] 2 S.C.R. 453; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573; *R. v. Salituro*, [1991] 3 S.C.R. 654; *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130; *M. (A.) v. Ryan*, [1997] 1 S.C.R. 157; *WIC Radio Ltd. v. Simpson*, 2008 SCC 40, [2008] 2 S.C.R. 420; *Grant v. Torstar Corp.*, 2009 SCC 61, [2009] 3 S.C.R. 640; *Gehl v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52; *E.T. v. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *R. v. Singh*, 2007 SCC 48, [2007] 3 S.C.R. 405; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624; *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, 2003 SCC 37, [2003] 1 S.C.R. 912; *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)*, 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3; *R. v. Tessling*, 2004 SCC 67, [2004] 3 S.C.R. 432; *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698; *R. v. Suberu*, 2009 SCC 33, [2009] 2 S.C.R. 460; *Divito v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 47, [2013] 3 S.C.R. 157; *R. v. Grant*, 2009 SCC

Citée par le juge Rowe

**Arrêts appliqués :** *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; **distinction d'avec l'arrêt :** *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.C.S. 315; **arrêts examinés :** *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551; *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772; **arrêts mentionnés :** *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869; *Green c. Société du Barreau du Manitoba*, 2017 CSC 20, [2017] 1 R.C.S. 360; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, [2015] 2 R.C.S. 3; *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20, [2003] 1 R.C.S. 247; *Trinity Western University c. Barreau du Haut-Canada*, 2018 CSC 33, [2018] 2 R.C.S. 453; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573; *R. c. Salituro*, [1991] 3 R.C.S. 654; *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130; *M. (A.) c. Ryan*, [1997] 1 R.C.S. 157; *WIC Radio Ltd. c. Simpson*, 2008 CSC 40, [2008] 2 R.C.S. 420; *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640; *Gehl c. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52; *E.T. c. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *R. c. Singh*, 2007 CSC 48, [2007] 3 R.C.S. 405; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, [2003] 1 R.C.S. 912; *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3; *R. c. Tessling*, 2004 CSC 67, [2004] 3 R.C.S. 432; *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698; *R. c. Suberu*, 2009 CSC 33, [2009] 2 R.C.S. 460; *Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 47,



32, [2009] 2 S.C.R. 353; *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Smith*, [1987] 1 S.C.R. 1045; *Montréal (City) v. 2952-1366 Québec Inc.*, 2005 SCC 62, [2005] 3 S.C.R. 141; *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134; *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519; *Canada v. Craig*, 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489; *Paul v. British Columbia (Forest Appeals Commission)*, 2003 SCC 55, [2003] 2 S.C.R. 585; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Christian Education South Africa v. Minister of Education*, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Whatcott*, 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467.

By Côté and Brown JJ. (dissenting)

*Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2018 SCC 33, [2018] 2 S.C.R. 453; *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772; *Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *Christian Education South Africa v. Minister of Education*, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757; *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395; *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217; *Reference re Senate Reform*, 2014 SCC 32, [2014] 1 S.C.R. 704; *R. v. Comeau*, 2018 SCC 15, [2018] 1 S.C.R. 342; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *R. v. Morales*, [1992] 3 S.C.R. 711; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121; *Smith & Rhuland Ltd. v. The Queen*, [1953] 2 S.C.R. 95; *Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)*, [1994] 1 S.C.R. 231; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5; *Green v. Law Society of Manitoba*, 2017 SCC 20, [2017] 1 S.C.R. 360; *Delta Air Lines Inc. v. Lukács*, 2018 SCC 2, [2018] 1 S.C.R. 6; *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *Multani v. Commission scolaire*

[2013] 3 R.C.S. 157; *R. c. Grant*, 2009 CSC 32, [2009] 2 R.C.S. 353; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Smith*, [1987] 1 R.C.S. 1045; *Montréal (Ville) c. 2952-1366 Québec Inc.*, 2005 CSC 62, [2005] 3 R.C.S. 141; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134; *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519; *Canada c. Craig*, 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489; *Paul c. Colombie-Britannique (Forest Appeals Commission)*, 2003 CSC 55, [2003] 2 R.C.S. 585; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Christian Education South Africa c. Minister of Education*, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S. 467.

Citée par les juges Côté et Brown (dissidents)

*Trinity Western University c. Barreau du Haut-Canada*, 2018 CSC 33, [2018] 2 R.C.S. 453; *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772; *Trinity Western University c. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4520, 126 O.R. (3d) 1; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *Christian Education South Africa c. Minister of Education*, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757; *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 R.C.S. 704; *R. c. Comeau*, 2018 CSC 15, [2018] 1 R.C.S. 342; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *R. c. Morales*, [1992] 3 R.C.S. 711; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121; *Smith & Rhuland Ltd. c. The Queen*, [1953] 2 R.C.S. 95; *Produits Shell Canada Ltée c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5; *Green c. Société du Barreau du Manitoba*, 2017 CSC 20, [2017] 1 R.C.S. 360; *Delta Air Lines Inc. c. Lukács*, 2018 CSC 2, [2018] 1 R.C.S. 6; *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeois*,

*Marguerite-Bourgeois*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256; *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; *Stoffman v. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 S.C.R. 483; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120; *United States v. Burns*, 2001 SCC 7, [2001] 1 S.C.R. 283; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295; *Mouvement laïque québécois v. Saguenay (City)*, 2015 SCC 16, [2015] 2 S.C.R. 3; *Association of Justice Counsel v. Canada (Attorney General)*, 2017 SCC 55, [2017] 2 S.C.R. 456; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386; *Gehl v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52; *National Coalition for Gay and Lesbian Equality v. Minister of Justice*, [1998] ZACC 15, 1999 (1) S.A. 6; *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299; *Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551; *Chamberlain v. Surrey School District No. 36*, 2002 SCC 86, [2002] 4 S.C.R. 710; *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 2(a), (b), (d), 7, 15, 32, 33.  
*Civil Marriage Act*, S.C. 2005, c. 33, preamble, s. 3.1.  
*Constitution Act, 1982*, s. 52.  
*Degree Authorization Act*, S.B.C. 2002, c. 24, s. 4(1).  
*Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, s. 41.  
*Law Society Rules*, adopted by the Benchers of the Law Society of British Columbia under the authority of the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (effective December 31, 1998), rr. 1-9(2), 2-27.  
*Law Society Rules 2015*, adopted by the Benchers of the Law Society of British Columbia under the authority of the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (effective July 1, 2015), rr. 1-11(2), 2-54.  
*Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9, ss. 3, 11, 13, 19 to 21, 20(1)(a), 21(1)(b), 26 to 35, 26, 28.  
*Trinity Western University Act*, S.B.C. 1969, c. 44, s. 3(2).

### Authors Cited

Berger, Benjamin L. *Law's Religion: Religious Difference and the Claims of Constitutionalism*. Toronto: University of Toronto Press, 2015.

2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120; *États-Unis c. Burns*, 2001 CSC 7, [2001] 1 R.C.S. 283; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, [2015] 2 R.C.S. 3; *Association des juristes de justice c. Canada (Procureur général)*, 2017 CSC 55, [2017] 2 R.C.S. 456; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386; *Gehl c. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52; *National Coalition for Gay and Lesbian Equality c. Minister of Justice*, [1998] ZACC 15, 1999 (1) S.A. 6; *Saumur c. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551; *Chamberlain c. Surrey School District No. 36*, 2002 CSC 86, [2002] 4 R.C.S. 710; *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698.

### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2(a), (b), (d), 7, 15, 32, 33.  
*Degree Authorization Act*, S.B.C. 2002, c. 24, art. 4(1).  
*Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, art. 41.  
*Law Society Rules*, adopted by the Benchers of the Law Society of British Columbia under the authority of the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (en vigueur le 31 décembre 1998), règles 1-9(2), 2-27.  
*Law Society Rules 2015*, adopted by the Benchers of the Law Society of British Columbia under the authority of the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2015), règles 1-11(2), 2-54.  
*Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9, art. 3, 11, 13, 19 à 21, 20(1)(a), 21(1)(b), 26 à 35, 26, 28.  
*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 52.  
*Loi sur le mariage civil*, L.C. 2005, c. 33, préambule, art. 3.1.  
*Trinity Western University Act*, S.B.C. 1969, c. 44, art. 3(2).

### Doctrine et autres documents cités

Berger, Benjamin L. *Law's Religion : Religious Difference and the Claims of Constitutionalism*, Toronto, University of Toronto Press, 2015.

- Berlin, Isaiah. *Four Essays on Liberty*. London: Oxford University Press, 1969.
- Bingham, Tom. *The Rule of Law*. London: Allen Lane, 2010.
- Bredt, Christopher D., and Ewa Krajewska. “Doré: All That Glitters Is Not Gold” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 339.
- Cartier, Geneviève. “Administrative Discretion: Between Exercising Power and Conducting Dialogue”, in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*, 2nd ed. Toronto: Emond Montgomery, 2013, 381.
- Daly, Paul. “Prescribing Greater Protection for Rights: Administrative Law and Section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*” (2014), 65 *S.C.L.R.* (2d) 249.
- DeCoste, F. C. *On Coming to Law: An Introduction to Law in Liberal Societies*, 3rd ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2011.
- Denning, Alfred Thompson. *The Discipline of Law*. London: Butterworths, 1979.
- Fox-Decent, Evan, and Alexander Pless. “The Charter and Administrative Law: Cross-Fertilization or Inconstancy?”, in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*, 2nd ed. Toronto: Emond Montgomery, 2013, 407.
- Fox-Decent, Evan, and Alexander Pless. “The Charter and Administrative Law Part II: Substantive Review”, in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*, 3rd ed. Toronto: Emond Montgomery, 2018, 507.
- Galston, William A. *Liberal Pluralism: The Implications of Value Pluralism for Political Theory and Practice*. New York: Cambridge University Press, 2002.
- Galston, William A. *The Practice of Liberal Pluralism*. New York: Cambridge University Press, 2005.
- Hickman, Tom. “Adjudicating Constitutional Rights in Administrative Law” (2016), 66 *U.T.L.J.* 121.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp. Scarborough, Ont.: Thomson/Carswell, 2007 (updated 2017, release 1).
- Hogg, Peter W. “Interpreting the Charter of Rights: Generosity and Justification” (1990), 28 *Osgoode Hall L.J.* 817.
- Horner, Matthew. “Charter Values: The Uncanny Valley of Canadian Constitutionalism” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 361.
- Jones, David Phillip, and Anne S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 6th ed. Toronto: Carswell, 2014.
- Karakatsanis, Andromache. Foreword to *Canada at 150: Building a Free and Democratic Society*, ed. by Heather MacIvor and Arthur H. Milnes. Toronto: LexisNexis, 2017.
- Berlin, Isaiah. *Four Essays on Liberty*, London, Oxford University Press, 1969.
- Bingham, Tom. *The Rule of Law*, London, Allen Lane, 2010.
- Bredt, Christopher D., and Ewa Krajewska. « Doré : All That Glitters Is Not Gold » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 339.
- Cartier, Geneviève. « Administrative Discretion : Between Exercising Power and Conducting Dialogue », in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*, 2nd ed., Toronto, Emond Montgomery, 2013, 381.
- Daly, Paul. « Prescribing Greater Protection for Rights : Administrative Law and Section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* » (2014), 65 *S.C.L.R.* (2d) 249.
- DeCoste, F. C. *On Coming to Law : An Introduction to Law in Liberal Societies*, 3rd ed., Markham (Ont.), LexisNexis, 2011.
- Denning, Alfred Thompson. *The Discipline of Law*, London, Butterworths, 1979.
- Fox-Decent, Evan, and Alexander Pless. « The Charter and Administrative Law : Cross-Fertilization or Inconstancy? », in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*, 2nd ed., Toronto, Emond Montgomery, 2013, 407.
- Fox-Decent, Evan, and Alexander Pless. « The Charter and Administrative Law Part II : Substantive Review », in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*, 3rd ed., Toronto, Emond Montgomery, 2018, 507.
- Galston, William A. *Liberal Pluralism : The Implications of Value Pluralism for Political Theory and Practice*, New York, Cambridge University Press, 2002.
- Galston, William A. *The Practice of Liberal Pluralism*, New York, Cambridge University Press, 2005.
- Hickman, Tom. « Adjudicating Constitutional Rights in Administrative Law » (2016), 66 *U.T.L.J.* 121.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., Scarborough (Ont.), Thomson/Carswell, 2007 (updated 2017, release 1).
- Hogg, Peter W. « Interpreting the Charter of Rights : Generosity and Justification » (1990), 28 *Osgoode Hall L.J.* 817.
- Horner, Matthew. « Charter Values : The Uncanny Valley of Canadian Constitutionalism » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 361.
- Jones, David Phillip, and Anne S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 6th ed., Toronto, Carswell, 2014.
- Karakatsanis, Andromache. Foreword to *Canada at 150 : Building a Free and Democratic Society*, ed. by Heather MacIvor and Arthur H. Milnes, Toronto, LexisNexis, 2017.

- Kong, Hoi L. “*Doré*, Proportionality and the Virtues of Judicial Craft” (2013), 63 *S.C.L.R.* (2d) 501.
- Liston, Mary. “Administering the *Charter*, Proportioning Justice: Thirty-five Years of Development in a Nutshell” (2017), 30 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 211.
- Macklin, Audrey. “Charter Right or Charter-Lite? Administrative Discretion and the Charter” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 561.
- McLachlin, Beverley. “Judging: the Challenges of Diversity”, Judicial Studies Committee Inaugural Annual Lecture. Scotland, June 7, 2012 (online: <http://www.scotland-judiciary.org.uk/Upload/Documents/JSCInauguralLectureJune2012.pdf>; archived version: [https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2018SCC-CSC32\\_1\\_eng.pdf](https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2018SCC-CSC32_1_eng.pdf)).
- Muñiz-Fraticelli, Victor M. “The (Im)possibility of Christian Education” (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 209.
- Newman, Dwight. “Canadian Proportionality Analysis: 5½ Myths” (2016), 73 *S.C.L.R.* (2d) 93.
- Newman, Dwight. “Ties That Bind: Religious Freedom and Communities” (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 3.
- Oliphant, Benjamin. “Taking Purposes Seriously: The Purposive Scope and Textual Bounds of Interpretation Under the Canadian Charter of Rights and Freedoms” (2015), 65:3 *U.T.L.J.* 239.
- Pothier, Dianne. “An Argument Against Accreditation of Trinity Western University’s Proposed Law School” (2014), 23:1 *Const. Forum Const.* 1.
- Régimbald, Guy. *Canadian Administrative Law*, 2nd ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2015.
- Sossin, Lorne, and Mark Friedman. “Charter Values and Administrative Justice” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 391.
- Van Harten, Gus, et al. *Administrative Law: Cases, Text, and Materials*, 7th ed. Toronto: Emond Montgomery, 2015.
- Waldron, Mary Anne, et al. “Developments in law and secularism in Canada”, in Angus J. L. Menuge, ed., *Religious Liberty and the Law: Theistic and Non-Theistic Perspectives*. Routledge: New York, 2018, 106.
- Yahya, Moin A. “Traditions of Religious Liberty in Early Canadian History”, in Dwight Newman, ed., *Religious Freedom and Communities*. Toronto: LexisNexis, 2016, 49.
- Kong, Hoi L. « *Doré*, Proportionality and the Virtues of Judicial Craft » (2013), 63 *S.C.L.R.* (2d) 501.
- Liston, Mary. « Administering the *Charter*, Proportioning Justice : Thirty-five Years of Development in a Nutshell » (2017), 30 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 211.
- Macklin, Audrey. « Charter Right or Charter-Lite? Administrative Discretion and the Charter » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 561.
- McLachlin, Beverley. « Judging : the Challenges of Diversity », Judicial Studies Committee Inaugural Annual Lecture, Scotland, June 7, 2012 (en ligne : <http://www.scotland-judiciary.org.uk/Upload/Documents/JSCInauguralLectureJune2012.pdf>; version archivée : [https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2018SCC-CSC32\\_1\\_eng.pdf](https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2018SCC-CSC32_1_eng.pdf)).
- Muñiz-Fraticelli, Victor M. « The (Im)possibility of Christian Education » (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 209.
- Newman, Dwight. « Canadian Proportionality Analysis : 5½ Myths » (2016), 73 *S.C.L.R.* (2d) 93.
- Newman, Dwight. « Ties That Bind : Religious Freedom and Communities » (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 3.
- Oliphant, Benjamin. « Taking Purposes Seriously : The Purposive Scope and Textual Bounds of Interpretation Under the Canadian Charter of Rights and Freedoms » (2015), 65:3 *U.T.L.J.* 239.
- Pothier, Dianne. « An Argument Against Accreditation of Trinity Western University’s Proposed Law School » (2014), 23:1 *Const. Forum Const.* 1.
- Régimbald, Guy. *Canadian Administrative Law*, 2nd ed., Markham (Ont.), LexisNexis, 2015.
- Sossin, Lorne, and Mark Friedman. « Charter Values and Administrative Justice » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 391.
- Van Harten, Gus, et al. *Administrative Law : Cases, Text, and Materials*, 7th ed., Toronto, Emond Montgomery, 2015.
- Waldron, Mary Anne, et al. « Developments in law and secularism in Canada », in Angus J. L. Menuge, ed., *Religious Liberty and the Law : Theistic and Non-Theistic Perspectives*, Routledge, New York, 2018, 106.
- Yahya, Moin A. « Traditions of Religious Liberty in Early Canadian History », in Dwight Newman, ed., *Religious Freedom and Communities*, Toronto, LexisNexis, 2016, 49.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Bauman C.J. and Newbury, Groberman, Willcock and Fenlon J.J.A.), 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16, 366 C.R.R. (2d) 80, 92 B.C.L.R. (5th) 42, [2017] 3 W.W.R. 432, 12 Admin. L.R. (6th) 236, [2016] B.C.J. No. 2252 (QL), 2016 CarswellBC 3008 (WL Can.), affirming a decision of Hinkson C.J., 2015 BCSC 2326, 392

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (le juge en chef Bauman et les juges Newbury, Groberman, Willcock et Fenlon), 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16, 366 C.R.R. (2d) 80, 92 B.C.L.R. (5th) 42, [2017] 3 W.W.R. 432, 12 Admin. L.R. (6th) 236, [2016] B.C.J. No. 2252 (QL), 2016 CarswellBC 3008 (WL Can.), qui a confirmé une décision du juge en chef Hinkson, 2015 BCSC



D.L.R. (4th) 722, 344 C.R.R. (2d) 267, 85 B.C.L.R. (5th) 174, [2016] 8 W.W.R. 298, 100 Admin. L.R. (5th) 99, [2015] B.C.J. No. 2697 (QL), 2015 CarswellBC 3618 (WL Can.). Appeal allowed, Côté and Brown JJ. dissenting.

*Peter A. Gall, Q.C., Donald R. Munroe, Q.C., Benjamin J. Oliphant and Deborah Armour*, for the appellant.

*Kevin L. Boonstra, Jonathan B. Maryniuk and Kevin G. Sawatsky*, for the respondents.

*Julius H. Grey, Gail Davidson and Audrey Boissonneault*, for the intervener Lawyers' Rights Watch Canada.

*Eugene Meehan, Q.C., and Daniel C. Santoro*, for the intervener the National Coalition of Catholic School Trustees' Associations.

*Eugene Meehan, Q.C., and Marie-France Major*, for the intervener the International Coalition of Professors of Law.

*Derek Ross and Deina Warren*, for the intervener the Christian Legal Fellowship.

*Susan Ursel, David Grossman and Olga Redko*, for the intervener the Canadian Bar Association.

*Chris Paliare, Joanna Radbord and Monique Pongracic-Speier*, for the intervener the Advocates' Society.

*André Schutten and John Sikkema*, for the intervener the Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada.

*Barry W. Bussey and Philip A. S. Milley*, for the intervener the Canadian Council of Christian Charities.

*William J. Sammon and Amanda M. Estabrooks*, for the intervener the Canadian Conference of Catholic Bishops.

*Peter J. Barnacle and Immanuel Lanzaderas*, for the intervener the Canadian Association of University Teachers.

2326, 392 D.L.R. (4th) 722, 344 C.R.R. (2d) 267, 85 B.C.L.R. (5th) 174, [2016] 8 W.W.R. 298, 100 Admin. L.R. (5th) 99, [2015] B.C.J. No. 2697 (QL), 2015 CarswellBC 3618 (WL Can.). Pourvoi accueilli, les juges Côté et Brown sont dissidents.

*Peter A. Gall, c.r., Donald R. Munroe, c.r., Benjamin J. Oliphant et Deborah Armour*, pour l'appelante.

*Kevin L. Boonstra, Jonathan B. Maryniuk et Kevin G. Sawatsky*, pour les intimés.

*Julius H. Grey, Gail Davidson et Audrey Boissonneault*, pour l'intervenante Lawyers' Rights Watch Canada.

*Eugene Meehan, c.r., et Daniel C. Santoro*, pour l'intervenante National Coalition of Catholic School Trustees' Associations.

*Eugene Meehan, c.r., et Marie-France Major*, pour l'intervenante International Coalition of Professors of Law.

*Derek Ross et Deina Warren*, pour l'intervenante l'Alliance des chrétiens en droit.

*Susan Ursel, David Grossman et Olga Redko*, pour l'intervenante l'Association du Barreau canadien.

*Chris Paliare, Joanna Radbord et Monique Pongracic-Speier*, pour l'intervenante la Société des plaideurs.

*André Schutten et John Sikkema*, pour l'intervenante Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada.

*Barry W. Bussey et Philip A. S. Milley*, pour l'intervenant Canadian Council of Christian Charities.

*William J. Sammon et Amanda M. Estabrooks*, pour l'intervenante la Conférence des évêques catholiques du Canada.

*Peter J. Barnacle et Immanuel Lanzaderas*, pour l'intervenante l'Association canadienne des professeurs et professeurs d'université.



*Kristine Spence*, for the intervener the Law Students' Society of Ontario.

*Gerald Chipeur, Q.C., Jonathan Martin and Grace Mackintosh*, for the intervener the Seventh-day Adventist Church in Canada.

*Karey Brooks and Elin Sigurdson*, for the intervener the BC LGBTQ Coalition.

*Albertos Polizogopoulos and Kristin Debs*, for the interveners the Evangelical Fellowship of Canada and Christian Higher Education Canada.

*Wesley J. McMillan and Kaitlyn Meyer*, for the intervener the British Columbia Humanist Association.

*Adriel Weaver*, for the intervener Egale Canada Human Rights Trust.

*Michael Sobkin and E. Blake Bromley*, for the intervener the Faith, Fealty & Creed Society.

*Gwendoline Allison and Philip Horgan*, for the interveners the Roman Catholic Archdiocese of Vancouver, the Catholic Civil Rights League and the Faith and Freedom Alliance.

*Tim Dickson and Catherine George*, for the intervener the Canadian Secular Alliance.

*Robyn Trask and Rajwant Mangat*, for the intervener the West Coast Women's Legal Education and Action Fund.

*Avnish Nanda and Balpreet Singh Boparai*, for the intervener the World Sikh Organization of Canada.

The following is the judgment delivered by

ABELLA, MOLDAVER, KARAKATSANIS, WAGNER AND GASCON JJ. —

## I. Overview

[1] Trinity Western University (TWU), an evangelical Christian postsecondary institution, seeks to open a law school that requires its students and

*Kristine Spence*, pour l'intervenante la Société des étudiants et étudiantes en droit de l'Ontario.

*Gerald Chipeur, c.r., Jonathan Martin et Grace Mackintosh*, pour l'intervenante l'Église adventiste du septième jour au Canada.

*Karey Brooks et Elin Sigurdson*, pour l'intervenante BC LGBTQ Coalition.

*Albertos Polizogopoulos et Kristin Debs*, pour les intervenants l'Alliance évangélique du Canada et Christian Higher Education Canada.

*Wesley J. McMillan et Kaitlyn Meyer*, pour l'intervenante British Columbia Humanist Association.

*Adriel Weaver*, pour l'intervenante Égale Canada Human Rights Trust.

*Michael Sobkin et E. Blake Bromley*, pour l'intervenante Faith, Fealty & Creed Society.

*Gwendoline Allison et Philip Horgan*, pour les intervenants Roman Catholic Archdiocese of Vancouver, la Ligue catholique pour les droits de l'homme et Faith and Freedom Alliance.

*Tim Dickson et Catherine George*, pour l'intervenante Canadian Secular Alliance.

*Robyn Trask et Rajwant Mangat*, pour l'intervenant West Coast Women's Legal Education and Action Fund.

*Avnish Nanda et Balpreet Singh Boparai*, pour l'intervenante World Sikh Organization of Canada.

Version française du jugement rendu par

LES JUGES ABELLA, MOLDAVER, KARAKATSANIS, WAGNER ET GASCON —

## I. Aperçu

[1] Trinity Western University (TWU), un établissement postsecondaire chrétien évangélique, souhaite ouvrir une faculté de droit exigeant que ses

faculty to adhere to a religiously based code of conduct prohibiting “sexual intimacy that violates the sacredness of marriage between a man and a woman”.

[2] At issue in this appeal is a decision of the Law Society of British Columbia (LSBC) not to recognize TWU’s proposed law school. TWU and Brayden Volkenant, a graduate of TWU’s undergraduate program who would have chosen to attend TWU’s proposed law school, successfully brought judicial review proceedings to the Supreme Court of British Columbia, arguing that the LSBC’s decision violated religious rights protected by s. 2(a) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The Court of Appeal for British Columbia found that the LSBC should have approved the law school.

[3] In our respectful view, the LSBC’s decision not to recognize TWU’s proposed law school represents a proportionate balance between the limitation on the *Charter* right at issue and the statutory objectives governing the LSBC. The LSBC’s decision was therefore reasonable.

## II. Background

### A. *The Parties*

[4] TWU is a privately funded evangelical Christian university located in Langley, British Columbia. It offers around 40 undergraduate majors and 17 graduate programs spanning an array of academic disciplines and subjects, all taught from a Christian perspective. Its object is “to provide for young people of any race, colour, or creed university education in the arts and sciences with an underlying philosophy and viewpoint that is Christian” (*Trinity Western University Act*, S.B.C. 1969, c. 44, s. 3(2)).

étudiants et les membres du corps professoral adhèrent à un code de conduite fondé sur des croyances religieuses interdisant toute [TRADUCTION] « intimité sexuelle qui viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme ».

[2] Ce pourvoi porte sur une décision de la Law Society of British Columbia (LSBC) de ne pas reconnaître la faculté de droit proposée par TWU. TWU et Brayden Volkenant, un diplômé du programme de premier cycle de cette université qui aurait choisi de fréquenter la faculté de droit proposée, ont eu gain de cause dans leur demande de contrôle judiciaire devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique, dans laquelle ils faisaient valoir que la décision de la LSBC avait porté atteinte aux droits religieux protégés par l’al. 2a) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a conclu que la LSBC aurait dû agréer la faculté de droit.

[3] Soit dit en tout respect, nous sommes d’avis que la décision de la LSBC de ne pas reconnaître la faculté de droit proposée par TWU représente une mise en balance proportionnée de la restriction imposée au droit en cause garanti par la *Charte* et des objectifs prévus par la loi qui régissent la LSBC. La décision de la LSBC était donc raisonnable.

## II. Contexte

### A. *Les parties*

[4] TWU est une université chrétienne évangélique financée par des sources privées, située à Langley en Colombie-Britannique. Elle offre environ 40 programmes d’études de premier cycle et 17 programmes d’études supérieures couvrant un éventail de disciplines et de matières, toutes enseignées dans une perspective chrétienne. Elle vise à [TRADUCTION] « offrir aux jeunes de toute race, couleur ou croyance une formation universitaire dans le domaine des arts et des sciences reposant sur une philosophie et une perspective chrétiennes » (*Trinity Western University Act*, S.B.C. 1969, c. 44, par. 3(2)).

[5] Its approach to Christian education is set out in its mission statement:

The mission of Trinity Western University, as an arm of the Church, is to develop godly Christian leaders: positive, goal-oriented university graduates with thoroughly Christian minds; growing disciples of Christ who glorify God through fulfilling the Great Commission, serving God and people in the various marketplaces of life.

(A.R., vol. I, at p. 119)

[6] Evangelical Christians believe in the authority of the Bible, the commitment to sharing the Christian message through evangelism, and sexual moral purity which requires sexual abstention outside marriage between a man and a woman. TWU’s curriculum is developed and taught in a manner consistent with its religious worldview. The foundational beliefs of evangelical Christianity are also reflected in TWU’s Community Covenant Agreement (Covenant). The Covenant requires TWU community members to “voluntarily abstain” from a number of actions, including harassment, lying, cheating, plagiarism, and the use or possession of alcohol on campus. At the heart of this appeal, however, is the Covenant’s prohibition on “sexual intimacy that violates the sacredness of marriage between a man and a woman” (A.R., vol. III, at p. 403).

[7] All TWU students and faculty must sign and abide by the Covenant as a condition of attendance or employment. The behavioural expectations set out in the Covenant apply to conduct both on and off campus. A student’s failure to comply with the Covenant may result in disciplinary measures including suspension or permanent expulsion. Students are expected to hold each other accountable for complying with the Covenant; disciplinary processes may be initiated as a result of a complaint by a TWU student regarding another student’s behaviour.

[5] Son approche de l’éducation chrétienne est exposée dans son énoncé de mission :

[TRADUCTION] La mission de la Trinity Western University, en tant que ramification de l’Église, est de former des chefs de file chrétiens pieux : des diplômés universitaires qui soient positifs et qui aient des objectifs à atteindre dans un esprit entièrement chrétien; des disciples de plus en plus fervents de Jésus-Christ qui rendent gloire à Dieu en remplissant la grande mission, servir Dieu et leur prochain dans les différents aspects de leur vie.

(d.a., vol. I, p. 119)

[6] Les chrétiens évangéliques croient à l’autorité de la Bible, à l’engagement de faire partager le message chrétien par l’évangélisation et à la pureté morale sexuelle qui exige une abstinence sexuelle en dehors du mariage entre un homme et une femme. Le programme d’études de TWU est conçu et enseigné d’une manière qui respecte sa vision religieuse du monde. Les croyances fondamentales du christianisme évangélique se reflètent également dans un engagement intitulé le *Community Covenant Agreement (Covenant)*. Le *Covenant* exige que les membres de la communauté de TWU [TRADUCTION] « s’abstiennent volontairement » de certains comportements, dont le harcèlement, le mensonge, la tricherie, le plagiat et la consommation ou la possession d’alcool sur le campus. Toutefois, c’est l’interdiction de toute [TRADUCTION] « intimité sexuelle qui viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme » qui est au cœur de ce pourvoi (d.a., vol. III, p. 403).

[7] Tous les étudiants et les membres du corps professoral de TWU sont obligés, comme condition de fréquentation ou d’emploi, de signer et de respecter le *Covenant*. Les attentes en matière de comportement énoncées dans cet engagement s’appliquent sur le campus et hors campus. Le défaut d’un étudiant de s’y conformer peut entraîner des mesures disciplinaires, dont la suspension ou le renvoi définitif. On s’attend à ce que les étudiants se tiennent mutuellement responsables du respect du *Covenant*; des procédures disciplinaires peuvent être engagées à la suite d’une plainte d’un étudiant de TWU concernant le comportement d’un autre étudiant.

[8] While a large proportion of the students who enroll at TWU identify as Christian, TWU says that its students may, and in fact do, hold and express diverse opinions on moral, ethical and religious issues and are encouraged to debate different viewpoints inside and outside the classroom.

[9] Brayden Volkenant is a graduate of TWU's undergraduate program, who identifies as an evangelical Christian. He deposed that at the time he was applying to attend law school, TWU's proposed law school would have been his "top choice".

[10] The LSBC is the regulator of the legal profession in British Columbia. The LSBC's structure, object and powers are set out in its governing statute, the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (*LPA*). The LSBC has the statutory authority to determine who may be admitted to the British Columbia bar (see *LPA*, ss. 19 to 21).

#### B. *TWU's Proposed Law School*

[11] Over two decades ago, TWU decided that it wished to establish a faculty of law and to add a three-year juris doctor (J.D.) common law degree program to its degree offerings. In June 2012, TWU submitted its proposal to British Columbia's Minister of Advanced Education for the approval required to be able to grant law degrees, pursuant to the Minister's authority under the *Degree Authorization Act*, S.B.C. 2002, c. 24, s. 4(1).

[12] TWU also submitted its proposal to the Federation of Law Societies of Canada, which received delegated authority from each of the provincial law societies in 2010 to ensure that new Canadian common law degree programs meet established national requirements. In December 2013, the Federation granted preliminary approval to TWU's proposed law school program. The following day, the Minister granted approval to TWU's proposed

[8] Bien qu'une grande partie des étudiants inscrits à TWU s'identifient comme chrétiens, TWU affirme qu'ils peuvent avoir et exprimer des opinions diverses sur des questions morales, éthiques et religieuses — et que, de fait, ils le font — et qu'ils sont encouragés à débattre de différents points de vue à l'intérieur et à l'extérieur des salles de cours.

[9] Brayden Volkenant est un diplômé du programme de premier cycle de TWU, qui s'identifie comme un chrétien évangélique. Il a affirmé dans son témoignage qu'à l'époque où il a fait ses demandes pour être admis en droit, la faculté de droit proposée par TWU aurait été son [TRADUCTION] « premier choix ».

[10] La LSBC est l'organisme chargé de réglementer la profession juridique en Colombie-Britannique. La structure, l'objet et les pouvoirs de la LSBC sont établis dans sa loi habilitante, la *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (*LPA*). Cette loi confère à la LSBC le pouvoir de déterminer qui peut être admis au barreau de la Colombie-Britannique (voir la *LPA*, art. 19 à 21).

#### B. *La faculté de droit proposée par TWU*

[11] Il y a plus de deux décennies, TWU a décidé d'établir une faculté de droit et d'ajouter un programme de common law juris doctor (J.D.) de trois ans à son offre de diplômes. En juin 2012, elle a présenté sa proposition au ministre de l'Enseignement supérieur de la Colombie-Britannique pour qu'il lui accorde, conformément au pouvoir que lui confère la *Degree Authorization Act*, S.B.C. 2002, c. 24, par. 4(1), l'autorisation requise pour pouvoir décerner des diplômes en droit.

[12] TWU a également présenté sa proposition à la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, à laquelle chacun des barreaux provinciaux a délégué en 2010 le pouvoir de veiller à ce que les nouveaux programmes de grade universitaire en common law canadiens répondent à des exigences nationales reconnues. En décembre 2013, la Fédération a accordé une approbation préliminaire au programme de la faculté de droit proposée par

law school, authorizing TWU to grant law degrees to its graduates.

*C. The LSBC's Decision Not to Approve TWU's Proposed Law School*

[13] Under the LSBC's Rules, adopted pursuant to the *LPA*, enrollment in the LSBC's bar admission program requires proof of "academic qualification". Under Rule 2-27 (now Rule 2-54 of the *Law Society Rules 2015*), this requirement is met with a bachelor of laws or equivalent degree issued by an "approved" common law faculty of law in a Canadian university.

[14] A common law faculty of law is "approved" for the purposes of Rule 2-27 if it has been approved by the Federation "unless the Benchers adopt a resolution declaring that it is not or has ceased to be an approved faculty of law".

[15] Therefore, when the Federation granted its preliminary approval to TWU's law school on December 16, 2013, the law school became an "approved" faculty of law under the LSBC's Rule 2-27, unless the Benchers declared that it was not.

[16] At their meeting of February 28, 2014, the LSBC Benchers confirmed that they would vote on whether to adopt the following resolution at a meeting scheduled for April 11, 2014:

Pursuant to Law Society Rule 2-27(4.1), the Benchers declare that, notwithstanding the preliminary approval granted to Trinity Western University on December 16, 2013 by the Federation of Law Societies' Canadian Common Law Program Approval Committee, the proposed School of Law at Trinity Western University is not an approved faculty of law.

(A.R., vol. VII, at p. 1136)

TWU. Le lendemain, le ministre a donné son aval à la faculté de droit proposée par TWU, permettant ainsi à cette université de décerner des diplômes de droit à ses diplômés.

*C. La décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU*

[13] Selon les règles de la LSBC, adoptées en vertu de la *LPA*, l'inscription au programme d'admission au barreau de la LSBC requiert une preuve de [TRANSDUCTION] « diplôme universitaire ». L'article 2-27 (maintenant l'art. 2-54 des *Law Society Rules 2015*) des règles prévoit qu'un baccalauréat en droit ou un diplôme équivalent délivré par une faculté de common law « agréée » d'une université canadienne remplit cette exigence.

[14] Une faculté de common law est [TRADUCTION] « agréée » pour l'application de l'art. 2-27 si elle a reçu l'approbation de la Fédération « à moins que les conseillers n'adoptent une résolution déclarant qu'elle n'est pas une faculté de droit agréée ou qu'elle a cessé de l'être ».

[15] En conséquence, lorsque la Fédération a accordé son approbation préliminaire à la faculté de droit de TWU le 16 décembre 2013, celle-ci est devenue une faculté de droit « agréée » pour l'application de l'art. 2-27 des règles de la LSBC, à moins que les conseillers ne déclarent qu'elle ne l'était pas.

[16] Lors de leur réunion du 28 février 2014, les conseillers de la LSBC ont confirmé qu'ils voteraient sur l'opportunité d'adopter la résolution suivante au cours de la réunion prévue le 11 avril 2014 :

[TRANSDUCTION] En application du par. 2-27(4.1) des règles de la Law Society, les conseillers déclarent que, malgré l'approbation préliminaire accordée à la Trinity Western University le 16 décembre 2013 par le Comité d'agrément des programmes d'études en common law canadiens de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, la faculté de droit que l'on se propose d'ouvrir à la Trinity Western University n'est pas une faculté de droit agréée.

(d.a., vol. VII, p. 1136)



Ahead of the scheduled vote, the Benchers received written submissions and other information from TWU, submissions from the profession and the public, and various legal opinions. At the April 11, 2014 meeting, the resolution failed, and TWU's proposed law school remained approved under Rule 2-27.

[17] This prompted a considerable response from members of British Columbia's legal profession. LSBC members requisitioned a Special General Meeting pursuant to what was then Rule 1-9(2) (now Rule 1-11(2) of the *Law Society Rules 2015*) to consider and vote on a resolution that would direct the Benchers to declare that TWU's law school not be an approved faculty of law under Rule 2-27. The members were provided with, and encouraged to review, the material that had been provided to the Benchers before their April 11, 2014 meeting, and to review the webcast or transcript of that meeting.

[18] The Special General Meeting was held on June 10, 2014. By a vote of 3210 members for and 968 members against, the members voted to adopt the proposed resolution not approving the law school.

[19] At a meeting held on September 26, 2014, the Benchers considered their response, debating among three alternative means of proceeding. The first was to hold a referendum of members on the question of whether the Benchers should be required to implement the resolution. The second was for the Benchers to immediately implement the resolution by declaring that TWU's proposed law school was not approved. The third was for the Benchers to postpone consideration of the issue until the release of a trial decision in any one of the three parallel litigation proceedings relating to recognition of TWU's law school then taking place in British Columbia, Ontario and Nova Scotia.

Avant la tenue du vote, les conseillers ont reçu des observations écrites et d'autres renseignements de TWU, des observations des membres de la profession et du public ainsi que divers avis juridiques. Lors de la réunion du 11 avril 2014, la résolution n'a pas été adoptée et la faculté de droit proposée par TWU a continué d'être une faculté agréée selon l'art. 2-27 des règles.

[17] Cela a suscité de nombreuses réactions de la part des membres de la profession juridique de la Colombie-Britannique. Les membres de la LSBC ont demandé la tenue d'une assemblée générale extraordinaire conformément à ce qui était alors le par. 1-9(2) (maintenant le par. 1-11(2) des *Law Society Rules 2015*) des règles afin de se pencher et de voter sur une résolution qui intimerait aux conseillers de déclarer que la faculté de droit de TWU n'est pas une faculté de droit agréée pour l'application du par. 2-27 des règles. Les membres ont reçu les documents qui avaient été fournis aux conseillers avant la réunion du 11 avril 2014 et ils ont été encouragés à les examiner ainsi qu'à visionner la webémission de la réunion ou à consulter sa transcription.

[18] L'assemblée générale extraordinaire a eu lieu le 10 juin 2014. Les membres ont voté à 3210 voix contre 968 en faveur de l'adoption de la résolution proposée de refuser d'agréer la faculté de droit.

[19] Lors d'une réunion tenue le 26 septembre 2014, les conseillers ont discuté de leur réponse et considéré trois façons de procéder. Le premier scénario consistait à tenir un référendum auprès des membres sur la question de savoir si les conseillers étaient tenus d'appliquer la résolution. Dans le deuxième scénario, les conseillers appliquaient immédiatement la résolution en déclarant que la faculté de droit proposée par TWU n'était pas une faculté de droit agréée. Dans le troisième scénario, les conseillers reportaient l'examen de la question jusqu'à ce qu'une décision de première instance soit rendue dans l'une ou l'autre des trois procédures parallèles sur la reconnaissance de la faculté de droit de TWU alors pendantes en Colombie-Britannique, en Ontario et en Nouvelle-Écosse.

[20] The Benchers chose the first option, voting to hold a referendum on the issue of TWU's law school approval. The Benchers agreed to be bound by the results only if one-third of members voted in the referendum and two-thirds of the votes were in favour of implementing the June 10, 2014 resolution.

[21] The referendum of all members was conducted by mail-in ballot in October 2014: 5951 members voted to implement the resolution through a declaration that TWU's proposed law school was not an approved faculty of law, while 2088 members voted against the resolution.

[22] On October 31, 2014, the Benchers passed a resolution declaring that TWU's law school was not an approved faculty of law. The resolution was passed with 25 votes in favour, one against, and four abstentions. On December 11, 2014, the Minister withdrew his approval of TWU's proposed law school under the *Degree Authorization Act*.

### III. Prior Decisions

A. *Judicial Review* — 2015 BCSC 2326, 392 D.L.R. (4th) 722 (*Hinkson C.J.*)

[23] TWU and Mr. Volkenant applied to the Supreme Court of British Columbia for judicial review of the LSBC's decision, arguing that it failed to appropriately take into account their freedom of religion under s. 2(a).

[24] The court concluded that while refusing TWU's proposed faculty of law based on its admissions policy was within the LSBC's statutory mandate, by putting the issue to a referendum, the Benchers had improperly fettered their discretion. The court further concluded that the Benchers were obligated to consider and balance TWU's and Mr. Volkenant's s. 2(a) *Charter* rights with the equality rights of current and prospective LSBC members, particularly the LGBTQ community. Since the LSBC had proceeded by referendum, this balancing had not taken place. The court quashed the LSBC's decision

[20] Les conseillers ont opté pour le premier scénario : voter pour la tenue d'un référendum sur la question de la reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU. Ils ont convenu qu'ils seraient liés par les résultats seulement si un tiers des membres votaient au référendum et que deux tiers des votes étaient favorables à l'application de la résolution du 10 juin 2014.

[21] En octobre 2014, un référendum par scrutin postal a été tenu auprès de tous les membres : ceux-ci ont voté par 5951 voix contre 2088 pour que la résolution soit appliquée au moyen d'une déclaration indiquant que la faculté de droit proposée par TWU n'était pas une faculté de droit agréée.

[22] Le 31 octobre 2014, les conseillers ont adopté une résolution déclarant que la faculté de droit de TWU n'était pas une faculté de droit agréée. La résolution a été adoptée par 25 voix pour, une voix contre et quatre abstentions. Le 11 décembre 2014, le ministre a retiré l'approbation qu'il avait donnée à la faculté de droit proposée par TWU en vertu de la *Degree Authorization Act*.

### III. Décisions antérieures

A. *Contrôle judiciaire* — 2015 BCSC 2326, 392 D.L.R. (4th) 722 (*le juge en chef Hinkson*)

[23] TWU et M. Volkenant ont saisi la Cour suprême de la Colombie-Britannique d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de la LSBC au motif que cette dernière n'avait pas adéquatement pris en compte leur liberté de religion protégée par l'al. 2a).

[24] La cour a conclu que le refus d'agréer la faculté de droit proposée par TWU en raison de sa politique d'admission relevait du mandat confié par la loi à la LSBC, mais qu'en tenant un référendum sur la question, les conseillers avaient limité indûment leur pouvoir discrétionnaire. Elle a en outre conclu que les conseillers étaient tenus de prendre en considération et de mettre en balance les droits de TWU et de M. Volkenant protégés par l'al. 2a) de la *Charte* avec les droits à l'égalité des membres actuels et futurs de la LSBC, et plus particulièrement ceux de la communauté LGBTQ. Étant donné que la

and restored the results of the April 11, 2014 vote whereby TWU's proposed law school remained "approved" under Rule 2-27.

B. *Court of Appeal — 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16 (Bauman C.J. and Newbury, Groberman, Willcock and Fenlon J.J.A.)*

[25] The Court of Appeal for British Columbia dismissed the appeal. The court was of the view that the Benchers had improperly fettered their discretion by binding themselves to the referendum results. As the Benchers were aware that the *Charter* was implicated by the decision, they were required to balance any potential infringement of *Charter* rights with the relevant statutory objectives.

[26] In any case, the Court of Appeal also concluded that the decision not to approve TWU's law school did not represent a proportionate balance between the LSBC's statutory objectives and the relevant *Charter* protections. Applying *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, and *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613, the court found that the impact on TWU's religious freedom was severe, while any practical effect on access to the legal profession for LGBTQ persons was insignificant. The Court of Appeal therefore concluded that the LSBC's decision not to approve TWU's law school was unreasonable.

#### IV. Analysis

##### A. *Questions on Appeal*

[27] At the outset, it is important to identify what the LSBC actually decided when denying approval to TWU's proposed law school. The LSBC did not deny graduates from TWU's proposed law school admission to the LSBC; rather, the LSBC denied TWU's proposed law school with a mandatory covenant.

LSBC avait procédé par référendum, cette mise en balance n'avait pas été effectuée. La cour a annulé la décision de la LSBC et rétabli les résultats du vote du 11 avril 2014 suivant lequel la faculté de droit proposée par TWU demeurait « agréée » pour l'application de l'art. 2-27 des règles.

B. *Cour d'appel — 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16 (le juge en chef Bauman et les juges Newbury, Groberman, Willcock et Fenlon)*

[25] La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a rejeté l'appel. Elle s'est dite d'avis que les conseillers avaient limité indûment leur pouvoir discrétionnaire en acceptant d'être liés par les résultats du référendum. Comme les conseillers savaient que la décision mettait en cause la *Charte*, ils étaient tenus de mettre en balance toute atteinte potentielle aux droits protégés par celle-ci avec les objectifs de la loi pertinents.

[26] Quoi qu'il en soit, la Cour d'appel a aussi conclu que la décision de ne pas agréer la faculté de droit de TWU ne représentait pas une mise en balance proportionnée des objectifs confiés par la loi à la LSBC et des protections pertinentes conférées par la *Charte*. Appliquant les arrêts *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, et *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613, la cour a jugé que l'incidence sur la liberté de religion de TWU était importante, alors que les effets concrets sur l'accès à la profession juridique pour les personnes LGBTQ étaient négligeables. La Cour d'appel a donc statué que la décision de la LSBC de ne pas reconnaître la faculté de droit de TWU était déraisonnable.

#### IV. Analyse

##### A. *Les questions soulevées dans le pourvoi*

[27] D'entrée de jeu, il importe de déterminer ce que la LSBC a véritablement décidé lorsqu'elle a refusé d'agréer la faculté de droit proposée par TWU. La LSBC n'a pas refusé l'admission en son sein à des diplômés de la faculté de droit proposée; elle a plutôt refusé d'agréer la faculté de droit proposée par TWU, dont la fréquentation était assujettie à un covenant obligatoire.

[28] In reviewing this decision, we must consider the following issues: whether the LSBC was entitled under its enabling statute to consider TWU’s admissions policies and to hold a referendum of its members in deciding whether to approve its proposed law school; whether the LSBC’s decision limited a *Charter* protection; and if so, whether that decision reflected a proportionate balance of the *Charter* protection and the statutory objectives.

#### B. *The Scope of the LSBC’s Statutory Mandate*

[29] This appeal requires us to address the scope of the LSBC’s statutory mandate. At issue in this case is the LSBC’s decision not to approve TWU’s proposed law school as a route of entry to the legal profession in British Columbia — a decision that falls within the core of the LSBC’s role as the gatekeeper to the profession. A question that arises is whether the LSBC was entitled to consider factors apart from the academic qualifications and competence of individual graduates in making this decision to deny approval to TWU’s proposed law school.

[30] TWU argues that the LSBC is only entitled to consider a law school’s academic program, rather than its admissions policies, in deciding whether to approve it. It submits that Rule 2-27, the LSBC Rule under which the decision not to approve TWU’s law school was made, was passed pursuant to the Benchers’ statutory authority to make rules to “establish requirements, including academic requirements, and procedures” for enrolment of articulated students and for admission to the bar, set out in ss. 20(1)(a) and 21(1)(b) of the *LPA*. However, ss. 20(1)(a) and 21(1)(b) of the *LPA* both explicitly allow the Benchers to “establish requirements, including academic requirements”. TWU’s argument also ignores the Benchers’ authority, under s. 11(1) of the *LPA*, to “make rules for the governing of the society, lawyers, law firms, articulated students and applicants, and for the carrying out of [the *LPA*]”. This authority is explicitly “not limited by any specific power or

[28] Dans l’examen de cette décision, nous devons trancher les questions suivantes : En vertu de sa loi habilitante, la LSBC pouvait-elle examiner les politiques d’admission de TWU et tenir un référendum auprès de ses membres pour décider s’il y avait lieu d’agréer la faculté de droit proposée par cette université? La décision de la LSBC avait-elle pour effet de restreindre une protection conférée par la *Charte*? Dans l’affirmative, cette décision était-elle le fruit d’une mise en balance proportionnée de la protection conférée par la *Charte* et des objectifs visés par la loi?

#### B. *L’étendue du mandat confié par la loi à la LSBC*

[29] En l’espèce, nous sommes appelés à nous pencher sur l’étendue du mandat confié par la loi à la LSBC. Ce pourvoi porte sur la décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU comme voie d’entrée dans la profession juridique en Colombie-Britannique — une décision qui est au cœur du rôle qu’exerce la LSBC en tant que gardienne de la profession. Une question qui se pose est celle de savoir si la LSBC était en droit de prendre en considération des facteurs autres que les diplômes universitaires et la compétence de diplômés individuels pour décider de refuser de reconnaître la faculté de droit proposée par TWU.

[30] TWU soutient que la LSBC peut seulement examiner le programme d’études d’une faculté de droit, et non ses politiques d’admission, pour décider s’il convient de l’agréer. Elle fait valoir que l’art. 2-27 des règles de la LSBC, en application duquel la décision de ne pas reconnaître la faculté de droit de TWU a été prise, a été édicté dans l’exercice du pouvoir confié par la loi aux conseillers d’instaurer des règles pour [TRADUCTION] « établir des exigences, y compris des exigences en matière de diplômes, et des procédures » relatives à l’inscription de stagiaires et à l’admission au barreau, pouvoir prévu aux al. 20(1)(a) et 21(1)(b) de la *LPA*. Toutefois, les al. 20(1)(a) et 21(1)(b) de la *LPA* permettent tous deux explicitement aux conseillers d’« établir des exigences, y compris des exigences en matière de diplômes ». L’argument de TWU ne tient pas compte non plus du pouvoir que le par. 11(1) de la *LPA* confère aux conseillers « d’établir des règles

requirement to make rules given to the benchers” elsewhere in the *LPA* (see *LPA*, s. 11(2)).

[31] In our view, the *LPA* requires the Benchers to consider the overarching objective of protecting the public interest in determining the requirements for admission to the profession, including whether to approve a particular law school.

[32] The legal profession in British Columbia, as in other Canadian jurisdictions, has been granted the privilege of self-regulation. In exchange, the profession must exercise this privilege in the public interest (*Law Society of New Brunswick v. Ryan*, 2003 SCC 20, [2003] 1 S.C.R. 247, at para. 36, quoting D. A. A. Stager and H. W. Arthurs in *Lawyers in Canada* (1990), at p. 31). The statutory object of the LSBC is, broadly, to uphold and protect the public interest in the administration of justice. That object is set out in s. 3 of the *LPA*, which reads as follows:

- 3** It is the object and duty of the society to uphold and protect the public interest in the administration of justice by
- (a) preserving and protecting the rights and freedoms of all persons,
  - (b) ensuring the independence, integrity, honour and competence of lawyers,
  - (c) establishing standards and programs for the education, professional responsibility and competence of lawyers and of applicants for call and admission,
  - (d) regulating the practice of law, and
  - (e) supporting and assisting lawyers, articled students and lawyers of other jurisdictions who are

concernant la gestion de la société, des avocats, des cabinets d’avocats, des stagiaires et des demandeurs, et l’application de [la *LPA*] ». Il est explicitement prévu que ce pouvoir « n’est pas limité par une obligation ou un pouvoir exprès des conseillers d’établir des règles », prévus ailleurs dans la *LPA* (voir la *LPA*, par. 11(2)).

[31] Selon nous, la *LPA* exige que les conseillers tiennent compte de l’objectif primordial de protéger l’intérêt public lorsqu’ils déterminent les conditions d’admission dans la profession, et notamment lorsqu’ils décident s’il y a lieu d’agréer une faculté de droit en particulier.

[32] La profession juridique en Colombie-Britannique tout comme dans les autres provinces et territoires du Canada s’est vu conférer le privilège de l’autoréglementation. En contrepartie, la profession doit exercer ce privilège dans l’intérêt public (*Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20, [2003] 1 R.C.S. 247, par. 36, citant D. A. A. Stager et H. W. Arthurs dans *Lawyers in Canada* (1990), p. 31). La LSBC a pour objet, de façon générale, de défendre et de protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice. Cet objet est énoncé à l’art. 3 de la *LPA* :

[TRADUCTION]

- 3** Le Barreau a pour objet et devoir de défendre et de protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice :
- (a) en préservant et en protégeant les droits et libertés de chacun;
  - (b) en assurant l’indépendance, l’intégrité, l’honneur et la compétence des avocats;
  - (c) en établissant des normes et des programmes pour la formation, la responsabilité professionnelle et la compétence des avocats et des personnes qui demandent l’admission;
  - (d) en réglementant la pratique du droit;
  - (e) en appuyant et en aidant les avocats, les stagiaires et les avocats d’autres ressorts autorisés à



permitted to practise law in British Columbia in fulfilling their duties in the practice of law.

[33] The LSBC’s overarching statutory object in s. 3 of the *LPA* — to uphold and protect the public interest in the administration of justice — is stated in the broadest possible terms. While the provisions of s. 3 set out means by which this overarching objective is to be achieved, those means are framed expansively and include “regulating the practice of law” and “preserving and protecting the rights and freedoms of all persons”. Section 3 of the *LPA*, read as a whole, manifests the legislature’s intention to “leave the governance of the legal profession to lawyers” (see *Pearlman v. Manitoba Law Society Judicial Committee*, [1991] 2 S.C.R. 869, at p. 888).

[34] As the governing body of a self-regulating profession, the LSBC’s determination of the manner in which its broad public interest mandate will best be furthered is entitled to deference. The public interest is a broad concept and what it requires will depend on the particular context.

[35] This Court most recently considered the self-regulation of the legal profession in *Green v. Law Society of Manitoba*, 2017 SCC 20, [2017] 1 S.C.R. 360. There, Wagner J. repeatedly noted the deference owed to law societies’ interpretation of “public interest”: that they have “broad discretion to regulate the legal profession on the basis of a number of policy considerations related to the public interest” (para. 22); that they must be afforded “considerable latitude in making rules based on [their] interpretation of the ‘public interest’ in the context of [their] enabling statute” (para. 24); and that they have “particular expertise when it comes to deciding on the policies and procedures that govern the practice of their professions” (para. 25).

[36] *Green* affirmed a long history of deference to law societies when they self-regulate in the public

pratiquer le droit en Colombie-Britannique dans l’accomplissement de leurs obligations dans la pratique du droit.

[33] L’objet primordial de la LSBC énoncé à l’art. 3 de la *LPA* — défendre et protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice — est libellé en des termes on ne peut plus larges. Bien que les dispositions de l’art. 3 prévoient des moyens permettant d’atteindre cet objectif fondamental, ces moyens sont formulés de façon large et comprennent la [TRADUCTION] « régleme[n]t[ation de] la pratique du droit » et la « préserva[tion] et [la] prot[ection] [d]es droits et libertés de chacun ». L’article 3 de la *LPA*, lu dans son ensemble, témoigne de la volonté du législateur de « laisser aux avocats l’administration de la profession juridique » (voir *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869, p. 888).

[34] Il faut faire preuve de déférence à l’égard de la décision que prend la LSBC, en tant qu’organisme chargé de réglementer une profession autonome, sur la meilleure façon de s’acquitter de son vaste mandat de protection de l’intérêt public. Le concept d’intérêt public est large et ce qu’il requiert dépendra du contexte particulier en cause.

[35] Tout récemment, dans l’arrêt *Green c. Société du Barreau du Manitoba*, 2017 CSC 20, [2017] 1 R.C.S. 360, notre Cour a examiné la question de l’autoréglementation de la profession juridique. Dans cet arrêt, le juge Wagner a fait remarquer à maintes reprises que la déférence s’impose à l’égard de l’interprétation que donnent les barreaux au concept d’« intérêt public » : les barreaux ont « un large pouvoir discrétionnaire pour réglementer la profession d’avocat en fonction de plusieurs considérations de principe dans l’intérêt public » (par. 22), ils doivent jouir « d’une vaste latitude pour adopter des règles fondées sur [leur] interprétation de “l’intérêt public” aux termes de [leur] loi habilitante » (par. 24) et ils sont dotés d’une « expertise particulière [. . .] pour prescrire les politiques et procédures qui régissent l’exercice d’une profession en particulier » (par. 25).

[36] L’arrêt *Green* confirme la longue tradition de déférence à l’égard des barreaux en ce qui concerne

interest. For many years, this Court has recognized that law societies self-regulate in the public interest (*Canada (Attorney General) v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307 (*Canada (A.G.)*), at pp. 335-36; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, at pp. 187-88; *Pearlman*, at p. 887; *Ryan*, at para. 36). As Iacobucci J. explained in *Pearlman*, the regulation of professional practice through a system of licensing is directed toward the protection of vulnerable interests — those of clients and third parties.

[37] To that end, where a legislature has delegated aspects of professional regulation to the professional body itself, that body has primary responsibility for the development of structures, processes, and policies for regulation. This delegation recognizes the body's particular expertise and sensitivity to the conditions of practice. This delegation also maintains the independence of the bar; a hallmark of a free and democratic society (*Canada (A.G.)*, at pp. 335-36). Therefore, where a statute manifests a legislative intent to leave the governance of the legal profession to lawyers, “unless judicial intervention is clearly warranted, this expression of the legislative will ought to be respected” (*Pearlman*, at p. 888). As Iacobucci J. later explained in *Ryan*, we give deference to law society decisions to “giv[e] effect to the legislature’s intention to protect the public interest by allowing the legal profession to be self-regulating” (para. 40).

[38] In sum, where legislatures delegate regulation of the legal profession to a law society, the law society’s interpretation of the public interest is owed deference. This deference properly reflects legislative intent, acknowledges the law society’s institutional expertise, follows from the breadth of the “public interest”, and promotes the independence of the bar.

l’autoréglementation dans l’intérêt public. Depuis de nombreuses années, notre Cour reconnaît que les barreaux sont des organismes d’autoréglementation guidés par l’intérêt public (*Canada (Procureur général) c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307 (*Canada (P.G.)*), p. 335-336; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 187-188; *Pearlman*, p. 887; *Ryan*, par. 36). Comme le juge Iacobucci l’a expliqué dans *Pearlman*, la réglementation de l’exercice d’une profession au moyen d’un système de délivrance de permis vise à assurer la protection de droits vulnérables — ceux des clients et des tiers.

[37] À cette fin, lorsque le législateur délègue certains aspects de la réglementation d’une profession à l’organisme professionnel lui-même, l’organisme en question a comme responsabilité primordiale la mise en place des structures, des processus et des politiques en matière de réglementation. Par cette délégation on reconnaît l’expertise particulière de l’organisme ainsi que sa sensibilité à l’égard des conditions d’exercice de la profession. Cette délégation maintient également l’indépendance du barreau concerné, l’une des marques d’une société libre et démocratique (*Canada (P.G.)*, p. 335-336). En conséquence, lorsqu’une loi traduit l’intention du législateur de laisser aux avocats l’administration de la profession juridique, « à moins qu’une intervention des tribunaux ne soit manifestement justifiée, cette expression de la volonté du législateur devrait être respectée » (*Pearlman*, p. 888). Comme le juge Iacobucci l’a plus tard expliqué dans *Ryan*, nous faisons preuve de déférence à l’égard des décisions des barreaux de manière à « donne[r] effet à l’intention du législateur de protéger les intérêts du public en permettant à la profession juridique de s’autoréglementer » (par. 40).

[38] En bref, lorsque les assemblées législatives délèguent la réglementation de la profession juridique à un barreau, son interprétation de l’intérêt public commande la déférence. Cette déférence reflète bien l’intention du législateur, reconnaît l’expertise institutionnelle du barreau, découle de la portée de l’« intérêt public » et favorise l’indépendance du barreau.

[39] The LSBC in this case interpreted its duty to uphold and protect the public interest in the administration of justice as precluding the approval of TWU's proposed law school because the requirement that students sign the *Covenant* as a condition of admission effectively imposes inequitable barriers on entry to the school. The LSBC was entitled to be concerned that inequitable barriers on entry to law schools would effectively impose inequitable barriers on entry to the profession and risk decreasing diversity within the bar. Ultimately, the LSBC determined that the approval of TWU's proposed law school with a mandatory covenant would negatively impact equitable access to and diversity within the legal profession and would harm LGBTQ individuals, and would therefore undermine the public interest in the administration of justice.

[40] In our view, it was reasonable for the LSBC to conclude that promoting equality by ensuring equal access to the legal profession, supporting diversity within the bar, and preventing harm to LGBTQ law students were valid means by which the LSBC could pursue its overarching statutory duty: upholding and maintaining the public interest in the administration of justice, which necessarily includes upholding a positive public *perception* of the legal profession. We arrive at this conclusion for the following reasons.

[41] Limiting access to membership in the legal profession on the basis of personal characteristics, unrelated to merit, is inherently inimical to the integrity of the legal profession. This is especially so in light of the societal trust placed in the legal profession and the explicit statutory direction that the LSBC should be concerned with "preserving and protecting the rights and freedoms of all persons" as a means to upholding the public interest in the administration of justice (*LPA*, s. 3(a)). Indeed, the LSBC, as a public actor, has an overarching interest in protecting the values of equality and human rights in carrying out its functions. As *Abella J.* wrote in *Loyola*, at para. 47, "shared values — equality, human rights and democracy — are values the state always has a legitimate

[39] En l'espèce, la LSBC a considéré que son obligation de défendre et de protéger l'intérêt public dans l'administration de la justice l'empêchait d'agréer la faculté de droit proposée par TWU parce qu'obliger les étudiants à signer le *Covenant* comme condition d'admission dresse effectivement des barrières inéquitables à l'entrée à la faculté. La LSBC était en droit de craindre que l'imposition de barrières inéquitables à l'entrée aux facultés de droit impose dans les faits des barrières inéquitables à l'entrée dans la profession et risque ainsi de diminuer la diversité au sein du barreau. En fin de compte, la LSBC a conclu que la reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU, dont la fréquentation était assujettie à un covenant obligatoire, aurait un effet défavorable sur l'accès équitable à la profession juridique et sur la diversité au sein de celle-ci, causerait un préjudice aux personnes LGBTQ et compromettrait donc l'intérêt public dans l'administration de la justice.

[40] Selon nous, il était raisonnable que la LSBC conclue que promouvoir l'égalité en assurant un accès égal à la profession juridique, soutenir la diversité au sein du barreau et empêcher qu'un préjudice soit causé aux étudiants en droit LGBTQ étaient des moyens valides de permettre à la LSBC de s'acquitter de son obligation primordiale en vertu de la loi : défendre et protéger l'intérêt public dans l'administration de la justice, ce qui suppose nécessairement de préserver une *perception* publique positive de la profession juridique. Nous arrivons à cette conclusion pour les motifs exposés ci-après.

[41] Limiter l'accès à la profession juridique sur la base de caractéristiques personnelles n'ayant aucun rapport avec le mérite va en soi à l'encontre de l'intégrité de la profession juridique. Cela est particulièrement vrai en raison de la confiance que place la société dans la profession juridique et du fait que la loi prévoit expressément que la LSBC devrait s'attacher à la [TRADUCTION] « préserva[tion] et [à la] prot[ection] [d]es droits et libertés de chacun » comme moyen de défendre l'intérêt public dans l'administration de la justice (*LPA*, al. 3(a)). En fait, la LSBC, en tant qu'acteur public, a un intérêt primordial à protéger les valeurs d'égalité et des droits de la personne dans l'exercice de ses fonctions. Comme la juge *Abella* l'a écrit dans l'arrêt *Loyola*, par. 47, les « valeurs

interest in promoting and protecting”. Constitutional and *Charter* values have been recognized as an important tool in judicial decision making since *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103 (p. 136), affirmed in subsequent jurisprudence (see e.g. *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, at paras. 64-66; *Reference re Senate Reform*, 2014 SCC 32, [2014] 1 S.C.R. 704, at para. 25; *R. v. National Post*, 2010 SCC 16, [2010] 1 S.C.R. 477). Far from controversial, these values are accepted principles of constitutional interpretation. In the administrative context, this Court has recognized that “any exercise of statutory discretion must comply with the *Charter* and its values” (*R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765, at para. 41. See also G. Régimbald, *Canadian Administrative Law* (2nd ed. 2015), at pp. 94-100). There is no reason why *Charter* values should be seen as less significant in the context of administrative decision-making.

[42] Eliminating inequitable barriers to legal education, and thereby, to membership in the legal profession, also promotes the competence of the bar and improves the quality of legal services available to the public. The LSBC is statutorily mandated to ensure the competence of lawyers as a means of upholding and protecting the public interest in the administration of justice (*LPA*, s. 3(b)). The LSBC is not limited to enforcing minimum standards of competence for the individual lawyers it licenses; it is also entitled to consider how to promote the competence of the bar as a whole.

[43] As well, the LSBC was entitled to interpret the public interest in the administration of justice as being furthered by promoting diversity in the legal profession — or, more accurately, by avoiding the imposition of additional impediments to diversity in the profession in the form of inequitable barriers to entry. A bar that reflects the diversity of the public it serves undeniably promotes the administration of justice and the public’s confidence in the same. A

communes — l’égalité, les droits de la personne et la démocratie — sont des valeurs que l’État a toujours un intérêt légitime à promouvoir et à protéger ». Depuis l’arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 (p. 136), confirmé dans la jurisprudence subséquente (voir, p. ex., *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 64-66; *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 R.C.S. 704, par. 25; *R. c. National Post*, 2010 CSC 16, [2010] 1 R.C.S. 477), on reconnaît que les valeurs inscrites dans la Constitution et la *Charte* constituent un outil important dans le processus décisionnel judiciaire. Loin de prêter à controverse, ces valeurs constituent des principes d’interprétation constitutionnelle reconnus. Dans le contexte du droit administratif, la Cour a reconnu que « le pouvoir discrétionnaire conféré par une loi doit être exercé dans le respect de la *Charte* et des valeurs qui la sous-tendent » (*R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765, par. 41; voir aussi G. Régimbald, *Canadian Administrative Law* (2<sup>e</sup> éd. 2015), p. 94-100). Il n’y a pas de raison pour laquelle on devrait considérer que les valeurs de la *Charte* ont une importance moindre dans le contexte du processus décisionnel administratif.

[42] L’élimination des barrières inéquitables à la formation juridique et, par le fait même, à l’accès à la profession juridique, favorise également la compétence du barreau et améliore la qualité des services juridiques offerts au public. La loi a chargé la LSBC d’assurer la compétence des avocats comme moyen de défendre et de protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice (*LPA*, al. 3(b)). La LSBC n’a pas uniquement à faire respecter des normes minimales de compétence à l’égard de chaque avocat à qui elle délivre un permis; elle peut également se pencher sur la manière de favoriser la compétence du barreau dans son ensemble.

[43] De même, la LSBC pouvait considérer qu’elle pouvait s’acquitter de son mandat de protection de l’intérêt public dans l’administration de la justice en favorisant la diversité dans la profession juridique — ou, plus précisément, en évitant d’imposer des obstacles additionnels à la diversité au sein de la profession qui revêtent la forme de barrières inéquitables à l’entrée dans la profession. Un barreau qui reflète la diversité du public qu’il sert favorise

diverse bar is more responsive to the needs of the public it serves. A diverse bar is a more competent bar (see *LPA*, s. 3(b)).

[44] The LSBC’s statutory objective of “protect[ing] the public interest in the administration of justice by . . . preserving and protecting the rights and freedoms of all persons” entitles the LSBC to consider harms to some communities in making a decision it is otherwise entitled to make, including a decision whether to approve a new law school for the purposes of lawyer licensing. In the context of its decision whether to approve TWU’s proposed law school, the *LPA*’s direction that the LSBC should be concerned with the rights and freedoms of all persons in our view permitted the LSBC to consider potential harm to the LGBTQ community as a factor in its decision making.

[45] That the LSBC considered TWU’s admissions policies in deciding whether to approve its proposed law school does not amount to the LSBC regulating law schools or confusing its mandate for that of a human rights tribunal. As explained above, the LSBC considered TWU’s admissions policies in the context of its decision whether to approve the proposed law school for the purposes of lawyer licensing in British Columbia, in exercising its authority as the gatekeeper to the legal profession in that province. The LSBC did not purport to make any other decision governing TWU’s proposed law school or how it should operate.

[46] Respectfully, we disagree with the suggestion that in making a decision about whether to approve a law school for the purposes of lawyer licensing in British Columbia, the LSBC was purporting to exercise a free-standing power to seek out conduct which it finds objectionable. Nor did the LSBC usurp

indéniablement l’administration de la justice et la confiance du public dans cette administration. Un barreau diversifié est plus sensible aux besoins du public qu’il sert. Un barreau diversifié est un barreau plus compétent (voir la *LPA*, al. 3(b)).

[44] L’objectif que confie la loi à la LSBC qui consiste à [TRADUCTION] « protég[er] l’intérêt public dans l’administration de la justice en [. . .] préservant et en protégeant les droits et libertés de chacun » permet à cet organisme de tenir compte des préjudices causés à certaines communautés lorsqu’il prend une décision qu’il est par ailleurs autorisé à prendre, notamment une décision sur la question de savoir s’il convient d’agréer une nouvelle faculté de droit aux fins de la délivrance de permis d’exercice de la profession d’avocat. Dans le cadre de sa décision sur l’opportunité de reconnaître la faculté de droit proposée par TWU, le fait que la LSBC devait, en vertu de la *LPA*, se préoccuper du respect des droits et libertés de chacun lui permettait, à notre avis, de prendre en considération le facteur du préjudice que risquait de subir la communauté LGBTQ.

[45] Que la LSBC ait tenu compte de la politique d’admission de TWU lorsqu’elle a décidé s’il y avait lieu d’agréer la faculté de droit que cette université proposait n’équivaut pas à réglementer les facultés de droit ou à confondre son mandat avec celui d’un tribunal des droits de la personne. Comme nous l’avons expliqué précédemment, dans l’exercice des pouvoirs qu’elle possède en tant que gardienne de la profession juridique en Colombie-Britannique, la LSBC a plutôt tenu compte de la politique d’admission de TWU dans le cadre de sa décision sur l’opportunité de reconnaître la faculté de droit proposée aux fins de la délivrance de permis d’exercice de la profession d’avocat dans cette province. La LSBC n’entendait prendre aucune autre décision relative à la faculté de droit proposée par TWU ou à la manière dont cette faculté devrait exercer ses activités.

[46] Soit dit en tout respect, nous ne sommes pas d’accord avec la proposition selon laquelle, en prononçant sur la question de savoir s’il y avait lieu d’agréer une faculté de droit aux fins de la délivrance de permis d’exercice de la profession d’avocat en Colombie-Britannique, la LSBC entendait exercer



the role of a human rights tribunal in considering the inequitable barriers to entry posed by the Covenant in making its decision: the LSBC did not purport to declare that TWU was in breach of any human rights legislation or issue a remedy for any such breach. Its consideration of equality values is consistent with law societies historically acting “to remove obstacles . . . such as religious affiliation, race and gender, so as to provide previously excluded groups the opportunity to obtain a legal education and thus become members of the legal profession” (*Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1, at para. 96). In any case, it should be beyond dispute that administrative bodies other than human rights tribunals may consider fundamental shared values, such as equality, when making decisions within their sphere of authority — and may look to instruments such as the *Charter* or human rights legislation as sources of these values, even when not directly applying these instruments (see e.g. *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772 (*TWU 2001*), at paras. 12-14 and 26-28). This is what the LSBC, quite properly, did.

[47] Thus, there can be no question that the LSBC was entitled to consider an inequitable admissions policy in determining whether to approve the proposed law school. Its mandate is broad. In promoting the public interest in the administration of justice and, relatedly, public confidence in the legal profession, the LSBC was entitled to consider an admissions policy that imposes inequitable and harmful barriers to entry. Approving or facilitating inequitable barriers to the profession could undermine public confidence in the LSBC’s ability to self-regulate in the public interest.

un pouvoir autonome lui permettant de chercher à découvrir des comportements qu’elle juge répréhensibles. Lorsqu’elle a pris sa décision, la LSBC n’a pas non plus usurpé le rôle d’un tribunal des droits de la personne en prenant en considération les barrières inéquitables à l’entrée dans la profession que pose le *Covenant* : la LSBC n’entendait pas déclarer que TWU avait violé une loi sur les droits de la personne ou accorder réparation pour une telle violation. Son analyse des valeurs d’égalité est compatible avec le fait que les barreaux ont depuis toujours pris des mesures visant à [TRADUCTION] « éliminer les obstacles [. . .] comme l’appartenance religieuse, la race et l’identité sexuelle, de manière à donner aux personnes faisant partie des groupes antérieurement exclus la possibilité de faire des études de droit et donc de devenir membres de la profession juridique » (*Trinity Western University c. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1, par. 96). Quoi qu’il en soit, il devrait ne faire aucun doute que les organismes administratifs autres que les tribunaux des droits de la personne peuvent tenir compte de valeurs communes fondamentales, telle l’égalité, lorsqu’ils rendent des décisions dans leur sphère de compétence — et considérer des instruments comme la *Charte* ou les lois sur les droits de la personne comme étant à l’origine de ces valeurs, même lorsqu’ils n’appliquent pas directement ces instruments (voir, p. ex., *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772 (*TWU 2001*), par. 12-14 et 26-28). C’est ce qu’a fait, à très juste titre, la LSBC.

[47] Il ne fait donc aucun doute que la LSBC pouvait prendre en considération l’existence d’une politique inéquitable d’admission pour décider s’il y avait lieu d’agréer la faculté de droit proposée. Son mandat est large. Afin de favoriser l’intérêt public dans l’administration de la justice et, corollairement, la confiance du public dans la profession juridique, la LSBC pouvait tenir compte de l’existence d’une politique d’admission qui imposait des barrières inéquitables et préjudiciables à l’entrée dans la profession. Le fait d’approuver ou de faciliter l’imposition de barrières inéquitables à l’entrée dans la profession pouvait compromettre la confiance du public à l’égard de la capacité d’autoréglementation de la LSBC dans l’intérêt public.

C. *The Referendum Procedure Adopted by the LSBC*

[48] TWU argues that the LSBC's decision not to approve TWU's proposed law school should be set aside because the LSBC Benchers improperly fettered their discretion by holding a referendum of members on the issue. We reject this argument.

[49] The Benchers concluded that they were authorized under the *LPA* to proceed as they did. Section 13 of the *LPA* provides that the *LSBC members* can elect to bind the Benchers to implement the results of a referendum of members in certain circumstances. This provision indicates the legislature's intent that the LSBC's decisions be guided by the views of its full membership, at least in some circumstances. However, s. 13 does not limit the circumstances in which the *Benchers* can elect to be bound to implement the results of a referendum of members. The Benchers were therefore not precluded from holding a referendum merely because all of the circumstances described in s. 13 were not present.

[50] The Court of Appeal held that the Benchers violated their statutory duties by holding a referendum on the approval of TWU's proposed law school because the issue implicated the *Charter*. That a decision may implicate the *Charter* does not, by itself, render the referendum procedure otherwise available under the *LPA* inappropriate. The legal profession in British Columbia is self-governing; the majority of Benchers are elected by the LSBC membership and make decisions on behalf of the LSBC as a whole. It is consistent with this statutory scheme that the Benchers may decide that certain decisions they take would benefit from the guidance or support of the membership as a whole. This is no less the case where a decision implicates the *Charter* and raises questions as to the best means to pursue the LSBC's statutory objectives. The LSBC Benchers were entitled to proceed as they did in this case.

C. *La procédure de référendum adoptée par la LSBC*

[48] TWU soutient que la décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit qu'elle propose devrait être annulée parce que les conseillers de la LSBC ont limité indûment leur pouvoir discrétionnaire en soumettant la question à un référendum auprès des membres. Nous rejetons cet argument.

[49] Les conseillers ont estimé que la *LPA* les autorisait à agir comme ils l'ont fait. L'article 13 de la *LPA* prévoit que les *membres de la LSBC* peuvent décider d'obliger les conseillers à donner effet aux résultats d'un référendum tenu auprès des membres dans certaines circonstances. Cette disposition indique que le législateur entendait faire en sorte que les décisions de la LSBC soient guidées par l'opinion de l'ensemble de ses membres, du moins dans certaines circonstances. Toutefois, l'art. 13 ne limite pas les circonstances dans lesquelles les *conseillers* peuvent décider d'être tenus de donner effet aux résultats d'un référendum tenu auprès des membres. Il n'était donc pas interdit aux conseillers de tenir un référendum simplement parce que toutes les circonstances décrites à l'art. 13 n'étaient pas réunies.

[50] La Cour d'appel a conclu que les conseillers avaient manqué à leurs obligations prévues par la loi en tenant un référendum sur la question de la reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU parce que cette question mettait en cause la *Charte*. Le fait qu'une décision puisse mettre en cause la *Charte* ne rend pas à lui seul inappropriée la procédure de référendum par ailleurs offerte en vertu de la *LPA*. En Colombie-Britannique, la profession juridique est une profession autonome; dans la majorité des cas, les conseillers sont élus par les membres de la LSBC et prennent des décisions au nom de la LSBC dans son ensemble. Il est compatible avec ce régime législatif que les conseillers puissent décider que certaines de leurs décisions gagneraient à être guidées ou appuyées par l'ensemble des membres. C'est d'autant plus vrai lorsque la décision met en cause la *Charte* et soulève des questions quant aux meilleurs moyens d'atteindre les objectifs que confie la loi à la LSBC. Les conseillers de la LSBC avaient le droit d'agir comme ils l'ont fait en l'espèce.

D. *Reasonableness Review in the Absence of Formal Reasons*

[51] As previously noted, the LSBC gave no formal reasons. The British Columbia Court of Appeal held that where *Charter* protections are implicated in an administrative decision, the decision-maker is required to balance the potential *Charter* limitation against the statutory objectives (para. 80). The court found that, in voting to affirm the results of the binding referendum, the Benchers failed to follow the “procedure to be adopted by a tribunal in balancing statutory objectives against *Charter* values”, and did not “engage in any exploration of how the *Charter* values at issue in this case could best be protected in view of the objectives of the *Legal Profession Act*” (paras. 84-85).

[52] We disagree. It is true that reasonableness review is concerned *both* with “the reasonableness of the substantive outcome of the decision, and with the process of articulating that outcome” (*Canada (Attorney General) v. Igloo Vikski Inc.*, 2016 SCC 38, [2016] 2 S.C.R. 80, at para. 18). To be reasonable, a decision must “fal[1] within a range of possible, acceptable outcomes” (*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at para. 47) and exhibit “justification, transparency and intelligibility within the decision-making process” (*Dunsmuir*, at para. 47).

[53] However, not all administrative decision making requires the same procedure. Reasonableness “takes its colour from the context” (*Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5, at para. 18) and the requirements of process will “vary with the context and nature of the decision-making process at issue” (*Catalyst*, at para. 29). In *Catalyst*, which involved the review of a by-law passed by a municipality, the Court held that there was no duty to give formal reasons in a context where the decision was made by elected representatives pursuant to a democratic process.

D. *Le contrôle judiciaire selon la norme de la décision raisonnable en l’absence de motifs écrits*

[51] Comme il a déjà été mentionné, la LSBC n’a fourni aucun motif écrit. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a conclu que, lorsque les protections conférées par la *Charte* sont mises en cause dans une décision administrative, le décideur doit mettre en balance la restriction potentielle de telles protections et les objectifs visés par la loi (par. 80). La cour a estimé qu’en confirmant par un vote les résultats du référendum ayant force obligatoire, les conseillers n’ont pas suivi la [TRADUCTION] « procédure que doit adopter un tribunal lorsqu’il met en balance les objectifs visés par la loi et les valeurs consacrées par la *Charte* », et n’ont « procédé à aucune analyse sur la meilleure façon de protéger les valeurs consacrées par la *Charte* en cause en l’espèce compte tenu des objectifs de la *Legal Profession Act* » (par. 84-85).

[52] Nous sommes en désaccord. Il est vrai que le contrôle judiciaire selon la norme de la décision raisonnable s’intéresse à *la fois* « au caractère raisonnable du résultat concret de la décision [et] au raisonnement qui l’a produit » (*Canada (Procureur général) c. Igloo Vikski Inc.*, 2016 CSC 38, [2016] 2 R.C.S. 80, par. 18). Pour être raisonnable, la décision doit « apparten[ir] [. . .] aux issues possibles acceptables » (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, par. 47) et faire ressortir « la justification de la décision, [. . .] la transparence et [. . .] l’intelligibilité du processus décisionnel » (*Dunsmuir*, par. 47).

[53] Toutefois, les décisions administratives ne requièrent pas toutes la même procédure. La norme du caractère raisonnable « s’adapte au contexte » (*Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5, par. 18) et le processus à suivre « varie selon le contexte et la nature du processus décisionnel en cause » (*Catalyst*, par. 29). Dans l’arrêt *Catalyst*, qui portait sur le contrôle judiciaire d’un règlement pris par une municipalité, la Cour a conclu qu’il n’existait aucune obligation de fournir des motifs écrits dans un contexte où la décision a été prise par des représentants élus conformément à un processus démocratique.

[54] The decision in this case was made in similar circumstances. The vast majority of LSBC Benchers serve as elected representatives and they reached their decision to refuse to approve TWU’s proposed law school by a majority vote. As this Court noted in *Green*, at para. 23:

... many of the benchers of the Law Society are elected by and accountable to members of the legal profession. . . . Thus, McLachlin C.J.’s comments in *Catalyst Paper* in the context of municipal bylaws are apt here as well: “. . . reasonableness means courts must respect the responsibility of elected representatives to serve the people who elected them and to whom they are ultimately accountable” (para. 19).

[55] Given this context, the LSBC was not required to give reasons formally explaining why the decision to refuse to approve TWU’s proposed law school amounted to a proportionate balancing of freedom of religion with the statutory objectives of the *LPA*. It is clear from the speeches that the LSBC Benchers made during the April 11, 2014 and September 26, 2014 meetings that they were alive to the question of the balance to be struck between freedom of religion and their statutory duties.

[56] As the Benchers were alive to the issues, we must then assess the reasonableness of their decision. Reasonableness review requires “a respectful attention to the reasons offered or which could be offered in support of a decision” (*Dunsmuir*, at para. 48 (emphasis added); see also *Newfoundland and Labrador Nurses’ Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, at para. 11). Reviewing courts “may, if they find it necessary, look to the record for the purpose of assessing the reasonableness of the outcome” (*Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559, at para. 52, quoting *Newfoundland Nurses*, at para. 15). As we will explain, the Benchers came to a decision that reflects a proportionate balancing.

[54] La décision en cause en l’espèce a été prise dans des circonstances semblables. Les conseillers de la LSBC, qui agissent en grande majorité à titre de représentants élus, ont pris leur décision de refuser d’agréer la faculté de droit proposée par TWU par un vote majoritaire. Comme l’a souligné la Cour dans l’arrêt *Green*, par. 23 :

... les conseillers du Barreau sont nombreux à être élus par les membres de la profession juridique et à devoir leur rendre des comptes. [. . .] En conséquence, les commentaires que la juge en chef McLachlin a formulés dans l’arrêt *Catalyst Paper* sur les règlements municipaux sont également pertinents en l’espèce : « . . . la norme de la décision raisonnable signifie que les tribunaux doivent respecter le devoir qui incombe aux représentants élus de servir leurs concitoyens, qui les ont élus et devant qui ils sont ultimement responsables » : par. 19.

[55] Dans ce contexte, la LSBC n’était pas tenue d’expliquer par écrit les raisons pour lesquelles la décision de refuser d’agréer la faculté de droit proposée par TWU constituait une mise en balance proportionnée de la liberté de religion et des objectifs visés par la *LPA*. Il ressort clairement des discours prononcés par les conseillers de la LSBC lors des réunions tenues les 11 avril 2014 et 26 septembre 2014 que ceux-ci étaient conscients de l’équilibre qu’il fallait établir entre la liberté de religion et leurs obligations en vertu de la loi.

[56] Comme les conseillers étaient conscients de ce qui était en jeu, nous devons alors apprécier le caractère raisonnable de leur décision. L’examen du caractère raisonnable nécessite « une attention respectueuse aux motifs donnés ou qui pourraient être donnés à l’appui d’une décision » (*Dunsmuir*, par. 48 (nous soulignons); voir également *Newfoundland and Labrador Nurses’ Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, par. 11). La cour de révision « peut [. . .], si elle le juge nécessaire, examiner le dossier pour apprécier le caractère raisonnable du résultat » (*Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559, par. 52, citant l’arrêt *Newfoundland Nurses*, par. 15). Comme nous l’expliquerons plus loin, les conseillers sont arrivés à une décision qui est le fruit d’une mise en balance proportionnée.

E. *Review of the LSBC's Decision Under the Doré/Loyola Framework*

[57] Having concluded that the LSBC had authority to consider factors outside of the competence of individual law graduates of TWU's proposed law school, the question now becomes whether the LSBC's decision to deny approval to TWU's proposed law school was reasonable. Discretionary administrative decisions that engage the *Charter* are reviewed based on the administrative law framework set out by this Court in *Doré* and *Loyola*. Delegated authority must be exercised "in light of constitutional guarantees and the values they reflect" (*Doré*, at para. 35). In *Loyola*, this Court explained that under the *Doré* framework, *Charter* values are "those values that underpin each right and give it meaning" and which "help determine the extent of any given infringement in the particular administrative context and, correlatively, when limitations on that right are proportionate in light of the applicable statutory objectives" (para. 36, citing *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, at para. 88). The *Doré/Loyola* framework is concerned with ensuring that *Charter* protections are upheld to the fullest extent possible given the statutory objectives within a particular administrative context. In this way, *Charter* rights are no less robustly protected under an administrative law framework.

[58] Under the precedent established by this Court in *Doré* and *Loyola*, the preliminary question is whether the administrative decision engages the *Charter* by limiting *Charter* protections — both rights and values (*Loyola*, at para. 39). If so, the question becomes "whether, in assessing the impact of the relevant *Charter* protection and given the nature of the decision and the statutory and factual contexts, the decision reflects a proportionate balancing of the *Charter* protections at play" (*Doré*, at para. 57; *Loyola*, at para. 39). The extent of the impact on the

E. *Le contrôle judiciaire de la décision de la LSBC selon le cadre d'analyse établi dans les arrêts Doré et Loyola*

[57] Vu la conclusion selon laquelle la LSBC avait le pouvoir de tenir compte de facteurs étrangers à la compétence de chaque diplômé de la faculté de droit proposée par TWU, il s'agit maintenant de savoir si la décision de la LSBC de refuser d'agréer cette faculté de droit était raisonnable. Les décisions administratives de nature discrétionnaire qui font intervenir la *Charte* sont examinées selon le cadre d'analyse de droit administratif qu'a établi la Cour dans les arrêts *Doré* et *Loyola*. Le pouvoir délégué doit être exercé « à l'aune des garanties constitutionnelles et des valeurs que comportent celles-ci » (*Doré*, par. 35). Dans l'arrêt *Loyola*, la Cour a expliqué que, suivant le cadre d'analyse établi dans l'arrêt *Doré*, les valeurs consacrées par la *Charte* sont « les valeurs qui sous-tendent chaque droit et qui leur donnent un sens » et qui « aident à préciser l'ampleur d'une atteinte à un droit donné dans le contexte administratif en cause et, corrélativement, à savoir dans quels cas les restrictions à ce droit sont proportionnées compte tenu des objectifs légaux applicables » (par. 36, citant *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 88). Le cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola* vise à faire en sorte que les protections conférées par la *Charte* soient respectées le plus possible compte tenu des objectifs visés par la loi dans un contexte administratif particulier. De cette manière, les droits garantis par la *Charte* ne sont pas moins vigoureusement protégés dans un cadre d'analyse de droit administratif.

[58] Suivant le précédent établi par la Cour dans *Doré* et *Loyola*, la question préliminaire qui se pose est de savoir si la décision administrative fait intervenir la *Charte* en restreignant les protections que confère cette dernière — qu'il s'agisse de droits ou de valeurs (*Loyola*, par. 39). Dans l'affirmative, il faut se demander « si — en évaluant l'incidence de la protection pertinente offerte par la *Charte* et compte tenu de la nature de la décision et des contextes légal et factuel — la décision est le fruit d'une mise en balance proportionnée des droits en cause protégés par la



*Charter* protection must be proportionate in light of the statutory objectives.

[59] *Doré* and *Loyola* are binding precedents of this Court. Our reasons explain why and how the *Doré/Loyola* framework applies here. Since *Charter* protections are implicated, the reviewing court must be satisfied that the decision reflects a proportionate balance between the *Charter* protections at play and the relevant statutory mandate. This is the analysis we adopt.

(1) Whether Freedom of Religion Is Engaged

[60] In this case, the first issue is whether, in applying its statutory public interest mandate — including the goals of equal access to and diversity within the legal profession — to the approval of TWU’s proposed law school, the LSBC engaged the religious freedom of the TWU community.

[61] TWU is a private religious institution created to support the collective religious practices of its members. For the reasons set out below, we find that the religious freedom of members of the TWU community is limited by the LSBC’s decision. It is unnecessary to determine whether TWU, as an institution, possesses rights under s. 2(a) of the *Charter*.

[62] This Court has adopted a broad and purposive approach to interpreting freedom of religion under the *Charter*. This encompasses “the right to entertain such religious beliefs as a person chooses, the right to declare religious beliefs openly and without fear of hindrance or reprisal, and the right to manifest religious belief by worship and practice or by teaching and dissemination” (*R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 336).

*Charte* » (*Doré*, par. 57; *Loyola*, par. 39). L’incidence sur la protection conférée par la *Charte* doit être proportionnée eu égard aux objectifs visés par la loi.

[59] Les arrêts *Doré* et *Loyola* sont des précédents de la Cour qui nous lient. Dans ces motifs, nous expliquons pourquoi et comment le cadre d’analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola* s’applique en l’espèce. Étant donné que les protections conférées par la *Charte* sont mises en cause, la cour de révision doit être convaincue que la décision est le fruit d’une mise en balance proportionnée des protections en cause conférées par la *Charte* et du mandat pertinent prévu par la loi. C’est l’analyse que nous adoptons.

(1) Question de savoir si la liberté de religion est en cause

[60] En l’espèce, il s’agit d’abord de savoir si la LSBC a mis en cause la liberté de religion des membres de la communauté de TWU lorsqu’elle a tenu compte du mandat de protection de l’intérêt public que lui confie la loi — notamment en ce qui a trait aux objectifs visant à assurer un accès égal à la profession juridique et la diversité au sein de celle-ci — dans l’analyse de la reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU.

[61] TWU est une institution religieuse privée créée pour appuyer les pratiques religieuses collectives de ses membres. Pour les motifs exposés ci-après, nous concluons que la décision de la LSBC restreint la liberté de religion des membres de la communauté de TWU. Il n’est pas nécessaire de trancher la question de savoir si cette université, en tant qu’institution, jouit des droits garantis à l’al. 2a) de la *Charte*.

[62] La Cour a adopté une interprétation large et téléologique à l’égard de la liberté de religion garantie par la *Charte*. Cette liberté englobe « le droit de croire ce que l’on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d’empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation » (*R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, p. 336).

[63] Section 2(a) of the *Charter* is limited when the claimant demonstrates two things: first, that he or she sincerely believes in a practice or belief that has a nexus with religion; and second, that the impugned state conduct interferes, in a manner that is more than trivial or insubstantial, with his or her ability to act in accordance with that practice or belief (*Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551, at para. 65; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386, at para. 68). If, based on this test, s. 2(a) is not engaged, there is nothing to balance.

[64] Although this Court's interpretation of freedom of religion reflects the notion of personal choice and individual autonomy and freedom, religion is about both religious beliefs and religious relationships (*Amselem*, at para. 40; *Loyola*, at para. 59, quoting Justice LeBel in *Hutterian Brethren*, at para. 182). The protection of individual religious rights under s. 2(a) must therefore account for the socially embedded nature of religious belief, as well as the "deep linkages between this belief and its manifestation through communal institutions and traditions" (*Loyola*, at para. 60). In other words, religious freedom is individual, but also "profoundly communitarian" (*Hutterian Brethren*, at para. 89). The ability of religious adherents to come together and create cohesive communities of belief and practice is an important aspect of religious freedom under s. 2(a).

[65] On the sincerity of the belief, the respondents have articulated the religious interest at stake in various ways. In their factum, they contend that "[t]he sincere beliefs of evangelical Christians include 'the belief in the importance of being in an institution with others who either share that belief or are prepared to honour it in their conduct'" (para. 96, quoting *Trinity Western University v. Nova Scotia Barristers' Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296, at para. 235). Elsewhere they argue that evangelicals believe "they should carry their beliefs into educational communities" and in the value of

[63] L'alinéa 2a) de la *Charte* est restreint lorsque le demandeur démontre deux choses : premièrement, qu'il croit sincèrement à une pratique ou à une croyance ayant un lien avec la religion, et, deuxièmement, que la conduite qu'il reproche à l'État limite d'une manière plus que négligeable ou insignifiante sa capacité de se conformer à cette pratique ou croyance (*Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551, par. 65; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386, par. 68). Si, selon ce critère, l'al. 2a) n'est pas en cause, il n'y a rien à mettre en balance.

[64] Bien que l'interprétation qu'a donnée la Cour à la liberté de religion reflète les notions de choix personnel, d'autonomie et de liberté de l'individu, la religion a trait à la fois aux croyances religieuses et aux rapports religieux (*Amselem*, par. 40; *Loyola*, par. 59, citant le juge LeBel dans *Hutterian Brethren*, par. 182). La protection des droits religieux individuels en vertu de l'al. 2a) doit donc tenir compte du fait que les convictions religieuses sont bien ancrées dans la société et qu'il « existe des liens solides entre ces croyances et leur manifestation par le truchement d'institutions et de traditions collectives » (*Loyola*, par. 60). En d'autres termes, la liberté de religion est de nature individuelle, mais aussi « profondément communautaire » (*Hutterian Brethren*, par. 89). La capacité des fidèles de se rassembler et de créer des communautés de croyance et de pratique qui se caractérisent par leur cohésion est un aspect important de la liberté de religion garantie par l'al. 2a).

[65] En ce qui concerne la sincérité de la croyance, les intimés ont formulé de diverses façons l'intérêt religieux qui est en jeu. Dans leur mémoire, ils soutiennent que [TRADUCTION] « [L]es croyances sincères des chrétiens évangéliques comprennent "la croyance en l'importance du fait de se trouver dans une institution avec d'autres personnes qui partagent cette croyance ou qui sont disposées à se conduire de manière à respecter cette croyance" » (par. 96, citant *Trinity Western University c. Nova Scotia Barristers' Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296, par. 235). Ils font également

educating the whole person with a Christian ethos (para. 113).

[66] The affidavit evidence from TWU students focusses primarily on the spiritual growth that is engendered by studying law in a religious learning environment.

[67] There is no doubt evangelical Christians believe that studying in a religious environment can help them grow spiritually. Evangelical Christians carry their religious beliefs and values beyond their private lives and into their work, education, and politics.

[68] TWU seeks to foster this spiritual growth. It was founded on religious principles and was intended to be a religious community, primarily serving Christians. Indeed, the university teaches from a Christian perspective and aims to develop “godly Christian leaders” (R.R., vol. I, at p. 119). TWU’s purpose statement further provides that TWU seeks to promote “total student development through . . . deepened commitment to Jesus Christ and a Christian way of life” (p. 120).

[69] Several alumni of TWU emphasized the spiritual benefits of receiving an education from a Christian perspective in an environment infused with evangelical Christian values. According to Mr. Volkenant, completing his undergraduate studies at TWU gave him “an appreciation for the importance of integrating [his] Christian faith into all areas of [his] life” (R.R., vol. I, at p. 68). For another alumna, Ms. Jody Winter, attending TWU was about more than obtaining a university education; it was a time of spiritual formation.

[70] Because s. 2(a) protects beliefs which are sincerely held by the claimant, the court must “ensure that a presently asserted religious belief is in

valoir que les évangéliques croient [TRADUCTION] « qu’ils doivent porter leurs croyances dans les milieux d’enseignement » et en la valeur consistant à éduquer l’ensemble de la personne selon une philosophie chrétienne (par. 113).

[66] La preuve constituée des affidavits souscrits par des étudiants de TWU porte principalement sur la croissance spirituelle qu’engendre l’étude du droit dans un milieu d’apprentissage religieux.

[67] Il ne fait aucun doute que les chrétiens évangéliques croient que le fait d’étudier dans un milieu religieux peut les aider à croître spirituellement. Les chrétiens évangéliques portent leurs croyances et valeurs religieuses au-delà de leur vie privée et jusque dans leur travail, leur éducation et leurs activités politiques.

[68] TWU vise à favoriser cette croissance spirituelle. Elle a été fondée sur des principes religieux et se voulait une communauté religieuse principalement au service des chrétiens. En effet, cette université dispense un enseignement s’inscrivant dans une perspective chrétienne et vise à former des [TRADUCTION] « chefs de file chrétiens pieux » (d.i., vol. I, p. 119). L’énoncé de mission de TWU indique également que TWU vise à promouvoir « le développement complet des étudiants par [. . .] un engagement plus profond envers Jésus-Christ et le mode de vie chrétien » (p. 120).

[69] Plusieurs anciens de TWU ont souligné les bienfaits spirituels du fait de recevoir un enseignement s’inscrivant dans une perspective chrétienne dans un milieu imprégné des valeurs chrétiennes évangéliques. Selon M. Volkenant, terminer ses études de premier cycle à TWU lui a permis de [TRADUCTION] « bien comprendre l’importance de l’intégration de [sa] foi chrétienne dans toutes les sphères de [sa] vie » (d.i., vol. I, p. 68). Pour une autre ancienne, M<sup>me</sup> Jody Winter, fréquenter TWU ne s’est pas résumé à l’obtention d’une formation universitaire; ce fut une époque de formation spirituelle.

[70] Comme l’al. 2a) protège les croyances sincères du demandeur, la cour doit « s’assurer que la croyance religieuse invoquée est avancée de

good faith, neither fictitious nor capricious, and that it is not an artifice” (*Amselem*, at para. 52; see also *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256, at para. 35). It is clear from the record that evangelical members of TWU’s community sincerely believe that studying in a community defined by religious beliefs in which members follow particular religious rules of conduct contributes to their spiritual development. In our view, this is the religious belief or practice implicated by the LSBC’s decision.

[71] This belief is, in turn, supported through the universal adoption of the Covenant. The Covenant “reflects both historic patterns of evangelical practice and widely accepted contemporary evangelical theological convictions” (R.R., vol. IV, at p. 89). A core value at TWU is “obeying the Authority of Scripture” (R.R., vol. I, at p. 121), and the Covenant promotes this compliance. Specifically, it requires TWU community members to “encourage and support other members of the community in their pursuit of these values and ideals” (A.R., vol. III, at p. 402). Thus, the mandatory Covenant helps create an environment in which TWU students can grow spiritually. According to the Covenant:

The University is an interrelated academic community rooted in the evangelical Protestant tradition; it is made up of Christian administrators, faculty and staff who, along with students choosing to study at TWU, covenant together to form a community that strives to live according to biblical precepts, believing that this will optimize the University’s capacity to fulfil its mission and achieve its aspirations. [Emphasis added.]

(A.R., vol. III, at p. 401)

[72] Members of the TWU community have noted that the mandatory Covenant “makes it easier” for them to adhere to their faith, and it creates an

bonne foi, qu’elle n’est ni fictive ni arbitraire et qu’elle ne constitue pas un artifice » (*Amselem*, par. 52; voir également *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, par. 35). Il ressort clairement du dossier que les membres évangéliques de la communauté de TWU croient sincèrement que le fait d’étudier au sein d’une communauté définie par des croyances religieuses où les membres suivent certaines règles de conduite à caractère religieux contribue à leur développement spirituel. À notre avis, il s’agit de la croyance ou de la pratique religieuse que met en cause la décision de la LSBC.

[71] Cette croyance est par ailleurs appuyée par l’adoption universelle du *Covenant*. Ce dernier [TRADUCTION] « reflète à la fois les modes traditionnels de pratique évangélique et les convictions théologiques évangéliques contemporaines largement reconnues » (d.i., vol. IV, p. 89). L’une des valeurs fondamentales véhiculées à TWU consiste à [TRADUCTION] « obéir aux commandements des Écritures » (d.i., vol. I, p. 121) et le *Covenant* prône cette obéissance. Plus précisément, il oblige les membres de la communauté de TWU à [TRADUCTION] « encourager et à soutenir les autres membres de la communauté dans la poursuite de ces valeurs et idéaux » (d.a., vol. III, p. 402). Le *Covenant* obligatoire contribue donc à créer un milieu dans lequel les étudiants de TWU peuvent croître spirituellement. Aux termes du *Covenant* :

[TRADUCTION] TWU est une communauté universitaire formée d’éléments interreliés qui tire son origine de la tradition protestante évangélique; elle se compose d’administrateurs, de professeurs et d’employés chrétiens qui, à l’instar des étudiants qui choisissent d’y étudier, s’engagent ensemble à former une communauté qui s’efforce de vivre selon les préceptes bibliques, croyant que cela permettra d’améliorer au maximum la capacité de l’université de remplir sa mission et de réaliser ses aspirations. [Nous soulignons.]

(d.a., vol. III, p. 401)

[72] Les membres de la communauté de TWU ont souligné que le *Covenant* obligatoire [TRADUCTION] « fait en sorte qu’il est plus facile » pour eux de rester

environment where their moral discipline is not constantly tested. The relationship between the Covenant and the religious environment at TWU is succinctly set out by Ms. Winter:

I am grateful that students at TWU were asked to refrain from behaviour that was against my religious beliefs. It was easier for me to remain committed to my religious values living in a community like TWU's, where guidelines were put in place in respect to student behaviour.

(R.R., vol. I, at pp. 59-60)

[73] To summarize, it is clear from this evidence that evangelical Christians believe that studying in an environment defined by religious beliefs in which members follow particular religious rules of conduct enhances the spiritual growth of members of that community. And the Covenant supports the practice of studying in an environment infused with evangelical beliefs.

[74] The next question is whether the LSBC's decision not to approve TWU's law school limits the ability of TWU's community members to act in accordance with these beliefs and practices in a manner that is more than trivial or insubstantial (*Amselem*, at para. 74; *Ktunaxa*, at para. 68). Was this decision "capable of interfering with religious belief or practice" (*R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 759; *Hutterian Brethren*, at para. 34)? This is an objective analysis that looks at the impact on the claimants, rather than the impact of the implicated practices or beliefs *on others* (*S.L. v. Commission scolaire des Chênes*, 2012 SCC 7, [2012] 1 S.C.R. 235, at paras. 23-24; *Ktunaxa*, at para. 70).

[75] By interpreting the public interest in a way that precludes the approval of TWU's law school governed by the mandatory Covenant, the LSBC has interfered with TWU's ability to maintain an approved law school as a religious community defined by its own religious practices. The effect is a limitation on the right of TWU's community members to

fidèles à leur foi et crée un milieu où leur discipline morale n'est pas constamment mise à l'épreuve. Le rapport entre cet engagement et le milieu religieux à TWU est énoncé succinctement par M<sup>me</sup> Winter :

[TRADUCTION] Je suis heureuse qu'on ait demandé aux étudiants de TWU de s'abstenir d'un comportement qui allait à l'encontre de mes croyances religieuses. Ce fut plus facile pour moi de rester fidèle à mes valeurs religieuses en vivant dans une communauté comme celle de TWU, où des directives ont été mises en place pour ce qui est du comportement des étudiants.

(d.i., vol. I, p. 59-60)

[73] En résumé, il ressort clairement de ces éléments de preuve que les chrétiens évangéliques croient que le fait d'étudier dans un milieu défini par des croyances religieuses où les membres suivent certaines règles de conduite à caractère religieux favorise la croissance spirituelle des membres de cette communauté. De plus, le *Covenant* soutient la pratique consistant à étudier dans un milieu imprégné des croyances évangéliques.

[74] Il faut se demander ensuite si la décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit de TWU limite d'une façon plus que négligeable ou insignifiante la capacité des membres de la communauté de TWU de se conformer à ces croyances et pratiques (*Amselem*, par. 74; *Ktunaxa*, par. 68). Cette décision était-elle « susceptible de porter atteinte à une croyance ou pratique religieuse » (*R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 759; *Hutterian Brethren*, par. 34)? Il s'agit d'une analyse objective qui s'attache à l'incidence sur les demandeurs, plutôt qu'à l'incidence des pratiques ou croyances en jeu *sur autrui* (*S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, 2012 CSC 7, [2012] 1 R.C.S. 235, par. 23-24; *Ktunaxa*, par. 70).

[75] En interprétant l'intérêt public de manière à empêcher la reconnaissance de la faculté de droit de TWU régie par le *Covenant* obligatoire, la LSBC a limité la capacité de TWU de maintenir une faculté de droit agréée en tant que communauté religieuse définie par ses propres pratiques religieuses, ce qui a eu pour effet de restreindre le droit des membres



enhance their spiritual development through studying law in an environment defined by their religious beliefs in which members follow certain religious rules of conduct. Accordingly, their religious rights were engaged by the decision.

(2) Overlapping Charter Protections

[76] Three other *Charter* protections are potentially implicated in this case, namely free expression (s. 2(b)); free association (s. 2(d)); and equality (s. 15).

[77] The factual matrix underpinning a *Charter* claim in respect of any of these protections is largely indistinguishable. Further, the parties themselves have almost exclusively framed the dispute as centring on religious freedom. In our view, the religious freedom claim is sufficient to account for the expressive, associational, and equality rights of TWU's community members in the analysis.

[78] Put differently, whether the *Charter* protections of prospective students of TWU's proposed law school are articulated in terms of their freedom to engage in the religious practice of studying law in a learning environment that is infused with the community's religious beliefs, their freedom to express and associate in a community infused with those beliefs, or their protection from discrimination based on the enumerated ground of religion, such limitations were, as we explain next, proportionately balanced against the LSBC's critical public interest mandate.

(3) Proportionate Balancing

[79] In *Doré* and *Loyola*, this Court held that where an administrative decision engages a *Charter* protection, the reviewing court should apply "a robust proportionality analysis consistent with administrative law principles" instead of "a literal s. 1 approach"

de la communauté de TWU d'accroître leur développement spirituel en étudiant le droit dans un milieu défini par leurs croyances religieuses où les membres suivent certaines règles de conduite à caractère religieux. La décision mettait donc en cause leurs droits religieux.

(2) Chevauchement de protections conférées par la Charte

[76] Trois autres protections conférées par la *Charte* sont susceptibles d'être en cause dans cette affaire, à savoir la liberté d'expression (al. 2b)), la liberté d'association (al. 2d)) et l'égalité (art. 15).

[77] Les faits qui sous-tendent une demande fondée sur la *Charte* à l'égard de chacune de ces protections sont en grande partie identiques. De plus, les parties ont elles-mêmes presque exclusivement énoncé le différend comme étant axé sur la liberté de religion. À notre avis, la prétention fondée sur le droit à la liberté de religion suffit pour permettre la prise en compte des droits à la liberté d'expression, à la liberté d'association et à l'égalité des membres de la communauté de TWU dans l'analyse.

[78] Autrement dit, que les protections garanties par la *Charte* aux étudiants éventuels de la faculté de droit proposée par TWU soient formulées sous l'angle de leur liberté de se livrer à la pratique religieuse consistant à étudier le droit dans un milieu d'apprentissage imprégné des croyances religieuses de la communauté, sous l'angle de leur liberté de s'exprimer et de s'associer à une communauté imprégnée de ces croyances ou sous l'angle de leur protection contre la discrimination fondée sur le motif énuméré de la religion, les restrictions en cause, comme nous l'expliquerons, ont été mises en balance de manière proportionnée avec le mandat crucial de protection de l'intérêt public conféré à la LSBC.

(3) Mise en balance proportionnée

[79] Dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, la Cour a statué que, lorsqu'une décision administrative fait intervenir une protection conférée par la *Charte*, la cour de révision doit procéder à « une analyse robuste de la proportionnalité compatible avec les principes de

(*Loyola*, at para. 3). Under the *Doré* framework, the administrative decision will be reasonable if it reflects a proportionate balancing of the *Charter* protection with the statutory mandate (see *Doré*, at para. 7; *Loyola*, at para. 32). *Doré*'s approach recognizes that an administrative decision-maker, exercising a discretionary power under his or her home statute, typically brings expertise to the balancing of a *Charter* protection with the statutory objectives at stake (*Loyola*, at para. 42; *Doré*, at para. 54). Consequently, the decision-maker is generally in the best position to weigh the *Charter* protections with his or her statutory mandate in light of the specific facts of the case (*Doré*, at para. 54). It follows that deference is warranted when a reviewing court is determining whether the decision reflects a proportionate balance. *Doré* recognizes that there may be more than one outcome that strikes a proportionate balance between *Charter* protections and statutory objectives (*Loyola*, at para. 41). As long as the decision “falls within a range of possible, acceptable outcomes”, it will be reasonable (*Doré*, at para. 56). As this Court noted in *Doré*, “there is . . . conceptual harmony between a reasonableness review and the *Oakes* framework, since both contemplate giving a ‘margin of appreciation’, or deference, to administrative and legislative bodies in balancing *Charter* values against broader objectives” (para. 57).

[80] The framework set out in *Doré* and affirmed in *Loyola* is not a weak or watered-down version of proportionality — rather, it is a robust one. As this Court explained in *Loyola*, at para. 38:

The *Charter* enumerates a series of guarantees that can only be limited if the government can justify those limitations as proportionate. As a result, in order to ensure that decisions accord with the fundamental values of the

droit administratif » au lieu d’adopter une « approche fondée sur l’art. 1 prise littéralement » (*Loyola*, par. 3). Selon le cadre d’analyse établi dans *Doré*, la décision administrative sera raisonnable si elle est le fruit d’une mise en balance proportionnée de la protection conférée par la *Charte* et du mandat confié par la loi (voir *Doré*, par. 7; *Loyola*, par. 32). La démarche que la Cour a appliquée dans *Doré* reconnaît que le décideur administratif qui exerce un pouvoir discrétionnaire en vertu de sa loi constitutive apporte généralement une expertise au processus de mise en balance de la protection conférée par la *Charte* et des objectifs en cause prévus par la loi (*Loyola*, par. 42; *Doré*, par. 54). En conséquence, le décideur est généralement le mieux placé pour mettre en balance les protections conférées par la *Charte* et le mandat que lui confie la loi au regard des faits précis de l’affaire (*Doré*, par. 54). Il s’ensuit que la déférence est justifiée lorsqu’une cour de révision est appelée à décider si la décision est le fruit d’une mise en balance proportionnée. De plus, l’arrêt *Doré* reconnaît qu’il peut y avoir plus d’une issue qui représente une mise en balance proportionnée des protections conférées par la *Charte* et des objectifs visés par la loi (*Loyola*, par. 41). Tant que la décision « [appartient] aux issues possibles acceptables », elle est raisonnable (*Doré*, par. 56). Comme l’a souligné la Cour dans *Doré*, « il existe [. . .] une harmonie conceptuelle entre l’examen du caractère raisonnable et le cadre d’analyse préconisé dans *Oakes* puisque les deux démarches supposent de donner une “marge d’appréciation” aux organes administratifs ou législatifs ou de faire preuve de déférence à leur égard lors de la mise en balance des valeurs consacrées par la *Charte*, d’une part, et les objectifs plus larges, d’autre part » (par. 57).

[80] Le cadre d’analyse établi dans *Doré* et confirmé dans *Loyola* ne constitue pas une version atténuée ou édulcorée de l’analyse de la proportionnalité — il s’agit plutôt d’une version robuste de cette analyse. Comme l’a expliqué la Cour dans *Loyola*, par. 38 :

La *Charte* énumère une série de garanties qui ne peuvent être restreintes que si le gouvernement peut démontrer que ces restrictions sont proportionnées. En conséquence, pour qu’une telle décision soit conforme aux

*Charter* in contexts where *Charter* rights are engaged, reasonableness requires proportionality: *Doré*, at para. 57. As Aharon Barak noted, “Reasonableness in [a strong] sense strikes a proper balance among the relevant considerations, and it does not differ substantively from proportionality”. [Emphasis added; text in brackets in original.]

For a decision to be proportionate, it is not enough for the decision-maker to simply balance the statutory objectives with the *Charter* protection in making its decision. Rather, the reviewing court must be satisfied that the decision *proportionately* balances these factors, that is, that it “gives effect, as fully as possible to the *Charter* protections at stake given the particular statutory mandate” (*Loyola*, at para. 39). Put another way, the *Charter* protection must be “affected as little as reasonably possible” in light of the applicable statutory objectives (*Loyola*, at para. 40). When a decision engages the *Charter*, reasonableness and proportionality become synonymous. Simply put, a decision that has a disproportionate impact on *Charter* rights is not reasonable.

[81] The reviewing court must consider whether there were other reasonable possibilities that would give effect to *Charter* protections more fully in light of the objectives. This does not mean that the administrative decision-maker must choose the option that limits the *Charter* protection *least*. The question for the reviewing court is always whether the decision falls within a range of reasonable outcomes (*Doré*, at para. 57; *Loyola*, at para. 41, citing *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 160). However, if there was an option or avenue *reasonably* open to the decision-maker that would reduce the impact on the protected right while still permitting him or her to sufficiently further the relevant statutory objectives, the decision would not fall within a range of reasonable outcomes. This is a highly contextual inquiry.

valeurs fondamentales consacrées par la *Charte* lorsque sont en cause des droits que protègent cette dernière, la raisonnable commande la proportionnalité : *Doré*, par. 57. Comme l’a souligné Aharon Barak, [TRADUCTION] « [l]a raisonnable [au sens fort du terme] établit un juste équilibre entre les considérations pertinentes, et ne diffère pas substantiellement de la proportionnalité ». [Nous soulignons; texte entre crochets dans l’original.]

Pour qu’une décision soit proportionnée, il ne suffit pas que le décideur se contente de mettre en balance les objectifs de la loi et la protection conférée par la *Charte* en rendant sa décision. Il faut plutôt que la cour de révision soit convaincue que la décision met en balance *de manière proportionnée* ces facteurs, c’est-à-dire qu’elle « donne effet autant que possible aux protections en cause conférées par la *Charte* compte tenu du mandat législatif particulier en cause » (*Loyola*, par. 39). Autrement dit, la protection conférée par la *Charte* doit être restreinte « aussi peu que cela est raisonnablement possible » eu égard aux objectifs de la loi applicables (*Loyola*, par. 40). Lorsqu’une décision fait intervenir la *Charte*, les concepts de raisonnable et de proportionnalité deviennent synonymes. En clair, une décision qui a une incidence disproportionnée sur des droits garantis par la *Charte* n’est pas raisonnable.

[81] La cour de révision doit se demander s’il existait d’autres possibilités raisonnables qui donneraient davantage effet aux protections conférées par la *Charte* eu égard aux objectifs applicables. Cela ne veut pas dire que le décideur administratif doit choisir la possibilité qui restreint *le moins* la protection conférée par la *Charte*. La question que doit se poser la cour de révision est toujours de savoir si la décision se situe à l’intérieur d’une gamme d’issues raisonnables (*Doré*, par. 57; *Loyola*, par. 41, citant *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 160). Toutefois, si le décideur disposait *raisonnablement* d’une possibilité ou d’une solution susceptible de réduire l’incidence sur le droit protégé tout en lui permettant de favoriser suffisamment la réalisation des objectifs pertinents en vertu de la loi, la décision ne se situerait pas à l’intérieur d’une gamme d’issues raisonnables. Il s’agit d’une analyse hautement contextuelle.

[82] The reviewing court must also consider how substantial the limitation on the *Charter* protection was compared to the benefits to the furtherance of the statutory objectives in this context (*Loyola*, at para. 68; *Doré*, at para. 56). The *Doré* framework therefore finds “analytical harmony with the final stages of the *Oakes* framework used to assess the reasonableness of a limit on a *Charter* right under s. 1: minimal impairment and balancing” (*Loyola*, at para. 40). In working “the same justificatory muscles” as the *Oakes* test (*Doré*, at para. 5), the *Doré* analysis ensures that the pursuit of objectives is proportionate. In the context of a challenge to an administrative decision where the constitutionality of the statutory mandate itself is not at issue, the proper inquiry is whether the decision-maker has furthered his or her statutory mandate in a manner that is proportionate to the resulting limitation on the *Charter* right.

[83] We now turn to whether the limitation on the religious freedom of the members of the TWU community is a proportionate one in light of the LSBC’s statutory mandate.

[84] The LSBC was faced with only two options — to approve or reject TWU’s proposed law school. Given the LSBC’s interpretation of its statutory mandate, approving TWU’s proposed law school would not have advanced the relevant statutory objectives, and therefore was not a reasonable possibility that would give effect to *Charter* protections more fully in light of the statutory objectives.

[85] The LSBC’s decision also reasonably balanced the severity of the interference with the *Charter* protection against the benefits to its statutory objectives. To begin, the LSBC’s decision did not limit religious freedom to a significant extent. The LSBC did not deny approval to TWU’s proposed law school in the abstract; rather, it denied a specific proposal that included the mandatory Covenant. Indeed, when the LSBC asked TWU whether it would “consider” amendments to its Covenant, TWU expressed no

[82] La cour de révision doit aussi se pencher sur l’importance de la restriction de la protection conférée par la *Charte* par rapport aux avantages qu’il y a à favoriser la réalisation des objectifs de la loi dans ce contexte (*Loyola*, par. 68; *Doré*, par. 56). En conséquence, le cadre d’analyse établi dans l’arrêt *Doré* « s’harmonise avec les étapes finales du cadre d’analyse énoncé dans *Oakes* qui sert pour déterminer si une restriction à un droit garanti par la *Charte* est raisonnable au regard de l’article premier : atteinte minimale et équilibre » (*Loyola*, par. 40). En faisant intervenir « les mêmes réflexes justificateurs » que ceux que fait intervenir le test énoncé dans *Oakes* (*Doré*, par. 5), l’analyse prescrite dans *Doré* fait en sorte que la poursuite des objectifs est proportionnée. Dans le cadre de la contestation d’une décision administrative où la constitutionnalité du mandat même confié par la loi n’est pas en cause, la question qu’il convient de se poser est de savoir si le décideur s’est acquitté de ce mandat d’une manière qui est proportionnée à la restriction au droit garanti par la *Charte* qui s’en est suivie.

[83] Passons maintenant à la question de savoir si la restriction de la liberté de religion des membres de la communauté de TWU est proportionnée eu égard au mandat que la loi confie à la LSBC.

[84] Seules deux possibilités s’offraient à la LSBC — agréer ou ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU. Compte tenu de l’interprétation par la LSBC du mandat que lui confère la loi, reconnaître la faculté de droit proposée par TWU n’aurait pas favorisé la réalisation des objectifs de la loi pertinents et ne constituait donc pas une possibilité raisonnable qui donnerait davantage effet aux protections conférées par la *Charte* eu égard aux objectifs de la loi.

[85] La décision de la LSBC a également mis en balance de façon raisonnable la gravité de l’atteinte à la protection conférée par la *Charte* et les avantages qu’il y a à favoriser la réalisation de ses objectifs en vertu de la loi. D’abord, la décision de la LSBC ne restreignait pas de manière importante la liberté de religion. La LSBC n’a pas refusé d’agréer la faculté de droit proposée par TWU dans l’abstrait; elle a plutôt refusé une proposition particulière qui comprenait le *Covenant* obligatoire. En effet, quand la LSBC a

willingness to compromise on the mandatory nature of the Covenant. The decision therefore only prevents TWU's community members from attending an approved law school at TWU that is governed by a *mandatory covenant*.

[86] The Court of Appeal described the limitation in this case as “severe” because it precludes graduates of TWU's proposed law school from practising law in British Columbia (para. 168). However, the LSBC's decision does not prevent any graduates from being able to practise law in British Columbia. Furthermore, it does not prohibit any evangelical Christians from adhering to the Covenant or associating with those who do. The interference is limited to preventing prospective students from studying law at TWU with a mandatory covenant.

[87] First, the limitation in this case is of minor significance because a mandatory covenant is, on the record before us, not absolutely required for the religious practice at issue: namely, to study law in a Christian learning environment in which people follow certain religious rules of conduct. The decision to refuse to approve TWU's proposed law school with a mandatory covenant only prevents prospective students from studying law in their *optimal* religious learning environment where everyone has to abide by the Covenant.

[88] Second, the interference in this case is limited because the record makes clear that prospective TWU law students view studying law in a learning environment infused with the community's religious beliefs as preferred (rather than necessary) for their spiritual growth. As McLachlin C.J. explained in *Hutterian Brethren*, at para. 89:

There is no magic barometer to measure the seriousness of a particular limit on a religious practice. Religion is a matter of faith, intermingled with culture. It is individual,

demandé à TWU si elle était disposée à [TRADUCTION] « envisager » d'apporter des modifications à son *Covenant*, TWU n'a montré aucune volonté de faire des compromis sur le caractère obligatoire de celui-ci. La décision empêche donc uniquement les membres de la communauté de TWU de fréquenter une faculté de droit agréée de TWU qui est régie par un covenant *obligatoire*.

[86] La Cour d'appel a qualifié de [TRADUCTION] « grave » la restriction en cause en l'espèce parce que celle-ci empêche les diplômés de la faculté de droit proposée par TWU de pratiquer le droit en Colombie-Britannique (par. 168). Cependant, la décision de la LSBC ne prive aucun diplômé de la possibilité de pratiquer le droit en Colombie-Britannique. De plus, elle n'interdit à aucun chrétien évangélique d'adhérer au *Covenant* ou de s'associer à ceux qui le font. L'atteinte se limite à empêcher les étudiants éventuels d'étudier le droit à TWU dans une faculté assujettie à un covenant obligatoire.

[87] Premièrement, la restriction en l'espèce est d'importance mineure parce que, selon le dossier dont nous disposons, il n'est pas absolument nécessaire d'adhérer à un covenant obligatoire pour se livrer à la pratique religieuse en cause, à savoir étudier le droit dans un milieu d'apprentissage chrétien où les gens suivent certaines règles de conduite à caractère religieux. La décision de refuser d'agréer la faculté de droit proposée par TWU régie par un covenant obligatoire ne fait qu'empêcher les étudiants éventuels d'étudier le droit dans leur milieu d'apprentissage religieux *optimal* où tout le monde doit respecter cet engagement.

[88] Deuxièmement, l'atteinte en l'espèce est limitée parce qu'il ressort clairement du dossier que les éventuels étudiants en droit de TWU considèrent qu'il est préférable (plutôt que nécessaire) pour leur croissance spirituelle d'étudier le droit dans un milieu d'apprentissage imprégné des croyances religieuses de la communauté. Comme l'a expliqué la juge en chef McLachlin dans l'arrêt *Hutterian Brethren*, par. 89 :

Aucune recette magique ne permet de mesurer la gravité d'une restriction particulière à la pratique religieuse. La religion est une question de foi, intimement liée à



yet profoundly communitarian. Some aspects of a religion, like prayers and the basic sacraments, may be so sacred that any significant limit verges on forced apostasy. Other practices may be optional or a matter of personal choice. Between these two extremes lies a vast array of beliefs and practices, more important to some adherents than to others. [Emphasis added.]

[89] Attending TWU’s proposed law school is said to make it “easier” to practise evangelical beliefs. That attending law at TWU, with a mandatory covenant, is a preference is clear from TWU’s own affiants who, like Mr. Volkenant, expressed a desire to attend TWU’s proposed law school:

I do not know if I would have chosen to attend TWU law school, but I certainly would have appreciated the option. [Emphasis added.]

(R.R., vol. II, at p. 154)

I am familiar with TWU’s proposal for its School of Law. Had this option existed when I was considering law schools, I likely would have applied to it. [Emphasis added.]

(R.R., vol. I, at p. 7)

... I am familiar with the proposal put forward by TWU in respect to its School of Law and believe I would have considered attending had this option been available to me. [Emphasis added.]

(R.R., vol. I, at p. 143)

[90] Our point is that, on the record before us, prospective TWU law students effectively admit that they have much less at stake than claimants in many other cases that have come before this Court (see e.g. *Multani*, at para. 3; *Amsalem*, at para. 6; and *Hutterian Brethren*, at para. 7; and *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698, at para. 58). Put otherwise, denying someone an option they would merely appreciate certainly

la culture. Elle est de nature individuelle, quoique profondément communautaire. Certains aspects de la religion, comme les prières et les sacrements fondamentaux, peuvent être sacrés au point où leur assujettissement à une limite appréciable, quelle qu’elle soit, équivaldrait presque à l’apostasie forcée. D’autres pratiques peuvent être facultatives ou relever d’un choix personnel. Une multitude de croyances et de pratiques se situent entre ces deux extrêmes, certains fidèles leur accordant plus d’importance que d’autres. [Nous soulignons.]

[89] On affirme que fréquenter la faculté de droit proposée par TWU rend [TRADUCTION] « plus facile » la pratique des croyances évangéliques. Il ressort clairement des affidavits souscrits par les propres témoins de TWU — qui, à l’instar de M. Volkenant, ont exprimé un désir de fréquenter la faculté de droit proposée — que le fait d’étudier le droit à TWU, régie par un covenant obligatoire, constitue une préférence :

[TRADUCTION] Est-ce que j’aurais choisi de fréquenter la faculté de droit de TWU? Je ne sais pas, mais j’aurais certainement apprécié avoir cette possibilité. [Nous soulignons.]

(d.i., vol. II, p. 154)

[TRADUCTION] Je connais bien la formule que propose TWU pour sa faculté de droit. Si cette possibilité avait existé lorsque j’examinais les différentes facultés de droit, j’y aurais probablement présenté une demande d’admission. [Nous soulignons.]

(d.i., vol. I, p. 7)

[TRADUCTION] ... Je connais bien la formule que propose TWU en ce qui concerne sa faculté de droit et je crois que j’aurais envisagé de la fréquenter si cette possibilité m’avait été offerte. [Nous soulignons.]

(d.i., vol. I, p. 143)

[90] Ce que nous voulons dire, c’est que, selon le dossier dont nous disposons, les éventuels étudiants en droit de TWU reconnaissent effectivement avoir beaucoup moins à perdre que les demandeurs dans nombre d’autres affaires dont la Cour a été saisie (voir, p. ex., *Multani*, par. 3; *Amsalem*, par. 6; *Hutterian Brethren*, par. 7; *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698, par. 58). Autrement dit, le fait de

falls short of “forced apostasy” (*Hutterian Brethren*, at para. 89).

[91] On the other side of the scale is the extent to which the LSBC’s decision furthered its statutory objectives. As the regulator of the legal profession in British Columbia, its decision must represent a reasonable balance between the benefits to its statutory objectives and the severity of the limitation on *Charter* rights at stake.

[92] It is clear that the decision not to approve TWU’s proposed law school significantly advanced the LSBC’s statutory objectives — to promote and protect the public interest in the administration of justice by preserving and protecting the rights and freedoms of all persons and ensuring the competence of the legal profession (see *LPA*, ss. 3(a) and 3(b)).

[93] First, the decision advances the LSBC’s relevant statutory objectives by maintaining equal access to and diversity in the legal profession. While TWU submits that it “is open to all academically qualified people wishing to live and learn in its religious community” (R.F., at para. 10), the reality is that most LGBTQ people will be deterred from applying to its proposed law school because of the Covenant’s prohibition on sexual activity outside marriage between a man and a woman. As this Court acknowledged in *TWU 2001*, “[a]lthough the Community Standards are expressed in terms of a code of conduct rather than an article of faith, we conclude that a homosexual student would not be tempted to apply for admission, and could only sign the so-called student contract at a considerable personal cost” (para. 25). It follows that the 60 law school seats created by TWU’s proposed law school will be effectively closed to the vast majority of LGBTQ students. This barrier to admission may discourage qualified candidates from gaining entry to the legal profession.

refuser à quelqu’un une possibilité qu’il aurait simplement apprécié avoir n’equivaut pas véritablement à l’« apostasie forcée » (*Hutterian Brethren*, par. 89).

[91] Sur l’autre plateau de la balance, il y a la mesure dans laquelle la décision de la LSBC a favorisé la réalisation des objectifs que lui confie la loi. La décision de la LSBC — en tant qu’organisme chargé de réglementer la profession juridique en Colombie-Britannique — doit représenter une mise en balance raisonnable des avantages qu’il y a à réaliser les objectifs que lui confie la loi et de la gravité de la restriction aux droits garantis par la *Charte* en cause.

[92] Il est clair que la décision de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU a nettement favorisé la réalisation des objectifs que la loi confie à la LSBC — favoriser et protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice en préservant et en protégeant les droits et libertés de chacun et en assurant la compétence des membres de la profession juridique (voir al. 3(a) et 3(b) de la *LPA*).

[93] Premièrement, la décision favorise la réalisation des objectifs pertinents que la loi confie à la LSBC en maintenant un accès égal à la profession juridique et une diversité au sein de celle-ci. Bien que TWU soutienne qu’elle [TRADUCTION] « est ouverte à toutes les personnes ayant les diplômes nécessaires qui souhaitent vivre et apprendre dans sa communauté religieuse » (m.i., par. 10), en réalité, la plupart des personnes LGBTQ seront dissuadées de présenter une demande d’admission à sa faculté de droit proposée en raison de l’interdiction que contient le *Covenant* quant aux activités sexuelles en dehors du mariage entre un homme et une femme. Comme l’a reconnu la Cour dans *TWU 2001*, « [b]ien que les normes communautaires soient énoncées sous la forme d’un code de conduite plutôt que sous celle d’un article de foi, nous concluons qu’un étudiant homosexuel ne serait pas tenté de présenter une demande d’admission et qu’il ne pourrait signer le prétendu contrat d’étudiant qu’à un prix très élevé sur le plan personnel » (par. 25). Il s’ensuit que les 60 places créées par la faculté de droit proposée par TWU seront, dans les faits, fermées à la grande majorité des étudiants LGBTQ. Cette barrière à l’admission peut décourager des candidats qualifiés de faire leur entrée dans la profession juridique.

[94] TWU submits that even if LGBTQ people are deterred from attending TWU’s law school, there are many other options open to LGBTQ people who wish to attend law school (R.F., at para. 175). Even further, TWU asserts that its law school will result in an overall increase in law school seats, which expands choices for all students (para. 138). The British Columbia Court of Appeal accepted this argument, finding that the negative impact on access to law school by LGBTQ students would be “insignificant in real terms” (para. 179).

[95] Such arguments fail to recognize that even if the net result of TWU’s proposed law school is that more options and opportunities are available to LGBTQ people applying to law school in Canada — which is certainly not a guarantee — this does not change the fact that an entire law school would be closed off to the vast majority of LGBTQ individuals on the basis of their sexual identity. Those who are able to sign the *Covenant* will be able to apply to 60 *more* law school seats per year, whereas those 60 seats remain effectively *closed* to most LGBTQ people. In short, LGBTQ individuals would have fewer opportunities relative to others. This undermines true equality of access to legal education, and by extension, the legal profession. Substantive equality demands more than just the availability of options and opportunities — it prevents “the violation of essential human dignity and freedom” and “eliminate[s] any possibility of a person being treated in substance as ‘less worthy’ than others” (*Quebec (Attorney General) v. A*, 2013 SCC 5, [2013] 1 S.C.R. 61, at para. 138). The public confidence in the administration of justice may be undermined if the LSBC is seen to approve a law school that effectively bars many LGBTQ people from attending.

[96] Second, the decision furthers the statutory objective — protecting the public interest in the

[94] TWU fait valoir que, même si les personnes LGBTQ sont dissuadées de fréquenter la faculté de droit de TWU, bien d’autres possibilités s’offrent aux personnes LGBTQ qui souhaitent étudier le droit (m.i., par. 175). TWU va jusqu’à affirmer que sa faculté de droit entraînera une augmentation globale des places disponibles dans les facultés de droit, ce qui élargit l’éventail des possibilités qui s’offre à tous les étudiants (par. 138). La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a retenu cet argument, concluant que l’incidence défavorable sur l’accès des personnes LGBTQ aux études de droit serait [TRADUCTION] « concrètement négligeable » (par. 179).

[95] Ces arguments ne reconnaissent pas que, même si le résultat net de la faculté de droit proposée par TWU était de faire en sorte que plus de possibilités et d’occasions s’offrent aux personnes LGBTQ qui présentent des demandes d’admission dans les facultés de droit au Canada — résultat qui n’est certes pas garanti —, cela ne change rien au fait qu’une faculté de droit entière serait fermée à la grande majorité des personnes LGBTQ en raison de leur identité sexuelle. Ceux qui sont en mesure de signer le *Covenant* pourraient présenter une demande d’admission dans une faculté de droit offrant 60 places *de plus* par année, tandis que ces 60 places demeureraient dans les faits *fermées* à la plupart des personnes LGBTQ. Bref, les personnes LGBTQ disposeraient de moins d’occasions par rapport aux autres, ce qui met en péril la réalisation d’une véritable égalité d’accès à la formation juridique et, par extension, à la profession juridique. L’égalité réelle exige davantage que la simple existence de possibilités et d’occasions — elle empêche « toute atteinte à la dignité et à la liberté humaines essentielles » et « élimin[e] toute possibilité qu’une personne soit réellement traitée comme “une personne de moindre valeur” » (*Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 138). La confiance du public dans l’administration de la justice peut être compromise si la LSBC donne l’impression d’approuver une faculté de droit qui, dans les faits, empêche de nombreuses personnes LGBTQ de la fréquenter.

[96] Deuxièmement, la décision favorise la réalisation de l’objectif de la loi — protéger l’intérêt public

administration of justice by preserving rights and freedoms — by preventing the risk of significant harm to LGBTQ people who attend TWU’s proposed law school. The British Columbia Court of Appeal accepted that if LGBTQ students signed the Covenant to gain access to TWU “they would have to either ‘live a lie to obtain a degree’ and sacrifice important and deeply personal aspects of their lives, or face the prospect of disciplinary action including expulsion” (para. 172). TWU’s Covenant prevents students who are not married to members of the opposite sex from engaging in sexual activity in the privacy of their own bedrooms. It requires non-evangelical LGBTQ students, whom TWU welcomes to its school, to comply with conduct requirements even when they are off-campus, in the privacy of their own homes. Attending TWU’s law school would mean that LGBTQ students would have to deny a crucial component of their identity in the most private and personal of spaces for three years in order to receive a legal education (I.F., *Egale Canada Human Rights Trust* (file No. 37318), at para. 14; *Start Proud and OUTlaws* (file No. 37209), at para. 6).

[97] Despite this, TWU asserts that LGBTQ students will suffer no harm to their dignity or personal identity while enrolled at TWU because the Covenant requires all members of TWU’s community to “treat all persons with dignity, respect and equality, regardless of personal differences” (R.F., at para. 92). However, as this Court recognized in *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Whatcott*, 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467, it is not possible “to condemn a practice so central to the identity of a protected and vulnerable minority without thereby discriminating against its members and affronting their human dignity and personhood” (para. 123, quoting L’Heureux-Dubé J. in *TWU 2001* in dissent (though not on this point), at para. 69).

dans l’administration de la justice en préservant les droits et libertés de chacun — parce qu’elle prévient le risque que soit causé un préjudice important aux personnes LGBTQ qui fréquentent la faculté de droit proposée par TWU. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a reconnu que les étudiants LGBTQ ayant signé le *Covenant* afin d’être admis à TWU [TRADUCTION] « seraient obligés soit de “vivre dans le mensonge pour obtenir un diplôme” et de sacrifier des aspects importants et profondément personnels de leur vie, soit de s’exposer à des mesures disciplinaires, dont le renvoi » (par. 172). Le *Covenant* de TWU empêche les étudiants qui ne sont pas mariés à des personnes du sexe opposé de se livrer à une activité sexuelle dans l’intimité de leur chambre à coucher. Il oblige les étudiants LGBTQ non évangéliques, que TWU accueille à sa faculté, à se plier à des exigences de conduite même lorsqu’ils se trouvent à l’extérieur du campus, dans l’intimité de leur foyer. Fréquenter la faculté de droit de TWU signifierait, pour les étudiants LGBTQ, qu’ils devraient pendant trois ans renier un élément essentiel de leur identité dans leur espace le plus intime et le plus personnel afin de pouvoir recevoir une formation juridique (m.i., *Egale Canada Human Rights Trust* (dossier n° 37318), par. 14; *Fier départ et OUTlaws* (dossier n° 37209), par. 6).

[97] Malgré cela, TWU affirme que les étudiants LGBTQ ne subiront aucune atteinte à leur dignité ou à leur identité personnelle pendant qu’ils seront inscrits à TWU parce que le *Covenant* oblige tous les membres de la communauté de TWU à [TRADUCTION] « traiter toutes les personnes avec dignité, avec respect et sur un pied d’égalité, indépendamment des différences personnelles » (m.i., par. 92). Cependant, comme l’a reconnu la Cour dans l’arrêt *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S. 467, il n’est pas possible « de condamner une pratique si essentielle à l’identité d’une minorité vulnérable et protégée sans pour autant faire preuve de discrimination à l’égard de ses membres ni porter atteinte à leur dignité humaine et à leur personnalité » (par. 123, citant la juge L’Heureux-Dubé dans *TWU 2001*, dissidente (mais non sur ce point), par. 69).

[98] LGBTQ students enrolled at TWU's law school may suffer harm to their dignity and self-worth, confidence and self-esteem, and may experience stigmatization and isolation (see evidence of Dr. Ellen Faulkner in A.R., vol. V, at pp. 828-29 and 834; Dr. Catherine Taylor in A.R., vol. V, at p. 904; Dr. Mary Bryson in A.R., vol. V, at pp. 967-68). The public confidence in the administration of justice may be undermined by the LSBC's decision to approve a law school that forces some to deny a crucial component of their identity for three years in order to receive a legal education.

[99] The TWU community has the right to determine the rules of conduct which govern its members. Freedom of religion protects the rights of religious adherents to hold and express beliefs through both individual and communal practices. Where a religious practice impacts others, however, this can be taken into account at the balancing stage. The Covenant is a commitment to *enforcing* a religiously based code of conduct, not just in respect of one's own behaviour, but also in respect of other members of the TWU community (D. Pothier, "An Argument Against Accreditation of Trinity Western University's Proposed Law School" (2014), 23:1 *Const. Forum Const.* 1, at p. 2). The effect of the mandatory Covenant is to restrict the conduct of others.

[100] The limitation on religious freedom in this case must be understood in light of the reality that conflict between the pursuit of statutory objectives and individual freedoms may be inevitable. As this Court has held, state interferences with religious freedom "must be considered in the context of a multicultural, multi-religious society where the duty of state authorities to legislate for the general good inevitably produces conflicts with individual beliefs" (*Hutterian Brethren*, at para. 90; see also *Loyola*, at para. 47). Accordingly, minor limits on religious freedom are often an unavoidable reality of a decision-maker's pursuit of its statutory mandate in a multicultural and democratic society.

[98] Les étudiants LGBTQ inscrits à la faculté de droit de TWU peuvent subir une atteinte à leur dignité et à leur valorisation personnelle ainsi qu'à leur confiance en soi et à leur estime d'eux-mêmes, et connaître la stigmatisation et l'isolement (voir le témoignage des D<sup>res</sup> Ellen Faulkner dans d.a., vol. V, p. 828-829 et 834, Catherine Taylor dans d.a., vol. V, p. 904, et Mary Bryson dans d.a., vol. V, p. 967-968). La confiance du public dans l'administration de la justice peut être compromise par la décision de la LSBC d'agréer une faculté de droit qui force certaines personnes à renier un élément essentiel de leur identité pendant trois ans afin de pouvoir recevoir une formation juridique.

[99] La communauté de TWU a le droit de déterminer les règles de conduite qui régissent ses membres. La liberté de religion protège les droits des fidèles d'avoir des croyances et de les exprimer au moyen de pratiques tant individuelles que collectives. Cependant, lorsqu'une pratique religieuse a une incidence sur autrui, on peut en tenir compte à l'étape de la mise en balance. Le *Covenant* est un engagement à *assurer le respect* d'un code de conduite fondé sur des croyances religieuses, à l'égard non seulement de son propre comportement, mais aussi de celui des autres membres de la communauté de TWU (D. Pothier, « An Argument Against Accreditation of Trinity Western University's Proposed Law School » (2014), 23:1 *Const. Forum Const.* 1, p. 2). Le *Covenant* obligatoire a pour effet de limiter la conduite d'autrui.

[100] La restriction à la liberté de religion dans cette affaire doit être interprétée eu égard à la réalité selon laquelle le conflit entre la poursuite des objectifs visés par la loi et le respect des libertés individuelles soit peut-être inévitable. Comme l'a statué la Cour, les atteintes de l'État à la liberté de religion doivent être examinées « dans le contexte d'une société multiculturelle où se côtoient une multitude de religions et dans laquelle l'accomplissement par l'État de son devoir de légiférer pour le bien commun heurte inévitablement les croyances individuelles » (*Hutterian Brethren*, par. 90; voir également *Loyola*, par. 47). En conséquence, les restrictions d'importance mineure à la liberté de religion constituent souvent une réalité incontournable pour le décideur dans le cadre de l'exercice du mandat que lui confie la loi dans une société multiculturelle et démocratique.



[101] In saying this, we do not dispute that “[d]isagreement and discomfort with the views of others is unavoidable in a free and democratic society” (C.A. reasons, at para. 188), and that a secular state cannot interfere with religious freedom unless it conflicts with or harms overriding public interests (para. 131, citing *Loyola*, at para. 43). But more is at stake here than simply “disagreement and discomfort” with views that some will find offensive. This Court has held that religious freedom can be limited where an individual’s religious beliefs or practices have the effect of “injur[ing] his or her neighbours or their parallel rights to hold and manifest beliefs and opinions of their own” (*Big M*, at p. 346). Likewise, in *Multani*, the Court held that state interference with religious freedom can be justified “when a person’s freedom to act in accordance with his or her beliefs may cause harm to or interfere with the rights of others” (para. 26). Being required by someone else’s religious beliefs to behave contrary to one’s sexual identity is degrading and disrespectful. Being required to do so offends the public perception that freedom of religion includes freedom from religion.

[102] In the end, it cannot be said that the denial of approval is a serious limitation on the religious rights of members of the TWU community. The LSBC’s decision does not suppress TWU’s religious difference. Except for the limitation we have identified, no evangelical Christian is denied the right to practise his or her religion as and where they choose.

[103] The refusal to approve the proposed law school means that members of the TWU religious community are not free to impose those religious beliefs on fellow law students, since they have an inequitable impact and can cause significant harm. The LSBC chose an interpretation of the public interest in the administration of justice which mandates access to law schools based on merit and diversity, not exclusionary religious practices. The refusal to approve

[101] En disant cela, nous ne contestons pas le fait que [TRADUCTION] « [l]e désaccord et le malaise à l’égard des opinions d’autrui sont inévitables dans une société libre et démocratique » (motifs de la C.A., par. 188), et qu’un État laïque ne peut porter atteinte à la liberté de religion à moins qu’elle ne soit contraire ou ne porte atteinte à des intérêts publics prépondérants (par. 131, citant *Loyola*, par. 43). Mais il ne s’agit pas ici d’un simple « désaccord ou malaise » à l’égard d’opinions que certains jugeront offensantes. La Cour a statué que la liberté de religion peut être restreinte lorsque les croyances ou pratiques religieuses d’une personne ont pour effet de « [léser] [. . .] ses semblables ou leur propre droit d’avoir et de manifester leurs croyances et opinions personnelles » (*Big M*, p. 346). De la même façon, dans l’arrêt *Multani*, la Cour a statué que l’atteinte par l’État à la liberté de religion peut être justifiée « lorsque la liberté d’une personne d’agir suivant ses croyances est susceptible de causer préjudice aux droits d’autrui ou d’entraver l’exercice de ces droits » (par. 26). Être tenu par les croyances religieuses de quelqu’un d’autre de se conduire d’une manière qui va à l’encontre de son identité sexuelle est dégradant et irrespectueux. Être tenu de le faire heurte la perception du public selon laquelle la liberté de religion comprend la liberté de ne pas être contraint d’observer une religion.

[102] En fin de compte, on ne peut pas dire que le refus de reconnaître la faculté de droit proposée constitue une restriction sérieuse aux droits religieux des membres de la communauté de TWU. La décision de la LSBC n’a pas pour effet de supprimer la différence religieuse à TWU. Exception faite de la restriction que nous avons dégagée, aucun chrétien évangélique n’est privé de son droit de pratiquer sa religion comme et où il l’entend.

[103] Le refus d’agréer la faculté de droit proposée signifie que les membres de la communauté religieuse de TWU ne sont pas libres d’imposer leurs croyances religieuses à leurs condisciples étudiant le droit, car elles ont des conséquences inéquitables et peuvent causer un préjudice important. La LSBC a retenu une interprétation de l’intérêt public dans l’administration de la justice qui prescrit un accès aux facultés de droit fondé sur le mérite et la diversité,

TWU's proposed law school prevents *concrete*, not abstract, harms to LGBTQ people and to the public in general. The LSBC's decision ensures that equal access to the legal profession is not undermined and prevents the risk of significant harm to LGBTQ people who feel they have no choice but to attend TWU's proposed law school. It also maintains public confidence in the legal profession, which could be undermined by the LSBC's decision to approve a law school that forces LGBTQ people to deny who they are for three years to receive a legal education.

[104] Given the significant benefits to the relevant statutory objectives and the minor significance of the limitation on the *Charter* rights at issue on the facts of this case, and given the absence of any reasonable alternative that would reduce the impact on *Charter* protections while sufficiently furthering those same objectives, the decision to refuse to approve TWU's proposed law school represents a proportionate balance. In other circumstances, a more serious limitation may be entitled to greater weight in the balance and change the outcome. But that is not this case.

[105] In our view, the decision made by the LSBC "gives effect, as fully as possible to the *Charter* protections at stake given the particular statutory mandate" (*Loyola*, at para. 39). Therefore, the decision amounted to a proportionate balancing and was reasonable.

#### V. Disposition

[106] The resolution of the LSBC to declare that TWU's proposed law school not be approved is restored. As a result, the appeal from the Court of Appeal for British Columbia is allowed, with costs.

et non sur des pratiques religieuses d'exclusion. Le refus de reconnaître la faculté de droit proposée par TWU empêche que des préjudices *concrets*, et non abstraits, soient causés aux personnes LGBTQ et aux membres du public en général. La décision de la LSBC permet, d'une part, de faire en sorte que l'égalité d'accès à la profession juridique ne soit pas compromise et, d'autre part, de prévenir le risque que soit causé un préjudice important aux personnes LGBTQ qui ont l'impression de n'avoir d'autre choix que de fréquenter la faculté de droit proposée par TWU. Elle permet aussi de maintenir la confiance du public dans la profession juridique, laquelle pourrait être compromise par une décision de la LSBC d'agréer une faculté de droit qui force les personnes LGBTQ à renier ce qu'elles sont pendant trois ans afin de pouvoir recevoir une formation juridique.

[104] Compte tenu des avantages importants qu'il y a à favoriser la réalisation des objectifs pertinents visés par la loi et de l'importance mineure de la restriction aux droits garantis par la *Charte* en cause eu égard aux faits de l'espèce, et compte tenu de l'absence de solution de rechange raisonnable susceptible de réduire l'incidence sur les protections conférées par la *Charte* tout en favorisant suffisamment la réalisation de ces objectifs, la décision de refuser d'agréer la faculté de droit proposée par TWU représente une mise en balance proportionnée. Dans d'autres circonstances, une restriction plus sérieuse pourrait peser plus lourd dans la balance et donner lieu à un résultat différent. Mais ce n'est pas le cas en l'espèce.

[105] À notre avis, la décision prise par la LSBC « donne effet autant que possible aux protections en cause conférées par la *Charte* compte tenu du mandat législatif particulier en cause » (*Loyola*, par. 39). En conséquence, la décision constituait une mise en balance proportionnée et était raisonnable.

#### V. Dispositif

[106] La résolution par laquelle la LSBC déclare que la faculté de droit proposée par TWU n'est pas une faculté de droit agréée est rétablie. Le pourvoi interjeté à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique est donc accueilli, avec dépens.

The following are the reasons delivered by

[107] THE CHIEF JUSTICE — Can a law society deny students from a religious-based law school the right to practise law, on the basis that the school discriminates against same-sex LGBTQ couples by requiring students to sign the Community Covenant Agreement (“Covenant”) prohibiting sexual intimacy except between married heterosexual couples? That is the issue in this appeal.

[108] I agree with the majority, Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ., that the decision of the Law Society of British Columbia (“LSBC”) to deny accreditation to Trinity Western University’s (“TWU”) proposed law school represents a proportionate balancing of freedom of religion, on the one hand, and the avoidance of discrimination, on the other. I would therefore allow the appeal. I differ from the majority, however, on certain aspects of the analysis.

#### 1. *Standard of Review*

[109] The LSBC was exercising power delegated by the Province under the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9. As such, it is a state actor, and its decisions, if challenged, are subject to judicial review.

[110] I agree with the majority that the jurisdiction and decision-making process of the LSBC are reviewable on a standard of reasonableness. Where legislatures delegate regulation of the legal profession to a law society, the law society’s interpretation of the public interest is owed deference. This reflects the legislature’s intent that the LSBC decide, on its behalf, who should be admitted to the practice of law. The LSBC has made graduation from an accredited law school one of the conditions of admission to the

Version française des motifs rendus par

[107] LA JUGE EN CHEF — Un barreau peut-il priver les étudiants d’une faculté de droit confessionnelle du droit de pratiquer le droit au motif que la faculté fait preuve de discrimination envers les couples de même sexe issus de la communauté LGBTQ en obligeant les étudiants à signer un engagement — le *Community Covenant Agreement* (« *Covenant* »), l’accord constatant le *Covenant* communautaire — qui prohibe toute intimité sexuelle à l’extérieur des liens du mariage entre un homme et une femme? Voilà la question que soulève le présent pourvoi.

[108] Je souscris à la conclusion des juges majoritaires, les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon, portant que la décision du barreau de la Colombie-Britannique, la Law Society of British Columbia (« LSBC »), de refuser d’agréer la faculté de droit proposée par Trinity Western University (« TWU ») représente une mise en balance proportionnée de la liberté de religion, d’une part, et de la volonté d’éviter la discrimination, d’autre part. En conséquence, je suis d’avis d’accueillir le pourvoi. Toutefois, je ne partage pas l’opinion de mes collègues majoritaires quant à certains éléments de l’analyse.

#### 1. *La norme de contrôle*

[109] La LSBC exerçait un pouvoir qui lui a été délégué par la province dans la *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9. Pour cette raison, elle est un acteur étatique et ses décisions, en cas de contestation, sont susceptibles de contrôle judiciaire.

[110] À l’instar de mes collègues de la majorité, j’estime que la norme de la décision raisonnable est la norme applicable à l’égard des décisions sur la compétence et le processus décisionnel de la LSBC. Lorsqu’un législateur délègue à un barreau la tâche de réglementer la profession juridique, l’interprétation que donne le barreau de l’intérêt public commande la déférence. Cette situation reflète l’intention du législateur de laisser la LSBC décider, pour lui, qui peut pratiquer le droit dans la province. La LSBC

practice of law. That choice was within its delegated power.

## 2. *Judicial Review of Charter-Infringing Administrative Decisions*

[111] I agree with the majority that discretionary administrative decisions that engage the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* are reviewed on the framework set out in *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, and *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613. However, the framework's contours continue to elicit comment from scholars and judges.<sup>1</sup> In what follows, I suggest how to address some of the gaps and omissions in the framework set out in those decisions.

[112] This framework has two discrete steps, in my view. The reviewing court must: (1) determine if the decision limits a *Charter* right; and (2) determine whether the limitation of the right is proportionate in light of the state's objective, and hence is justified as a reasonable measure in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*.

[113] Judicial review of the justifiability of a rights-infringing administrative decision will often

<sup>1</sup> *E.T. v. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11, at paras. 108-25; E. Fox-Decent and A. Pless, "The Charter and Administrative Law: Cross-Fertilization or Inconstancy?", in C. M. Flood and L. Sossin, eds., *Administrative Law in Context* (2nd ed. 2013), 407; H. L. Kong, "Doré, Proportionality and the Virtues of Judicial Craft" (2013), 63 *S.C.L.R.* (2d) 501; P. Daly, "Prescribing Greater Protection for Rights: Administrative Law and Section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*" (2014), 65 *S.C.L.R.* (2d) 249; C. D. Bredt and E. Krajewska, "Doré: All That Glitters Is Not Gold" (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 339; A. Macklin, "Charter Right or Charter-Lite? Administrative Discretion and the Charter" (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 561; T. Hickman, "Adjudicating Constitutional Rights in Administrative Law" (2016), 66 *U.T.L.J.* 121; M. Liston, "Administering the *Charter*, Proportioning Justice: Thirty-five Years of Development in a Nutshell" (2017), 30 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 211, at pp. 242-46.

a décidé que l'une des conditions d'admission à la pratique du droit était l'obtention d'un diplôme décerné par une faculté de droit agréée. Une telle décision relevait du pouvoir qui lui a été délégué.

## 2. *Le contrôle judiciaire de décisions administratives portant atteinte à la Charte*

[111] Tout comme la majorité, je suis d'avis que le contrôle des décisions administratives de nature discrétionnaire qui font intervenir la *Charte canadienne des droits et libertés* s'effectue selon le cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, et *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613. Toutefois, les contours de ce cadre continuent de susciter des commentaires parmi les auteurs et les juges<sup>1</sup>. Dans les paragraphes qui suivent, je suggère des moyens de combler certaines des lacunes et omissions du cadre d'analyse énoncé dans ces arrêts.

[112] À mon avis, ce cadre d'analyse comporte deux étapes distinctes. La cour de révision doit (1) décider si la décision restreint un droit garanti par la *Charte*, et (2) juger si cette restriction est proportionnée eu égard aux objectifs de l'État et si, de ce fait, elle constitue une mesure raisonnable qui se justifie dans le cadre d'une société libre et démocratique conformément à l'article premier de la *Charte*.

[113] Le contrôle judiciaire du caractère justifiable d'une décision administrative attentatoire s'attachera

<sup>1</sup> *E.T. c. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11, par. 108-125; E. Fox-Decent et A. Pless, « The Charter and Administrative Law : Cross-Fertilization or Inconstancy? », dans C. M. Flood et L. Sossin, dir., *Administrative Law in Context* (2<sup>e</sup> éd. 2013), 407; H. L. Kong, « Doré, Proportionality and the Virtues of Judicial Craft » (2013), 63 *S.C.L.R.* (2d) 501; P. Daly, « Prescribing Greater Protection for Rights : Administrative Law and Section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* » (2014), 65 *S.C.L.R.* (2d) 249; C. D. Bredt et E. Krajewska, « Doré : All That Glitters Is Not Gold » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 339; A. Macklin, « Charter Right or Charter-Lite? Administrative Discretion and the Charter » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 561; T. Hickman, « Adjudicating Constitutional Rights in Administrative Law » (2016), 66 *U.T.L.J.* 121; M. Liston, « Administering the *Charter*, Proportioning Justice : Thirty-five Years of Development in a Nutshell » (2017), 30 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 211, p. 242-246.

put the emphasis on the later stages of the test set out in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. In *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeois*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256, LeBel J. stated that not all its steps must be followed when reviewing an individualized decision. Rather, “[t]he issue becomes one of proportionality or, more specifically, minimal limitation of the guaranteed right, having regard to the context in which the right has been infringed” (para. 155). In the same vein, the majority of this Court wrote in *Loyola*: “A *Doré* proportionality analysis finds analytical harmony with the final stages of the *Oakes* framework used to assess the reasonableness of a limit on a *Charter* right under s. 1: minimal impairment and balancing” (para. 40). In short, if *Oakes* continues to inspire the framework, *Doré* and *Loyola* tell us that there may be a greater emphasis on later steps of the analysis in the administrative context.

[114] I agree with the majority that on judicial review of a rights-infringing administrative decision, the analysis usually comes down to proportionality, and particularly the final stage of weighing the benefit achieved by the infringing decision against its negative impact on the right (para. 58). Proportionality requires that the state objective capable of overriding a right be rationally connected to the decision; in the administrative context, where the decision falls within the scope of an unchallenged law, usually this is the case. Minimal impairment — whether the administrative decision infringes a *Charter* right more than necessary or is broader than reasonably required — arises, but the question is not whether “the law” catches more conduct than it should, as under *Oakes*, but whether an alternative less-infringing decision was possible. Particularly where the decision is a choice between only two options (for example, to accredit or not), this step will also easily be met. This leaves the final stage of the proportionality inquiry — assessing the actual impact of the decision. It follows that in reviewing administrative decisions, the analysis almost invariably comes down to looking at the effects of the decision and asking whether the

souvent davantage aux dernières étapes de l’analyse énoncée dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. Dans l’arrêt *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeois*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, le juge LeBel a déclaré qu’il n’était pas nécessaire de suivre toutes les étapes de l’analyse lors du contrôle d’une décision individualisée. Plutôt, dans un tel cas, « [l]a question se réduit à un problème de proportionnalité ou, plus précisément, de restriction minimale du droit garanti, compte tenu du contexte dans lequel survient l’atteinte à ce droit » (par. 155). Dans le même ordre d’idées, dans *Loyola* les juges majoritaires de notre Cour ont écrit ce qui suit : « L’analyse de la proportionnalité prescrite par l’arrêt *Doré* s’harmonise avec les étapes finales du cadre d’analyse énoncé dans *Oakes* qui sert pour déterminer si une restriction à un droit garanti par la *Charte* est raisonnable au regard de l’article premier : atteinte minimale et équilibre » (par. 40). Bref, bien que l’arrêt *Oakes* continue d’inspirer le cadre d’analyse, les arrêts *Doré* et *Loyola* nous enseignent qu’il est possible qu’une plus grande importance soit accordée aux dernières étapes de l’analyse en contexte administratif.

[114] Je suis d’accord avec la majorité pour dire que, en cas de contrôle judiciaire d’une décision administrative attentatoire, l’analyse se résume habituellement à la question de la proportionnalité et, plus particulièrement, à la dernière étape de l’analyse, soit la mise en balance des effets bénéfiques de la décision attentatoire et des effets négatifs de celle-ci sur le droit touché (par. 58). Pour qu’il y ait proportionnalité, il faut être en présence d’un objectif étatique susceptible de l’emporter sur un droit présentant un lien rationnel avec la décision contestée; en contexte administratif, c’est généralement le cas si la décision a été prise en vertu d’une loi qui n’est pas contestée. Le critère de l’atteinte minimale — c’est-à-dire la question de savoir si la décision administrative porte atteinte au droit garanti par la *Charte* au-delà de ce qui est nécessaire ou si elle a une portée plus vaste que ce qui est raisonnablement requis — entre en ligne de compte, mais il ne s’agit pas de déterminer si « la loi » vise plus de conduites qu’elle ne devrait le faire, comme le prévoit l’arrêt *Oakes*, mais plutôt de déterminer si une autre décision, moins attentatoire, était possible. Particulièrement dans les cas où la décision se limite



negative impact on the right imposed by the decision is proportionate to its objective.

[115] However, I would add four comments. First, to adequately protect the right, the initial focus must be on whether the claimant’s constitutional right has been infringed. *Charter* values may play a role in defining the scope of rights; it is the right itself, however, that receives protection under the *Charter*.

[116] Second, the scope of the guarantee of the *Charter* right must be given a consistent interpretation regardless of the state actor, and it is the task of the courts on judicial review of a decision to ensure this. A decision based on an erroneous interpretation of a *Charter* right will be unreasonable. Canadians should not have to fear that their rights will be given different levels of protection depending on how the state has chosen to delegate and wield its power.

[117] Third, since this is a matter of justification of a rights infringement under s. 1 of the *Charter*, the onus is on the state actor that made the rights-infringing decision (in this case the LSBC) to demonstrate that the limits their decisions impose on the rights of the claimants are reasonable and demonstrably justifiable in a free and democratic society.

[118] Finally, I would note that relying on the language of “deference” and “reasonableness” in this context may be unhelpful. Quite simply, where an administrative decision-maker renders a decision that has an unjustified and disproportionate impact on a *Charter* right, it will always be unreasonable.

à un choix entre deux possibilités (par exemple, accorder ou non l’agrément), cette étape sera elle aussi facilement franchie. Ce qui conduit à l’ultime étape de l’examen de la proportionnalité — l’appréciation de l’effet concret de la décision. Il s’ensuit que, lors du contrôle d’une décision administrative, l’analyse se résume presque invariablement à l’examen des effets de la décision et à la question de savoir si les effets négatifs de la décision sur le droit touché sont proportionnés aux objectifs de celle-ci.

[115] J’ajouterais toutefois quatre commentaires. Premièrement, pour protéger adéquatement le droit en cause, il faut s’attacher au départ à la question de savoir s’il y a eu atteinte au droit constitutionnel du demandeur. Il est possible que les valeurs consacrées par la *Charte* jouent un rôle dans la définition de la portée des droits en cause garantis par celle-ci; cependant, c’est le droit lui-même qui est protégé par la *Charte*.

[116] Deuxièmement, l’interprétation de la portée du droit garanti par la *Charte* doit être la même, peu importe l’identité de l’acteur étatique concerné, et il incombe aux tribunaux de veiller à ce que ce soit le cas à l’occasion d’un contrôle judiciaire. Une décision fondée sur une interprétation erronée d’un droit garanti par la *Charte* sera déraisonnable. Les Canadiens ne devraient pas craindre de voir les protections dont ils bénéficient varier selon la façon dont l’État a choisi de déléguer son pouvoir et de l’exercer.

[117] Troisièmement, comme il s’agit d’une affaire de justification d’une atteinte au regard de l’article premier de la *Charte*, il incombe à l’acteur étatique qui a pris la décision attentatoire (en l’occurrence la LSBC) de démontrer que les limites que sa décision impose aux droits des demandeurs sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique.

[118] Enfin, je tiens à préciser qu’il pourrait ne pas être utile dans un tel contexte de s’appuyer sur les notions de « déférence » et de « raisonabilité ». Pour dire les choses simplement, dans les cas où un décideur administratif prend une décision dont les effets sur un droit garanti par la *Charte* sont injustifiés et disproportionnés, une telle décision sera toujours déraisonnable.

[119] To summarize, in judicial review of administrative decisions for compliance with the *Charter*, the focus is on proportionality. The first question is whether the decision infringes a *Charter* right. If so, the state actor that made the infringing decision bears the onus of showing that the infringement is justified under s. 1 of the *Charter*. In most cases, the ultimate question will be whether the decision under review in the particular case balances the negative effects on the right against the benefits derived from the decision in a proportionate way.

3. *Does the Decision of the LSBC Limit Charter Rights?*

[120] I agree with the majority that the LSBC's decision not to approve TWU's proposed law school limits the freedom of religion of members of the Trinity Western community (paras. 60-75). TWU bore the onus of satisfying the two-part test of a sincere religious belief or practice that has a nexus with religion and that is more than trivially or insubstantially interfered with by the impugned state conduct (*Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551, at para. 65; *Multani*, at para. 34; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386, at para. 68). This test is met.

[121] The question at the second stage of the test is whether the LSBC's decision was "capable" of interfering with religious belief or practice (*R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 759). At the stage of defining the right, we are not concerned with cataloguing the severity of the detrimental impact on the religious right of the challenged decisions; that is for the s. 1 analysis. The task at this stage is to determine whether the claims fall within the scope of the right.

[119] En résumé, le contrôle judiciaire de la conformité à la *Charte* des décisions administratives s'attache principalement à la question de la proportionnalité. Il faut d'abord se demander si la décision porte atteinte à un droit garanti par la *Charte*. Dans l'affirmative, l'acteur étatique à l'origine de la décision attentatoire doit démontrer que l'atteinte est justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*. La plupart du temps, il s'agira en définitive de décider si la décision faisant l'objet du contrôle judiciaire représente une mise en balance proportionnée des effets négatifs de la décision sur les droits touchés et des avantages qui découlent de celle-ci.

3. *La décision de la LSBC restreint-elle des droits garantis par la Charte?*

[120] Tout comme les juges majoritaires, j'estime que la décision de la LSBC de refuser d'agréer la faculté de droit proposée par TWU restreint la liberté de religion des membres de la communauté de TWU (par. 60-75). Il incombait à TWU de satisfaire à l'analyse à deux volets consistant à démontrer, d'une part, que ses membres croient sincèrement à une croyance ou pratique ayant un lien avec la religion, et, d'autre part, que la conduite étatique contestée porte atteinte à cette croyance ou pratique d'une manière plus que négligeable ou insignifiante (*Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551, par. 65; *Multani*, par. 34; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386, par. 68). TWU a satisfait à cette analyse en l'espèce.

[121] Au deuxième volet de l'analyse, il faut se demander si la décision de la LSBC était « susceptible » de porter atteinte à une croyance ou pratique religieuse (*R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 759). À l'étape de la définition du droit, il n'est pas question d'examiner la gravité des effets négatifs de la décision contestée sur les droits religieux; cette question sera examinée lors de l'analyse fondée sur l'article premier. À la présente étape, il s'agit de décider si les demandes relèvent du champ d'application du droit en cause.

[122] I agree with the majority that the LSBC decision limits, or infringes, the s. 2(a) *Charter* guarantee of freedom of religion. I would add this, however. The majority finds it unnecessary to consider the guarantees of freedom of expression and freedom of association. While it may not be necessary to conduct a separate analysis of these guarantees, the Court must, in my view, include them in the ambit of the guarantee of freedom of religion. TWU's insistence on its Community Covenant Agreement *expresses* its believers' religious commitment and their desire *to associate* with people who commit to practices that accord with their religious beliefs. In *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772 ("*TWU 2001*"), this Court held that a decision not to approve TWU's teacher training program limited expressive and associational freedoms which may receive separate protection in the *Charter* but are also part of freedom of religion (paras. 34 and 93). The same is true here.

[123] TWU also advances a s. 15(1) *Charter* equality claim. The majority does not decide this question. On the record before us, I would reject this claim. Even if members of the TWU community could show that the LSBC's decision creates a distinction on the enumerated ground of religion, it does not arise from any prejudice or stereotype and effects no discrimination on religious grounds but, rather, ensures equal access to all prospective law students (*Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, at para. 108). Ultimately, the substance of TWU's claim is better dealt with as an infringement of its members' freedom of religion.

[124] At this point, one must define the claim to freedom of religion. TWU says the LSBC's denial of accreditation limits its right to freedom of religion:

[122] Tout comme les juges de la majorité, j'estime que la décision de la LSBC restreint la liberté de religion garantie par l'al. 2a) de la *Charte* ou y porte atteinte. Cependant, j'ajouterais ce qui suit. Les juges majoritaires estiment qu'il n'est pas nécessaire d'examiner les garanties de liberté d'expression et de liberté d'association. Bien qu'il ne soit peut-être pas nécessaire d'analyser séparément ces garanties, la Cour se doit, à mon avis, d'inclure ces garanties dans le champ d'application de la garantie de liberté de religion. L'insistance manifestée par TWU à l'égard du maintien de l'accord constatant son *Covenant* communautaire *exprime* l'engagement religieux de ses croyants et du désir de ceux-ci de *s'associer* avec des personnes qui s'engagent à adhérer à des pratiques conformes à leurs croyances religieuses. Dans l'arrêt *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772 (« *TWU 2001* »), notre Cour a conclu que le refus d'agréer le programme de formation des enseignants de TWU avait pour effet de restreindre la liberté d'expression et la liberté d'association, libertés qui jouissent de leur propre protection sous le régime de la *Charte*, mais font également partie de la liberté de religion (par. 34 et 93). La même conclusion s'applique en l'espèce.

[123] TWU a également avancé un argument fondé sur le droit à l'égalité garanti par le par. 15(1) de la *Charte*. Les juges de la majorité ne tranchent pas cette question. À la lumière du dossier dont nous disposons, je rejeterais cet argument. Même si les membres de la communauté de TWU étaient en mesure de démontrer que la décision de la LSBC crée une distinction fondée sur le motif énuméré que constitue la religion, cette décision ne découle pas d'un préjugé ou d'un stéréotype et elle n'entraîne aucune discrimination fondée sur la religion; au contraire, elle assure l'égalité d'accès à toutes les personnes qui aspirent à étudier le droit (*Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 108). En définitive, il est plus approprié d'examiner l'essence de l'argument de TWU en considérant qu'elle reproche une atteinte à la liberté de religion de ses membres.

[124] Il convient, à ce stade-ci, de préciser l'argument fondé sur la liberté de religion. TWU prétend que la décision de la LSBC de refuser sa demande

(1) by impinging on its beliefs and practices; (2) by limiting its expression of its religious beliefs and practices; and (3) by limiting its right to associate as required by its religious beliefs and practices. I will briefly describe each of these claims.

[125] First, the alleged limit on belief and practice. TWU says that as a community of evangelical Christians, it adheres to “the belief in the importance of being in an institution with others who either share [its beliefs on the wrongness of sex outside heterosexual marriage] or are prepared to honour it in their conduct” (R.F., at para. 96, quoting *Trinity Western University v. Nova Scotia Barristers’ Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296, at para. 235). TWU concedes that eliminating the mandatory Covenant, which is the basis of the LSBC decision, would not prevent any believing member of the community from adhering to his or her beliefs. But, it alleges that the LSBC’s insistence that it withdraw the Covenant is an interference in its members’ belief that they must be in an institution with others who share or respect their practices on sexual relations. For TWU, providing education in this environment is a practice required by that belief. It says this is “core to [its] ‘religious beliefs and way of life . . . and its community of evangelical Christians’” (R.F., at para. 96, quoting C.A. reasons, 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16, at para. 103). Requiring TWU to withdraw the mandatory Covenant would not prevent the TWU community members from believing in and practising their sexual mores. But it would prevent them from carrying out a practice flowing from that belief about the environment in which TWU would offer a legal education.

[126] The limits on expression of religious beliefs and practices and on associational values flow from

d’agrément restreint son droit à la liberté de religion pour les motifs suivants : (1) elle porte atteinte aux croyances et pratiques de ses membres; (2) elle restreint leur capacité d’exprimer leurs croyances et pratiques religieuses; (3) elle restreint leur droit de s’associer comme l’exigent ces croyances et pratiques. Je vais décrire brièvement chacune de ces prétentions.

[125] Examinons d’abord l’allégation de restriction des croyances et des pratiques. TWU affirme qu’elle forme une communauté de chrétiens évangéliques qui adhèrent à [TRADUCTION] « la croyance en l’importance de fréquenter un établissement avec d’autres personnes qui partagent [leurs convictions quant au caractère condamnable du sexe en dehors des liens du mariage hétérosexuel] ou qui sont disposées à se conduire de manière à respecter cette croyance » (m.i., par. 96, citant *Trinity Western University c. Nova Scotia Barristers’ Society*, 2015 NSSC 25, 381 D.L.R. (4th) 296, par. 235). TWU concède que l’élimination du *Covenant* obligatoire, qui est à la base de la décision de la LSBC, n’empêcherait aucun des croyants de sa communauté de se conformer à ses propres croyances. Toutefois, elle prétend que, en insistant pour qu’elle élimine le *Covenant*, la LSBC fait entrave au respect de la croyance de ses membres selon laquelle ils doivent fréquenter un établissement regroupant des personnes qui partagent ou respectent leurs pratiques pour ce qui concerne les relations sexuelles. Pour TWU, offrir son enseignement dans un tel environnement constitue une pratique requise par cette croyance. Elle affirme qu’il s’agit là d’un [TRADUCTION] « élément central de [ses] croyances religieuses et [de son] mode de vie [. . .] et [des croyances religieuses et mode de vie] de sa communauté de chrétiens évangéliques » (m.i., par. 96, citant les motifs de la C.A., 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16, par. 103). Obliger TWU à éliminer le *Covenant* obligatoire n’empêcherait pas les membres de sa communauté de se conformer à leurs croyances et pratiques en matière de mœurs sexuelles. Cependant, cela les empêcherait de mettre en œuvre une pratique découlant de leur croyance concernant l’environnement dans lequel la formation juridique devrait être offerte par TWU.

[126] Cette description des croyances fait ressortir les restrictions imposées à l’expression des

this description of beliefs. The Covenant expresses to the community and the public TWU's beliefs on sexual practices. And it reflects its religious-based belief that education should be conducted in a community of people, joined together in association, who accept these beliefs and practices or are prepared to respect and conform to them.

4. *The Negative Impact of the Denial of Accreditation on Freedom of Religion*

[127] Having established that the LSBC decision limits TWU's freedom of religion, we come to the question of whether the LSBC has shown its infringement of that right to be justified under s. 1 of the *Charter*. In this case, no one suggests that there was not an objective capable of overriding the *Charter* right to freedom of religion. Moreover, I agree with the majority that the decision was minimally impairing. The LSBC was faced with the choice of either accrediting the law school or denying that accreditation. The central question, therefore, is whether, at the final stage of the proportionality analysis, the negative impacts on the *Charter* right are proportionate to the positive benefits flowing from the impugned decision.

[128] The majority concludes that the negative impact on the freedom of religion of members of the TWU community is "of minor significance", for two reasons: (1) the Covenant is "not absolutely required for the religious practice at issue" (para. 87); and (2) TWU students view the environment created by the Covenant as "preferred (rather than necessary) for their spiritual growth" (para. 88).

[129] With respect, I cannot agree that the impact of the decision on the freedom of religion of members of the TWU community is "of minor significance". The decision places a burden on the TWU community's freedom of religion: (1) by interfering with a religious practice (a learning environment that

croyances et pratiques religieuses et aux valeurs liées à la liberté d'association. Le *Covenant* exprime à la communauté et au public les croyances de TWU en matière de pratiques sexuelles, en plus de refléter la conviction religieuse de celle-ci selon laquelle l'enseignement devrait être offert dans une communauté de personnes, associées ensemble, qui acceptent ces croyances et pratiques ou qui sont disposées à les respecter et à s'y conformer.

4. *Les effets négatifs sur la liberté de religion du refus de l'agrément*

[127] Après avoir déterminé que la décision de la LSBC restreint la liberté de religion de TWU, je vais maintenant examiner la question de savoir si la LSBC est parvenue à démontrer que l'atteinte portée à ce droit était justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*. En l'espèce, personne ne met en doute l'existence d'un objectif susceptible de l'emporter sur le droit à la liberté de religion protégé par la *Charte*. Qui plus est, tout comme mes collègues majoritaires, je suis d'avis que la décision constituait une atteinte minimale. La LSBC devait choisir entre soit agréer la faculté de droit, soit refuser la demande d'agrément. La question centrale consiste donc à décider si, à l'étape finale de l'analyse de la proportionnalité, les effets négatifs de la décision contestée sur le droit garanti par la *Charte* sont proportionnés aux avantages en découlant.

[128] Les juges de la majorité arrivent à la conclusion que l'incidence négative de la décision sur la liberté de religion des membres de la communauté de TWU est « d'importance mineure », et ce, pour deux raisons : (1) le *Covenant* n'est « pas absolument nécessaire [...] pour se livrer à la pratique religieuse en cause » (par. 87); et (2) les étudiants de TWU considèrent que l'environnement créé par le *Covenant* est « préférable (plutôt que nécessaire) pour leur croissance spirituelle » (par. 88).

[129] Avec égards, je ne saurais qualifier « d'importance mineure » l'incidence de la décision sur la liberté de religion des membres de la communauté de TWU. Cette décision porte atteinte à la liberté de religion de cette communauté : (1) en perturbant une pratique religieuse (la mise en place d'un



conforms to its members' beliefs); (2) by restricting their right to express their beliefs through that practice; and (3) by restricting their ability to associate as required by their beliefs.

[130] These are not minor matters. Canada has a tradition dating back at least four centuries of religious schools which are established to allow people to study at institutions that reflect their faith and their practices. To say, as the majority does at para. 87, that the infringement is of minor significance because it “only prevents prospective students from studying law in their *optimal* religious learning environment” (emphasis in original), is to deny this lengthy and passionately held tradition. The majority seems to characterize the religious practice at issue in this case narrowly as “studying in a religious environment” (para. 67). In my view, the religious right at issue in this case is broader than that. It is not about merely studying in a religious environment — it is about studying in a religious environment where all members of the community have agreed, through the Covenant, to live in a certain way.

[131] The first reason the majority says the impact on the religious right is of minor significance is that the mandatory Covenant is “not absolutely required for the religious practice at issue” (para. 87). The issue here is that the majority fails to acknowledge the significance that all members abiding by the same code of conduct has for a religious community. Moreover, the majority’s argument amounts to saying that where, in the view of a reviewing judge, it seems practically possible to give up a religious practice but an adherent refuses to do so, it will only be a minor infringement. We cannot, on the one hand, acknowledge the deep sincerity of the belief in a religious practice and then, on the other, doubt that sincerity by calling the practice relatively insignificant.

milieu d’apprentissage conforme aux croyances des membres de la communauté); (2) en restreignant le droit de ceux-ci d’exprimer leurs croyances par cette pratique; et (3) en restreignant leur capacité de s’associer comme l’exigent leurs croyances.

[130] Il ne s’agit pas d’aspects d’importance mineure. Suivant une tradition qui date d’au moins quatre siècles, il existe au Canada des écoles confessionnelles où les gens sont à même d’étudier dans des établissements qui reflètent leur foi et leurs pratiques. Affirmer, comme le font les juges majoritaires au par. 87, que l’atteinte portée en l’espèce est de peu d’importance, au motif qu’elle « ne fait qu’empêcher les étudiants éventuels d’étudier le droit dans leur milieu d’apprentissage religieux *optimal* » (en italique dans l’original) revient à renier cette tradition de longue date, défendue avec passion. Les juges majoritaires semblent qualifier étroitement la pratique religieuse visée en l’espèce, la décrivant comme étant « le fait d’étudier dans un milieu religieux » (par. 67). Selon moi, le droit religieux en cause dans la présente affaire est plus large que cela. Il ne s’agit pas simplement du fait d’étudier dans un milieu religieux — il s’agit du fait d’étudier dans un milieu religieux où tous les membres de la communauté ont convenu, par l’adhésion au *Covenant*, de vivre d’une certaine façon.

[131] La première raison qu’invoquent les juges majoritaires pour affirmer que l’atteinte portée au droit à la religion est d’importance mineure est que le *Covenant* obligatoire n’est « pas absolument nécessaire [...] pour se livrer à la pratique religieuse en cause » (par. 87). La difficulté que soulève cet argument de mes collègues majoritaires est qu’il ne reconnaît pas l’importance que revêt pour une communauté religieuse le fait que tous ses membres adhèrent au même code de conduite. De plus, l’argument de mes collègues revient à dire que dans les cas où, de l’avis du juge de révision, un adepte refuse de renoncer à sa pratique religieuse alors qu’il semble possible en pratique de le faire, il en découlera uniquement une atteinte de peu d’importance. On ne peut, d’une part, admettre la profonde sincérité de la croyance exprimée à l’égard d’une pratique religieuse et, d’autre part, mettre en doute cette sincérité en disant que la pratique en question est relativement insignifiante.

[132] The second reason the impact on the right is said to be of minor significance is that it is optional (majority's reasons, at para. 88). I accept that optional practices, which allow the individual to *stay true to his or her religious practices* by adopting a different course, may reduce the degree of impairment of the right. This was the case in *Hutterian Brethren*. But the argument put forward by the majority would require members of the TWU community to *give up* the expressive and associational aspects of the religious practice. The fact that some individuals may be prepared to give up the religious practice does not make it a minor infringement.

[133] Finally, I cannot accept that the mandatory Covenant should be devalued because it compels non-believers to follow TWU's practices. There is a deep tradition in religious schools of welcoming non-adherents as students, provided they agree to abide by the norms of the community. This has been the case at least since the Jesuits opened their first institutions more than four centuries ago. Students who do not agree with the religious practices do not need to attend these schools. But if they want to attend, for whatever reason, and agree to the practices required of students, it is difficult to speak of compulsion.

[134] In my view, the limits the LSBC's decision imposes on the freedom of religion of members of the TWU community cannot be characterized as minor. I acknowledge that it does not prevent members from believing in, and themselves following, the Covenant. But, it precludes members of the TWU community from engaging in the practice of providing legal education in an environment that conforms to their religious beliefs, deprives them of the ability to express those beliefs in institutional form, and prevents them from associating in the manner they believe their faith requires.

[132] La deuxième raison pour laquelle l'atteinte portée au droit serait d'importance mineure est le fait que la pratique est facultative (motifs de la majorité, par. 88). Je reconnais que des pratiques facultatives, qui permettent à une personne de *demeurer fidèle à ses pratiques religieuses* en adoptant une façon de faire différente, peuvent réduire l'ampleur de l'atteinte au droit en cause. C'était le cas dans l'affaire *Hutterian Brethren*. Cependant, l'argument des juges majoritaires obligerait les membres de la communauté de TWU à *renoncer* aux aspects expressifs et associatifs de la pratique religieuse. Le fait que certaines personnes puissent être disposées à renoncer à la pratique religieuse ne signifie pas que l'atteinte en cause est d'importance mineure.

[133] Enfin, je ne puis accepter l'idée que le *Covenant* obligatoire devrait se voir reconnaître une valeur moindre du fait qu'il contraint des incroyants à se conformer aux pratiques de TWU. Il existe, au sein des écoles confessionnelles, une tradition profondément ancrée consistant à accueillir des étudiants qui ne sont pas des adeptes de leur religion, à la condition que ceux-ci acceptent d'observer les normes de la communauté. Il en est ainsi au moins depuis que les Jésuites ont ouvert leurs premiers établissements, il y a plus de quatre cents ans de cela. Les étudiants qui sont en désaccord avec les pratiques religieuses d'une école ne sont pas tenus de la fréquenter. Mais si, pour quelque raison que ce soit, ils souhaitent le faire, et ils consentent aux pratiques qui sont exigées des élèves, il est alors difficile de parler de contrainte.

[134] À mon avis, on ne saurait qualifier d'importance mineure les restrictions que la décision de la LSBC impose à la liberté de religion des membres de la communauté de TWU. Je reconnais que la décision ne les empêche pas d'adhérer eux-mêmes au *Covenant* et de s'y conformer. Par contre, elle les empêche de mettre en œuvre la pratique consistant à enseigner et apprendre le droit dans un environnement conforme à leurs croyances religieuses, en plus de les priver de la possibilité d'exprimer leurs croyances à l'échelle institutionnelle et de s'associer d'une façon qui, selon eux, respecte les exigences de leur foi.

### 5. *The Objectives of the LSBC*

[135] The majority states that the decision advances the LSBC's statutory objectives (1) by maintaining equal access and diversity in the legal profession (paras. 93-95) and (2) by preventing significant harm to LGBTQ people who might attend TWU's proposed law school (paras. 96-99).

[136] I agree that the decision of the LSBC may advance these objectives. That said, questions arise as to how much more diversity will be obtained as a result of refusal to accredit a TWU law school (particularly given its comparatively high tuition fees), and how many, if any, LGBTQ students will be forced to go to TWU as a school of last resort.

[137] In my view, the most compelling law society objective is the imperative of refusing to condone discrimination against LGBTQ people, pursuant to the LSBC's statutory obligation to protect the public interest.

[138] Because TWU is a private institution, the *Charter* does not apply and the *Covenant* does not constitute legally actionable discrimination. However, TWU's insistence on the mandatory *Covenant* is a discriminatory practice. It imposes burdens on LGBTQ people on the sole basis of their sexual orientation. Married heterosexual law students can have sexual relations, while married LGBTQ students cannot. The *Covenant* singles out LGBTQ people as less worthy of respect and dignity than heterosexual people, and reinforces negative stereotypes against them. It puts them to a choice — attend TWU or enjoy equal treatment. Those LGBTQ students who insist on equal treatment will have less access to law school and hence the practice of law than heterosexual students — heterosexual students can choose from all law schools without discrimination, while one law school, the TWU law school, would only

### 5. *Les objectifs de la LSBC*

[135] Les juges majoritaires affirment que la décision en cause favorise la réalisation par la LSBC des objectifs que lui confie la loi (1) en assurant l'égalité d'accès à la profession juridique et la diversité au sein de celle-ci (par. 93-95) et (2) en prévenant l'infliction d'un préjudice grave aux membres de la communauté LGBTQ qui pourraient fréquenter la faculté de droit proposée par TWU (par. 96-99).

[136] Je reconnais que la décision de la LSBC peut contribuer à la réalisation de ces objectifs. Cela dit, il est permis de se demander dans quelle mesure le refus d'accréditer la faculté de droit à TWU permettra d'accroître la diversité (compte tenu, particulièrement, des droits de scolarité comparativement élevés de la faculté), et combien d'étudiants issus de la communauté LGBTQ, s'il en est, seront forcés de fréquenter TWU, parce qu'il s'agira de la dernière faculté qui leur sera ouverte.

[137] À mon avis, de tous les objectifs poursuivis par la LSBC, le plus impérieux est son devoir de refuser de cautionner des actes discriminatoires à l'endroit de la communauté LGBTQ, conformément à l'obligation que lui fait la loi de protéger l'intérêt public.

[138] TWU étant une institution privée, la *Charte* n'est pas applicable en l'espèce, et le *Covenant* ne constitue pas une mesure discriminatoire conférant un droit d'action. Toutefois, le fait que TWU insiste pour maintenir son *Covenant* obligatoire représente une pratique discriminatoire; il impose aux membres de la communauté LGBTQ certains fardeaux, et ce, uniquement en raison de leur orientation sexuelle. Des étudiants en droit qui sont mariés et hétérosexuels peuvent avoir des relations sexuelles, alors que des étudiants mariés issus de la communauté LGBTQ ne sont pas autorisés à en avoir. Le *Covenant* traite différemment la communauté LGBTQ, comme si les membres de celle-ci avaient moins droit au respect et à la dignité que les hétérosexuels, et il renforce des stéréotypes négatifs à leur endroit. Le *Covenant* oblige les membres de la communauté LGBTQ à choisir — soit fréquenter TWU, soit jouir

be available to LGBTQ students willing to endure discrimination.

[139] In determining who should be admitted to the practice of law and thus whether a particular law school should be accredited, the LSBC is required by statute to consider the public interest. Section 3 of British Columbia’s *Legal Profession Act* states that “[i]t is the object and duty of the society to uphold and protect the public interest” and subsection (a) states that it must do so by “preserving and protecting the rights and freedoms of all persons”. The LSBC is also bound to consider the *Charter* and provincial human rights laws (*TWU 2001*, at para. 27) and to promote diversity within the legal profession.

[140] The LSBC is under a duty to protect the public interest and preserve and protect the rights and freedoms of everyone, including LGBTQ people. As the collective face of a profession bound to respect the law and the values that underpin it, it is entitled to refuse to condone practices that treat certain groups as less worthy than others.

[141] TWU seeks to counter this valid justification by arguing that it is beyond the statutory mandate of the LSBC to consider the effect the Covenant would have on the LGBTQ community. It argues that the public interest mandate of law societies is limited to ensuring that law students meet standards of learning and competence, and does not extend to the policies of a private institution. This ignores the broad public interest mandate the legislature has conferred on the LSBC, for reasons explored by the majority.

d’un traitement égal. Les étudiants issus de la communauté LGBTQ qui tiennent à un traitement égal auront donc un accès moins grand que les hétérosexuels aux études de droit et, en conséquence, à la pratique de cette discipline — en effet, les étudiants hétérosexuels peuvent choisir parmi toutes les facultés de droit, sans crainte de discrimination, tandis qu’une faculté de droit, celle de TWU, représenterait une possibilité uniquement pour les étudiants issus de la communauté LGBTQ qui seraient prêts à endurer la discrimination.

[139] La loi oblige la LSBC à tenir compte de l’intérêt public lorsqu’elle décide qui peut être admis à la pratique du droit et, par conséquent, s’il y a lieu d’agréer une faculté de droit donnée. L’article 3 de la *Legal Profession Act* de la Colombie-Britannique énonce que [TRADUCTION] « [l]e Barreau a pour objet et devoir de défendre et de protéger l’intérêt public », et l’al. (a) précise qu’il doit le faire « en préservant et en protégeant les droits et les libertés de chacun ». La LSBC est également tenue de prendre en compte la *Charte* et la législation provinciale en matière de droits de la personne (*TWU 2001*, par. 27), et de favoriser la diversité au sein de la profession juridique.

[140] La LSBC a le devoir de protéger l’intérêt public et de préserver et protéger les droits et libertés de tous, y compris les membres de la communauté LGBTQ. En tant que visage collectif d’une profession tenue de respecter le droit et les valeurs qui le sous-tendent, la LSBC a le droit de refuser de cautionner des pratiques qui traitent certains groupes comme ayant moins de valeur que d’autres.

[141] TWU oppose à cette justification par ailleurs valide l’argument selon lequel la prise en compte des effets du *Covenant* sur la communauté LGBTQ déborde le cadre du mandat qui est confié à la LSBC par la loi. Elle fait valoir que le mandat de protection de l’intérêt public dont sont investis les barreaux se limite à veiller à ce que les étudiants en droit respectent certaines normes au titre des connaissances et des compétences, mais ne vise pas les politiques des institutions privées. Un tel argument fait abstraction du vaste mandat de protection de l’intérêt public que le législateur a confié à la LSBC, pour les raisons examinées par les juges majoritaires.

[142] I add that a broad public interest mandate finds support in this Court's decision in *TWU 2001*. Although the Court found in favour of TWU in that case, it did not hesitate to acknowledge that the British Columbia College of Teachers did not err "in considering equality concerns pursuant to its public interest jurisdiction" (para. 26).

6. *Are the Negative Impacts on the Right Proportionate to the Statutory Objective of the LSBC?*

[143] This brings me to the ultimate question: Was the decision of the LSBC to deny accreditation to the proposed TWU law faculty unreasonable because it fails to reflect a proportionate balancing of the respective interests?

[144] The LSBC bears the onus of showing that the negative impacts on the *Charter* rights of the TWU community are proportionate to the benefits secured by its decision. At the same time, the Court must approach this question with deference to the LSBC's interpretation of its broad duty to protect the public interest and in light of the legislature's choice to confer on it the mandate to decide who should be admitted to the practice of law.

[145] The negative impacts of the LSBC's denial of accreditation on the religious, expressive and associational rights of the TWU community are not of minor significance. If the community wishes to operate a law school, it must relinquish the mandatory Covenant it says is core to its religious beliefs, with the attendant ramifications on religious practices.

[146] On the other hand, there is great force in the LSBC's contention that it cannot condone a practice that discriminates by imposing burdens on LGBTQ people on the basis of sexual orientation, with negative consequences for the LGBTQ community, diversity

[142] Je tiens à ajouter que l'existence d'un vaste mandat de protection de l'intérêt public trouve appui dans l'arrêt de notre Cour *TWU 2001*. Bien que la Cour ait donné raison à TWU dans cette affaire, elle n'a pas hésité à reconnaître que le British Columbia College of Teachers n'avait pas eu tort « de prendre en considération des préoccupations d'égalité conformément à sa compétence en matière d'intérêt public » (par. 26).

6. *Les effets négatifs sur le droit touché sont-ils proportionnés à l'objectif poursuivi par la LSBC en vertu de la loi?*

[143] Je dois maintenant répondre à la question ultime : Est-ce que la décision de la LSBC refusant d'agréer la faculté de droit proposée par TWU est déraisonnable, au motif qu'elle ne constitue pas une mise en balance proportionnée des intérêts respectifs des parties?

[144] Il incombe à la LSBC de prouver que les effets négatifs de sa décision sur les droits garantis par la *Charte* à la communauté de TWU sont proportionnés aux avantages en découlant. Par ailleurs, la Cour doit pour sa part examiner cette question en faisant montre de déférence à l'égard de l'interprétation que fait la LSBC de son vaste devoir de protection de l'intérêt public, et en tenant compte de la décision du législateur de confier à cet organisme le mandat de déterminer qui peut être admis à pratiquer le droit.

[145] Les effets négatifs du refus de la LSBC d'accorder l'agrément sur les droits à la liberté de religion, d'expression et d'association de la communauté de TWU ne peuvent être qualifiés d'importance mineure. Si cette communauté souhaite se doter d'une faculté de droit, elle doit renoncer au *Covenant* obligatoire, qui prétend-elle constitue un élément fondamental de ses croyances religieuses, en plus de devoir composer avec les conséquences qui en résultent au chapitre des pratiques religieuses.

[146] En revanche, la LSBC avance un argument très solide lorsqu'elle affirme qu'elle ne saurait cautionner une pratique qui crée de la discrimination à l'endroit des membres de la communauté LGBTQ en leur imposant certains fardeaux en raison de leur



and the enhancement of equality in the profession. It was faced with an either-or decision on which compromise was impossible — either allow the mandatory Covenant in TWU’s proposal to stand, and thereby condone unequal treatment of LGBTQ people, or deny accreditation and limit TWU’s religious practices. In the end, after much struggle, the LSBC concluded that the imperative of refusing to condone discrimination and unequal treatment on the basis of sexual orientation outweighed TWU’s claims to freedom of religion.

[147] In a case like *Multani*, the claimant was vindicated because the school board could not show that it would be unable to ensure its mandate of public safety. In *Loyola*, we found that the limitation at issue did nothing to advance the ministerial objectives of instilling understanding and respect for other religions. This case is very different. The LSBC cannot abide by its duty to combat discrimination and accredit TWU at the same time.

[148] The question we must answer is whether the decision of the LSBC was proportionate, and therefore reasonable. Despite the forceful claims made by TWU, I cannot conclude that the decision of the LSBC was unreasonable.

[149] In arriving at this conclusion, I am mindful of the fact that this Court has held that a decision to deny accreditation to TWU’s school of education was unreasonable: *TWU 2001*. That case, however, is distinguishable from the one before us. There, the College of Teachers based its claim on the concern that teachers trained at TWU would bring discrimination into the classroom. The LSBC here has not impugned the competence of potential graduates from TWU. Instead, it is concerned with upholding its own mandate by seeking to avoid

orientation sexuelle, avec tout ce que cela implique de répercussions négatives pour cette communauté, ainsi que pour la diversité et pour l’amélioration de l’égalité au sein de la profession. La LSBC n’avait le choix qu’entre deux possibilités, aucun compromis n’était possible — soit elle autorisait le maintien du *Covenant* obligatoire dans la proposition de TWU et cautionnait ainsi le traitement inégal de la communauté LGBTQ, soit elle refusait l’agrément demandé et limitait les pratiques religieuses de TWU. Après moult questionnements, la LSBC a en définitive conclu que la nécessité de refuser de cautionner toute discrimination et inégalité de traitement fondées sur l’orientation sexuelle l’emportait sur les prétentions de TWU fondées sur la liberté de religion.

[147] Dans l’affaire *Multani*, le demandeur a eu gain de cause parce que le conseil scolaire n’a pas été en mesure de prouver qu’il serait incapable de s’acquitter de sa mission en matière de sécurité publique. Dans l’arrêt *Loyola*, la Cour a conclu que la restriction en cause ne favorisait en rien la réalisation des objectifs ministériels consistant à promouvoir la compréhension et le respect d’autres religions. Nous sommes saisis d’une affaire très différente. La LSBC ne peut s’acquitter de son devoir de lutter contre la discrimination tout en accordant l’agrément demandé par TWU.

[148] La question à laquelle il nous faut répondre consiste à déterminer si la décision de la LSBC était proportionnée et, par conséquent, raisonnable. Malgré les solides arguments présentés par TWU, je ne peux conclure que cette décision était déraisonnable.

[149] En arrivant à cette conclusion, je suis consciente que notre Cour a jugé antérieurement que la décision ayant refusé la demande d’agrément du programme de formation des enseignants de TWU était déraisonnable : *TWU 2001*. Toutefois, cette affaire peut être distinguée de la présente espèce. Dans l’arrêt *TWU 2001*, la demande du College of Teachers reposait sur la préoccupation selon laquelle les enseignants formés à TWU feraient preuve de discrimination en salle de classe. Dans la présente affaire, la LSBC ne met pas en doute la compétence des

condoning or even appearing to condone discrimination.

[150] On judicial review, each decision must be assessed for reasonableness (and where a *Charter* right is at issue — proportionality) on its own merits. This is a different case than *TWU 2001*, involving different state regulators weighing different arguments and considerations. The LSBC operates under a unique statutory mandate — a mandate that imposes a heightened duty to maintain equality and avoid condoning discrimination.

### 7. Conclusion

[151] I would allow the appeal.

The following are the reasons delivered by

ROWE J. —

#### I. Introduction

[152] This appeal concerns the decision of the Law Society of British Columbia (“LSBC”) to withdraw its approval of the proposed law program at Trinity Western University (“TWU”). Along with Brayden Volkenant — a prospective student of the proposed law school — TWU sought judicial review of this decision before the British Columbia courts. The applicants argued, *inter alia*, that the decision was based on considerations outside the mandate of the LSBC and that the LSBC had failed to consider a number of relevant rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The British Columbia Supreme Court and the Court of Appeal agreed with TWU and held that the decision of the LSBC was unreasonable.

[153] This appeal is not about whether TWU can establish a law school with a mandatory covenant

éventuels diplômés de TWU. Elle s’attache plutôt à la réalisation de son propre mandat en s’efforçant d’éviter de cautionner — et même de donner l’impression de cautionner — la discrimination.

[150] En cas de contrôle judiciaire, le caractère raisonnable de la décision (et lorsqu’un droit garanti par la *Charte* est en cause — la proportionnalité de ses effets) doivent être examinés au regard des faits particuliers de l’instance. La présente affaire diffère de l’affaire *TWU 2001*, où différents organismes étatiques de réglementation soupesaient des arguments et des facteurs différents. La loi confie à la LSBC un mandat unique — un mandat qui lui impose le lourd devoir de veiller à assurer l’égalité et d’éviter de cautionner la discrimination.

### 7. Conclusion

[151] J’accueillerais le pourvoi.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE ROWE —

#### I. Introduction

[152] Le présent pourvoi porte sur la décision de la Law Society of British Columbia (« LSBC ») — le barreau de la Colombie-Britannique — de retirer son agrément à l’égard du programme d’études en droit proposé par Trinity Western University (« TWU »). TWU et Brayden Volkenant, un étudiant qui aurait souhaité s’inscrire à la faculté de droit proposée, ont demandé aux tribunaux de la Colombie-Britannique de procéder au contrôle judiciaire de cette décision. Les demandeurs ont notamment fait valoir que la décision reposait sur des considérations qui ne relevaient pas du mandat de la LSBC, et que certains droits pertinents qui sont garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* n’avaient pas été pris en compte par la LSBC. La Cour suprême de la Colombie-Britannique et la Cour d’appel ont toutes deux donné raison à TWU et conclu que la décision de la LSBC était déraisonnable.

[153] La question que soulève le pourvoi ne consiste pas à décider si TWU peut créer une faculté

like the Community Covenant Agreement at issue in this case. Rather, the question is whether the LSBC infringed the *Charter* by withdrawing its accreditation of the proposed law school at TWU because of the effect of the Covenant on prospective law students. For the reasons that follow, I conclude that it did not.

[154] First, I adopt the statement of facts set out by my colleagues in the majority, Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ., as well as their account of the decisions below: Majority Reasons (“M.R.”), at paras. 4-26.

[155] Second, I agree with the majority and with the Chief Justice that it was within the statutory mandate of the LSBC to consider the effect of the Covenant on prospective law students as part of its accreditation decision. The LSBC has a broad mandate to regulate the legal profession in the public interest: M.R., at para. 31. As this Court has affirmed on numerous occasions, deference is called for when courts review the decisions of law societies as they self-regulate in the public interest: *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, at pp. 187-88; *Pearlman v. Manitoba Law Society Judicial Committee*, [1991] 2 S.C.R. 869, at p. 887; *Green v. Law Society of Manitoba*, 2017 SCC 20, [2017] 1 S.C.R. 360, at paras. 24-25. The LSBC was justified in considering the impact of the Covenant on prospective applicants to the proposed law school and, more generally, in considering the role of law schools as the first point of entry to the legal profession.

[156] Third, I respectfully differ from the majority in its approach to assessing whether *Charter* rights have been infringed by the decision of the LSBC. In my view, this appeal raises issues that call for clarification of the framework set out in *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, and *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613. I agree with the majority that this analysis has two steps, but, like the

de droit dotée d’un engagement obligatoire tel le *Community Covenant Agreement* (« *Covenant* ») en cause dans la présente affaire. Il s’agit plutôt de déterminer si la LSBC a contrevenu à la *Charte* en retirant son agrément à l’égard de la faculté de droit proposée par TWU en raison des effets du *Covenant* sur d’éventuels étudiants en droit. Pour les motifs qui suivent, je conclus que non.

[154] Premièrement, je fais mien l’exposé que font mes collègues majoritaires, les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon, des faits de l’espèce et des décisions des juridictions inférieures : Motifs de la majorité (« M.M. »), par. 4-26.

[155] Deuxièmement, à l’instar des juges majoritaires et de la juge en chef, j’estime que la LSBC a agi dans le cadre du mandat que lui confie la loi lorsqu’elle a pris en considération les effets du *Covenant* sur les étudiants éventuels pour décider si elle devait agréer ou non la faculté de droit. La LSBC est investie d’un large mandat lui confiant la responsabilité de réglementer la profession juridique dans l’intérêt public : M.M., par. 31. Et comme l’a maintes fois réitéré notre Cour, les décisions prises par les barreaux aux fins d’autoréglementation de la profession dans l’intérêt public commandent la déférence en cas de contrôle judiciaire : *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 187-188; *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869, p. 887; *Green c. Société du Barreau du Manitoba*, 2017 CSC 20, [2017] 1 R.C.S. 360, par. 24-25. La LSBC était justifiée d’examiner l’incidence du *Covenant* sur les éventuels candidats de la faculté de droit proposée et, de façon plus générale, sur le rôle que jouent les facultés de droit en tant que porte d’entrée initiale dans la profession juridique.

[156] Troisièmement, soit dit en tout respect, je ne peux souscrire à l’approche appliquée par mes collègues de la majorité pour décider si la décision de la LSBC a porté atteinte à des droits garantis par la *Charte*. À mon avis, la présente affaire soulève des questions requérant que soient apportées des précisions au cadre d’analyse énoncé dans les arrêts *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, et *École secondaire Loyola c.*

Chief Justice and Côté and Brown JJ., I would offer precisions to this approach.

[157] Fourth, I disagree with the analysis of my colleagues relative to s. 2(a) of the *Charter*. Rather than accepting the infringement as alleged at face value and proceeding to the balancing analysis, a review of the jurisprudence leads me to the conclusion that s. 2(a) is not infringed in this case. I also conclude that no other *Charter* infringements have been made out on the record in this appeal.

[158] Finally, given the absence of a *Charter* infringement, the decision of the LSBC must be reviewed under the usual principles of judicial review rather than the framework set out in *Doré* and *Loyola*. In this case, the standard of review is reasonableness, as the decision under review falls within the category of cases where deference is presumptively owed to decision-makers who interpret and apply their home statutes: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at para. 54; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654, at para. 34; *Mouvement laïque québécois v. Saguenay (City)*, 2015 SCC 16, [2015] 2 S.C.R. 3, at para. 46.

[159] The decision of the LSBC will call for deference if it meets the criteria set out in *Dunsmuir*. In my view, the decision of the LSBC was reasonable. Accordingly, I would allow the appeal and affirm the decision of the LSBC.

## II. The Jurisdiction of the Law Societies

[160] I agree with the majority and the Chief Justice that the LSBC acted within its jurisdiction when it considered the discriminatory effect of the Covenant on prospective law students at TWU. With the privilege of self-government granted to the LSBC comes a corresponding duty to self-regulate in the

*Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613. Je suis d'accord avec les juges majoritaires pour dire que l'analyse établie par ces arrêts comporte deux volets, mais, à l'instar de la juge en chef et des juges Côté et Brown, j'y apporterais des précisions.

[157] Quatrièmement, je suis en désaccord avec l'analyse de mes collègues quant à l'al. 2a) de la *Charte*. Au lieu d'accepter telles qu'elles sont énoncées les allégations d'atteinte et de procéder à l'analyse relative à la mise en balance, l'examen de la jurisprudence applicable m'amène à conclure qu'il n'y a pas eu violation de l'al. 2a) de la *Charte* en l'espèce. Je conclus également que le dossier soumis dans le présent pourvoi n'a pas permis d'établir d'atteinte à d'autres droits garantis par la *Charte*.

[158] Enfin, vu l'absence de violation de la *Charte*, la décision de la LSBC doit être contrôlée selon les règles habituelles du contrôle judiciaire et non selon le cadre d'analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*. La norme de contrôle applicable en l'espèce est celle de la décision raisonnable, puisque la décision considérée fait partie de celles où il y a présomption de déférence en faveur du décideur qui interprète et applique sa loi habilitante : *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, par. 54; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654, par. 34; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, [2015] 2 R.C.S. 3, par. 46.

[159] La décision de la LSBC commandera la déférence si elle satisfait aux critères énoncés dans l'arrêt *Dunsmuir*. À mon avis, la décision de la LSBC était raisonnable. En conséquence, j'accueillerai le pourvoi et je confirmerai la décision de la LSBC.

## II. La compétence des barreaux

[160] Tout comme mes collègues majoritaires et la juge en chef, je reconnais que la LSBC n'a pas outrepassé sa compétence en considérant les effets discriminatoires du *Covenant* sur d'éventuels étudiants en droit de TWU. Le privilège d'autoréglementation qui est accordé à la LSBC est assorti du devoir pour

public interest: *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, 2003 SCC 20, [2003] 1 S.C.R. 247, at para. 36. In carrying out this duty, the LSBC was entitled to interpret its public interest mandate as including consideration of practices that are discriminatory in nature. For this reason, it was open to the LSBC to take the view that the “public interest in the administration of justice” (*Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (“LPA”), s. 3) included consideration of the effect of the Covenant on prospective law students at TWU. The fact that the Covenant is a statement of religious rules and principles does not insulate it from such scrutiny.

[161] Given that the LSBC acted within its jurisdiction in considering the effect of the Covenant, the next step is to ascertain whether its decision infringes any of the *Charter* rights raised by the applicants. Before proceeding to the *Charter* analysis, I would note that TWU has raised several concerns relating to the proper approach to adjudicating *Charter* claims in the administrative context. What follows in the next section is my response to these concerns.

### III. The Proper Approach to *Charter* Rights

[162] This Court employs a structured analysis for adjudicating *Charter* claims: see *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. This analysis has two steps. The first is to determine whether the government has infringed any rights guaranteed by the *Charter*. The claimant bears the burden of demonstrating such infringement. Once the court is persuaded that a right has been infringed, the second step is to determine whether the government can justify this infringement under s. 1 of the *Charter*. This requires the government to show that the infringement is a reasonable limit that is both prescribed by law and demonstrably justified in a free and democratic society.

[163] This appeal raises issues that call for clarification of the application of this approach to the

cette dernière de l’exercer dans l’intérêt public : *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20, [2003] 1 R.C.S. 247, par. 36. Dans l’exécution de ce devoir, la LSBC était justifiée de considérer que son mandat de protection de l’intérêt public l’autorisait à prendre en compte l’existence de pratiques de nature discriminatoire. Pour cette raison, il lui était loisible de conclure que la protection de [TRANSDUCTION] « l’intérêt public dans l’administration de la justice » (*Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (« LPA »), art. 3) impliquait l’examen des effets du *Covenant* sur d’éventuels étudiants en droit de TWU. Le fait que le *Covenant* constitue un énoncé de règles et principes de nature religieuse n’a pas pour effet de le soustraire à cet examen.

[161] Comme la LSBC a respecté les limites de sa compétence lorsqu’elle a examiné les effets du *Covenant*, il convient maintenant de se demander si sa décision a porté atteinte à l’un ou l’autre des droits garantis par la *Charte* qui sont invoqués par les demandeurs. Avant d’entreprendre mon analyse fondée sur la *Charte*, je tiens à souligner que TWU a soulevé plusieurs préoccupations au sujet de l’approche à adopter pour statuer sur les demandes fondées sur la *Charte* en contexte administratif. Je réponds à ces préoccupations dans la prochaine section.

### III. L’approche appropriée à l’égard des droits garantis par la *Charte*

[162] Pour trancher les demandes fondées sur la *Charte*, la Cour procède à une analyse structurée : voir *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. Cette analyse comporte deux étapes. La première consiste à déterminer si l’État a porté atteinte à un droit garanti par la *Charte*. Il incombe à la personne qui revendique le droit de prouver cette atteinte. Si le tribunal est convaincu qu’il y a eu atteinte à un droit, la seconde étape de l’analyse consiste à décider si l’État peut justifier cette atteinte au regard de l’article premier de la *Charte*. Pour ce faire, l’État doit prouver que l’atteinte constitue une limite raisonnable qui est établie par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique.

[163] Le présent pourvoi soulève des questions qui requièrent des précisions quant à l’application



review of administrative decisions. Since *Doré*, this Court has applied the principles of judicial review to determine whether “the decision-maker has properly balanced the relevant *Charter* value with the statutory objectives”: *Doré*, at para. 58. When the decision-maker strikes a proportionate balance, the decision under review is deemed reasonable. The implication is that proportionate balancing justifies the *Charter* infringement arising from the impugned administrative decision.

[164] In this appeal and in its appeal from the decision of the Law Society of Upper Canada, *Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2018 SCC 33, [2018] 2 S.C.R. 453, TWU raised concerns about the application of this framework to the review of the law societies’ decisions. TWU questioned, *inter alia*, the applicability of reasonableness review to the adjudication of *Charter* claims. This raises concerns about whether *Doré* provides a similarly rigorous protection of *Charter* rights as does *Oakes*: A.F., file No. 37209, at para. 40. TWU argued that there should be a single framework for examining compliance with the *Charter*, regardless of whether the source of the alleged infringement is a statute, regulation, or discretionary decision: R.F., file No. 37318, at para. 51. To this end, it proposed that the *Doré* framework reflect the more structured *Oakes* analysis, which defines with clarity who bears the burden of justification and what that burden entails: A.F., file No. 37209, at paras. 53-55.

[165] I agree with TWU thus far: the *Doré* framework leaves many questions unanswered. As the Chief Justice notes, “the framework’s contours continue to elicit comment from scholars and judges”: Chief Justice’s Reasons (“C.J.R.”), at para. 111 (footnote omitted.) In what follows, I propose three clarifications to the framework.

de cette approche en matière de contrôle des décisions administratives. Depuis l’arrêt *Doré*, la Cour applique les principes du contrôle judiciaire afin de juger si un « décideur a mis en balance comme il se doit la valeur pertinente consacrée par la *Charte* et les objectifs visés par la loi » : *Doré*, par. 58. Lorsque le décideur a procédé à une mise en balance proportionnée, la décision visée par le contrôle est considérée comme raisonnable. Il s’ensuit qu’une mise en balance proportionnée permet de justifier une violation de la *Charte* résultant de la décision administrative contestée.

[164] Tant dans le présent pourvoi que dans celui formé contre la décision du Barreau du Haut-Canada, *Trinity Western University c. Barreau du Haut-Canada*, 2018 CSC 33, [2018] 2 R.C.S. 453, TWU soulève des préoccupations liées à l’application de ce cadre d’analyse au contrôle des décisions prises par les barreaux. Entre autres, TWU remet en question l’applicabilité de la norme de la décision raisonnable à l’examen des demandes fondées sur la *Charte*. Cet argument reflète des inquiétudes relativement à la question de savoir si l’arrêt *Doré* protège de façon aussi rigoureuse que l’arrêt *Oakes* les droits garantis par la *Charte* : m.a., dossier n° 37209, par. 40. TWU a fait valoir qu’il ne devrait exister qu’un seul cadre d’analyse pour l’examen de la conformité à la *Charte*, indépendamment du fait que la source de l’atteinte reprochée soit une loi, un règlement ou une décision de nature discrétionnaire : m.i., dossier n° 37318, par. 51. À cette fin, il est proposé de rapprocher davantage le cadre d’analyse prescrit par l’arrêt *Doré* de l’analyse plus structurée de l’arrêt *Oakes*, laquelle indique clairement à qui incombe le fardeau de la justification et en quoi consiste ce fardeau : m.a., dossier n° 37209, par. 53-55.

[165] Jusqu’ici, je suis d’accord avec les arguments de TWU : le cadre établi dans l’arrêt *Doré* laisse de nombreuses questions sans réponse. Comme le souligne la juge en chef, « les contours de ce cadre continuent de susciter des commentaires parmi les auteurs et les juges » : motifs de la juge en chef (« M.J.C. »), par. 111 (note en bas de page omise). Dans les paragraphes qui suivent, je suggère d’apporter trois précisions à ce cadre.

A. *The Problem With Charter Values*

[166] My first concern relates to the use of *Charter* values in the adjudication of *Charter* claims in the administrative context. In this, I share the view of the Chief Justice (C.J.R., at para. 115) and Justices Côté and Brown (Dissenting Reasons, at para. 307). When courts review administrative decisions for compliance with the *Charter*, *Charter* rights must be the focus of the inquiry — not *Charter* values. While *Doré* was intended to clarify the relationship between the *Charter* and administrative action, its reliance on values rather than rights has muddled the adjudication of *Charter* claims in the administrative context.

[167] The concept of *Charter* values first appears in cases where the *Charter* had no direct application. In *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573, this Court held that, by virtue of s. 32 of the *Charter*, the *Charter* did not apply to litigation between private parties. As a limit on “the Parliament and government of Canada” and “the legislature and government of each province”, its application was limited to the legislative and executive branches of government, as well as administrative agencies. Nonetheless, the Court held in *Dolphin Delivery* that courts must “apply and develop the principles of the common law in a manner consistent with the fundamental values enshrined in the Constitution” (p. 603). This Court has since had regard to *Charter* values in the development of common law principles in a number of cases: *R. v. Salituro*, [1991] 3 S.C.R. 654; *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130; *M. (A.) v. Ryan*, [1997] 1 S.C.R. 157; *WIC Radio Ltd. v. Simpson*, 2008 SCC 40, [2008] 2 S.C.R. 420; *Grant v. Torstar Corp.*, 2009 SCC 61, [2009] 3 S.C.R. 640.

A. *Le problème lié aux valeurs consacrées par la Charte*

[166] Ma première préoccupation concerne l'utilisation des valeurs consacrées par la *Charte* pour statuer sur les demandes fondées sur ce texte qui sont présentées dans un contexte administratif. À cet égard, je partage l'avis de la juge en chef (M.J.C., par. 115) et des juges Côté et Brown (Motifs dissidents, par. 307). La cour qui contrôle une décision administrative pour s'assurer de sa conformité avec la *Charte* doit centrer son analyse sur les droits garantis par la *Charte* — non sur les valeurs consacrées par celle-ci. Bien que l'arrêt *Doré* ait visé à clarifier les rapports entre la *Charte* et les actes de l'Administration, le fait qu'il s'appuie sur les valeurs plutôt que sur les droits a eu pour effet de semer la confusion dans l'examen des demandes fondées sur la *Charte* en contexte administratif.

[167] Le concept de valeurs consacrées par la *Charte* a été invoqué pour la première fois dans des instances auxquelles la *Charte* ne s'appliquait pas directement. Dans l'arrêt *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573, notre Cour a statué que, par l'effet de son art. 32, la *Charte* ne s'applique pas aux litiges entre plaideurs privés. Étant donné que la *Charte* constitue une limite applicable « au Parlement et au gouvernement du Canada », ainsi qu'à « la législature et au gouvernement de chaque province », son application était limitée aux branches législatives et exécutives du gouvernement, ainsi qu'aux organismes administratifs. Néanmoins, dans *Dolphin Delivery*, la Cour a conclu que les tribunaux doivent « expliquer et développer des principes de *common law* d'une façon compatible avec les valeurs fondamentales enchâssées dans la Constitution » (p. 603). Depuis, dans un certain nombre d'affaires, la Cour a pris en compte les valeurs consacrées par la *Charte* dans l'élaboration des principes de *common law* : *R. c. Salituro*, [1991] 3 R.C.S. 654; *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130; *M. (A.) c. Ryan*, [1997] 1 R.C.S. 157; *WIC Radio Ltd. c. Simpson*, 2008 CSC 40, [2008] 2 R.C.S. 420; *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640.

[168] This approach makes good sense in cases where the *Charter* has no direct application. Rather than subject common law rules to a s. 1 analysis, the concept of *Charter* values allows the courts to move the common law toward coherence with the *Charter*: M. Horner, “Charter Values: The Uncanny Valley of Canadian Constitutionalism” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 361, at p. 365. Where the *Charter* applies by virtue of s. 32, however, there is no need to have recourse to *Charter* values.

[169] *Charter* values — as opposed to *Charter* rights — have no independent function in the administrative context. As some commentators have noted, “it is not clear how consideration of Charter values fits within the constitutional requirements to respect Charter rights”: E. Fox-Decent and A. Pless, “The Charter and Administrative Law Part II: Substantive Review”, in C. M. Flood and L. Sossin, eds., *Administrative Law in Context* (3rd ed. 2018), 507, at p. 515.

[170] That said, *Charter* values have played a supporting role in the adjudication of *Charter* claims. In *Loyola*, for instance, the majority employed *Charter* values as a guide to *Charter* adjudication. As Justice Abella wrote, “*Charter* values — those values that underpin each right and give it meaning — help determine the extent of any given infringement in the particular administrative context and, correlatively, when limitations on that right are proportionate in light of the applicable statutory objectives”: para. 36, citing *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, at para. 88; L. Sossin and M. Friedman, “Charter Values and Administrative Justice” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 391, at pp. 403-4. This passage suggests that *Charter* values can assist in the adjudication of claims that are based on *Charter* rights.

[168] Cette approche est logique dans les cas où la *Charte* n’est pas directement applicable. Au lieu d’assujettir les règles de common law à une analyse fondée sur l’article premier, le concept de valeurs consacrées par la *Charte* permet aux tribunaux de faire évoluer la common law en conformité avec la *Charte* : M. Horner, « Charter Values : The Uncanny Valley of Canadian Constitutionalism » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 361, p. 365. Toutefois, lorsque la *Charte* trouve application par l’effet de l’art. 32, il n’est pas nécessaire d’avoir recours aux valeurs consacrées par celle-ci.

[169] Contrairement aux droits garantis par la *Charte*, les valeurs consacrées par cette dernière ne remplissent pas de fonction indépendante en contexte administratif. Comme l’ont souligné certains auteurs, [TRADUCTION] « réconcilier la prise en considération des valeurs consacrées par la Charte ne cadre pas de façon évidente avec l’obligation que fait la Constitution de respecter les droits garantis par la Charte » : E. Fox-Decent et A. Pless, « The Charter and Administrative Law Part II : Substantive Review », dans C. M. Flood et L. Sossin, dir., *Administrative Law in Context* (3<sup>e</sup> éd. 2018), 507, p. 515.

[170] Cela dit, les valeurs consacrées par la *Charte* jouent un rôle d’appoint dans l’examen par les tribunaux des demandes fondées sur ce texte. Par exemple, dans l’arrêt *Loyola*, ces valeurs ont guidé les juges majoritaires dans leur décision à l’égard d’une telle demande. Comme l’a écrit la juge Abella, « les valeurs consacrées par la *Charte* — soit les valeurs qui sous-tendent chaque droit et qui leur donnent un sens — aident à préciser l’ampleur d’une atteinte à un droit donné dans le contexte administratif en cause et, corrélativement, à savoir dans quels cas les restrictions à ce droit sont proportionnées compte tenu des objectifs légaux applicables », par. 36, citant *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 88; L. Sossin et M. Friedman, « Charter Values and Administrative Justice » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 391, p. 403-404. Cet extrait tend à indiquer que les valeurs consacrées par la *Charte* peuvent aider les tribunaux à statuer sur des demandes fondées sur des droits garantis par la *Charte*.

[171] Confusion arises, however, when *Charter* values are used as a standalone basis for the adjudication of *Charter* claims. This is because the scope of *Charter* values is often undefined in the jurisprudence. In some cases, a *Charter* value aligns with a particular *Charter* right. In other cases, the value does not line up with earlier *Charter* jurisprudence. This lack of clarity heightens the potential for unpredictable reasoning. As Lauwers and Miller J.J.A. recently noted in their concurring reasons in *Gehl v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52, at para. 79:

*Charter* values lend themselves to subjective application because there is no doctrinal structure to guide their identification or application. Their use injects a measure of indeterminacy into judicial reasoning because of the irremediably subjective — and value laden — nature of selecting some *Charter* values from among others, and of assigning relative priority among *Charter* values and competing constitutional and common law principles. The problem of subjectivity is particularly acute when *Charter* values are understood as competing with *Charter* rights.

(See also *E.T. v. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11, at paras. 103-4.)

[172] This lack of clarity is an impediment to applying a structured and consistent approach to adjudicating *Charter* claims. At the outset, it is more difficult to ascertain whether a *Charter* value has been infringed: see A. Macklin, “Charter Right or Charter-Lite? Administrative Discretion and the Charter” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 561, at p. 571. This difficulty extends throughout the analysis. This is because the existence and severity of the infringement are informed by the scope of the value at issue. Without a proper understanding of the scope, it is “difficult if not impossible to apply” the proportionality analysis required by *Doré* and *Loyola*: C. D. Bredt and

[171] Cependant, la situation devient confuse dans les cas où les demandes fondées sur la *Charte* sont décidées sur la seule base des valeurs consacrées par ce texte. Il en est ainsi parce que, souvent, la portée de ces valeurs n’est pas définie dans la jurisprudence. Dans certains cas, une valeur consacrée par la *Charte* correspond directement à un droit garanti par la *Charte*, tandis que dans d’autres la valeur en question ne cadre pas avec la jurisprudence antérieure relative à la *Charte*. Cette absence de clarté accroît le risque de raisonnements imprévisibles. Comme l’ont récemment souligné les juges Lauwers et Miller dans leurs motifs concordants dans l’arrêt *Gehl c. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52, par. 79 :

[TRADUCTION] Les valeurs consacrées par la *Charte* sont susceptibles d’être appliquées subjectivement, vu l’absence de structure doctrinale guidant leur identification ou application. Avoir recours à ces valeurs introduit une part d’indétermination dans le raisonnement judiciaire, étant donné la nature irrémédiablement subjective — et marquée par les valeurs du décideur — du processus décisionnel consistant à choisir certaines valeurs fondées sur la *Charte* parmi d’autres, et à leur accorder une priorité relative par rapport aux autres valeurs et aux principes de common law et principes constitutionnels opposés. Ce problème de subjectivité est particulièrement aigu dans les cas où des valeurs consacrées par la *Charte* sont considérées en concurrence avec des droits garantis par celle-ci.

(Voir également *E.T. c. Hamilton-Wentworth District School Board*, 2017 ONCA 893, 140 O.R. (3d) 11, par. 103-104.)

[172] Cette absence de clarté nuit à l’application d’une approche structurée et uniforme à l’examen des demandes fondées sur la *Charte*. D’entrée de jeu, il est plus difficile de déterminer s’il y a atteinte à une valeur consacrée par la *Charte* : voir A. Macklin, « Charter Right or Charter-Lite? Administrative Discretion and the Charter » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 561, p. 571. Cette difficulté persiste tout au long de l’analyse, et ce, parce que l’existence et l’ampleur de l’atteinte sont déterminées en fonction de la portée de la valeur touchée. Sans une compréhension adéquate de cette portée, il est [TRADUCTION] « difficile, voire impossible d’appliquer » l’analyse de la

E. Krajewska, “*Doré: All That Glitters Is Not Gold*” (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 339, at p. 353.

[173] In this appeal, the majority employs the term *Charter* “protections” — meaning “both rights and values” — to refer to the constitutional guarantees of the *Charter*: M.R., at para. 58, citing *Loyola*, at para. 39. With respect, this language does little to clarify the role of *Charter* values in the adjudication of *Charter* claims. By equating “rights and values” under the umbrella term of “*Charter* protections”, the majority undermines the view that rights and values are distinct in scope and function.

[174] Where an infringement of *Charter* rights is alleged, there is no reason to depart from an approach based on those *Charter* rights. A claimant bringing a *Charter* challenge is entitled to a determination of whether his or her *Charter* rights have been infringed. If the claimant succeeds, the government then must have the opportunity to argue that this limit on *Charter* rights is justified under s. 1. This follows from the structure of the *Charter* itself.

[175] The point is this. In cases where *Charter* rights are plainly at stake, courts and other decision-makers have a constitutional obligation to address the rights claims as such and to do so explicitly. An analysis based on *Charter* values should not eclipse or supplant the analysis of whether *Charter* rights have been infringed. Where *Charter* rights have been infringed by administrative actors, reviewing courts must determine whether the state meets the burden of justifying the infringement according to s. 1. This is not a matter of doctrinal preference. It is a constitutional obligation imposed by the *Charter*.

proportionnalité requise par les arrêts *Doré* et *Loyola* : C. D. Bredt et E. Krajewska, « *Doré : All That Glitters Is Not Gold* » (2014), 67 *S.C.L.R.* (2d) 339, p. 353.

[173] Dans la présente affaire, pour parler des garanties constitutionnelles prévues par la *Charte*, les juges majoritaires utilisent l’expression « protections » conférées par la *Charte* — expression visant « tant les droits que les valeurs protégés par celle-ci » : M.M., par. 58, citant *Loyola*, par. 39. Soit dit en tout respect, une telle formulation ne précise guère le rôle des valeurs consacrées par la *Charte* dans l’examen des demandes fondées sur celle-ci. En assimilant « les droits et les valeurs » sous la rubrique générale « protections conférées par la *Charte* », les juges de la majorité amoindrissent l’opinion selon laquelle les droits ont une portée et une fonction distinctes de celles des valeurs.

[174] En cas d’allégations d’atteinte à des droits garantis par la *Charte*, aucune raison ne justifie de déroger à l’approche basée sur les droits en question. Le demandeur qui présente une contestation fondée sur la *Charte* est en droit de s’attendre à ce que le tribunal décide s’il y a eu ou non atteinte aux droits que lui garantit la *Charte*. S’il parvient à prouver une telle atteinte, l’État doit ensuite se voir offrir la possibilité de démontrer que cette restriction des droits garantis par la *Charte* est justifiée au regard de l’article premier de la *Charte*. Ceci découle de la structure même de la *Charte*.

[175] Le point essentiel est le suivant. Lorsque des droits garantis par la *Charte* sont clairement en jeu, les tribunaux et autres décideurs ont l’obligation constitutionnelle d’examiner en tant que telles les demandes fondées sur des droits, et de le faire explicitement. Le recours à une analyse basée sur les valeurs consacrées par la *Charte* ne devrait pas avoir pour effet d’éclipser ou de supplanter l’analyse visant à déterminer s’il y a eu atteinte à un droit garanti par la *Charte*. Dans les cas où un acteur administratif a porté atteinte à un tel droit, la cour chargée de la révision doit décider si l’État est en mesure de s’acquitter du fardeau qui lui incombe de justifier l’atteinte au regard de l’article premier. Cette façon de faire ne relève pas d’une préférence doctrinale, mais découle plutôt d’une obligation constitutionnelle imposée par la *Charte*.



## B. *The Scope of Charter Rights*

[176] My next concern relates to the interpretation of *Charter* rights. As the majority reasons show, the *Doré/Loyola* framework follows a two-step analysis for adjudicating *Charter* claims. Under this approach, the initial burden is on the claimant to demonstrate that the impugned decision infringes his or her *Charter* rights. This requires that the reviewing court possess a proper understanding of the scope of the rights at issue in order to determine whether the *Charter* has been infringed. Accordingly, the proper delineation of the scope of *Charter* rights, based on the purposive approach set out in our jurisprudence, remains an essential step in all *Charter* adjudication, including under the *Doré/Loyola* framework.

[177] This delineation precedes any decision as to whether there has been a limitation of the guaranteed right or freedom: e.g. *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 967; *R. v. Singh*, 2007 SCC 48, [2007] 3 S.C.R. 405, at paras. 42-48; *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386, at para. 61. In many cases, this step may be implied or conclusory, especially where the infringement of the right or freedom is evident. In others, an explicit delineation of the right or freedom determines the outcome of the *Charter* claim. In all cases, it remains a logically necessary — if from time to time unspoken — step in the analysis. In plain terms, there is no need for justification if there is no infringement, and there can be no infringement if the claim falls outside the scope of the right at issue.

### (1) Purposive Delineation

[178] Like most constitutional documents, the *Charter* is phrased in open-textured terms that allow for adaptation to changing circumstances. Its interpretation calls for a broad and purposive approach: *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R.

## B. *La portée des droits garantis par la Charte*

[176] Ma seconde préoccupation concerne l'interprétation des droits garantis par la *Charte*. Ainsi que l'indiquent les motifs de la majorité, le cadre établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola* pour l'examen des demandes fondées sur la *Charte* consiste en une analyse à deux volets. Selon cette approche, il incombe initialement au demandeur de prouver que la décision contestée porte atteinte aux droits que lui garantit la *Charte*. Cette façon de faire exige que la cour de révision possède une compréhension adéquate de la portée des droits en jeu pour décider s'il y a eu atteinte aux droits garantis par la *Charte*. En conséquence, la délimitation appropriée de la portée des droits garantis par la *Charte*, fondée sur la méthode d'interprétation téléologique énoncée dans la jurisprudence de notre Cour, demeure une étape fondamentale dans l'examen de toute demande fondée sur la *Charte*, y compris dans l'application du cadre d'analyse établi dans *Doré* et *Loyola*.

[177] Cette délimitation précède toute décision concernant la question de savoir si le droit ou la liberté garanti a été restreint : p. ex. *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 967; *R. c. Singh*, 2007 CSC 48, [2007] 3 R.C.S. 405, par. 42-48; *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386, par. 61. Dans bien des cas, il est possible que cette étape soit implicite ou conclusive, particulièrement lorsque l'atteinte au droit ou à la liberté en cause est évidente. Dans d'autres cas, l'issue de la demande fondée sur la *Charte* repose sur une délimitation explicite du droit ou de la liberté. Dans tous les cas, elle demeure une étape logiquement nécessaire — quoique tacite à l'occasion — de l'analyse. En clair, une justification n'est pas nécessaire en l'absence d'atteinte, et il ne peut y avoir atteinte si la demande échappe à la portée du droit concerné.

### (1) Délimitation téléologique

[178] Comme la plupart des documents constitutionnels, la *Charte* est rédigée en termes larges qui peuvent s'adapter aux circonstances. Elle commande une interprétation large et téléologique, c'est-à-dire fondée sur son objet : *Hunter c. Southam Inc.*, [1984]

145, at p. 156; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at p. 509; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624, at para. 53; *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, 2003 SCC 37, [2003] 1 S.C.R. 912, at para. 20.

[179] This approach requires courts to favour generous interpretations of the *Charter* and to avoid narrow or technical ones that could “subvert the goal of ensuring that right holders enjoy the full benefit and protection of the *Charter*”: *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)*, 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3, at para. 23. It also recognizes that the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* “must . . . be capable of growth and development over time to meet new social, political and historical realities often unimagined by its framers”: *Hunter*, at p. 155. As part of this approach, the Court has cautioned against undue attention to the historical meaning of rights and freedoms as understood when the *Charter* was enacted. This allows the *Charter* to keep pace with societal change and ensures that its protections are not “frozen in time”: *B.C. Motor Vehicle*, at p. 509; see also *R. v. Tessling*, 2004 SCC 67, [2004] 3 S.C.R. 432, at paras. 61-62; *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698.

[180] The foundational case in defining this approach is *Big M*, in which Justice Dickson (as he then was) held that the language of the *Charter* must be read with a view to its purpose:

This Court has already, in some measure, set out the basic approach to be taken in interpreting the *Charter*. In *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, this Court expressed the view that the proper approach to the definition of the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* was a purposive one. The meaning of a right or freedom guaranteed by the *Charter* was to be ascertained by an analysis of the purpose of such a guarantee; it was to be

2 R.C.S. 145, p. 156; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486, p. 509; *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624, par. 53; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, [2003] 1 R.C.S. 912, par. 20.

[179] Suivant cette démarche, les tribunaux doivent favoriser les interprétations généreuses de la *Charte* et éviter de lui donner une interprétation étroite ou formaliste « susceptible de contre-carrer l’objectif qui est d’assurer aux titulaires de droits l’entier bénéfice et la pleine protection de la *Charte* » : *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l’Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3, par. 23. Cette démarche tient également compte du fait que les droits et libertés garantis par la *Charte* doivent être en mesure « d’évoluer avec le temps de manière à répondre à de nouvelles réalités sociales, politiques et historiques que souvent [l]es auteurs [de la *Charte*] n’ont pas envisagées » : *Hunter*, p. 155. Dans le cadre de cette démarche, la Cour a indiqué qu’il faut se garder d’accorder une importance excessive au sens historique des droits et libertés, c’est-à-dire celui qu’on leur prêtait au moment de l’édiction de la *Charte*. De cette façon, la *Charte* peut évoluer au rythme des changements sociaux, de telle sorte que les protections qu’elle garantit ne soient pas « figé[e]s dans le temps » : *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, p. 509; voir aussi *R. c. Tessling*, 2004 CSC 67, [2004] 3 R.C.S. 432, par. 61-62; *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698.

[180] L’arrêt fondamental qui a défini cette démarche est *Big M*, dans lequel le juge Dickson (plus tard juge en chef) a conclu que le libellé de la *Charte* doit être interprété en fonction de son objet :

Cette Cour a déjà, dans une certaine mesure, énoncé la façon fondamentale d’aborder l’interprétation de la *Charte*. Dans l’arrêt *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, la Cour a exprimé l’avis que la façon d’aborder la définition des droits et des libertés garantis par la *Charte* consiste à examiner l’objet visé. Le sens d’un droit ou d’une liberté garantis par la *Charte* doit être vérifié au moyen d’une analyse de l’objet d’une telle garantie; en

understood, in other words, in the light of the interests it was meant to protect.

In my view this analysis is to be undertaken, and the purpose of the right or freedom in question is to be sought by reference to the character and the larger objects of the *Charter* itself, to the language chosen to articulate the specific right or freedom, to the historical origins of the concepts enshrined, and where applicable, to the meaning and purpose of the other specific rights and freedoms with which it is associated within the text of the *Charter*. The interpretation should be, as the judgment in *Southam* emphasizes, a generous rather than a legalistic one, aimed at fulfilling the purpose of the guarantee and securing for individuals the full benefit of the *Charter's* protection. At the same time it is important not to overshoot the actual purpose of the right or freedom in question, but to recall that the *Charter* was not enacted in a vacuum, and must therefore, as this Court's decision in *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, illustrates, be placed in its proper linguistic, philosophic and historical contexts. [Emphasis added; p. 344.]

[181] Several points can be drawn from this passage. The first is that the purposive approach, like other approaches to constitutional language, creates a framework for elucidating meaning from general wording. Purpose defines the boundaries of this framework and is used to draw the line between valid and invalid interpretation.

[182] The second point is that courts need to be mindful of extending the meaning of constitutional text beyond “the limits of reason” so as not to “overshoot the actual purpose of the right or freedom in question”: *Hunter*, at p. 156; *Big M*, at p. 344; *R. v. Suberu*, 2009 SCC 33, [2009] 2 S.C.R. 460, at para. 24; *Divito v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 47, [2013] 3 S.C.R. 157, at paras. 19-20. Such unreasonable extensions are not hard to envisage. Liberty as guaranteed by s. 7 of the *Charter*, for instance, could be read as barring all restrictions on the free choice of individuals. As one author explains, “[s]uch interpretations may be senseless, in that every law would presumptively violate the Charter and require a section 1 justification, but they are not precluded by the words [of the Charter] as such and are more ‘broad’ and ‘generous’ than the interpretations given to these

d’autres termes, ils doivent s’interpréter en fonction des intérêts qu’ils visent à protéger.

À mon avis, il faut faire cette analyse et l’objet du droit ou de la liberté en question doit être déterminé en fonction de la nature et des objectifs plus larges de la *Charte* elle-même, des termes choisis pour énoncer ce droit ou cette liberté, des origines historiques des concepts enchâssés et, s’il y a lieu, en fonction du sens et de l’objet des autres libertés et droits particuliers qui s’y rattachent selon le texte de la *Charte*. Comme on le souligne dans l’arrêt *Southam*, l’interprétation doit être libérale plutôt que formaliste et viser à réaliser l’objet de la garantie et à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la Charte. En même temps, il importe de ne pas aller au-delà de l’objet véritable du droit ou de la liberté en question et de se rappeler que la *Charte* n’a pas été adoptée en l’absence de tout contexte et que, par conséquent, comme l’illustre l’arrêt de cette Cour *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, elle doit être située dans ses contextes linguistique, philosophique et historique appropriés. [Je souligne; p. 344.]

[181] Plusieurs éléments ressortent de ce passage. Le premier est que, tout comme d’autres méthodes d’interprétation constitutionnelle, l’approche téléologique crée un cadre d’analyse visant à élucider le sens d’un libellé général. L’objet définit les limites de ce cadre d’analyse et sert à distinguer les interprétations valides des interprétations invalides.

[182] Le deuxième élément est que les tribunaux doivent se garder d’élargir le sens du texte constitutionnel au-delà des « limites raisonnables », et d’« aller au-delà de l’objet véritable du droit ou de la liberté en question » : *Hunter*, p. 156; *Big M*, p. 344; *R. c. Suberu*, 2009 CSC 33, [2009] 2 R.C.S. 460, par. 24; *Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 47, [2013] 3 R.C.S. 157, par. 19-20. Il n’est pas difficile d’imaginer des exemples d’élargissements déraisonnables. La liberté garantie à l’art. 7 de la *Charte* pourrait, par exemple, être considérée comme ayant pour effet d’interdire toute restriction de la liberté de choisir des individus. Comme l’explique un auteur, [TRADUCTION] « [d]e telles interprétations sont absurdes, dans la mesure où il serait possible de présumer que pratiquement toute loi viole la Charte et doit être justifiée au regard de l’article premier, mais les mots mêmes [de la

terms by the courts”: B. Oliphant, “Taking Purposes Seriously: The Purposive Scope and Textual Bounds of Interpretation Under the Canadian Charter of Rights and Freedoms” (2015), 65:3 *U.T.L.J.* 239, at p. 253 (emphasis deleted).

[183] This explains the central role of purpose in our interpretive approach. As this Court noted in *R. v. Grant*, 2009 SCC 32, [2009] 2 S.C.R. 353, at para. 17, “[w]hile the twin principles of purposive and generous interpretation are related and sometimes conflated, they are not the same. The purpose of a right must always be the dominant concern in its interpretation; generosity of interpretation is subordinate to and constrained by that purpose” (citing P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), at pp. 36-30 and 36-31).

[184] The aim of *Charter* interpretation, then, is to define the scope of protected rights and freedoms by reference to their purpose. This requires courts to ascertain the purpose of the *Charter* right or freedom so as to protect activity that comes within that purpose and exclude activity that does not: Hogg, *Constitutional Law of Canada*, at pp. 36-30 and 36-31. As discussed, this does not mean that the historical intention of those who drafted the *Charter* is determinative: *B.C. Motor Vehicle*, at p. 509. Rather, the focus is on the interests the *Charter* is meant to protect: *Big M*, at p. 344. In ascertaining the purpose of a right or freedom, the courts consider a number of indicators, including the text of the *Charter*; the context and overall purpose of the *Charter*; the historical and philosophical roots of the right or freedom, which provide insight into the interests that the *Charter* was intended to protect; the common law and pre-*Charter* jurisprudence dealing with similar rights; and, of course, the *Charter* jurisprudence as it has developed: see e.g. *Hunter*, at pp. 154-60; *Oakes*, at pp. 119-34; *Big M*; *Andrews*; *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Smith*, [1987] 1 S.C.R. 1045; *Irwin Toy*; *Montréal (City) v. 2952-1366 Québec Inc.*, 2005 SCC 62, [2005] 3 S.C.R. 141.

*Charte*] ne s’opposent pas à de telles interprétations, qui sont plus ‘larges’ et ‘généreuses’ que celles que leur ont données les tribunaux » : B. Oliphant, « Taking Purposes Seriously : The Purposive Scope and Textual Bounds of Interpretation Under the Canadian Charter of Rights and Freedoms » (2015), 65:3 *U.T.L.J.* 239, p. 253 (italique omis).

[183] Ce qui précède explique le rôle central de l’objet dans notre méthode d’interprétation. Comme l’a noté la Cour dans *R. c. Grant*, 2009 CSC 32, [2009] 2 R.C.S. 353, par. 17, « [b]ien que les principes d’interprétation téléologique et d’interprétation libérale soient apparentés et même parfois confondus, ils ne sont pas identiques. L’objet du droit doit demeurer la principale préoccupation; la libéralité de l’interprétation est restreinte par cet objet et elle y est subordonnée » (citant P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5<sup>e</sup> éd. suppl.), p. 36-30 et 36-31).

[184] L’interprétation de la *Charte* vise donc à définir la portée des droits et libertés protégés en fonction de leur objet, ce qui oblige les tribunaux à déterminer l’objet du droit ou de la liberté qui est garanti par la *Charte*, afin de protéger l’activité visée par cet objet et d’exclure celle qui ne l’est pas : Hogg, *Constitutional Law of Canada*, p. 36-30 et 36-31. Tel qu’il a été discuté, cela ne signifie pas que l’intention originale des rédacteurs de la *Charte* est déterminante : *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, p. 509. Il faut plutôt mettre l’accent sur les intérêts que la *Charte* vise à protéger : *Big M*, p. 344. Pour déterminer l’objet d’un droit ou d’une liberté, les tribunaux considèrent un certain nombre de facteurs, notamment le texte de la *Charte*; le contexte et l’objectif général de celle-ci; les bases historiques et philosophiques du droit ou de la liberté, qui peuvent donner une idée des intérêts que la *Charte* visait à protéger; la common law ainsi que la jurisprudence antérieure à la *Charte* portant sur des droits semblables; et, évidemment, l’évolution de la jurisprudence relative à la *Charte* : voir, p. ex., *Hunter*, p. 154-160; *Oakes*, p. 119-134; *Big M*; *Andrews*; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Smith*, [1987] 1 R.C.S. 1045; *Irwin Toy*; *Montréal (Ville) c. 2952-1366 Québec Inc.*, 2005 CSC 62, [2005] 3 R.C.S. 141.

[185] This approach is meant to operate within and give effect to the structure of the *Charter*. Guided by a purposive reading, courts must delineate *Charter* rights based on considerations that are intrinsic to the rights themselves. If a claimant demonstrates an infringement, s. 1 then allows the court to consider extrinsic factors to determine whether the infringement is justified. These extrinsic factors do not affect the scope of the right. These steps — the delineation and infringement analysis, followed by the justification analysis — are conceptually distinct. On occasion, however, this Court has departed from this distinction.

## (2) Delineation Through Justification

[186] This Court has from time to time favoured an approach to *Charter* rights that avoids delineation and relies instead on s. 1 to ensure that rights are exercised within proper bounds. The rationale put forward for this approach is that, in contrast to an internal delineation followed by a distinct justification, jumping ahead to an analysis under s. 1 allows the Court to consider the full range of relevant factors, including the context in which the right operates in the circumstances of the case.

[187] A number of cases have followed this approach. One example is the decision of Justice La Forest in *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 S.C.R. 315, who noted that “[t]his Court has consistently refrained from formulating internal limits to the scope of freedom of religion in cases where the constitutionality of a legislative scheme was raised; it rather opted to balance the competing rights under s. 1 of the *Charter*” (para. 109).

[188] There are implications to adopting such an approach, some of which appear advantageous. The most obvious is that it allows claimants to discharge their burden of proof of infringement with relative ease, moving the analysis readily to s. 1. This shifts

[185] Cette démarche est conçue pour s’appliquer à l’intérieur de la structure de la *Charte*, et pour donner effet à cette structure. Guidés par une interprétation téléologique, les tribunaux doivent délimiter les droits garantis par la *Charte* en fonction des considérations intrinsèques aux droits eux-mêmes. Si le demandeur démontre l’existence d’une atteinte, l’article premier permet alors au tribunal de considérer des facteurs extrinsèques pour déterminer si cette atteinte est justifiée. Ces facteurs extrinsèques n’ont pas d’incidence sur la portée du droit en cause. Ces étapes — soit l’analyse relative à la délimitation et à l’atteinte, suivie de l’analyse relative à la justification — sont conceptuellement distinctes. À l’occasion, toutefois, notre Cour a rompu avec cette distinction.

## (2) Délimitation dans le cadre de la justification

[186] Il est arrivé à l’occasion que la Cour privilégie, relativement aux droits garantis par la *Charte*, une démarche qui évite la délimitation et se fonde plutôt sur l’article premier pour s’assurer que les droits sont exercés à l’intérieur de limites acceptables. La raison d’être de cette démarche est que le fait de passer directement à l’analyse fondée sur l’article premier, au lieu de procéder à une délimitation interne suivie d’une étape de justification distincte, permet à la Cour de prendre en considération l’éventail complet des facteurs pertinents, y compris le contexte dans lequel le droit s’applique dans les circonstances de l’espèce.

[187] Cette démarche a été suivie dans un certain nombre d’affaires. Un exemple est la décision du juge La Forest dans *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.C.S. 315, dans laquelle ce dernier a souligné que « [n]otre Cour s’est toujours gardée de poser des limites internes à la portée de la liberté de religion dans les cas où la constitutionnalité d’un régime législatif était soulevée; elle a plutôt choisi de soupeser les droits opposés dans le cadre de l’article premier de la *Charte* » (par. 109).

[188] L’adoption de cette démarche a des implications, dont certaines semblent avantageuses. La plus évidente est qu’elle permet aux demandeurs de s’acquitter relativement aisément de leur fardeau de preuve en ce qui concerne l’atteinte, l’analyse



the burden of justification onto the government, which, intuitively, seems fair given its position of power relative to individual claimants. This approach also resolves ambiguity in favour of a broad scope for rights and freedoms. As Justice La Forest explained in *B. (R.)*, “[n]ot only is this consistent with the broad and liberal interpretation of rights favoured by this Court, but s. 1 is a much more flexible tool with which to balance competing rights” (para. 110). Subsequent expressions of this approach have relied primarily on the argument that s. 1, in contrast to “internal limits”, allows for a more fulsome consideration of competing rights and interests: *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256, at paras. 24-31.

[189] Whatever the advantages of giving this type of reading to rights and freedoms, an interpretive approach that blurs the distinction between infringement and justification ignores the architecture of the *Charter*. As discussed, the adjudication of *Charter* claims needs to follow a structured two-step process. A preference for reconciling competing rights and interests under s. 1 does not obviate the need for an initial determination of whether a *Charter* right has been infringed in the first place. This step — which requires defining the scope of the particular right — is anterior to and conceptually distinct from the consideration of extrinsic factors that may or may not justify limiting the exercise of that right in the circumstances of the case. These extrinsic factors come into play during the analysis of s. 1. They are, however, not relevant to the delineation of the right itself.

[190] An approach that skims over the proper delineation of rights and freedoms runs the risk of distorting the relationship between s. 1 and the

passant ainsi rapidement à l'étape fondée sur l'article premier. Il s'ensuit que le fardeau de justification incombe alors à l'État, situation qui, intuitivement, semble juste vu la position de pouvoir dans lequel il se trouve par rapport au particulier auteur de la demande. Cette démarche a aussi pour effet de dissiper l'ambiguïté et de reconnaître une large portée aux droits et libertés. Comme l'a expliqué le juge La Forest dans *B. (R.)*, « [n]on seulement cela est-il conforme à l'interprétation large et libérale des droits que préconise notre Cour, mais encore l'article premier est un outil beaucoup plus souple [...] pour soulever des droits opposés » (par. 110). Les énoncés subséquents de cette démarche se sont principalement appuyés sur l'argument voulant que l'article premier, par opposition au concept de « limites internes », permette un examen plus complet des droits et intérêts opposés : *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, par. 24-31.

[189] Quels que soient les avantages associés à ce type d'interprétation des droits et libertés, une méthode d'interprétation qui estompe la distinction entre atteinte et justification fait abstraction de l'architecture de la *Charte*. Comme je l'ai expliqué précédemment, l'examen des demandes fondées sur la *Charte* doit se faire selon un processus structuré comportant deux étapes. Une préférence pour une démarche de conciliation des droits et intérêts opposés par application de l'article premier n'écarte pas le besoin de déterminer d'abord s'il y a eu atteinte à un droit garanti par la *Charte*. Cette étape — qui requiert la délimitation de la portée du droit en question — est réalisée préalablement à l'examen des facteurs extrinsèques qui peuvent, ou non, justifier une limitation de l'exercice de ce droit dans les circonstances de l'espèce, et elle en est distincte sur le plan conceptuel. Ces facteurs extrinsèques entrent en jeu au cours de l'analyse fondée sur l'article premier. Ils ne sont toutefois pas pertinents pour les besoins de la délimitation du droit lui-même.

[190] Une démarche qui ne procède que superficiellement à l'étape de la délimitation adéquate des droits et libertés en cause risque de déformer

protections guaranteed by the *Charter*. As Chief Justice Dickson stated in *Oakes*, at p. 135:

It is important to observe at the outset that s. 1 has two functions: first, it constitutionally guarantees the rights and freedoms set out in the provisions which follow; and, second, it states explicitly the exclusive justificatory criteria (outside of s. 33 of the *Constitution Act, 1982*) against which limitations on those rights and freedoms must be measured. Accordingly, any s. 1 inquiry must be premised on an understanding that the impugned limit violates constitutional rights and freedoms — rights and freedoms which are part of the supreme law of Canada. [Emphasis added.]

[191] The two functions of s. 1 operate in tandem. Because of the seriousness of finding an infringement of a *Charter* right — which, in essence, declares the breach of a constitutional guarantee — the delineation of these rights must be carried out with care corresponding to the gravity of the matter. If infringements are too readily found on the basis of activities that fall outside of the protective scope of the rights, then courts may well too readily find that the government has met the justificatory burden set out in *Oakes*. As Professor Hogg suggests, “[t]here is a close relationship between the standard of justification required under s. 1 and the scope of the guaranteed rights. If the courts give to the guaranteed rights a broad interpretation that extends beyond their purpose, it is inevitable that the court[s] will relax the standard of justification under s. 1 in order to uphold legislation limiting the extended right”: *Constitutional Law of Canada*, at p. 38-6 (footnote omitted); see also P. W. Hogg, “Interpreting the Charter of Rights: Generosity and Justification” (1990), 28 *Osgoode Hall L.J.* 817.

[192] This can lead to situations whereby certain rights are routinely said to be infringed only for the claimant to be told that the infringement is justified by any number of countervailing considerations. As Professor Newman puts it, “[t]he situation becomes

le rapport entre l’article premier et les protections garanties par la *Charte*. Comme l’a affirmé le juge en chef Dickson dans l’arrêt *Oakes*, p. 135 :

Il importe de souligner dès l’abord que l’article premier remplit deux fonctions : premièrement, il enchâsse dans la Constitution les droits et libertés énoncés dans les dispositions qui le suivent; et, deuxièmement, il établit explicitement les seuls critères justificatifs (à part ceux de l’art. 33 de la *Loi constitutionnelle de 1982*) auxquels doivent satisfaire les restrictions apportées à ces droits et libertés. En conséquence, tout examen fondé sur l’article premier doit partir de l’idée que la restriction attaquée porte atteinte à des droits et libertés garantis par la Constitution — des droits et libertés qui font partie de la loi suprême du Canada. [Je souligne.]

[191] Les deux fonctions de l’article premier opèrent de concert. En raison de la gravité d’une conclusion portant qu’il y a eu atteinte à un droit garanti par la *Charte* — conclusion qui, essentiellement, constate l’existence d’un manquement à une garantie constitutionnelle — la délimitation de tels droits doit être réalisée avec tout le soin que requiert la gravité de la situation. Si les tribunaux concluent trop aisément à l’existence d’atteintes dans le cadre d’activités qui échappent à la portée de la protection qu’accordent ces droits, ils pourraient en conséquence conclure trop aisément que l’État a satisfait au fardeau de justification énoncée dans *Oakes*. Comme l’affirme le professeur Hogg, [TRADUCTION] « [i]l existe un rapport étroit entre la norme de justification requise par l’article premier et le champ d’application des droits garantis. Si les tribunaux donnent à un droit garanti une interprétation large qui va au-delà de leur objet, ils assoupliront inévitablement la norme de justification au regard de l’article premier afin de valider le texte de la loi qui restreint le droit en question » : *Constitutional Law of Canada*, p. 38-6 (note en bas de page omise); voir aussi P. W. Hogg, « Interpreting the Charter of Rights : Generosity and Justification » (1990), 28 *Osgoode Hall L.J.* 817.

[192] Une telle approche peut mener à des situations où les tribunaux concluraient couramment à l’existence d’atteintes à certains droits, mais se contenteraient en définitive de répondre au demandeur concerné que l’atteinte est justifiée par un

one in which the *prima facie* violation of rights by the state becomes a routine condition precisely because no distinctions are drawn between legitimate and illegitimate claims”: D. Newman, “Canadian Proportionality Analysis: 5½ Myths” (2016), 73 *S.C.L.R.* (2d) 93, at p. 99. This has a number of worrisome implications. It erodes the seriousness of finding *Charter* violations. It increases the role of policy considerations in the adjudication of *Charter* claims by shifting the bulk of the analysis to s. 1. And it distorts the proper relationship between the branches of government by unduly expanding the policy-making role of the judiciary.

[193] Taken to its logical end, this approach pushes the entire adjudication of *Charter* claims towards balancing, whereby rights and justifications are considered in a type of blended analysis. The result is an unstructured, somewhat conclusory exercise that ignores the framing of the *Charter* and departs fundamentally from the foundational *Charter* jurisprudence of this Court.

[194] The adjudication of *Charter* claims involves questions of constitutional law. The fact that *Charter* rights are implicated in the work of administrative decision-makers on a day-to-day basis does not change this fact. On judicial review, as in other proceedings, *Charter* claims demand analytical rigour. This starts with the correct delineation of the scope of the rights and freedoms at issue. Such delineation provides to the reviewing court the framework within which the *Charter* claim is to be adjudicated. It determines, *inter alia*, the relevance of evidence adduced by the claimant and the standard against which the government conduct is to be evaluated. The aim is not to produce an unduly restrictive reading of the right or freedom at issue. Rather, it is to ensure that the rest of the analysis does not go off the

certain nombre de considérations qui font contre-poids. Comme l’explique le professeur Newman, [TRADUCTION] « [I]a situation deviendrait telle que les conclusions d’atteinte à première vue à des droits par l’État deviendraient des occurrences courantes, précisément parce qu’aucune distinction n’est faite entre prétentions légitimes et prétentions illégitimes » : D. Newman, « Canadian Proportionality Analysis : 5½ Myths » (2016), 73 *S.C.L.R.* (2d) 93, p. 99. De telles situations ont des répercussions préoccupantes. Elles atténuent la gravité d’une conclusion portant qu’il y a eu atteinte à la *Charte*. Elles accroissent le rôle des considérations de politique générale dans l’examen des demandes fondées sur la *Charte* en déplaçant l’essentiel de l’analyse à l’étape fondée sur l’article premier. Et elles déforment le rapport approprié qui doit exister entre les différentes branches de l’État, en élargissant d’une manière excessive le rôle des tribunaux en matière d’établissement de politiques.

[193] Poussée à sa logique extrême, cette démarche fait converger l’ensemble des éléments du processus d’examen des demandes fondées sur la *Charte* vers une mise en balance dans le cadre de laquelle les droits et les justifications sont considérés dans une sorte d’analyse mixte. Il en résulte une opération non structurée et plutôt conclusive, qui ne tient pas compte de l’organisation de la *Charte* et qui déroge radicalement à la jurisprudence fondamentale de la Cour concernant ce texte.

[194] Trancher des demandes fondées sur la *Charte* implique l’examen de questions de droit constitutionnel. Le fait que des droits garantis par la *Charte* se soulèvent quotidiennement dans les travaux des décideurs administratifs ne change pas ce fait. Lors d’un contrôle judiciaire, comme dans d’autres instances, les demandes fondées sur la *Charte* commandent une analyse rigoureuse. La première étape consiste à délimiter correctement la portée des droits et libertés en jeu. Grâce à une telle délimitation, la cour de révision disposera du cadre à l’intérieur duquel la demande fondée sur la *Charte* doit être tranchée. Elle permet de déterminer, entre autres choses, la pertinence de la preuve présentée par le demandeur et la norme au regard de laquelle la conduite de l’État doit être évaluée. L’objectif n’est pas de produire

rails because the right has been given an erroneous definition.

### C. *The Burden of Proof in Charter Litigation*

[195] My final concern relates to the burden of proof in *Charter* adjudication and what that burden entails. Under the usual rules of judicial review, it falls to the applicant to demonstrate that the impugned decision should be overturned. By contrast, under the approach set out in *Oakes*, it is government that bears the burden of justification once the claimant has demonstrated an infringement of his or her *Charter* rights. The *Doré/Loyola* framework lies at the intersection of administrative and constitutional law but it has remained conspicuously silent on where the burden of proof lies.

[196] It is difficult to conclude that *Doré* changed the burden of proof for the adjudication of *Charter* claims in the administrative context in the absence of an explicit discussion to that effect. Thus, once the claimant has demonstrated that an administrative decision infringes his or her *Charter* rights, it remains incumbent on the state actor to demonstrate that the infringement is justified. In other words, if the claimant can demonstrate that an administrative decision infringes his or her *Charter* rights, the decision is presumptively unreasonable and the state must explain why this infringement is a reasonable limit. The reviewing court must ensure that the state actor has discharged this burden before upholding the impugned decision.

[197] The majority states that “*Charter* rights are no less robustly protected under an administrative law framework”: M.R., at para. 57. As discussed, however, the usual rules of administrative law require *the applicant* to demonstrate that an impugned decision should be overturned. It is unclear whether this burden persists under an administrative

une interprétation indûment restrictive du droit ou de la liberté en jeu. Il s’agit plutôt de faire en sorte que le reste de l’analyse ne s’écarte pas de la bonne marche à suivre parce que le droit en cause a été défini erronément.

### C. *Le fardeau de la preuve dans les litiges relatifs à la Charte*

[195] Ma dernière préoccupation concerne le fardeau de la preuve dans les litiges relatifs à la *Charte* ainsi que la teneur de ce fardeau. Selon les règles habituellement applicables en cas de contrôle judiciaire, il incombe au demandeur de prouver que la décision contestée devrait être annulée. En revanche, suivant la démarche établie dans *Oakes*, c’est l’État qui doit prouver la justification une fois que le demandeur a démontré l’existence d’une atteinte aux droits que lui garantit la *Charte*. Le cadre d’analyse énoncé dans les arrêts *Doré* et *Loyola* se situe à l’intersection du droit administratif et du droit constitutionnel, mais il demeure ostensiblement silencieux quant à l’identité de la partie à qui incombe le fardeau de la preuve.

[196] Il est difficile de conclure que l’arrêt *Doré* a modifié le fardeau de la preuve dans l’examen des demandes fondées sur la *Charte* en contexte administratif en l’absence d’un énoncé explicite à cet effet. En conséquence, une fois que le demandeur a démontré qu’une décision administrative porte atteinte aux droits qui lui sont garantis par la *Charte*, il continue d’incomber à l’État de prouver que l’atteinte était justifiée. Autrement dit, si le demandeur peut établir qu’une décision porte atteinte aux droits que lui garantit la *Charte*, la décision est présumée déraisonnable et l’État doit expliquer pourquoi cette atteinte constitue une limite raisonnable. La cour de révision doit s’assurer que l’État s’est acquitté de son fardeau avant de confirmer la décision contestée.

[197] Les juges majoritaires affirment que « les droits garantis par la *Charte* ne sont pas moins vigoureusement protégés dans un cadre d’analyse de droit administratif » : M.M., par. 57. Cependant, comme je l’ai expliqué, suivant les règles habituelles du droit administratif, *le demandeur* est tenu de démontrer que la décision qu’il conteste doit être infirmée.

law framework once *Charter* rights are at stake. The majority is silent on this issue. One could infer from this that an impugned decision should be treated as presumptively reasonable *unless* the claimant demonstrates that the decision is not the result of proportionate balancing. This would provide for less robust protection of *Charter* rights. For the administrative law framework to provide for the *same* protection of *Charter* rights as the *Oakes* framework, the justificatory burden must remain on the government once an infringement of rights is demonstrated.

[198] Such an approach follows from first principles. The administrative state is a statutory creation. As legislation must comply with the *Charter*, it follows that decisions taken pursuant to legislation must also comply with the *Charter*: *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; *Eldridge*; *Multani*; *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134, at para. 117.

[199] The *Constitution Act, 1982* gives normative primacy to the rights and freedoms guaranteed by the *Charter*. By virtue of s. 1, any limit on these guarantees is presumptively unconstitutional. This means that rights infringements can stand *only* if the limit complies with the requirements of s. 1 (or, in some cases, if the government invokes the override provision in s. 33 of the *Charter*). These are the *only* options: the government either justifies the infringement, exempts the infringement from constitutional scrutiny, or the infringement is remedied by the court.

[200] Where the government opts for justification, it faces successive hurdles. Under the *Oakes* framework, to establish that an infringement is reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society, the state must, first, identify an objective of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom. Second,

Est-ce que ce fardeau demeure inchangé dans le cadre d'analyse du droit administratif lorsque des droits garantis par la *Charte* sont en jeu? Ce n'est pas clair. Les juges majoritaires sont silencieux sur ce point. Il est possible d'inférer que la décision contestée doit être présumée raisonnable, *sauf* si le demandeur démontre qu'elle ne résulte pas d'une mise en balance proportionnée. Cette situation se traduirait par une protection moins vigoureuse des droits garantis par la *Charte*. Pour que le cadre d'analyse du droit administratif assure la *même* protection à l'égard des droits garantis par la *Charte* que le cadre d'analyse prévu par l'arrêt *Oakes*, le fardeau de justification doit continuer d'incomber à l'État lorsqu'une atteinte à des droits a été établie.

[198] Une telle démarche découle de principes fondamentaux. La branche administrative de l'État est une création de la loi. Comme les lois doivent être conformes à la *Charte*, il s'ensuit que les décisions prises en vertu de celles-ci doivent elles aussi respecter la *Charte* : *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; *Eldridge*; *Multani*; *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134, par. 117.

[199] La *Loi constitutionnelle de 1982* confère aux droits et libertés garantis par la *Charte* la primauté sur le plan normatif. Par l'effet de l'article premier, toute limite à ces garanties est présumée inconstitutionnelle. Cela signifie qu'une atteinte à un droit est valide *uniquement* si la limite respecte les exigences de l'article premier (ou, dans certains cas, si l'État invoque l'art. 33 de la *Charte*, la disposition autorisant les dérogations). Il s'agit là des *seules* possibilités : soit l'État justifie l'atteinte, soit il la soustrait au contrôle de sa constitutionnalité, soit le tribunal remédie à l'atteinte.

[200] Lorsque l'État opte pour la justification, il doit alors surmonter successivement différents obstacles. Suivant le cadre d'analyse établi dans *Oakes*, pour établir qu'une atteinte constitue une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, l'État doit premièrement invoquer un objectif suffisamment



the state must show that the infringement passes a “proportionality test”: *Oakes*, at p. 139. This entails showing that the measure is rationally connected to the identified objective, that the infringement is minimally impairing and that a balance is struck between the infringing effects of the measure and the importance of the objective. The *Oakes* framework expresses constitutional principles of fundamental importance — namely, that the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* establish a minimum degree of protection that state actors must respect, and that any violation of these guarantees will be subject to close and serious scrutiny.

[201] There is no question that these principles continue to guide our assessment of state action in the administrative context. Rather, the debate has centred on how to operationalise these principles. In this appeal, the majority explains that once an infringement has been shown, the question becomes “whether, in assessing the impact of the relevant *Charter* protection and given the nature of the decision and the statutory and factual contexts, the decision reflects a proportionate balancing of the *Charter* protections at play”: M.R., at para. 58, citing *Doré*, at para. 57, and *Loyola*, at para. 39. I do not see this framework as fundamentally deviating from the principles set out in *Oakes*. Indeed, this Court sought in *Doré* to achieve “conceptual harmony between a reasonableness review and the *Oakes* framework” (para. 57). The key to achieving this harmony is not the substitution of the principles of *Charter* review for those of administrative law. Rather, as *Loyola* makes clear, the solution is to infuse judicial review with the considerations that make up the *Oakes* analysis.

[202] All the elements in the *Oakes* test have a role to play in the judicial review of administrative decisions under *Doré*. In *Doré*, this Court said that a decision will be found reasonable if “the decision-maker has properly balanced the relevant *Charter* value with the statutory objectives” that the decision-maker

important pour justifier la suppression d’un droit ou d’une liberté protégé par la Constitution. Deuxièmement, il doit démontrer que l’atteinte satisfait au « critère de proportionnalité » : *Oakes*, p. 139. Cela implique qu’il doit prouver que la mesure possède un lien rationnel avec l’objectif invoqué, que l’atteinte constitue une atteinte minimale aux droits garantis et qu’il y a équilibre entre les effets attentatoires de la mesure et l’importance de l’objectif. Le cadre d’analyse établi dans *Oakes* énonce des principes constitutionnels d’une importance fondamentale — c’est-à-dire que les droits et libertés garantis par la *Charte* établissent des protections minimales que les acteurs gouvernementaux sont tenus de respecter, et que toute violation de ces protections fera l’objet d’un contrôle attentif et rigoureux.

[201] Il ne fait aucun doute que ces principes continuent de guider notre évaluation de l’action étatique en contexte administratif. Les débats ont plutôt porté sur la façon de mettre en œuvre ces principes. Dans le présent pourvoi, les juges majoritaires expliquent que, lorsqu’une atteinte a été démontrée, il s’agit de se demander « si — en évaluant l’incidence de la protection pertinente offerte par la *Charte* et compte tenu de la nature de la décision et des contextes légal et factuel — la décision est le fruit d’une mise en balance proportionnée des droits en cause protégés par la *Charte* » : M.M., par. 58, citant *Doré*, par. 57, et *Loyola*, par. 39. Je ne considère pas que ce cadre d’analyse s’écarte fondamentalement des principes énoncés dans *Oakes*. D’ailleurs, dans *Doré*, notre Cour s’est efforcée de réaliser l’« harmonie conceptuelle entre l’examen du caractère raisonnable et le cadre d’analyse préconisé dans *Oakes* » (par. 57). La clé pour réaliser cette harmonie ne consiste pas à substituer les principes de l’examen relatif à la *Charte* à ceux du droit administratif. Comme il ressort clairement de l’arrêt *Loyola*, la solution consiste plutôt à intégrer au contrôle judiciaire les considérations qui composent l’analyse énoncée dans *Oakes*.

[202] Tous les éléments de l’analyse établie dans *Oakes* ont un rôle à jouer lors du contrôle judiciaire des décisions administratives conformément à l’arrêt *Doré*. Dans cet arrêt, la Cour a conclu qu’une décision sera jugée raisonnable si « le décideur a mis en balance comme il se doit la valeur pertinente

was bound to carry out (para. 58). This requires an identification of the statutory objective at issue, which corresponds to the first step under *Oakes*. Once a claimant has made out that a decision has infringed a *Charter* right on judicial review, the state must identify a “sufficiently important objective” that could make infringing the *Charter* right reasonable: *Oakes*, at p. 141. The proportionality analysis will then be carried out in relation to *that* objective. This objective must be sufficiently pressing and substantial to justify the infringement of *Charter* rights: *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519, at para. 20; *Hutterian Brethren*, at para. 42.

[203] The state must then show that the decision reflects a “proportionate balancing of the *Charter* protections at play”: *Doré*, at para. 57. This corresponds to the “proportionality test” under the second step of *Oakes*, which includes the analysis of rational connection, minimal impairment, and the balance between beneficial and deleterious effects.

[204] First, if the state cannot demonstrate that the decision-maker has rendered a decision that is rationally connected to the identified statutory objective, then the decision, of necessity, cannot be reasonable. In other words, if the decision is not *rationally connected* to the statutory objective, then the decision-maker will have acted outside its mandate. Second, as the majority has stated, the decision will be *minimally impairing* if it affects the right “as little as reasonably possible” in furthering the statutory objectives identified by the state: M.R., at para. 80, citing *Loyola*, at para. 40. Finally, the state must show that the decision strikes “a reasonable balance between the benefits to its statutory objectives and the severity of the limitation on *Charter* rights at stake”: M.R., at para. 91. If the state can meet this proportionality test, the decision will be reasonable despite having infringed a *Charter* right.

consacrée par la *Charte* et les objectifs visés par la loi » que le décideur était tenu de réaliser (par. 58). À cette fin, il faut cerner l’objectif visé par la loi qui est en jeu, démarche qui correspond à la première étape de l’analyse établie dans *Oakes*. Une fois qu’un demandeur a démontré, dans le cadre d’un contrôle judiciaire, qu’une décision porte atteinte à un droit protégé par la *Charte*, l’État doit invoquer un « objectif suffisamment important » susceptible de conférer un caractère raisonnable à l’atteinte au droit garanti par la *Charte* : *Oakes*, p. 141. L’analyse de la proportionnalité est ensuite réalisée au regard de *cet* objectif, qui doit être suffisamment urgent et réel pour justifier l’atteinte aux droits garantis par la *Charte* : *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519, par. 20; *Hutterian Brethren*, par. 42.

[203] L’État doit ensuite prouver que la décision « est le fruit d’une mise en balance proportionnée des droits en cause protégés par la *Charte* » : *Doré*, par. 57. Cette démarche correspond au « critère de proportionnalité » de la deuxième étape de l’analyse établie dans *Oakes*, laquelle inclut l’examen du lien rationnel et de l’atteinte minimale, ainsi que la mise en balance des effets bénéfiques et des effets préjudiciables.

[204] Premièrement, si l’État n’est pas en mesure d’établir de lien rationnel entre la décision prise par le décideur et l’objectif législatif identifié, il s’ensuit, nécessairement, que cette décision ne saurait être raisonnable. En d’autres mots, si la décision n’est pas *liée rationnellement* à l’objectif législatif, le décideur a en conséquence agi en dehors du cadre de son mandat. Deuxièmement, comme l’affirment les juges majoritaires, la décision constituera une *atteinte minimale* si elle porte atteinte « aussi peu que cela est raisonnablement possible » aux droits en cause dans la poursuite des objectifs législatifs invoqués par l’État : M.M., par. 80, citant *Loyola*, par. 40. Enfin, l’État doit démontrer que la décision établit « une mise en balance raisonnable des avantages qu’il y a à réaliser les objectifs que lui confie la loi et de la gravité de la restriction aux droits garantis par la *Charte* en cause » : M.M., par. 91. Si l’État satisfait à ce critère de proportionnalité, la décision sera jugée raisonnable même si elle a porté atteinte à un droit garanti par la *Charte*.

[205] I recognize, as does the Chief Justice, that the main hurdle for the state will be the “final stages of the *Oakes* framework used to assess the reasonableness of a limit on a *Charter* right under s. 1: minimal impairment and balancing” (*Loyola*, at para. 40; C.J.R., at para. 113). However, that is not to say that the identification of statutory objectives or the rational connection step cease to be relevant. The fact that most statutes reviewed under the *Oakes* test have failed at the minimal impairment or proportionality stages does not mean that courts have stopped looking to rational connection. Nor does it mean that consideration of the pressing and substantial objective has ceased to be relevant. Similarly, in the administrative context, the fact that most administrative decisions will be rationally connected to an identified statutory objective does not mean that the inquiry need not be carried out. It means only that this component of the analysis will often readily be met.

[206] I add this. While the decision in *Doré* was motivated by a desire to streamline the review of administrative decisions for compliance with the *Charter*, its stated preference for a “robust conception of administrative law” should not have the (unquestionably unintended) effect of diluting the protection afforded to *Charter* rights (para. 34). Nor should it risk shifting the justificatory burden onto claimants once they have demonstrated an infringement of their rights. The justificatory burden must therefore remain where the *Charter* places it; on the government, whenever a claimant demonstrates that his or her *Charter* rights have been infringed. For the administrative state, this is no more than what s. 1 of the *Charter* requires.

[207] As a final point, I do not dispute that *Doré* and *Loyola* are binding precedents: M.R., at para. 59. The suggestion that the *Doré/Loyola* framework requires clarification is in no way inconsistent with

[205] À l’instar de la juge en chef, je reconnais que le principal obstacle pour l’État résidera dans les « étapes finales du cadre d’analyse énoncé dans *Oakes* qui sert pour déterminer si une restriction à un droit garanti par la *Charte* est raisonnable au regard de l’article premier : atteinte minimale et équilibre » (*Loyola*, par. 40; M.J.C., par. 113). Cependant, cela ne veut pas dire que la détermination des objectifs du texte de loi ou l’existence du lien rationnel ne sont plus des éléments pertinents. Le fait que la plupart des lois qui ont été analysées au regard du cadre énoncé dans *Oakes* n’ont pas satisfait aux étapes relatives à l’atteinte minimale ou à la proportionnalité ne signifie pas que les tribunaux ont cessé de considérer la question du lien rationnel. Cela ne veut pas non plus dire que la prise en compte de l’objectif urgent et réel n’est plus une considération pertinente. De même, en contexte administratif, le fait que la majorité des décisions ont un lien rationnel avec l’objectif législatif invoqué à leur égard ne signifie pas qu’il n’est plus nécessaire d’effectuer cet examen. Cela signifie seulement que, bien souvent, cet aspect de l’analyse sera aisément respecté.

[206] J’ajoute le point suivant. Bien que la décision dans *Doré* ait été motivée par la volonté de simplifier le contrôle de décisions administratives pour s’assurer de leur conformité avec la *Charte*, la préférence exprimée dans cet arrêt pour une « conception plus riche du droit administratif » ne devrait pas avoir l’effet (incontestablement non voulu) d’affaiblir la protection dont jouissent les droits garantis par la *Charte* (par. 34). Elle ne devrait pas non plus entraîner le transfert du fardeau de justification sur les épaules des demandeurs une fois que ceux-ci ont démontré l’existence d’une atteinte à leurs droits. Ce fardeau doit en conséquence continuer d’incomber à la partie à qui la *Charte* l’a imposé, c’est-à-dire l’État, dans tous les cas où le demandeur démontre qu’il y a eu atteinte aux droits que lui garantit la *Charte*. Pour les organismes administratifs étatiques, il s’agit de l’obligation imposée par l’article premier de la *Charte*, rien de plus.

[207] Dernière observation, je ne conteste pas le fait que les arrêts *Doré* et *Loyola* sont des précédents d’application obligatoire : M.M., par. 59. La suggestion selon laquelle le cadre d’analyse établi

this. Whether in response to judicial, academic, or other criticism, this Court has on numerous occasions built on its jurisprudence to provide for greater clarity and consistency in the law: see e.g. *Canada v. Craig*, 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489, at para. 29; *Dunsmuir*, at para. 24; *Paul v. British Columbia (Forest Appeals Commission)*, 2003 SCC 55, [2003] 2 S.C.R. 585, at para. 39. Indeed, *Doré* itself was an attempt at clarifying confusion in the jurisprudence (para. 23). These developments reflect how the common law works, through the application and, where warranted, the clarification of jurisprudence. On these matters, I can do no better than to quote Lord Denning from his book *The Discipline of Law* (1979), at p. 314:

Let it not be thought from this discourse that I am against the doctrine of precedent. I am not. It is the foundation of our system of case law. This has evolved by broadening down from precedent to precedent. By standing by previous decisions, we have kept the common law on a good course. All that I am against is its too rigid application — a rigidity which insists that a bad precedent must necessarily be followed. I would treat it as you would a path through the woods. You must follow it certainly so as to reach your end. But you must not let the path become too overgrown. You must cut out the dead wood and trim off the side branches, else you will find yourself lost in thickets and brambles. My plea is simply to keep the path to justice clear of obstructions which would impede it.

[208] Having set out what I view as the proper approach to the adjudication of *Charter* rights in the administrative context, I turn now to the main *Charter* right at issue in this appeal: freedom of religion as guaranteed by s. 2(a).

#### IV. Section 2(a) of the Charter

[209] The “freedom of conscience and religion” guaranteed by s. 2(a) is an essential part of life in Canadian society. From the most faithful believer

par les arrêts *Doré* et *Loyola* requiert des précisions n’a rien d’incompatible avec ce fait. Que ce soit à la suite de critiques émanant de sources judiciaires, universitaires ou autres, notre Cour a, à de nombreuses occasions, développé sa jurisprudence pour accroître la clarté et la cohérence du droit : voir, p. ex., *Canada c. Craig*, 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489, par. 29; *Dunsmuir*, par. 24; *Paul c. Colombie-Britannique (Forest Appeals Commission)*, 2003 CSC 55, [2003] 2 R.C.S. 585, par. 39. De fait, l’arrêt *Doré* constituait lui-même un effort en vue de dissiper la confusion dans la jurisprudence (par. 23). Ces développements reflètent la façon dont fonctionne la common law, à savoir par l’application et, lorsque cela s’impose, la clarification de la jurisprudence. Sur cette question, je ne saurais surpasser les propos suivants de lord Denning dans son ouvrage *The Discipline of Law* (1979), p. 314 :

[TRADUCTION] Je ne voudrais pas qu’on infère de mes propos que je suis opposé à la règle du précédent. Je ne le suis pas. Elle constitue le fondement de notre système de jurisprudence, qui a évolué en s’élargissant au fil des précédents. En suivant les décisions antérieures, nous avons permis à la common law de progresser dans la bonne direction. La seule chose à laquelle je m’oppose, c’est à l’application trop rigide de cette règle — une rigidité qui veut qu’un mauvais précédent doive nécessairement être suivi. Pour moi, cette règle est comme un sentier en forêt. Il faut certes l’emprunter pour se rendre à destination. Mais il faut prendre soin de ne pas laisser la végétation envahir le sentier. Vous devez couper le bois mort ainsi que les branches latérales, sinon vous vous perdrez dans les broussailles et les ronces. Je vous exhorte tout simplement à libérer le chemin qui mène à la justice de tout obstacle susceptible de l’entraver.

[208] Ayant énoncé ce que je considère être la démarche appropriée pour statuer sur les demandes fondées sur la *Charte* en contexte administratif, je vais maintenant examiner le principal droit garanti par la *Charte* qui est en jeu dans le présent pourvoi : la liberté de religion garantie par l’al. 2a).

#### IV. L’alinéa 2a) de la Charte

[209] La « liberté de conscience et de religion » garantie par l’al. 2a) est une partie essentielle de la vie au sein de la société canadienne. Elle protège le droit

to the most convinced atheist, it protects our right to believe in whatever we choose and to manifest those beliefs without fear of hindrance or reprisal. This freedom shields our most personal beliefs — among those that speak to the core of who we are and how we choose to live our lives — from interference by the state. Given the diversity of beliefs in our society and the manner in which those beliefs are manifested, the breadth of this freedom has the potential to create friction. Resolving this friction in a manner that reflects the purpose of s. 2(a) is, on occasion, a necessary exercise.

[210] The friction in this case arises between the religious freedom claimed by TWU and the mandate of the LSBC to regulate the legal profession in the public interest. This requires an analysis of s. 2(a) and its role in our jurisprudence. In what follows, I canvass the jurisprudence relative to s. 2(a) and I delineate the scope of its protection based on the purposive approach described above. I then have regard to the infringement alleged by the claimants. My conclusion is that the alleged infringement does not fall within the scope of freedom of religion.

#### A. *The Scope of Section 2(a) of the Charter*

[211] The scope of freedom of religion was first set out by Justice Dickson in *Big M*:

The essence of the concept of freedom of religion is the right to entertain such religious beliefs as a person chooses, the right to declare religious beliefs openly and without fear of hindrance or reprisal, and the right to manifest religious belief by worship and practice or by teaching and dissemination. But the concept means more than that.

Freedom can primarily be characterized by the absence of coercion or constraint. If a person is compelled by the state or the will of another to a course of action or inaction which he would not otherwise have chosen, he is not acting of his own volition and he cannot be said to be truly free. One of the major purposes of the *Charter* is to protect, within reason, from compulsion or restraint. Coercion includes not only such blatant forms of compulsion as

du plus fidèle des croyants et celui du plus convaincu des athées de croire ce qu'ils veulent et de manifester ces croyances sans crainte d'empêchements ou de représailles. Cette liberté protège nos croyances les plus personnelles — celles qui sont au cœur de notre identité et du mode de vie que nous avons choisi — contre toute ingérence de l'État. Compte tenu de la diversité des croyances au sein de notre société et de la façon dont se manifestent ces croyances, l'étendue de cette liberté est susceptible de causer des frictions. Il s'avère nécessaire, à l'occasion, de résoudre ces frictions d'une façon qui reflète l'objet de l'al. 2a).

[210] En l'espèce, il existe de telles frictions entre la liberté de religion revendiquée par TWU et le mandat de la LSBC, qui consiste à réglementer la profession juridique dans l'intérêt public. Une analyse de l'al. 2a) et de son rôle dans notre jurisprudence s'imposent. Dans ce qui suit, je vais examiner la jurisprudence relative à l'al. 2a) et délimiter l'étendue de sa protection, en fonction de l'interprétation téléologique décrite plus tôt. Je vais ensuite me pencher sur l'atteinte alléguée par les demandeurs. J'arrive à la conclusion que l'atteinte alléguée échappe à la portée de la liberté de religion.

#### A. *La portée de l'al. 2a) de la Charte*

[211] C'est le juge Dickson, dans l'arrêt *Big M*, qui a énoncé pour la première fois la portée de la liberté de religion :

Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation. Toutefois, ce concept signifie beaucoup plus que cela.

La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercion ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'État ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre. L'un des objectifs importants de la *Charte* est de protéger, dans des limites raisonnables, contre la coercion et la contrainte. La



direct commands to act or refrain from acting on pain of sanction, coercion includes indirect forms of control which determine or limit alternative courses of conduct available to others. Freedom in a broad sense embraces both the absence of coercion and constraint, and the right to manifest beliefs and practices. Freedom means that, subject to such limitations as are necessary to protect public safety, order, health, or morals or the fundamental rights and freedoms of others, no one is to be forced to act in a way contrary to his beliefs or his conscience. [Emphasis added; pp. 336-37.]

[212] We can draw two conclusions with respect to the nature of religious freedom under s. 2(a) from this foundational jurisprudence. The first is that religious freedom is based on the exercise of free will. This is because religion, at its core, involves a profoundly personal commitment to a set of beliefs and to various practices seen as following from those beliefs: *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 759; *Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551, at para. 39. The focus of religious freedom, then, is personal choice: *Amselem*, at para. 43. Whether this choice aligns with an official religion is not relevant. For the purposes of s. 2(a), what matters is that this choice is made freely.

[213] The second conclusion is a corollary of the first: religious freedom is also defined by the absence of constraint. From this perspective, religious freedom aims to protect individuals from interference with their religious beliefs and practices. Its character is noncoercive; its antithesis is coerced conformity. This understanding of religious freedom is rooted in the philosophical tradition that conceives of freedom in terms of the absence of interference with individual choice: see e.g. I. Berlin, *Four Essays on Liberty* (1969), at pp. 15-22. In the jurisprudence, this freedom applies to believers and nonbelievers alike as the *Charter* provides both freedom of religion and freedom from it: *Big M*, at p. 347; *Saguenay*, at para. 70.

coercition comprend non seulement la contrainte flagrante exercée, par exemple, sous forme d'ordres directs d'agir ou de s'abstenir d'agir sous peine de sanction, mais également les formes indirectes de contrôle qui permettent de déterminer ou de restreindre les possibilités d'action d'autrui. La liberté au sens large comporte l'absence de coercion et de contrainte et le droit de manifester ses croyances et pratiques. La liberté signifie que, sous réserve des restrictions qui sont nécessaires pour préserver la sécurité, l'ordre, la santé ou les mœurs publics ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui, nul ne peut être forcé d'agir contrairement à ses croyances ou à sa conscience. [Je souligne; p. 336-337.]

[212] Cet arrêt de principe nous permet de tirer deux conclusions en ce qui a trait à la nature de la liberté de religion que garantit l'al. 2a). La première est que la liberté de religion repose sur l'exercice du libre arbitre. C'est le cas parce que, fondamentalement, la religion implique un engagement profondément personnel envers un ensemble de croyances et envers diverses pratiques considérées comme découlant de ces croyances : *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 759; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551, par. 39. L'élément central de la liberté de religion est donc l'exercice du choix personnel : *Amselem*, par. 43. Que ce choix corresponde ou non à une religion officielle n'est pas pertinent. Ce qui importe pour l'application de l'al. 2a) est que le choix soit fait librement.

[213] La deuxième conclusion est le corollaire de la première : la liberté de religion se définit également par l'absence de contrainte. Considérée sous cet angle, la liberté de religion vise à protéger les personnes contre les entraves à l'observance de leurs croyances et pratiques religieuses. Elle présente un caractère non coercitif; son antithèse est la conformité par la contrainte. Cette interprétation de la liberté de religion tire son origine de la tradition philosophique qui conçoit la liberté au regard de l'absence d'entraves à la liberté de choisir de l'individu : voir, p. ex., I. Berlin, *Four Essays on Liberty* (1969), p. 15-22. Dans la jurisprudence, cette liberté s'applique aux croyants comme aux incroyants, puisque la *Charte* protège à la fois la liberté de religion et celle de ne pas être contraint d'observer une religion : *Big M*, p. 347; *Saguenay*, par. 70.

[214] This emphasis on the free choice of the believer is reflected in the jurisprudence. In *Amsalem*, for instance, the issue was whether Orthodox Jews could build succahs on the balconies of their condominium apartments for the duration of the Jewish holiday of Succot. Those who managed the apartment buildings opposed this on the basis that it violated bylaws of the condominium. While this case was decided under the Quebec *Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q., c. C-12 — which applies to the conduct of private individuals — the Court was explicit in stating that its decision was equally applicable under the Canadian *Charter* (para. 37). Writing for the majority, Justice Iacobucci explained that, at the first stage of the religious freedom analysis, an individual claimant need only demonstrate a sincere adherence to a belief or practice having a nexus with religion (para. 46). The focus of this approach was on the choice of the believer, regardless of whether the belief or practice was recognized by an official religion. Thus, it did not matter whether Orthodox Judaism objectively required the claimants to build individual succahs on their balconies. All that mattered was the claimants' sincere belief in their religious obligation to do so and their choice to act on that belief.

[215] The majority decision in *Multani* provides a further example. In that case, the issue was whether Gurbaj Singh Multani, a 13-year-old Sikh boy, could bring his kirpan to school notwithstanding the refusal of the school board to grant him an exemption from its prohibition against bringing weapons to school. As the school board had effectively forced him to choose between “leaving his kirpan at home and leaving the public school system”, Multani was only required to show that his “personal and subjective belief in the religious significance of the kirpan” was sincere in order to demonstrate that the decision infringed his rights under s. 2(a) (paras. 37-41). The fact that other Sikhs might have compromised on their beliefs when faced with the prohibition was not relevant (para. 39). The only

[214] Cette importance accordée à la liberté de choisir du croyant ressort également de la jurisprudence. Dans *Amsalem*, par exemple, la question en litige consistait à décider si des Juifs orthodoxes pouvaient construire des souccahs sur les balcons de leurs condominiums pendant la fête religieuse juive du Souccoth. Les gestionnaires de l'immeuble en question s'opposaient à cette pratique, plaidant qu'elle violait les règlements régissant cet immeuble. Bien que cette affaire ait été tranchée en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, L.R.Q., c. C-12 — qui s'applique à la conduite des particuliers — la Cour a explicitement indiqué que sa décision était également applicable aux affaires relevant de la *Charte* canadienne (par. 37). S'exprimant au nom des juges majoritaires, le juge Iacobucci a expliqué que, à la première étape de l'analyse de la liberté de religion, le demandeur est uniquement tenu de démontrer qu'il adhère sincèrement à des pratiques ou croyances ayant un lien avec une religion (par. 46). Cette démarche est axée sur le choix du croyant, peu importe que la croyance ou la pratique soit reconnue par une religion officielle. Par conséquent, il importait peu que le judaïsme orthodoxe exige objectivement des demandeurs qu'ils construisent des souccahs individuelles sur leur balcon. Tout ce qui importait était l'existence d'une croyance sincère de la part des demandeurs à l'égard de leur obligation religieuse de le faire, ainsi que le choix de ces derniers d'agir conformément à cette croyance.

[215] L'opinion majoritaire exprimée dans l'arrêt *Multani* constitue un autre exemple. Dans cette affaire, il s'agissait de décider si Gurbaj Singh Multani, un garçon sikh de 13 ans, pouvait porter son kirpan à l'école malgré le refus de la commission scolaire de lui accorder une exemption à l'égard de la règle prohibant le port d'armes à l'école. Comme la commission scolaire le contraignait effectivement à choisir entre « laisser son kirpan à la maison ou [...] quitter l'école publique », pour établir que cette décision portait atteinte aux droits qui lui sont garantis par l'al. 2a), M. Multani était uniquement tenu de prouver que sa « croyance personnelle et subjective en la signification religieuse du kirpan » était sincère (par. 37-41). Le fait que d'autres Sikhs aient pu accepter de faire un compromis quant à leurs

relevant factor was the personal choice by Multani to adhere to his beliefs.

[216] As a final example, the decision in *Hutterian Brethren* is illustrative. In that case, the Hutterites of Wilson Colony sought an exemption from an Alberta law that required all drivers' licences to display a photograph of the licensee. The members of the Colony sincerely believed that permitting their photo to be taken violated the Second Commandment. Given this belief, the law forced individual Colony members to choose between their freely held religious beliefs and obtaining drivers' licences. Although a majority of this Court ultimately upheld the provincial law, the entire Bench accepted that it infringed s. 2(a).

[217] This focus on the individual choice of believers does not detract from the communal aspect of religion. For many religions, community is critical to manifesting faith. Whether through communal worship, religious education, or good works, the community is often the public face of religion. In other words, it is how the religion engages with the world. To borrow from Justice Sachs then of the South African Constitutional Court:

Certain religious sects do turn their back on the world, but many major religions regard it as part of their spiritual vocation to be active in the broader society. Not only do they proselytise through the media and in the public square, religious bodies play a large part in public life, through schools, hospitals and poverty relief. They command ethical behaviour from their members and bear witness to the exercise of power by State and private agencies; they promote music, art and theatre; they provide halls for community activities, and conduct a great variety of social activities for their members and the general public. They are part of the fabric of public life, and constitute active elements of the diverse and pluralistic nation contemplated by the Constitution. Religion is not just a question of belief

croyances en présence d'une telle interdiction n'était pas pertinent (par. 39). Le seul facteur pertinent était le choix personnel de M. Multani de se conformer à ses croyances.

[216] Comme dernier exemple, l'arrêt *Hutterian Brethren* illustre bien cette question. Dans cette affaire, les huttérites de la colonie Wilson ont demandé à être exemptés de l'application d'une loi albertaine exigeant que tous les permis de conduire comportent la photo de leur titulaire. Les membres de la colonie croyaient sincèrement que la prise de leur photo violait le second commandement. Du fait de cette croyance, la loi contraignait les membres de la colonie, sur une base individuelle, à choisir entre les croyances religieuses auxquelles ils adhéraient librement et l'obtention d'un permis de conduire. Bien que les juges majoritaires de la Cour aient en définitive confirmé la validité de la loi provinciale, tous les membres de la formation s'accordaient pour dire qu'elle portait atteinte à l'al. 2a).

[217] Cette importance accordée au libre choix individuel des croyants n'atténue en rien l'aspect collectif de la religion. Dans beaucoup de religions, la communauté est essentielle à la manifestation de la foi. Que ce soit au travers de pratiques de nature collective — culte, éducation religieuse ou bonnes œuvres —, la communauté est souvent le visage public de la religion. Autrement dit, c'est de cette façon que la religion interagit avec le monde. Je me permets de reprendre les propos suivants du juge Sachs, alors membre de la Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud :

[TRADUCTION] Certaines sectes religieuses tournent effectivement le dos au monde, mais bon nombre de grandes religions considèrent que le fait pour leurs membres d'être actifs dans la société en général fait partie intégrante de leur vocation spirituelle. Non seulement des organismes religieux font-ils du prosélytisme dans les médias ou sur les places publiques, mais ils jouent un rôle considérable dans la vie publique, dans les écoles, les hôpitaux et le secteur de la lutte contre la pauvreté. Ils exigent de leurs membres qu'ils aient un comportement éthique et qu'ils respectent l'exercice par les organismes étatiques et privés de leurs pouvoirs; ils font la promotion de la musique, de l'art et du théâtre; ils disposent de salles servant à des activités à caractère social, et organisent un large éventail

or doctrine. It is part of a way of life, of a people's temper and culture. [Footnotes omitted.]

*(Christian Education South Africa v. Minister of Education, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757, at para. 33)*

[218] This communal aspect of religion is recognized in our jurisprudence. As Justice LeBel stated in *Hutterian Brethren*, “[r]eligion is about religious beliefs, but also about religious relationships” (para. 182). This dimension of religious freedom was central to the decision of this Court in *Loyola*, where the majority held that “[r]eligious freedom under the *Charter* must therefore account for the socially embedded nature of religious belief, and the deep linkages between this belief and its manifestation through communal institutions and traditions” (para. 60). In this respect, I agree with the majority that “[t]he ability of religious adherents to come together and create cohesive communities of belief and practice is an important aspect of religious freedom under s. 2(a)”: M.R., at para. 64.

[219] While acknowledging this communal aspect, I underscore that religious freedom is premised on the personal volition of individual believers. Although religious communities may adopt their own rules and membership requirements, the foundation of the community remains the voluntary choice of individual believers to join together on the basis of their common faith. Therefore, in the context of this appeal, I would decline to find that TWU, as an institution, possesses rights under s. 2(a). I note that, even if TWU did possess such rights, these would not extend beyond those held by the individual members of the faith community. For the remainder of the analysis, I will employ the term “claimants”

d’activités sociales à l’intention de leurs membres et du grand public. Ils font partie du tissu des relations sociales et constituent des éléments actifs de la nation diverse et pluraliste envisagée par la Constitution. La religion n’est pas seulement une question de croyances ou de doctrines. Elle fait partie d’un mode de vie, elle est un aspect du tempérament et de la culture d’un peuple. [Notes en bas de page omises.]

*(Christian Education South Africa c. Minister of Education, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757, par. 33)*

[218] La jurisprudence de la Cour reconnaît cet aspect collectif de la religion. Comme l’a affirmé le juge LeBel dans *Hutterian Brethren*, « [l]a religion a trait aux croyances religieuses, mais aussi [aux] rapports religieux » (par. 182). Cette dimension de la liberté de religion a constitué un aspect central de la décision de la Cour dans *Loyola*, où les juges majoritaires ont conclu que « [l]a liberté de religion au sens où il faut l’entendre pour l’application de la *Charte* doit donc tenir compte du fait que les convictions religieuses sont bien ancrées dans la société et qu’il existe des liens solides entre ces croyances et leur manifestation par le truchement d’institutions et de traditions collectives » (par. 60). À cet égard, je suis d’accord avec les juges majoritaires pour dire que « [l]a capacité des fidèles de se rassembler et de créer des communautés de croyance et de pratique qui se caractérisent par leur cohésion est un aspect important de la liberté de religion garantie par l’alinéa 2a) » : M.M., par. 64.

[219] Quoique je reconnaisse cet aspect collectif, je souligne que la liberté de religion repose sur l’exercice par chaque croyant de sa volonté personnelle. Même si les communautés religieuses peuvent adopter leurs propres règles de fonctionnement et conditions d’adhésion, l’assise de la communauté demeure le choix volontaire que font les croyants, individuellement, de se regrouper sur la base de leur foi commune. Par conséquent, dans le contexte du présent pourvoi, je refuse de conclure que TWU possède, en tant qu’institution, des droits garantis par l’al. 2a). Je ferais remarquer que, même si TWU possédait effectivement de tels droits, ceux-ci ne seraient pas plus étendus que ceux que possèdent,

to refer to the individual claimants in this appeal: Mr. Volkenant and other members of the evangelical Christian community at TWU. This excludes TWU as an institution.

[220] To summarize, our jurisprudence defines the protection of s. 2(a) as extending to the freedom of individuals to believe in whatever they choose and to manifest those beliefs. While s. 2(a) recognizes the communal aspects of religion, its protection remains predicated on the exercise of free will by individuals — namely, the choice of each believer to adhere to the tenets of his or her faith.

B. *The Alleged Infringement of Section 2(a)*

[221] The claimants in this appeal argue that the decision of the LSBC infringes s. 2(a) because it interferes with their ability to attend an accredited law school at TWU with its mandatory Covenant. For the claimants, the Covenant is integral to their religious identity; it provides the basis for living and learning within an academic community based on the tenets of evangelical Christianity. The LSBC, however, found that the Covenant's mandatory proscription of certain forms of sexual intimacy conflicted with its mandate to regulate the legal profession in the public interest. The issue is whether the LSBC infringed s. 2(a) by refusing to accredit the proposed law school at TWU on this basis.

[222] To establish an infringement of freedom of religion, the claimants must demonstrate that (1) they sincerely believe in a practice or belief that has a nexus with religion, and that (2) the impugned state conduct interferes, in a manner that is nontrivial or not insubstantial, with their ability to act in accordance with that practice or belief: *Amselem*, at para. 62; *Multani*, at para. 34; *Ktunaxa*, at para. 68.

individuellement, les membres de la communauté religieuse. Pour la suite de l'analyse, je vais employer le mot « demandeurs » pour désigner les différents demandeurs au présent pourvoi, soit M. Volkenant et les autres membres de la communauté chrétienne évangélique à TWU. Ce terme exclut TWU en tant qu'institution.

[220] Pour résumer, selon la jurisprudence de notre Cour, l'al. 2a) protège la liberté de chaque personne d'adhérer aux croyances de son choix et de les manifester. Bien que l'al. 2a) tienne compte des aspects collectifs de la religion, sa protection demeure axée sur l'exercice par chaque individu de son libre arbitre — c'est-à-dire la décision de chaque croyant d'adhérer aux préceptes de sa foi.

B. *L'atteinte à l'al. 2a) reprochée*

[221] Dans le présent pourvoi, les demandeurs soutiennent que la décision de la LSBC porte atteinte à l'al. 2a), du fait qu'elle les empêche de fréquenter, à TWU, une faculté de droit agréée dotée du *Covenant* obligatoire. Pour les demandeurs, le *Covenant* fait partie intégrante de leur identité religieuse; il jette les assises de la vie et de l'apprentissage au sein d'une communauté universitaire adhérant aux préceptes du christianisme évangélique. Cependant, la LSBC a conclu que la proscription impérative par le *Covenant* de certaines formes d'intimité sexuelle allait à l'encontre de son propre mandat, qui consiste à réglementer la profession juridique dans l'intérêt public. Il s'agit de savoir si la LSBC a porté atteinte à l'al. 2a) en refusant, pour cette raison, d'agréer la faculté de droit proposée par TWU.

[222] Pour démontrer l'existence d'une atteinte à la liberté de religion, les demandeurs doivent établir (1) qu'ils croient sincèrement à une pratique ou à une croyance ayant un lien avec la religion, et (2) que la conduite qu'ils reprochent à l'État entrave d'une manière plus que négligeable ou insignifiante leur capacité de se conformer à cette pratique ou croyance : *Amselem*, par. 62; *Multani*, par. 34; *Ktunaxa*, par. 68.



(1) Sincerity

[223] The first step of the infringement analysis requires the claimant to demonstrate that “he or she sincerely believes in a practice or belief that has a nexus with religion”: *Multani*, at para. 34; *Amselem*, at para. 56; *Ktunaxa*, at para. 68. As this Court specified in *Multani*, “[t]he fact that different people practise the same religion in different ways does not affect the validity of the case of a person alleging that his or her freedom of religion has been infringed. What an individual must do is show that he or she sincerely believes that a certain belief or practice is required by his or her religion” (para. 35 (emphasis added)). This religious belief or practice must be asserted in good faith and must not be fictitious, capricious, or an artifice: *Amselem*, at para. 52; *Multani*, at para. 35.

[224] The assessment of sincerity requires a precise understanding of the belief or practice at issue. In this appeal, the belief at issue is grounded in TWU’s religious roots. Founded in 1962 by the Evangelical Free Church, TWU has always sought to provide its students with an education grounded in the values and philosophy of evangelical Christianity. Since 1969, the *Trinity Western University Act* has authorized TWU “to provide for young people of any race, colour, or creed university education in the arts and sciences with an underlying philosophy and viewpoint that is Christian”: *Trinity Western University Act*, S.B.C. 1969, c. 44, s. 3(2).

[225] Part of the religious philosophy espoused by TWU includes a strong opposition to all forms of sexual intimacy outside of heterosexual marriage. This belief is reflected in the *Covenant*, which embodies the evangelical Christian values to which TWU is committed. Regardless of their personal beliefs, all TWU students must read and abide by the terms of the *Covenant* in order to attend the university.

[226] At this point, it is useful to set out which beliefs and practices are clearly *not* at issue. The decision of the LSBC does not interfere with the claimants’ freedom to believe that sexual intimacy

(1) Sincérité

[223] À la première étape de l’analyse relative à l’atteinte, le demandeur doit démontrer « qu’il croit sincèrement à une pratique ou à une croyance ayant un lien avec la religion » : *Multani*, par. 34; *Amselem*, par. 56; *Ktunaxa*, par. 68. Comme l’a précisé notre Cour dans l’arrêt *Multani*, « [l]e fait que plusieurs personnes pratiquent la même religion de façon différente n’invalide pas pour autant la demande de celui qui allègue une violation à sa liberté de religion. Ce qui importe, c’est que cette personne démontre qu’elle croit sincèrement que sa religion lui impose une certaine croyance ou pratique » (par. 35 (je souligne)). Cette croyance ou pratique doit être avancée de bonne foi, elle ne doit pas être fictive ou arbitraire, et elle ne doit pas constituer un artifice : *Amselem*, par. 52; *Multani*, par. 35.

[224] Pour évaluer la sincérité, il importe de bien comprendre la croyance ou la pratique en cause. La croyance visée en l’espèce découle des origines religieuses de TWU. Fondée en 1962 par l’Église évangélique libre, TWU a toujours cherché à assurer à ses étudiants un enseignement fondé sur les valeurs et la philosophie du christianisme évangélique. Depuis 1969, TWU est légalement autorisée à [TRADUCTION] « offrir aux jeunes de toute race, couleur ou croyance une formation universitaire dans le domaine des arts et des sciences reposant sur une philosophie et une perspective chrétiennes » : *Trinity Western University Act*, S.B.C. 1969, c. 44, par. 3(2).

[225] La philosophie religieuse adoptée par TWU préconise notamment une vive opposition à toute forme d’intimité sexuelle en dehors du mariage hétérosexuel. Cette croyance est exprimée dans le *Covenant*, lequel incarne les valeurs chrétiennes évangéliques qui sont chères à TWU. Quelles que soient leurs croyances personnelles, tous les étudiants doivent lire et observer les conditions du *Covenant* pour être admis à fréquenter cette université.

[226] À ce stade-ci, il est utile de préciser les croyances et pratiques qui *ne* sont manifestement *pas* en jeu. La décision de la LSBC ne fait pas entrave à la liberté des demandeurs de croire que l’intimité

outside heterosexual marriage “violates the sacredness of marriage between a man and a woman”: TWU Covenant, A.R., vol. III, at p. 403. The claimants remain free to hold this belief.

[227] Similarly, the LSBC does not interfere with the claimants’ ability to act in accordance with their beliefs about sexual intimacy. Unlike the claimants in *Multani* and *Hutterian Brethren*, for instance, Mr. Volkenant and other members of the evangelical Christian community at TWU remain free to act according to their religious beliefs in that they can personally abide by the Covenant’s proscription against sexual intimacy that “violates the sacredness of marriage between a man and a woman”.

[228] What, then, is the religious belief or practice at issue? In my view, it relates to the religious proscription of sexual intimacy outside heterosexual marriage and the importance of imposing this proscription on all students attending the proposed law school at TWU. As the majority has stated, by creating an academic environment where their faith is not constantly tested, the mandatory Covenant “makes it easier” for the claimants to act according to their beliefs: M.R., at para. 72. It ensures that all students are obliged to obey “the Authority of Scripture”: M.R., at para. 71. This, in turn, “helps create an environment in which TWU students can grow spiritually”: M.R., at para. 71.

[229] By virtue of being denied the opportunity of attending an accredited law school with a mandatory covenant, the claimants allege that the LSBC has infringed (1) their belief in the importance of attending an accredited law school with a mandatory covenant and, (2) more importantly, their capacity to act in accordance with that belief by attending the proposed law school at TWU: R.F., at para. 96.

[230] This stage of the analysis therefore turns on the sincerity of the claimants’ belief in the importance of attending the proposed law school with its

sexuelle en dehors du mariage hétérosexuel [TRADUCTION] « viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme » : *Covenant* de TWU, d.a., vol. III, p. 403. Les demandeurs demeurent libres de maintenir une telle croyance.

[227] De même, la LSBC ne fait pas entrave à la capacité des demandeurs de se conformer à leurs croyances en matière d’intimité sexuelle. Contrairement aux demandeurs dans les affaires *Multani* et *Hutterian Brethren*, par exemple, M. Volkenant et les autres membres de la communauté chrétienne évangélique de TWU demeurent libres d’agir selon leurs croyances religieuses en ce qu’ils peuvent personnellement se conformer à la proscription établie par le *Covenant* à l’égard de toute intimité sexuelle qui [TRADUCTION] « viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme ».

[228] Quelle est donc alors la croyance ou pratique religieuse en cause? Selon moi, il s’agit de la proscription religieuse de toute intimité sexuelle en dehors du mariage hétérosexuel et de l’importance d’imposer cette proscription à tous les éventuels étudiants de la faculté de droit proposée par TWU. Comme l’ont indiqué les juges majoritaires, en créant un milieu universitaire où la foi des demandeurs n’est pas constamment mise à l’épreuve, le *Covenant* obligatoire « fait en sorte qu’il est plus facile » pour ceux-ci d’agir en conformité avec leurs croyances : M.M., par. 72. Il fait en sorte que tous les étudiants sont tenus d’obéir aux « commandements des Écritures » : M.M., par. 71, situation qui « contribue donc à créer un milieu dans lequel les étudiants de TWU peuvent croître spirituellement » : M.M., par. 71.

[229] Les demandeurs prétendent qu’en leur refusant la possibilité de fréquenter une faculté de droit agréée dotée d’un covenant obligatoire la LSBC a porté atteinte (1) à leur croyance en l’importance de fréquenter une faculté de droit dotée d’un tel covenant et (2), plus important encore, à leur capacité d’agir conformément à cette croyance en fréquentant la faculté de droit proposée par TWU : m.i., par. 96.

[230] Par conséquent, cette étape-ci de l’analyse s’attache à la sincérité de la croyance des demandeurs en l’importance de fréquenter la faculté de droit

mandatory Covenant. The majority concludes that it “is clear from the record that evangelical members of TWU’s community sincerely believe that studying in a community defined by religious beliefs in which members follow particular religious rules of conduct contributes to their spiritual development”: M.R., at para. 70.

[231] With respect, I question whether this conclusion misses the mark. Does it suffice for the purposes of s. 2(a) that the claimants sincerely believe that studying in a community defined by religious beliefs *contributes* to their spiritual development (M.R., at para. 70)? Or must the claimants rather show that they sincerely believe that doing so is a practice required by their religion (*Multani*, at para. 35)? The claimants have argued the former on the basis that the jurisprudence only requires that they have a belief that “calls for a particular line of conduct”, irrespective of whether that practice is “mandatory or perceived-as-mandatory”: R.F., at para. 94, quoting *Amselem*, at paras. 47 and 56.

[232] A careful reading of the jurisprudence does not support the claimants’ position in this appeal. As this Court set out in *Amselem*, the question of whether a belief or practice is objectively required by official religious dogma is irrelevant (para. 47). It suffices that the claimant demonstrate a sincere belief, “having a nexus with religion, which calls for a particular line of conduct”, irrespective of whether that “practice or belief is required by official religious dogma or is in conformity with the position of religious officials”: *Amselem*, at para. 56 (emphasis added). All that matters, then, is that the claimant sincerely believes that their religion compels them to act, regardless of whether that line of conduct is “objectively or subjectively obligatory”: *Amselem*, at para. 56. This is reflected in *Multani*, which states that all “an individual must do is show that he or she sincerely believes that a certain belief or practice is required by his or her religion” (para. 35 (emphasis added)).

proposée avec un covenant obligatoire. Les juges majoritaires arrivent à la conclusion qu’il « ressort clairement du dossier que les membres évangéliques de la communauté de TWU croient sincèrement que le fait d’étudier au sein d’une communauté définie par des croyances religieuses où les membres suivent certaines règles de conduite à caractère religieux contribue à leur développement spirituel » : M.M., par. 70.

[231] Avec égards, je me demande si cette conclusion ne rate pas la cible. Est-il suffisant, pour l’application de l’al. 2a) de la *Charte*, que les demandeurs croient sincèrement que le fait d’étudier au sein d’une communauté définie par des croyances religieuses *contribue* à leur croissance spirituelle (M.M., par. 70)? Ou est-ce que les demandeurs devraient plutôt être tenus de démontrer qu’ils croient sincèrement qu’étudier dans un tel milieu constitue une pratique que leur religion leur impose (*Multani*, par. 35)? Les demandeurs ont plaidé la première thèse, au motif que, suivant la jurisprudence, il suffit qu’ils adhèrent à une croyance qui « requiert une conduite particulière », peu importe que cette pratique soit « obligatoire ou perçue comme telle » : m.i., par. 94, citant *Amselem*, par. 47 et 56.

[232] Il ressort d’un examen attentif de la jurisprudence que celle-ci n’appuie pas la thèse des demandeurs dans le présent pourvoi. Comme l’a indiqué notre Cour dans l’arrêt *Amselem*, il n’est pas pertinent de savoir si la croyance ou la pratique est objectivement prescrite par un dogme religieux officiel (par. 47). Il suffit que le demandeur prouve qu’il possède une croyance sincère, « qui est liée à la religion et requiert une conduite particulière », et ce, que cette croyance ou pratique « soit ou non requise par un dogme religieux officiel ou conforme à la position de représentants religieux » : *Amselem*, par. 56 (je souligne). À mon avis, la seule chose qui importe est que le demandeur croie sincèrement que sa religion le contraint à agir, indépendamment du fait que cette conduite soit « objectivement ou subjectivement obligatoire » : *Amselem*, par. 56. Cette conclusion est reprise dans l’arrêt *Multani*, où il est écrit que tout « ce qui importe, c’est que [la] personne démontre qu’elle croit sincèrement que sa religion lui impose une certaine croyance ou pratique » (par. 35 (je souligne)).

[233] If this reading is correct, then much of the affidavit evidence relied on by my colleagues undermines the view that the claimants have advanced a sincere belief or practice that is required by their religion. The majority states that “the limitation in this case is of minor significance because a mandatory covenant is, on the record before us, not absolutely required for the religious practice at issue”: M.R., at para. 87. It explains that “the interference in this case is limited because the record makes clear that prospective TWU law students view studying law in a learning environment infused with the community’s religious beliefs as preferred (rather than necessary) for their spiritual growth”: M.R., at para. 88. This evidence should have been considered as part of the infringement analysis because it runs counter to the claimants showing that they sincerely believe that their religious beliefs require a certain practice, per *Multani*, at para. 35.

[234] With respect, I do not see how the majority can have it both ways. The logic of their position seems to come down to this: the claimants have a preference for a practice that is not required, but is nonetheless protected by s. 2(a); however, as the practice is not required, but only preferred, its infringement is of little consequence. In my view, this analysis reflects an overbroad delineation of the right, leading to the infringement being justified too readily.

[235] Despite this concern, I proceed on the assumption that the claimants sincerely believe in the importance of studying in an environment where all students abide by the Covenant. For the purposes of my analysis, I will assume that the first stage of the analysis is satisfied.

[233] Si cette interprétation est juste, les témoignages par voie d’affidavit sur lesquels s’appuient mes collègues jettent pour la plupart de sérieux doutes sur l’opinion selon laquelle les demandeurs ont fait valoir une croyance ou une pratique sincère requise par leur religion. Les juges de la majorité affirment que « la restriction en l’espèce est d’importance mineure parce que, selon le dossier dont nous disposons, il n’est pas absolument nécessaire d’adhérer à un covenant obligatoire pour se livrer à la pratique religieuse en cause » : M.M., par. 87. Ils expliquent que « l’atteinte en l’espèce est limitée parce qu’il ressort clairement du dossier que les éventuels étudiants en droit de TWU considèrent qu’il est préférable (plutôt que nécessaire) pour leur croissance spirituelle d’étudier le droit dans un milieu d’apprentissage imprégné des croyances religieuses de la communauté » : M.M., par. 88. Cette preuve aurait dû être prise en compte dans le cadre de l’analyse relative à l’atteinte, puisqu’elle va à l’encontre de la prétention des demandeurs selon laquelle ils croient sincèrement que leurs croyances religieuses commandent l’observance d’une certaine pratique : *Multani*, par. 35.

[234] Soit dit en tout respect, je ne vois pas comment les juges majoritaires peuvent affirmer une chose et son contraire. La logique derrière leur raisonnement semble être la suivante : les demandeurs manifestent une préférence pour une pratique qui n’est pas requise, mais qui est néanmoins protégée par l’al. 2a) de la *Charte*; toutefois, comme cette pratique n’est pas requise, mais constitue plutôt une préférence, l’atteinte qui y est portée a peu d’incidence. J’estime que cette analyse reflète une délimitation trop large du droit en cause, ce qui amène à conclure trop aisément à la justification de l’atteinte.

[235] Malgré cette préoccupation, je vais néanmoins poursuivre en supposant que les demandeurs croient sincèrement qu’il est important d’étudier dans un milieu où tous les étudiants se conforment au *Covenant*. Pour les besoins de mon examen, je vais supposer que la première étape de l’analyse est franchie.

(2) Interference

[236] The second stage requires an objective analysis of the interference caused by the impugned state action. This interference must be more than trivial or insubstantial: *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284, at p. 314; *Edwards Books*, at p. 759; *Saguenay*, at para. 85; *Ktunaxa*, at para. 70. In this case, the claimants must show that the decision of the LSBC is capable of interfering with their belief in the importance of attending law school with a mandatory covenant or with their capacity to act in accordance with that belief by attending the proposed law school at TWU.

[237] In essence, the claimants have argued that the LSBC has interfered with their ability to study law in an academic environment where all students are required to abide by a set religious code of conduct. For the claimants, the rules set out in the Covenant — and, in particular, the proscription against sexual intimacy outside heterosexual marriage — must be applied to all students who attend law school at TWU. Their argument is that the refusal of the LSBC to accredit the proposed law school on this basis infringes their rights under s. 2(a). Thus, the claimants seek the protection of s. 2(a) not only for their own beliefs and the right to abide by them. They seek the protection of s. 2(a) for their effort to ensure that all students attending TWU abide by these beliefs — regardless of whether they personally share them.

[238] The majority implicitly accepts this when it writes that “[t]he Covenant is a commitment to enforcing a religiously-based code of conduct, not just in respect of one’s own behaviour, but also in respect of other members of the TWU community. The effect of the mandatory Covenant is to restrict the conduct of others”: M.R., at para. 99 (citation omitted; emphasis deleted).

(2) L’entrave

[236] La seconde étape consiste à procéder à une analyse objective de l’entrave causée par la mesure étatique contestée. Cette entrave doit être plus que négligeable ou insignifiante : *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, p. 314; *Edwards Books*, p. 759; *Saguenay*, par. 85; *Ktunaxa*, par. 70. Dans l’affaire qui nous intéresse, les demandeurs doivent prouver que la décision de la LSBC est susceptible d’entraver le respect de leur croyance en l’importance de fréquenter une faculté de droit dotée d’un covenant obligatoire ou leur capacité de se conformer à cette croyance en fréquentant la faculté de droit proposée par TWU.

[237] Essentiellement, les demandeurs plaident que la LSBC entrave leur capacité d’étudier le droit dans un milieu d’apprentissage où tous les étudiants sont tenus de respecter un code de conduite religieux déterminé. Les demandeurs estiment que les règles prescrites par le *Covenant* — plus particulièrement la proscription de l’intimité sexuelle en dehors du mariage entre un homme et une femme — doivent s’appliquer à tous les étudiants de la faculté de droit de TWU. Leur argument consiste à dire que la décision de la LSBC de refuser, pour ce motif, d’agréer la faculté de droit proposée par TWU porte atteinte aux droits qui leur sont garantis par l’al. 2a) de la *Charte*. Il s’ensuit que les demandeurs n’invoquent pas la protection de l’al. 2a) uniquement à l’égard de leurs propres croyances et de leur droit de se conformer à ces croyances. Ils sollicitent également la protection de cet alinéa au soutien de leurs efforts en vue d’assurer l’observance de ces croyances par tous les étudiants fréquentant TWU — que ceux-ci partagent personnellement ou non ces croyances.

[238] Les juges majoritaires reconnaissent implicitement ce qui précède lorsqu’ils écrivent que « [l]e *Covenant* est un engagement à assurer le respect d’un code de conduite fondé sur des croyances religieuses, à l’égard non seulement de son propre comportement, mais aussi de celui des autres membres de la communauté de TWU [. . .] Le *Covenant* obligatoire a pour effet de limiter la conduite d’autrui » : M.M., par. 99 (référence omise; italique omis).



[239] This is where the proper delineation of the scope of s. 2(a) comes into play. As discussed, the freedom of religion protected by s. 2(a) is premised on two principles: the exercise of free will and the absence of constraint. Where the protection of s. 2(a) is sought for a belief or practice that constrains the conduct of nonbelievers — in other words, those who have freely chosen *not* to believe — the claim falls outside the scope of the freedom. In other words, interference with such a belief or practice is not an infringement of s. 2(a) because the coercion of nonbelievers is not protected by the *Charter*.

[240] On the record before us, the student body at TWU is not coextensive with the religious community of evangelical Christians who attend TWU. Although TWU teaches from a Christian perspective, its statutory mandate requires that its admissions policy not be restricted to Christian students. To the contrary, TWU admits students from all faiths and permits them to hold diverse opinions on moral, ethical, and religious issues. TWU itself states that it is open to “all students who qualify for admission, recognizing that not all affirm the theological views that are vital to the University’s Christian identity”: TWU Covenant, A.R., vol. III, at p. 405.

[241] This speaks to the argument that TWU is not for everyone. To the contrary, TWU, by virtue of its enabling statute, *literally* is for everyone. Its aim is to “provide for young people of any race, colour, or creed university education in the arts and sciences with an underlying philosophy and viewpoint that is Christian”: *Trinity Western University Act*, s. 3(2). Accordingly, TWU must open the doors of its proposed law school to members of other religions as well as to nonbelievers.

[242] The claimants seek to square this circle by requiring adherence to the Covenant by all who attend the proposed law school. Their attempt to do so is not protected by the *Charter*. This is because — by

[239] C’est à ce stade-ci que la délimitation adéquate de la portée de l’al. 2a) entre en jeu. Comme il a été expliqué plus tôt, la liberté de religion protégée par cet alinéa repose sur deux principes : l’exercice du libre arbitre et l’absence de contrainte. Lorsque la demande sollicite la protection de l’al. 2a) de la *Charte* à l’égard d’une croyance ou pratique qui impose des contraintes à la conduite d’incroyants — c’est-à-dire des personnes qui ont délibérément choisi de *ne pas* croire —, cette demande échappe à la portée de la liberté de religion. En d’autres termes, une entrave à l’observance d’une telle croyance ou pratique ne constitue pas une atteinte à l’al. 2a), étant donné que le fait d’exercer de la coercition à l’endroit d’incroyants n’est pas protégé par la *Charte*.

[240] Au vu du dossier dont nous disposons, le corps étudiant de TWU n’est pas composé uniquement de chrétiens évangéliques. Bien que TWU offre son enseignement dans une perspective chrétienne, la mission que lui confie la loi lui interdit de limiter l’admission à ses programmes aux seuls étudiants chrétiens. Au contraire, TWU accueille des étudiants de toutes les confessions et leur permet d’avoir des opinions diverses à l’égard de questions morales, éthiques et religieuses. TWU déclare elle-même être ouverte à [TRADUCTION] « tous les étudiants admissibles, tout en reconnaissant que les étudiants ne souscrivent pas tous aux opinions théologiques qui constituent des éléments fondamentaux de l’identité chrétienne de l’université » : *Covenant* de TWU, d.a., vol. III, p. 405.

[241] Voilà qui répond à l’argument selon lequel TWU n’est pas une institution pour tous. Au contraire, de par sa loi constitutive, TWU est *littéralement* ouverte à tous. Elle vise à [TRADUCTION] « offrir aux jeunes de toute race, couleur ou croyance une formation universitaire dans le domaine des arts et des sciences reposant sur une philosophie et une perspective chrétiennes » : *Trinity Western University Act*, par. 3(2). Par conséquent, TWU doit ouvrir les portes de la faculté de droit qu’elle se propose de créer aux adeptes d’autres religions ainsi qu’aux incroyants.

[242] Les demandeurs tentent de remédier à ce paradoxe en obligeant tous les éventuels étudiants de la faculté de droit proposée à se conformer au *Covenant*. Ce qu’ils tentent de faire n’est pas protégé

means of the mandatory Covenant — the claimants seek to require others outside their religious community to conform to their religious practices. I can find no decision by this Court to the effect that s. 2(a) protects such a right to impose adherence to religious practices on those who do not voluntarily adhere thereto.

[243] Almost every decision of this Court finding an infringement of s. 2(a) involves some interference with the *personal* capacity of rights claimants to adhere to their beliefs or practices. In these cases, claimants were either personally compelled to comply with a rule or decision that conflicted with their beliefs, or they were forced to compromise in their personal capacity to act upon them: *Big M; Edwards Books; Ross; Amselem; Multani; Hutterian Brethren; Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Whatcott*, 2013 SCC 11, [2013] 1 S.C.R. 467; *Saguenay*.

[244] There are three possible exceptions to this, none of which undermine the principles set out above. The first is *B. (R.)*. In that case, a majority found that the decision of parents to prohibit doctors from giving their infant daughter a blood transfusion was protected by s. 2(a) because the decision was motivated by their religious beliefs as Jehovah's Witnesses. Writing for the majority, Justice La Forest held that the right of parents to choose the medical treatment of their children in accordance with their religion was a "fundamental aspect of freedom of religion" (para. 105). He consequently found that the statutory procedure that had allowed the doctors to override the parents' wishes infringed s. 2(a), only to find that this limit could be justified under s. 1. Writing for themselves and two others, Justices Iacobucci and Major found that the statute did not infringe s. 2(a) on the basis that "a parent's freedom of religion does not include the imposition upon the child of religious practices which threaten the safety, health or life of the child" (para. 225).

par la *Charte*, car ils cherchent — au moyen du *Covenant* obligatoire — à contraindre des personnes n'appartenant pas à leur communauté religieuse à se conformer à leurs pratiques religieuses. Je ne trouve aucune décision de la Cour portant que l'al. 2a) protège le droit d'imposer l'observance de pratiques religieuses à des personnes qui n'adhèrent pas volontairement aux pratiques en question.

[243] Dans presque tous les arrêts où la Cour a conclu à l'existence d'une atteinte à un droit garanti par l'al. 2a), il y avait une forme d'entrave à la capacité *personnelle* des requérants d'observer leurs croyances ou pratiques. Dans ces affaires, ou bien les requérants étaient contraints personnellement de respecter une règle ou une décision contraire à leurs croyances, ou bien ils étaient forcés à faire des compromis relativement à leur capacité personnelle d'agir selon ces croyances : *Big M; Edwards Books; Ross; Amselem; Multani; Hutterian Brethren; Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11, [2013] 1 R.C.S. 467; *Saguenay*.

[244] Il existe trois possibles exceptions, mais aucune n'ébranle les principes énoncés précédemment. Dans la première, *B. (R.)*, les juges majoritaires ont conclu que la décision prise par des parents d'interdire aux médecins de procéder à une transfusion sanguine sur leur fille en bas âge était protégée par l'al. 2a) de la *Charte* parce que leur décision était motivée par leurs croyances en tant que Témoins de Jéhovah. S'exprimant au nom de la majorité, le juge La Forest a conclu que le droit des parents de choisir les traitements médicaux de leurs enfants conformément à leur religion était un « aspect [. . .] fondamental de la liberté de religion » (par. 105). Il a par conséquent jugé que la procédure prévue par la loi qui avait autorisé les médecins à passer outre à la volonté des parents portait atteinte à l'al. 2a) de la *Charte*, concluant toutefois que la limite ainsi imposée à leur droit était justifiée au regard de l'article premier. S'exprimant en leur nom et au nom de deux autres juges, les juges Iacobucci et Major ont pour leur part conclu que la mesure législative en cause ne portait pas atteinte à l'al. 2a), puisque « la liberté de religion d'un parent ne l'autorise pas à imposer à son enfant des pratiques religieuses qui menacent sa sécurité, sa santé ou sa vie » (par. 225).

[245] The majority in *B. (R.)* relies on both parental rights and freedom of religion to find an infringement of s. 2(a). Unlike the claimants in this appeal, the claimants in *B. (R.)* had an independent legal basis on which they could seek to impose their beliefs on their child — namely, their rights as parents. It goes without saying that the claimants in this appeal have no such rights over those upon whom they seek to impose their beliefs.

[246] The second possible exception is *Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772 (“*TWU 2001*”). In that case, the British Columbia College of Teachers (“BCCT”) refused to allow TWU to take full responsibility for its teacher education program, which had, until then, been run jointly with Simon Fraser University. In withholding its approval, the BCCT was concerned with the downstream impact of the TWU Community Standards — that is, with the possibility that teachers trained at TWU would perpetuate discriminatory beliefs in the classroom.

[247] For the majority, Justices Iacobucci and Bastarache found that the issue at the heart of the appeal was “how to reconcile the religious freedoms of individuals wishing to attend TWU with the equality concerns of students in B.C.’s public school system”: *TWU 2001*, at para. 28. Although they found that “[t]here is no denying that the decision of the BCCT places a burden on members of a particular religious group” (para. 32), they did not expressly find an infringement of ss. 2(a) or 15(1) nor did they conduct an analysis under s. 1. Rather, they found that “any potential conflict should be resolved through the proper delineation of the rights and values involved” given that “[n]either freedom of religion nor the guarantee against discrimination based on sexual orientation is absolute” (para. 29). In resolving this conflict, the majority focused on the concern of the BCCT that the beliefs stated in the Community Standards pertaining to homosexuality would be transmitted to the public school system. Absent specific evidence of discrimination by TWU

[245] Dans cet arrêt, les juges majoritaires s’appuient à la fois sur les droits parentaux et sur la liberté de religion pour conclure à l’existence d’une atteinte à l’al. 2a). Contrairement aux demandeurs dans le présent pourvoi, les demandeurs dans l’affaire *B. (R.)* disposaient d’un fondement juridique autonome pour tenter d’imposer leurs croyances à leur enfant — à savoir leurs droits en tant que parents. Il va sans dire qu’en l’espèce les demandeurs ne disposent d’aucun droit de la sorte à l’égard des personnes à qui ils tentent d’imposer leurs croyances.

[246] La deuxième exception possible est l’arrêt *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772 (« *TWU 2001* »), où le British Columbia College of Teachers (« BCCT ») refusait à TWU l’autorisation d’assumer l’entière responsabilité du programme de formation des enseignants qu’elle gérait jusque-là conjointement avec l’université Simon Fraser. Le BCCT a refusé l’autorisation, car il craignait les répercussions en aval des *Community Standards* (« Normes communautaires ») de TWU — c’est-à-dire le risque que les enseignants formés dans cette université perpétuent des croyances discriminatoires en salle de classe.

[247] S’exprimant pour la majorité, les juges Iacobucci et Bastarache sont arrivés à la conclusion que la question litigieuse au cœur du pourvoi consistait à décider « comment concilier les libertés religieuses d’individus qui souhaitent fréquenter [TWU] avec les préoccupations d’égalité des élèves du système scolaire public de la Colombie-Britannique » : *TWU 2001*, par. 28. Bien que les juges aient statué qu’il « est indéniable que la décision du BCCT impose un fardeau aux membres d’un groupe religieux particulier » (par. 32), ils n’ont pas expressément conclu à l’existence d’une atteinte à l’al. 2a) ou au par. 15(1) de la *Charte*, et ils n’ont pas procédé à une analyse au regard de l’article premier. Ils ont plutôt jugé qu’il y avait « lieu de régler tout conflit éventuel en délimitant correctement les droits et valeurs en cause », étant donné que « [n]i la liberté de religion ni la protection contre la discrimination fondée sur l’orientation sexuelle ne sont absolues » (par. 29). Pour résoudre le conflit, les juges majoritaires se sont attachés à la préoccupation du BCCT selon laquelle

graduates, however, this concern was deemed insufficient to justify the decision of the BCCT (para. 38).

[248] The alleged interference with religious freedom in *TWU 2001* did not relate to the capacity of rights claimants to adhere to their beliefs. Rather, it concerned the capacity of TWU to transmit its religious values by requiring its education students to adhere to the Community Standards. The Court, however, made no finding as to whether the BCCT had infringed s. 2(a) by considering the mandatory nature of the Community Standards; rather, the appeal was resolved based on an absence of evidence regarding possible downstream effects. Thus, I do not share the view that *TWU 2001* stands for the proposition that any adverse consideration of the Community Standards (or the Covenant) by a public decision-maker amounts to an infringement of s. 2(a).

[249] The third possible exception is *Loyola*. In that case, Loyola High School applied to the Quebec Minister of Education for an exemption from teaching a compulsory “Ethics and Religious Culture” course on the basis that its own curriculum offered an equivalent course — albeit one taught from a Catholic perspective. The Minister denied the exemption on the basis that the equivalent course could only be taught from a neutral perspective. This Court found that the Minister’s insistence that Loyola teach Catholicism and Catholic ethics from a neutral perspective amounted to a serious infringement of s. 2(a).

[250] In *Loyola*, the infringement of s. 2(a) did not relate to personal capacity of rights claimants — the parents of students attending Loyola High School — to adhere to their own beliefs. It rather concerned their right to transmit these beliefs to their children

les croyances énoncées dans les Normes communautaires au sujet de l’homosexualité seraient transmises dans le système d’écoles publiques. Cependant, vu l’absence de preuve précise de comportement discriminatoire par des diplômés de TWU, cette préoccupation a été jugée insuffisante pour justifier la décision du BCCT (par. 38).

[248] L’entrave à la liberté de religion qui était alléguée dans l’affaire *TWU 2001* ne se rapportait pas à la capacité des personnes revendiquant le droit de vivre selon leurs croyances. Elle concernait plutôt la capacité de TWU de transmettre ses valeurs religieuses en obligeant les étudiants en enseignement à se conformer aux Normes communautaires. Toutefois, la Cour ne s’est pas prononcée sur la question de savoir si le BCCT avait porté atteinte à l’al. 2a) lorsqu’elle a examiné le caractère obligatoire des Normes communautaires; le pourvoi fut plutôt tranché en fonction de l’absence de preuve concernant les possibles effets en aval de ces normes. En conséquence, je ne partage pas l’opinion voulant que l’arrêt *TWU 2001* appuie la thèse selon laquelle tout examen défavorable des Normes communautaires (ou du *Covenant*) par un décideur public constitue une atteinte à l’al. 2a).

[249] La troisième exception possible est l’arrêt *Loyola*. Dans cette affaire, l’école secondaire Loyola avait demandé à la ministre de l’Éducation du Québec de l’exempter de l’obligation d’enseigner le cours obligatoire « Éthique et culture religieuse », parce que son programme comportait un cours équivalent — quoiqu’enseigné selon une perspective catholique. La ministre avait refusé la demande d’exemption, au motif que le cours équivalent pourrait être enseigné mais uniquement s’il l’était de façon neutre. Notre Cour a jugé que l’insistance de la ministre sur la nécessité pour l’école secondaire Loyola d’enseigner le catholicisme et les croyances éthiques catholiques de façon neutre représentait une atteinte grave à l’al. 2a).

[250] Dans *Loyola*, l’atteinte à l’al. 2a) ne concernait pas la capacité personnelle des personnes revendiquant les droits en cause — les parents des étudiants qui fréquentaient l’école secondaire Loyola — de vivre selon leurs croyances. Elle concernait

through religious education. By contrast, the claimants in this appeal do not seek the accreditation of the LSBC to transmit their beliefs through religious education. Rather, they seek accreditation to provide a legal education while compelling the private conduct of adult law students, regardless of their personal beliefs. The religious education of children involves the transmission of religious beliefs; the legal education of adults does not.

[251] In the end, I agree that “a right designed to shield individuals from religious coercion cannot be used as a sword to coerce [conformity to] religious practice”: Canadian Secular Alliance, I.F., at para. 11. This follows if we accept that the freedom of religion guaranteed by the *Charter* is “a function of personal autonomy and choice”: *Amselem*, at para. 42. It is based on the idea “that no one can be forced to adhere to or refrain from a particular set of religious beliefs”: *Loyola*, at para. 59. For this reason, it protects against interference with profoundly personal beliefs and with the voluntary choice to abide by the practices those beliefs require. It does not protect measures by which an individual or a faith community seeks to impose adherence to their religious beliefs or practices on others who do not share their underlying faith. I therefore conclude that what the claimants seek in this appeal falls outside the scope of freedom of religion as guaranteed by the *Charter*.

#### V. Other Charter Claims

[252] In addition to their 2(a) claim, the claimants have alleged infringements to their expressive and associate freedom rights under ss. 2(b) and 2(d) and their equality rights under s. 15 of the *Charter*. They have not discharged their burden with respect to these claims. In this case, the claimants have provided little to go on regarding these subsidiary arguments, nor were these claims argued extensively before

plutôt le droit de ces personnes de transmettre ces croyances à leurs enfants par un enseignement religieux. En l’espèce, par contre, les demandeurs ne sollicitent pas l’agrément de la LSBC dans le but de transmettre leurs croyances dans le cadre d’un enseignement religieux. Ils souhaitent plutôt obtenir l’agrément demandé pour pouvoir offrir une formation juridique tout en dictant la conduite privée de tous les étudiants en droit adultes, indépendamment des croyances personnelles de ces derniers. L’enseignement religieux dispensé à des enfants implique la transmission de croyances religieuses; la formation juridique offerte à des adultes n’en comporte pas.

[251] En définitive, je reconnais qu’[TRADUCTION] « un droit conçu pour servir de bouclier contre la coercition religieuse ne saurait être utilisé comme une épée pour contraindre l’observance d’une pratique religieuse » : mémoire de l’intervenante Canadian Secular Alliance, par. 11. Il en est ainsi si nous acceptons que la liberté de religion garantie par la *Charte* est « fonction des notions de choix personnel et d’autonomie » : *Amselem*, par. 42. Cette liberté repose sur l’idée « que nul ne doit être contraint d’adhérer ou de s’abstenir d’adhérer à un certain ensemble de croyances religieuses » : *Loyola*, par. 59. Voilà pourquoi la liberté de religion protège les gens contre les entraves à l’observance de leurs croyances intimes profondes et à leur capacité de décider librement de se livrer aux pratiques que commandent ces croyances. Elle ne protège pas les mesures par lesquelles une personne ou une communauté religieuse cherche à imposer le respect de ses croyances ou pratiques religieuses à des personnes qui ne partagent pas sa foi. En conséquence, je conclus que ce que les demandeurs sollicitent en l’espèce échappe à la portée de la liberté de religion garantie par la *Charte*.

#### V. Autres prétentions fondées sur la Charte

[252] En plus de leur prétention fondée sur l’al. 2a) de la *Charte*, les demandeurs ont allégué des atteintes aux droits à la liberté d’expression et à la liberté d’association qui leur sont garantis par les al. 2b) et d) de la *Charte*, ainsi qu’à leur droit à l’égalité protégé par l’art. 15. Ils ne se sont pas acquittés du fardeau qui leur incombait à l’égard de ces prétentions. Dans l’affaire qui nous occupe, les demandeurs



the courts below or before this Court. Accordingly, I would say only that their appeal based on these claims cannot succeed on the record before us.

## VI. Application

[253] Given the absence of any *Charter* infringement, the decision of the LSBC must be reviewed under the usual principles of judicial review. In this case, the standard of review is reasonableness, as the decision under review falls within the category of cases where deference is presumptively owed to decision-makers who interpret and apply their home statutes: *Dunsmuir*, at para. 54; *Alberta Teachers*, at para. 34; *Saguenay*, at para. 46.

[254] Reviewed under the standard of reasonableness, the decision of the LSBC will command deference if it meets the criteria set out in *Dunsmuir* — namely, if the process by which it was reached provides for “justification, transparency and intelligibility” and if the outcome it provides falls “within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”: *Dunsmuir*, at para. 47.

[255] As indicated by the majority (at para. 34), the LSBC is “the governing body of a self-regulating profession”. This means that, with respect to questions of procedure, the LSBC had discretion in determining how to carry out its duty to regulate the legal profession in the public interest. Along with the majority, I agree that the *LPA* does not preclude the Benchers from holding a referendum or choosing to be bound by the results of such a referendum. Rather, it only specifies the circumstances in which the members of the LSBC can bind the Benchers. In this case, the Benchers themselves agreed to be bound by the results of the referendum. Consequently, given the deference owed the LSBC in the interpretation of its home statute, I find that the procedure employed

ont présenté très peu d’éléments à l’appui de ces prétentions subsidiaires, qui n’ont pas fait l’objet de longs débats devant les juridictions inférieures ou devant notre Cour. Par conséquent, je me contenterai de dire que, à la lumière du dossier dont nous disposons, leur pourvoi ne saurait être accueilli sur la base de ces prétentions.

## VI. Application

[253] Vu l’absence de toute atteinte à un droit garanti par la *Charte*, la décision de la LSBC doit être examinée selon les principes habituels du contrôle judiciaire. La norme de contrôle applicable en l’espèce est celle de la décision raisonnable, car la décision examinée fait partie de celles où il y a présomption de déférence en faveur du décideur qui interprète et applique sa loi habilitante : *Dunsmuir*, par. 54; *Alberta Teachers*, par. 34; *Saguenay*, par. 46.

[254] Considérée selon la norme de contrôle de la décision raisonnable, la décision de la LSBC commandera la déférence si elle satisfait aux critères énoncés dans *Dunsmuir* — c’est-à-dire les critères indiquant que le caractère raisonnable de la décision tient « à la justification de [celle-ci], à la transparence et à l’intelligibilité du processus décisionnel », ainsi qu’à l’appartenance de cette décision « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » : *Dunsmuir*, par. 47.

[255] Comme l’indiquent les juges majoritaires (au par. 34), la LSBC est l’« organisme chargé de régler une profession autonome ». Cela signifie que, relativement aux questions de procédure, la LSBC disposait du pouvoir discrétionnaire nécessaire pour décider comment s’acquitter de son devoir de régler la profession juridique dans l’intérêt public. À l’instar de mes collègues de la majorité, je reconnais que rien dans la *LPA* n’empêche les conseillers de la LSBC de tenir un référendum ou de décider d’être liés par les résultats d’un tel référendum. La *LPA* précise simplement les circonstances dans lesquelles les membres de la LSBC peuvent lier les conseillers. En l’espèce, les conseillers avaient eux-mêmes accepté d’être liés par les résultats du référendum.

by the Benchers is not fatal to the reasonableness of their decision.

[256] I note in passing, however, that had I found a *Charter* infringement, I do not see how it would be possible for the LSBC to proceed by way of a majority vote while upholding its responsibilities under the *Charter*. Is not one of the purposes of the *Charter* to protect against the tyranny of the majority? I fail to see how the LSBC could achieve a “proportionate balancing of the *Charter* protections at play” (M.R., at para. 58) simply by saying that a majority of its members were in favour of denying accreditation.

[257] Turning next to the substance of the decision, the issue becomes whether the decision falls “within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”. As explained by the majority (at para. 53), reasonableness does not always require the decision-maker to give formal reasons. The deference owed in applying the standard of reasonableness rather requires “respectful attention to the reasons offered or which could be offered in support of a decision”: *Dunsmuir*, at para. 48, citing D. Dyzenhaus, “The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy”, in M. Taggart, ed., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, at p. 286. Particularly in cases where no reasons are given, a reviewing court may thus look to the record to assess the reasonableness of the decision under review.

[258] In this appeal, the range of possible outcomes was informed by the mandate of the LSBC to regulate the legal profession in the public interest and by the binary choice available to the Benchers. They could either adopt the resolution denying accreditation or not. Given the deference owed to the LSBC, it was open to the LSBC to conclude that it should

Par conséquent, compte tenu de la déférence qui doit être accordée à la LSBC dans l’interprétation de sa loi habilitante, j’arrive à la conclusion que la procédure utilisée par les conseillers n’est pas fatale au caractère raisonnable de leur décision.

[256] Toutefois, je note au passage que si j’avais conclu à l’existence d’une atteinte à un droit garanti par la *Charte*, je ne vois pas comment il aurait été possible à la LSBC de procéder par voie de scrutin majoritaire et, en même temps, de s’acquitter des responsabilités qui lui incombent en vertu de la *Charte*. En effet, un des objectifs de la *Charte* n’est-il pas justement de protéger les gens contre la tyrannie de la majorité? Je ne vois pas comment la LSBC peut réaliser une « mise en balance proportionnée des droits en cause protégés par la *Charte* » (M.M., par. 58) simplement en affirmant que la majorité de ses membres étaient en faveur du refus de la demande d’agrément.

[257] Ensuite, pour ce qui est du fond de la décision, la question consiste à se demander si la décision fait partie des « issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit ». Comme l’expliquent les juges majoritaires (au par. 53), le décideur n’est pas toujours tenu de motiver formellement sa décision pour que celle-ci soit raisonnable. La déférence requise dans l’application de la norme de la décision raisonnable commande plutôt une « attention respectueuse aux motifs donnés ou qui pourraient être donnés à l’appui d’une décision » : *Dunsmuir*, par. 48, citant D. Dyzenhaus, « The Politics of Deference : Judicial Review and Democracy », dans M. Taggart, dir., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, p. 286. En conséquence, particulièrement dans les cas où la décision n’est pas accompagnée de motifs, la cour de révision peut consulter le dossier de l’instance pour apprécier le caractère raisonnable de cette décision.

[258] Dans le présent pourvoi, l’éventail des issues possibles découlait du mandat de la LSBC qui consiste à réglementer la profession juridique dans l’intérêt public, ainsi que du choix binaire devant lequel se trouvaient les conseillers de la LSBC. Ces derniers pouvaient soit adopter la résolution refusant l’agrément, soit la rejeter. Compte tenu de la

not accredit the proposed law school at TWU given the Covenant's imposition of discriminatory barriers to admission. It was also reasonable for the LSBC to conclude that its mandate included promoting equal access to the legal profession, supporting diversity within the bar, and preventing harm to LGBTQ law students (M.R., at para. 40). It was in this context that the LSBC declined to accredit the proposed law school. For these reasons, I conclude that the decision of the LSBC was reasonable.

## VII. Conclusion

[259] I agree with the majority in the result, in that I would allow the appeal and restore the decision of the LSBC denying its accreditation of the proposed law school at TWU.

The following are the reasons delivered by

CÔTÉ AND BROWN JJ. (dissenting) —

### I. Introduction

[260] One way of understanding this appeal and the appeal in *Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2018 SCC 33, [2018] 2 S.C.R. 453 — and reliance was frequently placed upon this metaphor during submissions from both sides at the hearing — is that they call upon this Court to decide who controls the door to “the public square”. In other words, accepting that the liberal state must foster pluralism by striving to accommodate difference in the public life of civil society, where does that state obligation — that is, where does that public life — begin? With a private denominational university? Or with a judicially reviewable statutory delegate charged by the provincial legislature to regulate the profession and entry thereto in the public interest?

déférence qui doit être accordée à la LSBC, il était donc loisible à cette dernière de conclure qu'elle ne devait pas agréer la faculté de droit proposée par TWU en raison des obstacles à l'admission de nature discriminatoire qu'imposait le *Covenant*. Il était également raisonnable pour la LSBC de conclure que son mandat consistait également à promouvoir l'égalité d'accès à la profession juridique, à appuyer la diversité au sein du barreau et à prévenir l'infliction de préjudices aux étudiants en droit issus de la communauté LGBTQ (M.M., par. 40). C'est dans ce contexte que la LSBC a refusé d'agréer la faculté de droit proposée. Pour les motifs qui précèdent, j'arrive à la conclusion que la décision de la LSBC était raisonnable.

## VII. Conclusion

[259] Je souscris au résultat auquel arrive la majorité, en ce que je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de confirmer la décision de la LSBC refusant l'agrément demandé relativement à la faculté de droit proposée par TWU.

Version française des motifs rendus par

LES JUGES CÔTÉ ET BROWN (dissidents) —

### I. Introduction

[260] Une façon de comprendre le présent pourvoi ainsi que celui dans *Trinity Western University c. Barreau du Haut-Canada*, 2018 CSC 33, [2018] 2 R.C.S. 453 — cette image a d'ailleurs été fréquemment évoquée par les deux parties au cours de leurs plaidoiries à l'audience — est que ces pourvois invitent la Cour à décider qui contrôle la porte de « la place publique ». En d'autres termes, si l'on admet que l'État libéral doit favoriser le pluralisme en s'efforçant de respecter les différences dans la vie publique de la société civile, où cette obligation de l'État — c'est-à-dire cette vie publique — commence-t-elle? Avec une université privée confessionnelle? Ou encore avec un titulaire de pouvoirs délégués statutaires dont les décisions sont susceptibles de contrôle judiciaire et qui a été chargé par l'assemblée législative provinciale de réglementer la profession et l'accès à celle-ci dans l'intérêt public?

[261] In our view, fundamental constitutional principles and the statutory jurisdiction of the Law Society of British Columbia (“LSBC”), properly interpreted, lead unavoidably to the legal conclusion that the public regulator controls the door to the public square and owes that obligation. The private denominational university, which is not subject to the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and is exempt from provincial human rights legislation, does not. And, in conditioning access to the public square as it has, the regulator has — on this Court’s own jurisprudence — profoundly interfered with the constitutionally guaranteed freedom of a community of co-religionists to insist upon certain moral commitments from those who wish to join the private space within which it pursues its religiously based practices. While, therefore, the LSBC has purported to act in the cause of ensuring equal access to the profession, it has effectively denied that access to a segment of Canadian society, solely on religious grounds. In our respectful view, this unfortunate state of affairs merits judicial intervention, not affirmation.

[262] We recognize, as has this Court, that “[Trinity Western University] is not for everybody; it is designed to address the needs of people who share a number of religious convictions” (*Trinity Western University v. British Columbia College of Teachers*, 2001 SCC 31, [2001] 1 S.C.R. 772 (“*TWU 2001*”), at para. 25). Prospective LGBTQ students could only sign the Covenant “at a considerable personal cost” (*TWU 2001*, at para. 25). Further, as the Ontario Divisional Court noted at para. 104, the restrictions contained in the Covenant are such that “those persons . . . who might prefer, for their own purposes, to live in a common law relationship rather than engage in the institution of marriage . . . and . . . those persons who have other religious beliefs” would also not be tempted to apply for admission (*Trinity Western University v. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1).

[261] À notre avis, les principes constitutionnels fondamentaux et la compétence conférée par la loi à la Law Society of British Columbia (« LSBC ») — le Barreau de la Colombie-Britannique —, dûment interprétés, conduisent inévitablement à la conclusion juridique selon laquelle l’organisme de réglementation public contrôle la porte donnant accès à la place publique et est tenu à cette obligation. Ce n’est pas le cas de l’université confessionnelle privée, qui n’est pas assujettie à la *Charte canadienne des droits et libertés* et qui est exemptée de la législation provinciale relative aux droits de la personne. Et, en conditionnant l’accès à la place publique comme il l’a fait, l’organisme de réglementation — suivant la jurisprudence de la Cour — a porté profondément atteinte à la liberté d’une communauté de coreligionnaires, garantie par la Constitution, de pouvoir exiger certains engagements moraux de la part de ceux qui souhaitent se joindre à l’espace privé dans lequel elle se livre à ses pratiques religieuses. Par conséquent, même si la LSBC entendait agir dans le but d’assurer l’égalité d’accès à la profession, elle a, dans les faits, refusé cet accès à une partie de la société canadienne pour des motifs purement religieux. À notre humble avis, cette situation déplorable commande une intervention judiciaire, et non une confirmation.

[262] Nous reconnaissons, comme l’a fait la Cour, que « [Trinity Western University] ne s’adresse pas à tout le monde; elle est destinée à combler les besoins des gens qui ont en commun un certain nombre de convictions religieuses » : *Université Trinity Western c. British Columbia College of Teachers*, 2001 CSC 31, [2001] 1 R.C.S. 772 (« *TWU 2001* »), par. 25. D’éventuels étudiants LGBTQ ne pourraient signer l’engagement moral visé en l’espèce, le « *Covenant* », « qu’à un prix très élevé sur le plan personnel » : *TWU 2001*, par. 25. De plus, comme l’a souligné la Cour divisionnaire de l’Ontario, au par. 104, les restrictions contenues dans le *Covenant* sont telles que [TRADUCTION] « les personnes [. . .] qui, pour répondre à leurs propres besoins, pourraient préférer vivre en union de fait plutôt que de s’engager dans l’institution du mariage [. . .] et [. . .] les personnes qui ont d’autres croyances religieuses » ne seraient pas non plus tentées de présenter une demande d’admission : *Trinity Western University c. Law Society of Upper Canada*, 2015 ONSC 4250, 126 O.R. (3d) 1.

[263] At the same time, qualities that go to a person's self-identity are also at stake for the members of the Trinity Western University ("TWU") community (*R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 759; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at pp. 341 and 346; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, at para. 32). Religious freedom cases concern much more than mere belief, as Sachs J. recognized in *Christian Education South Africa v. Minister of Education*, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757, at para. 33: "Religion is not just a question of belief or doctrine. It is part of a way of life, of a people's temper and culture." In particular, religion is also about religious relationships (*Hutterian Brethren*, at para. 182, per LeBel J., dissenting in the result but agreeing with the majority on this point).

[264] These are challenging claims of right for courts to adjudicate, because the stakes for parties are sometimes not fully appreciable by those who do not share their experiences. But this does not mean that we should not try. Indeed, all who occupy judicial office and who assume its responsibilities, as well as lawyers who are called upon to represent members of a diverse public in a pluralistic society, must strive to see claims from the perspectives of all sides, and to "seek to understand groups with which they are unfamiliar" (D. Newman, "Ties That Bind: Religious Freedom and Communities" (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 3, at p. 16). In a similar vein, McLachlin C.J., speaking extra-judicially, has described the "conscious objectivity" which judges must practise in fulfilling their duty of impartiality, by "recogniz[ing] the legitimacy of diverse experiences and viewpoints", and "systematically attempt[ing] to imagine how each of the contenders sees the situation" ("Judging: the Challenges of Diversity", Judicial Studies Committee Inaugural Annual Lecture (2012) (online), at pp. 10 and 12). For his part, Professor Benjamin L. Berger doubts the possibility of adopting a truly empathetic posture to the unfamiliar, but nonetheless finds "adjudicative virtue" in "stay[ing] the culturally forceful hand of the law" and "expand[ing] the

[263] En même temps, des qualités qui touchent le sentiment d'identité d'un individu sont également en jeu pour les membres de la communauté de Trinity Western University (« TWU ») : *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 759; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, p. 341 et 346; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 32. Les affaires portant sur la liberté de religion concernent bien davantage que la simple croyance, comme l'a reconnu le juge Sachs dans la décision *Christian Education South Africa c. Minister of Education*, [2000] ZACC 11, 2000 (4) S.A. 757, par. 33 : [TRADUCTION] « La religion n'est pas seulement une question de croyances ou de doctrines. Elle fait partie d'un mode de vie, elle est un aspect du tempérament et de la culture d'un peuple. » Plus particulièrement, la religion concerne aussi les rapports religieux : *Hutterian Brethren*, par. 182, le juge LeBel, dissident quant au résultat, mais d'accord avec les juges majoritaires sur ce point.

[264] Il s'agit de revendications de droit difficiles à trancher pour les tribunaux, car les enjeux pour les parties ne peuvent pas toujours être appréciés pleinement par ceux qui ne partagent pas leurs expériences. Mais cela ne veut pas dire que nous ne devons pas essayer. En effet, tous ceux qui occupent une fonction judiciaire et qui en assument les responsabilités, ainsi que les avocats qui sont appelés à représenter les membres d'un public diversifié dans une société pluraliste, sont tenus de s'efforcer de considérer les revendications à la lumière des points de vue de toutes les parties, et de [TRADUCTION] « tenter de comprendre les groupes qu'ils ne connaissent pas bien » : D. Newman, « Ties That Bind : Religious Freedom and Communities » (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 3, p. 16. Dans la même veine, la juge en chef McLachlin, exprimant une opinion extrajudiciaire, a décrit cette [TRADUCTION] « objectivité consciente » dont doivent faire preuve les juges dans l'exécution de leur devoir d'impartialité, en « reconna[issant] la légitimité des expériences et façons de voir différentes », et en devant « systématiquement tenter d'imaginer comment chacun des adversaires voit la situation » : « Judging : the Challenges of Diversity », Judicial Studies Committee Inaugural Annual Lecture (2012) (en ligne), p. 10 et



margins of legal tolerance” by “furrow[ing one’s] brow in non-comprehension of the religious culture [while turning] an unconcerned shoulder, satisfied that the practice or commitment at stake simply does not offend the culture of Canadian constitutionalism” (*Law’s Religion: Religious Difference and the Claims of Constitutionalism* (2015), at p. 181).

[265] At the end of the day, however, a court of law, particularly when dealing with claims of constitutionally guaranteed rights including freedom of religion, must have regard to the legal principles that guide the relationship between citizen and state, between private and public. And those principles exist to *protect* rights-holders from values which a state actor deems to be “shared”, not to give licence to courts to defer to or impose those values. For the same reason, a court of law ought not in our respectful view to be concerned, as the majority (Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.) is explicitly concerned, with the “public perception” of what freedom of religion entails (Majority Reasons, at para. 101). The role of courts in these cases is “not to produce social consensus, but to protect the democratic commitment to live together in peace” (M. A. Waldron et al., “Developments in law and secularism in Canada”, in A. J. L. Menuge, ed., *Religious Liberty and the Law: Theistic and Non-Theistic Perspectives* (2018), 106, at p. 111).

[266] We note the invitation of several intervenors to reconsider the framework of analysis set out in *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, and *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613. In the absence of full submissions on the point, we agree with the majority that this is not an appropriate case in which to reconsider these decisions. That said, we state below certain fundamental concerns

12. Pour sa part, le professeur Benjamin L. Berger doute qu’il soit possible d’adopter une attitude véritablement empathique à l’égard de ce que l’on ne connaît pas, mais voit néanmoins un [TRADUCTION] « avantage décisionnel » à « cont[enir] la puissance culturelle du droit » et à « éten[dre] les limites de la tolérance juridique » en « pli[ssant] le front d’incompréhension à l’égard de la culture religieuse [tout en haussant] des épaules insouciantes, convaincu que la pratique ou l’engagement en cause ne heurte tout simplement pas la culture du constitutionnalisme canadien » : *Law’s Religion : Religious Difference and the Claims of Constitutionalism* (2015), p. 181.

[265] Ultimement, cependant, une cour de justice, surtout lorsqu’elle se penche sur des revendications fondées sur des droits garantis par la Constitution, comme la liberté de religion, doit tenir compte des principes juridiques régissant les rapports entre le citoyen et l’État, entre le privé et le public. Et ces principes visent à *protéger* les titulaires de droits contre les valeurs que l’acteur étatique estime « communes », et non à laisser le champ libre aux tribunaux pour qu’ils s’en remettent à ces valeurs ou les imposent. Pour le même motif, une cour de justice ne doit pas, à notre humble avis, se soucier, comme le font explicitement les juges majoritaires (les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon), de la « perception du public » quant à ce que comporte la liberté de religion : motifs des juges majoritaires, par. 101. Dans ces cas, le rôle des cours de justice n’est pas de [TRADUCTION] « dégager un consensus social, mais de protéger l’engagement démocratique à coexister pacifiquement » : M. A. Waldron et autres, « Developments in law and secularism in Canada », dans A. J. L. Menuge, dir., *Religious Liberty and the Law : Theistic and Non-Theistic Perspectives* (2018), 106, p. 111.

[266] Nous prenons acte de l’invitation de plusieurs intervenants à réexaminer le cadre d’analyse établi dans les arrêts *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, et *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613. En l’absence d’observations complètes sur ce point, nous convenons avec les juges majoritaires que la présente affaire ne se prête pas au réexamen de ces arrêts. Cela dit,

we have about the *Doré/Loyola* framework which, in our view, betrays the promise of our Constitution that rights limitations must be demonstrably justified.

[267] Irrespective, however, of which analytical framework is applied — the *Doré/Loyola* framework, or the more rigorous analytical framework described in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, that we suggest the Constitution may actually require — we would dismiss the appeal from the decision of the British Columbia Court of Appeal (2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16). Under the LSBC’s governing statute, the only proper purpose of a law faculty approval decision is to ensure that individual graduates are fit to become members of the legal profession because they meet minimum standards of competence and ethical conduct. As the LSBC conceded that there are no concerns relating to the fitness of prospective TWU law graduates, the only defensible exercise of the LSBC’s statutory discretion would have been to approve TWU’s proposed law school.

[268] Even if the LSBC’s statutory “public interest” mandate were to be interpreted such that it had the authority to take considerations other than fitness into account, the decision not to approve TWU’s proposed law faculty unjustifiably limited the TWU community’s freedom of religion. The decision not to approve TWU’s proposed law faculty because of the restrictions contained in the *Covenant* — a code of conduct protected by provincial human rights legislation — is a profound interference with religious freedom, and is contrary to the state’s duty of religious neutrality.

[269] Further, even were the “public interest” to be understood broadly, as the LSBC contends, accreditation of TWU’s proposed law school would

nous formulerons plus loin certaines de nos préoccupations fondamentales au sujet du cadre d’analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, qui, à notre avis, ne respecte pas la promesse découlant de notre Constitution selon laquelle la justification des restrictions apportées aux droits doit pouvoir se démontrer.

[267] Toutefois, indépendamment du cadre d’analyse applicable — que ce soit le cadre d’analyse énoncé dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, ou le cadre d’analyse plus rigoureux qui est décrit dans l’arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, et que la Constitution pourrait, à notre avis, exiger en réalité — nous rejetterions le pourvoi formé à l’encontre de la décision de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique : 2016 BCCA 423, 405 D.L.R. (4th) 16. Selon la loi habilitante de la LSBC, la décision relative à la reconnaissance d’une faculté de droit a pour seule fin légitime de veiller à ce que les diplômés soient individuellement aptes à devenir membres de la profession juridique parce qu’ils respectent des normes minimales en matière de compétence et de déontologie. Comme la LSBC a concédé que l’aptitude des éventuels diplômés en droit de TWU ne soulève aucune préoccupation, le seul exercice justifiable du pouvoir discrétionnaire statutaire de la LSBC aurait été pour elle d’agréer la faculté de droit proposée par TWU.

[268] Même si le mandat de protection de l’« intérêt public » que la loi confère à la LSBC devait être interprété de façon à ce que la LSBC soit habilitée à tenir compte de considérations autres que l’aptitude, la décision de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU restreignait de manière injustifiée la liberté de religion des membres de la communauté de TWU. La décision de ne pas agréer cette faculté de droit en raison des restrictions prévues dans le *Covenant* — un code de conduite protégé par la législation provinciale relative aux droits de la personne — constitue une atteinte profonde à la liberté de religion et est contraire au devoir de neutralité religieuse de l’État.

[269] De plus, même si l’« intérêt public » devait être interprété largement, comme le prétend la LSBC, la reconnaissance de la faculté de droit

not be inconsistent with the public interest, so understood. Tolerance and accommodation of difference serve the public interest and foster pluralism. Acceptance by the LSBC of the unequal access effected by the Covenant would signify the accommodation of difference and of the TWU community's right to religious freedom, and not condonation of discrimination against LGBTQ persons. Approval of the proposed law school is, therefore, not inconsistent with "public interest" objectives of maintaining equal access and diversity in the legal profession, and indeed, it promotes those objectives. It follows that, in our view, approving TWU's proposed law school was the only decision reflecting a proportionate balancing between *Charter* rights and the LSBC's statutory objectives.

## II. Analysis

### A. *The LSBC Exercised Its Discretion for an Improper Purpose and Relied on Irrelevant Considerations*

[270] At the outset, we emphasize that neither our interpretation of the LSBC's governing statute nor the majority's suggests that the LSBC's mandate is ambiguous, such that resort to "*Charter* values" is necessary to determine the limits of the LSBC's mandate (*Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559, at para. 59). We do not dispute that foundational principles underlying the Constitution may aid in its interpretation (*Oakes*, at p. 136; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, at paras. 64-66; *Reference re Senate Reform*, 2014 SCC 32, [2014] 1 S.C.R. 704, at para. 25; *R. v. Comeau*, 2018 SCC 15, [2018] 1 S.C.R. 342, at para. 52). But with respect, we fail to see what relevance "accepted principles of constitutional interpretation" (Majority Reasons, at para. 41) have to the interpretation of *the LSBC's statutory mandate*. Even accepting, for the sake of argument, that it is "beyond dispute that administrative bodies other than human rights tribunals may consider fundamental shared values, such as equality, when making decisions within their sphere of authority" (Majority Reasons, at para. 46), it is the LSBC's

proposée par TWU ne serait pas incompatible avec l'intérêt public ainsi interprété. La tolérance et le respect de la différence servent l'intérêt public et favorisent le pluralisme. L'acceptation par la LSBC de l'inégalité d'accès engendrée par le *Covenant* dénoterait un respect de la différence et du droit à la liberté de religion des membres de la communauté de TWU et non l'approbation d'actes discriminatoires envers les personnes LGBTQ. Le fait d'agréer la faculté de droit proposée par TWU n'est donc pas incompatible avec les objectifs d'« intérêt public » visant à maintenir l'égalité d'accès à la profession juridique et la diversité au sein de celle-ci, et il favorise même la réalisation de ces objectifs. Il s'ensuit qu'à notre avis la reconnaissance de cette faculté de droit constituait la seule décision représentant une mise en balance proportionnée des droits garantis par la *Charte* et des objectifs statutaires de la LSBC.

## II. Analyse

### A. *La LSBC a exercé son pouvoir discrétionnaire à une fin illégitime et s'est fondée sur des considérations non pertinentes*

[270] D'entrée de jeu, nous tenons à signaler que ni notre interprétation de la loi habilitante de la LSBC ni celle des juges majoritaires ne suggèrent que le mandat de cet organisme est ambigu de sorte qu'il est nécessaire de faire appel aux « valeurs de la *Charte* » pour circonscrire le mandat de la LSBC : *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559, par. 59. Nous ne contestons pas que les principes fondamentaux qui sous-tendent la Constitution peuvent servir à son interprétation : *Oakes*, p. 136; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 64-66; *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32, [2014] 1 R.C.S. 704, par. 25; *R. c. Comeau*, 2018 CSC 15, [2018] 1 R.C.S. 342, par. 52. Avec respect, nous ne voyons toutefois pas quelle est la pertinence des « principes d'interprétation constitutionnelle reconnus » (motifs des juges majoritaires, par. 41) pour interpréter *le mandat statutaire de la LSBC*. Même si l'on accepte, pour les fins de la discussion, qu'il ne fait « aucun doute que les organismes administratifs autres que les tribunaux des droits de la personne peuvent tenir compte de valeurs communes

enabling statute, and not “shared values”, which delimits the LSBC’s sphere of authority.

[271] And, as to that sphere of authority, the majority concludes that the LSBC acted pursuant to the broad statutory object of upholding and protecting the public interest in the administration of justice (para. 32). This object is said to grant the LSBC latitude to uphold a positive public perception of the legal profession (para. 40), to eliminate inequitable barriers to legal education (para. 42), and to consider harms to some communities (para. 44). The majority does not, however, properly account for the statutory limits to the LSBC’s public interest mandate.

[272] The importance of recognizing and respecting these limits cannot be overemphasized. This Court has warned against overstating the objective of any measure infringing the *Charter* (*RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 144). This is especially so when the statutory objective relied upon to justify a *Charter* infringement is a broad mandate to protect the “public interest”, a notion that is inherently vague and difficult to characterize (see e.g. *R. v. Morales*, [1992] 3 S.C.R. 711, at pp. 731-32; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731, at p. 762).

[273] In our view, the majority’s broad interpretation of the LSBC’s public interest mandate eschews this prudent, rights-conscious methodology. It is completely untethered from the express limits to the LSBC’s statutory authority found in the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (“*LPA*”). The LSBC’s mandate is limited to the governance of “the society, lawyers, law firms, articulated students and applicants” (s. 11). It does not extend to the governance of law schools, which lie outside its statutory authority. It may only act with a view to upholding and protecting the “public interest” within the bounds of this mandate. These express limits to the LSBC’s mandate cannot be disregarded in

fondamentales, telle l’égalité, lorsqu’ils rendent des décisions dans leur sphère de compétence » (motifs des juges majoritaires, par. 46), c’est la loi habilitante de la LSBC, et non des « valeurs communes », qui délimite la sphère de compétence de cette dernière.

[271] Qui plus est, concernant cette sphère de compétence, les juges majoritaires arrivent à la conclusion que la LSBC a agi conformément au vaste objet statutaire consistant à défendre et à protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice : par. 32. Cet objet donnerait à la LSBC la latitude nécessaire pour préserver une perception publique positive de la profession juridique (par. 40), pour éliminer les barrières inéquitables à la formation juridique (par. 42) et pour tenir compte des préjudices causés à certaines communautés (par. 44). Toutefois, les juges majoritaires ne tiennent pas suffisamment compte des limites que la loi impose au mandat de protection de l’intérêt public de la LSBC.

[272] On ne saurait trop insister sur l’importance de la reconnaissance et du respect de ces limites. La Cour a mis en garde contre le fait de surestimer l’objectif de toute mesure constituant une violation de la *Charte* : *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 144. Cela est d’autant plus vrai lorsque l’objectif statutaire invoqué pour justifier une violation de la *Charte* est un vaste mandat de protection de l’« intérêt public », une notion imprécise en soi et difficile à qualifier : voir, p. ex., *R. c. Morales*, [1992] 3 R.C.S. 711, p. 731-732; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, p. 762.

[273] À notre avis, l’interprétation large que donnent les juges majoritaires au mandat de protection de l’intérêt public qui incombe à la LSBC évite cette méthode prudente et respectueuse des droits. Cette interprétation n’a aucun rapport avec les limites expresses du pouvoir statutaire de la LSBC prévues à la *Legal Profession Act*, S.B.C. 1998, c. 9 (« *LPA* »). Le mandat de la LSBC se limite à la régie [TRADUCTION] « de la [LSBC], des avocats, des cabinets d’avocats, des stagiaires et des demandeurs » : art. 11. Il ne s’étend pas à la régie des facultés de droit, qui échappent au pouvoir statutaire de la LSBC. Elle peut agir en vue de défendre et de protéger l’« intérêt public » uniquement dans les

order to justify the infringement of *Charter* rights. A careful reading of the *LPA* leads us to conclude that the only proper purpose of an approval decision by the LSBC is to ensure that individual licensing applicants are fit for licensing. Given the absence of any concerns relating to the fitness of prospective TWU graduates, the only defensible exercise of the LSBC's statutory discretion for a proper purpose in this case would have been for it to approve TWU's proposed law school.

(1) Limits to the Exercise of Discretion

[274] It is a fundamental principle of administrative law that the exercise of discretion by statutory delegates must conform to the purposes authorized by their enabling statute (G. Cartier, “Administrative Discretion: Between Exercising Power and Conducting Dialogue”, in C. M. Flood and L. Sossin, eds., *Administrative Law in Context* (2nd ed. 2013), 381, at p. 391; G. Van Harten et al., *Administrative Law: Cases, Text, and Materials* (7th ed. 2015), at p. 894). “[A] power granted by legislation for one purpose cannot be used by a delegate for another purpose” (D. P. Jones and A. S. de Villars, *Principles of Administrative Law* (6th ed. 2014), at p. 190). Nor may a statutory delegate exercise discretion on the basis of considerations that are, in light of the statute's purpose, improper or irrelevant (Van Harten et al., at p. 895; Cartier, at p. 391; Jones and de Villars, at p. 190).

[275] This same principle lies at the heart of this Court's decision in *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, where, despite the Quebec Liquor Commission's broad statutory discretion to cancel permits for the sale of alcoholic liquors, the Commission's decision to revoke Mr. Roncarelli's permit was “beyond the scope of [its] discretion” because the reasons therefor (Mr. Roncarelli's actions in support of Jehovah's Witnesses) were “totally irrelevant to the

limites de son mandat. On ne saurait faire abstraction de ces limites expresses imposées au mandat de la LSBC pour justifier l'atteinte à un droit garanti par la *Charte*. Une lecture attentive de la *LPA* nous amène à conclure que la décision de la LSBC relative à la reconnaissance d'une faculté de droit a pour seule fin légitime de veiller à ce que les demandeurs de permis soient individuellement aptes à accéder à la profession. Vu l'absence de préoccupations à l'égard de l'aptitude des éventuels diplômés de TWU, le seul exercice justifiable du pouvoir discrétionnaire statutaire de la LSBC à une fin légitime en l'espèce aurait été pour elle d'agréer la faculté de droit proposée par TWU.

(1) Limites à l'exercice du pouvoir discrétionnaire

[274] Il est un principe fondamental de droit administratif que l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par les titulaires de pouvoirs délégués par la loi doit être conforme aux fins autorisées par leur loi habilitante : G. Cartier, « Administrative Discretion : Between Exercising Power and Conducting Dialogue », dans C. M. Flood et L. Sossin, dir., *Administrative Law in Context* (2<sup>e</sup> éd. 2013), 381, p. 391; G. Van Harten et autres, *Administrative Law : Cases, Text, and Materials* (7<sup>e</sup> éd. 2015), p. 894. [TRADUCTION] « [Un] pouvoir conféré par la loi à une fin ne peut être exercé par un délégué à une autre fin » : D. P. Jones et A. S. de Villars, *Principles of Administrative Law* (6<sup>e</sup> éd. 2014), p. 190. Le titulaire d'un pouvoir délégué par la loi ne peut non plus exercer son pouvoir discrétionnaire en se fondant sur des considérations qui sont, à la lumière de l'objet de la loi, illégitimes ou non pertinentes : Van Harten et autres, p. 895; Cartier, p. 391; Jones et de Villars, p. 190.

[275] Ce même principe est au cœur de l'arrêt de la Cour dans l'affaire *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, où, malgré le vaste pouvoir discrétionnaire que la loi conférait à la Commission des liqueurs du Québec d'annuler les permis de vente de liqueurs alcooliques, la décision de la Commission de révoquer le permis de M. Roncarelli [TRADUCTION] « excédait [sa] discrétion » parce que les motifs invoqués à l'appui de cette décision (à savoir les



sale of liquor” (p. 141). The Court elaborated by way of a statement which continues to guide administrative decision making to this day:

In public regulation of this sort there is no such thing as absolute and untrammelled “discretion”, that is that action can be taken on any ground or for any reason that can be suggested to the mind of the administrator; no legislative Act can, without express language, be taken to contemplate an unlimited arbitrary power exercisable for any purpose, however capricious or irrelevant, regardless of the nature or purpose of the statute. . . . “Discretion” necessarily implies good faith in discharging public duty; there is always a perspective within which a statute is intended to operate; and any clear departure from its lines or objects is just as objectionable as fraud or corruption. [Emphasis added; p. 140.]

[276] Traditionally, the exercise of discretion taken for an improper purpose or on the basis of irrelevant considerations formed specific grounds for judicial review as an “abuse of discretion” (Cartier, at p. 388). Notably, these grounds were applied by this Court in *Smith & Rhuland Ltd. v. The Queen*, [1953] 2 S.C.R. 95, and *Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)*, [1994] 1 S.C.R. 231. And, they persist under the modern “pragmatic and functional” approach to judicial review. Indeed, this Court, in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at para. 53, reaffirmed that discretionary decisions must “be made within the bounds of the jurisdiction conferred by the statute”, and

in a manner that is within a reasonable interpretation of the margin of manoeuvre contemplated by the legislature, in accordance with the principles of the rule of law (*Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121), in line with general principles of administrative law governing the exercise of discretion, and consistent with the *Canadian Charter of Rights and Freedoms (Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038).

actions de M. Roncarelli en faveur des Témoins de Jéhovah) n’avaient « absolument rien à voir avec la vente de liqueurs alcooliques » : p. 141. La Cour y a tenu des propos qui guident encore aujourd’hui le processus décisionnel administratif :

[TRADUCTION] Dans une réglementation publique de cette nature, il n’y a rien de tel qu’une « discrétion » absolue et sans entraves, c’est-à-dire celle où l’administrateur pourrait agir pour n’importe quel motif ou pour toute raison qui se présenterait à son esprit; une loi ne peut, si elle ne l’exprime expressément, s’interpréter comme ayant voulu conférer un pouvoir arbitraire illimité pouvant être exercé dans n’importe quel but, si fantaisiste et hors de propos soit-il, sans avoir égard à la nature ou au but de cette loi. [ . . . ] La « discrétion » implique nécessairement la bonne foi dans l’exercice d’un devoir public. Une loi doit toujours s’entendre comme s’appliquant dans une certaine optique, et tout écart manifeste de sa ligne ou de son objet est tout aussi répréhensible que la fraude ou la corruption. [Nous soulignons; p. 140.]

[276] L’exercice du pouvoir discrétionnaire visant une fin illégitime ou celui fondé sur des considérations non pertinentes ont toujours constitué des motifs précis de contrôle judiciaire à titre d’[TRADUCTION] « abus de pouvoir discrétionnaire » : Cartier, p. 388. Ces motifs ont notamment été appliqués par la Cour dans les arrêts *Smith & Rhuland Ltd. c. The Queen*, [1953] 2 R.C.S. 95, et *Produits Shell Canada Ltée c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231. Et ils continuent d’exister dans le cadre de la démarche moderne « pragmatique et fonctionnelle » en matière de contrôle judiciaire. En effet, dans l’arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, par. 53, la Cour a réaffirmé qu’une décision discrétionnaire doit « respecter les limites de la compétence conférée par la loi » et :

. . . rester dans les limites d’une interprétation raisonnable de la marge de manoeuvre envisagée par le législateur, conformément aux principes de la primauté du droit (*Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121), suivant les principes généraux de droit administratif régissant l’exercice du pouvoir discrétionnaire, et de façon conciliable avec la *Charte canadienne des droits et libertés (Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038).

To be clear, these “general principles of administrative law governing the exercise of discretion” include the doctrines of improper purpose and irrelevant consideration, which continue to ensure that the bounds of a decision-maker’s statutory powers are respected.

[277] Cartier accurately summarizes the courts’ task in assessing whether the exercise of discretion was taken for an improper purpose or on the basis of irrelevant considerations, respectively:

In the first case, courts must identify the object authorized by the statute and then determine whether that object or purpose has been followed or not. Similarly, in the second case, the question whether a consideration is relevant or not is usually answered with reference to the object of the statute. [p. 391]

(2) The Purpose of the LSBC’s Approval Decision Is to Ensure That Individual Applicants Are Fit for Licensing

[278] In deciding not to approve TWU, the LSBC purported to act under Rule 2-27(4.1) of the *Law Society Rules* (now Rule 2-54(3) of the *Law Society Rules 2015*) (“Rule”), which provides that, to satisfy the academic requirements for licensing, applicants must have a degree from an approved law faculty, a status which the LSBC may, in exercising its discretion, deny.

[279] The Rule sets out no particular criteria for this discretionary decision. Its purpose, and the relevant considerations that may be taken into account in reaching such a decision, must therefore be found in the relevant objectives, duties and powers of the LSBC, as set out by the *LPA (Shell Canada)*, at pp. 275-79). Further, they must be consistent with a contextual and purposive reading of the Rule (see *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at para. 21).

Il importe de préciser que ces « principes généraux de droit administratif régissant l’exercice du pouvoir discrétionnaire » comprennent la doctrine de la fin illégitime et celle des considérations non pertinentes, qui continuent de faire en sorte que les limites des pouvoirs que la loi confère à un décideur soient respectées.

[277] Cartier résume bien la tâche des tribunaux lorsqu’il s’agit de juger si l’exercice du pouvoir discrétionnaire visait une fin illégitime ou était fondé sur des considérations non pertinentes, respectivement :

[TRADUCTION] Dans le premier cas, la cour doit déterminer l’objet autorisé par la loi pour ensuite décider si cet objet (ou cette fin) a été ou non suivi. De la même façon, dans le second cas, la réponse à la question de savoir si une considération est ou non pertinente dépend généralement de l’objet de la loi. [p. 391]

(2) La fin visée par la décision de la LSBC relative à la reconnaissance d’une faculté de droit est de veiller à ce que les demandeurs soient individuellement aptes à accéder à la profession

[278] En décidant de ne pas agréer TWU, la LSBC prétendait agir en vertu du par. 2-27(4.1) des *Law Society Rules* (maintenant le par. 2-54(3) des *Law Society Rules 2015*) (« Règle »), qui prévoit que, pour satisfaire aux exigences académiques relatives à la délivrance de permis, les demandeurs doivent détenir un diplôme délivré par une faculté de droit agréée, statut que la LSBC peut, dans l’exercice de son pouvoir discrétionnaire, refuser.

[279] La Règle n’énonce aucun critère particulier pour cette décision discrétionnaire. La fin visée par cette décision, ainsi que les considérations pertinentes dont il peut être tenu compte en la prenant, doivent donc se trouver dans les objectifs, devoirs et pouvoirs pertinents de la LSBC, tels qu’ils ont été établis par la *LPA : Shell Canada*, p. 275-279. Elles doivent en outre être compatibles avec une interprétation contextuelle et téléologique de la Règle : voir *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, par. 21.

[280] A plain reading of the Rule, in its entirety, leads to the obvious conclusion that its purpose is to ensure that individual applicants are fit for licensing. The Rule, which falls under the heading “Enrolment in the admission program”, sets out the requirements for an applicant to become licensed, as follows:

2-27

...

- (3) An applicant may make an application under subrule (1) by delivering to the Executive Director the following:
- (a) a completed application for enrolment in a form approved by the Credentials Committee, including a written consent for the release of relevant information to the Society;
  - (b) proof of academic qualification under subrule (4);
  - (c) an articling agreement stating a proposed enrolment start date not less than 30 days from the date that the application is received by the Executive Director;
  - (d) other documents or information that the Credentials Committee may reasonably require;
  - (e) the application fee specified in Schedule 1.
- (4) Each of the following constitutes academic qualification under this Rule:
- (a) successful completion of the requirements for a bachelor of laws or the equivalent degree from an approved

[280] La simple lecture de la Règle, dans son entièreté, mène à la conclusion évidente qu’elle vise à faire en sorte que les demandeurs soient individuellement aptes à accéder à la profession. La Règle, qui figure sous la rubrique [TRADUCTION] « Inscription au programme d’admission », énonce ainsi les exigences auxquelles doit satisfaire un demandeur pour se voir délivrer un permis :

[TRADUCTION]

2-27

...

- (3) Un demandeur peut présenter une demande en vertu du paragraphe (1) en remettant au Directeur exécutif les documents suivants :
- (a) une demande d’inscription dûment remplie selon la formule approuvée par le comité d’examen des titres, accompagnée d’un consentement écrit à la communication des renseignements pertinents à la société;
  - (b) une preuve de qualification académique au sens du paragraphe (4);
  - (c) une convention de stage indiquant une date de début d’inscription proposée postérieure d’au moins 30 jours à la date à laquelle la demande est reçue par le Directeur exécutif;
  - (d) les autres documents ou renseignements que le comité d’examen des titres peut raisonnablement exiger;
  - (e) les frais de demande précisés à l’annexe 1.
- (4) Chacun des éléments suivants constitue une qualification académique au sens de la présente règle :
- (a) la réussite des exigences nécessaires à l’obtention d’un baccalauréat en droit ou d’un diplôme équivalent délivré par

common law faculty of law in a Canadian university;

- (b) a Certificate of Qualification issued under the authority of the Federation of Law Societies of Canada;
- (c) approval by the Credentials Committee of the qualifications of a full-time lecturer at the faculty of law of a university in British Columbia.

(4.1) For the purposes of this Rule, a common law faculty of law is approved if it has been approved by the Federation of Law Societies of Canada unless the Benchers adopt a resolution declaring that it is not or has ceased to be an approved faculty of law.

...

It is readily apparent that the approval of law faculties is tied to the purpose of assessing the fitness of an individual applicant for licensing. And the LSBC had received a legal opinion to this effect. It concludes that “[t]he object of [setting out academic or other qualifications] is that the Benchers are satisfied that candidates are ‘of good character and repute and . . . fit to become a barrister and a solicitor of the Supreme Court’ (s. 19(1))” (Legal Opinion re Academic Qualifications, May 8, 2013 reproduced in R.R., vol. III, pp. 87-116, at p. 90). Read in its entire context, the LSBC’s authority to approve law schools acts only as a proxy for determining whether a law school’s graduates, as individual applicants to the LSBC, meet the standards of competence and conduct required to become licensed.

[281] This interpretation respects the express limits to the LSBC’s rule-making powers. Section 11 of the *LPA* grants the LSBC rule-making powers “for the governing of the society, lawyers, law firms,

une faculté de droit de common law agréée d’une université canadienne;

- (b) un certificat de qualification délivré sous l’autorité de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada;
- (c) la reconnaissance par le comité d’examen des titres des qualifications d’un chargé de cours à temps plein à la faculté de droit d’une université de la Colombie-Britannique.

(4.1) Pour l’application de la présente Règle, une faculté de droit de common law est agréée si elle l’a été par la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, à moins que les conseillers n’adoptent une résolution déclarant qu’elle n’est pas une faculté de droit agréée ou qu’elle a cessé de l’être.

...

Il est évident que la reconnaissance des facultés de droit est liée à l’objet consistant à apprécier l’aptitude individuelle des demandeurs à accéder à la profession. La LSBC a d’ailleurs reçu un avis juridique en ce sens. On y conclut que [TRADUCTION] « [l’]objet visant [l’énonciation de qualifications académiques ou autres] consiste à faire en sorte que les conseillers soient convaincus que les candidats jouissent “d’une bonne moralité et d’une bonne réputation et [. . .] sont aptes à devenir des avocats à la Cour suprême” (par. 19(1)) » : Avis juridique, sous la rubrique [TRADUCTION] « Qualifications académiques », en date du 8 mai 2013, reproduit au d.i., vol. III., p. 87-116, p. 90. Lu dans son contexte global, le pouvoir de la LSBC d’agréer les facultés de droit sert uniquement d’indicateur pour déterminer si les diplômés d’une faculté de droit, en tant que personnes présentant une demande individuelle à la LSBC, respectent les normes de compétence et de conduite requises pour accéder à la profession.

[281] Cette interprétation respecte les limites expresses du pouvoir de la LSBC d’établir des règles. L’article 11 de la *LPA* confère à la LSBC le pouvoir d’établir des règles [TRADUCTION] « concernant la

articled students and applicants, and for the carrying out of [the *LPA*].” The powers are thus limited to the regulation of the legal profession and its constituent parts, extending no further than the licensing process — the doorway to the profession. Any exercise of the LSBC’s discretion for a purpose extending beyond the express limits set out by s. 11 would be *ultra vires*.

[282] More particularly, the Rule does not grant the LSBC authority to regulate law schools. Applying the maxim of statutory interpretation *expressio unius est exclusio alterius* (“to express one thing is to exclude another”), we can presume that the legislator did not intend to include the governing of law schools among the LSBC’s rule-making powers at s. 11. The scope of its mandate is limited to governance of “the society, lawyers, law firms, articled students and applicants”. Had the legislator intended to grant the LSBC supervisory powers over law schools, it would have explicitly provided for such a significant grant of authority.

[283] This leads us to conclude that, in enacting the Rule under its power to make rules for the governing of applicants, the LSBC sought to regulate entrance into the legal profession by ensuring that individual applicants are fit for licensing.

[284] This interpretation is consistent with the purpose of the *LPA* as a whole. A careful reading of the *LPA* reveals that the scope of the LSBC’s mandate is limited to the governance of the practice of law. The *LPA*’s provisions only relate to matters relevant to the governance of the legal profession and its constituent parts (the LSBC, lawyers, law firms, articled students and applicants). Even its farthest-reaching provisions confirm its limited mandate. For example, Part 3 of the *LPA* (ss. 26 to 35), concerned with the protection of the public, is limited to allegations regarding the conduct or competence of a law firm, lawyer, former lawyer or articled student (s. 26). Similarly, s. 28, which, under the heading of “Education”, empowers Benchers to establish and maintain or otherwise

régie de la [LSBC], des avocats, des cabinets d’avocats, des stagiaires et des demandeurs, et l’application de [la *LPA*] ». Ce pouvoir se limite donc à la réglementation de la profession juridique et de ses éléments constitutifs, et il s’arrête au processus de délivrance de permis — la porte d’entrée de la profession. Tout exercice du pouvoir discrétionnaire de la LSBC à une fin allant au-delà des limites expresses établies par l’art. 11 serait *ultra vires*.

[282] Plus particulièrement, la Règle ne confère pas à la LSBC le pouvoir de réglementer les facultés de droit. Appliquant la maxime d’interprétation des lois *expressio unius est exclusio alterius* (« la mention de l’un implique l’exclusion de l’autre »), nous pouvons présumer que le législateur n’a pas voulu inclure la régie des facultés de droit dans le pouvoir d’établir des règles conféré à la LSBC par l’art. 11. La portée de son mandat se limite à la régie [TRANSDUCTION] « de la [LSBC], des avocats, des cabinets d’avocats, des stagiaires et des demandeurs ». Si le législateur avait eu l’intention d’investir la LSBC d’un pouvoir de surveillance à l’égard des facultés de droit, il aurait expressément prévu un pouvoir d’une telle importance.

[283] Cela nous amène à conclure que, en adoptant la Règle en vertu de son pouvoir d’établir des règles concernant la régie des demandeurs, la LSBC a voulu réglementer l’entrée dans la profession juridique en veillant à ce que les demandeurs soient individuellement aptes à y accéder.

[284] Cette interprétation est compatible avec l’objet de la *LPA* dans son ensemble. Une lecture attentive de la *LPA* révèle que la portée du mandat de la LSBC se limite à la régie de la pratique du droit. Les dispositions de la *LPA* ne se rapportent qu’à des questions relatives à la régie de la profession juridique et de ses éléments constitutifs (la LSBC, les avocats, les cabinets d’avocats, les stagiaires et les demandeurs). Même ses dispositions dont la portée est la plus grande confirment le mandat limité de la LSBC. Par exemple, la partie 3 de la *LPA* (art. 26 à 35), qui porte sur la protection du public, ne vise que les allégations concernant la conduite ou la compétence d’un cabinet d’avocats, d’un avocat, d’un ancien avocat ou d’un stagiaire



support a system of legal education, grant scholarships, bursaries and loans, establish or maintain law libraries, and to provide for publication of court and other legal decisions, expressly confines these actions to those taken “to promote and improve the standard of practice by lawyers”. The LSBC’s object, duties and powers are, in short, limited to regulating the legal profession, starting at (but not before) the licensing process — that is, starting at the doorway to the profession.

[285] Section 3 of the *LPA* states the LSBC’s overarching object and duty, which includes upholding and protecting the public interest in the administration of justice by “preserving and protecting the rights and freedoms of all persons”. It is on this basis that the majority concludes that the LSBC’s decision to refuse to approve TWU’s proposed law school because of its admissions policy was a valid exercise of its statutory authority. In doing so, it is our respectful view that it misconstrues the purpose underlying the LSBC’s discretionary power to approve a law school under the Rule and extends the Rule’s scope beyond the limits of the LSBC’s mandate.

[286] Section 3 of the *LPA* cannot be understood in isolation. It must be examined “in [its] entire context and . . . harmoniously with the [*LPA*’s] scheme [and] object” (*Rizzo & Rizzo Shoes*, at para. 21, quoting E. A. Driedger, *Construction of Statutes* (2nd ed. 1983), at p. 87). Section 3 does not grant the LSBC the authority to exercise its statutory powers for a purpose lying outside the scope of its mandate under the guise of “preserving and protecting the rights and freedoms of all persons”. For example, the LSBC could not take measures to promote rights and freedoms by engaging in the regulation of the courts or bar associations, even though such measures might well impact “the public interest in the administration of justice”. These matters fall outside

(art. 26). De la même façon, l’art. 28, qui, sous la rubrique [TRADUCTION] « Éducation », habilite les conseillers à établir et maintenir, ou autrement appuyer, un système d’éducation juridique, à accorder des bourses et des prêts, à établir ou maintenir des bibliothèques de droit et à assurer la publication des décisions judiciaires ou autres décisions juridiques, limite expressément ces mesures à celles prises [TRADUCTION] « pour promouvoir et améliorer la norme de pratique des avocats ». Bref, l’objet, les devoirs et les pouvoirs de la LSBC se limitent à la réglementation de la profession juridique, à partir du processus de délivrance de permis (mais non avant) — c’est-à-dire à partir de la porte d’entrée de la profession.

[285] L’article 3 de la *LPA* énonce l’objet et le devoir primordiaux de la LSBC, qui comprennent le fait de défendre et de protéger l’intérêt public dans l’administration de la justice en [TRADUCTION] « préservant et en protégeant les droits et libertés de chacun ». C’est en se fondant sur cette disposition que les juges majoritaires arrivent à la conclusion que la décision de la LSBC de refuser d’agréer la faculté de droit proposée par TWU en raison de sa politique d’admission constituait un exercice valide du pouvoir que lui confère la loi. Nous estimons en toute déférence qu’en agissant ainsi, ils interprètent mal l’objet qui sous-tend le pouvoir discrétionnaire de la LSBC d’agréer une faculté de droit en vertu de la Règle et étendent la portée de cette dernière au-delà des limites du mandat de la LSBC.

[286] L’article 3 de la *LPA* ne peut être interprété isolément. Il doit être examiné « dans [son] contexte global [d’une manière] qui s’harmonise avec l’esprit [et] l’objet de la [*LPA*] » : *Rizzo & Rizzo Shoes*, par. 21, citant E. A. Driedger, *Construction of Statutes* (2<sup>e</sup> éd. 1983), p. 87. Cet article 3 ne permet pas à la LSBC d’exercer son pouvoir statutaire à une fin qui outrepassé son mandat sous le couvert de la mission consistant à [TRADUCTION] « préserv[er] et [à] protég[er] les droits et libertés de chacun ». La LSBC ne pourrait pas, par exemple, prendre des mesures visant à favoriser le respect des droits et libertés en se livrant à la réglementation des tribunaux ou des associations juridiques, même si de telles mesures pourraient bien avoir une incidence

of the scope of its statutory mandate, as does the governance of law schools.

[287] It is the scope of the LSBC's statutory authority that defines how it may carry out its public interest mandate, not the other way around. Had the legislator intended otherwise, the rule-making powers at s. 11 would have presumably provided the LSBC with broad discretionary power to make rules "to uphold and protect the public interest in the administration of justice".

[288] This is not to say that public interest considerations are irrelevant to the exercise of the LSBC's discretionary power. The LSBC's duty is to uphold and protect the public interest; however, this duty may only be exercised within the scope of its statutory mandate. The *LPA* does not empower the LSBC to police human rights standards in law schools. Provincial legislatures, including British Columbia's, have conferred that mandate upon provincial human rights tribunals. The LSBC does not enjoy a free-standing power under its "public interest" mandate to seek out conduct which it finds objectionable, howsoever much the "public interest" might thereby be served. Under the Rule, the LSBC can act in the public interest only for the purpose of ascertaining whether individual applicants are fit for licensing.

[289] While ensuring the competence of licensing applicants clearly falls within the LSBC's mandate, this purpose does not rationally extend to guaranteeing equal access to law schools. The fact that the Rule sets out minimum requirements for licensing confirms that the LSBC is properly concerned with competence, not with merit. Setting admissions criteria to select the "best of the best" is up to law schools. To be clear, the selection of law students does not in any way fall within the LSBC's mandate, which is confined to the narrow task of ensuring

sur [TRADUCTION] « l'intérêt public dans l'administration de la justice ». Ces questions ne relèvent pas de son mandat statuaire, pas plus que la régie des facultés de droit.

[287] C'est la portée du pouvoir statuaire de la LSBC qui détermine la façon dont cette dernière peut s'acquitter de son mandat visant la protection de l'intérêt public, et non l'inverse. Si le législateur avait eu l'intention contraire, on peut présumer que le pouvoir d'établir des règles prévu à l'art. 11 aurait conféré à la LSBC un vaste pouvoir discrétionnaire d'établir des règles en vue « de défendre et de protéger l'intérêt public dans l'administration de la justice ».

[288] Cela ne veut pas dire que les considérations d'intérêt public ne sont pas pertinentes pour l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la LSBC. Le devoir qui incombe à la LSBC consiste à défendre et à protéger l'intérêt public; toutefois, la LSBC ne peut s'acquitter de ce devoir que dans les limites de son mandat statuaire. La *LPA* n'habilite pas la LSBC à veiller au respect des normes relatives aux droits de la personne dans les facultés de droit. Les assemblées législatives provinciales, y compris celle de la Colombie-Britannique, ont confié ce mandat aux tribunaux provinciaux des droits de la personne. La LSBC ne jouit pas, dans le cadre de son mandat de protection de l'« intérêt public », d'un pouvoir autonome lui permettant de chercher à identifier les conduites qu'elle juge répréhensibles, peu importe la mesure dans laquelle un tel pouvoir servirait l'« intérêt public ». Suivant la Règle, la LSBC ne peut agir dans l'intérêt public que pour déterminer si les demandeurs sont individuellement aptes à accéder à la profession.

[289] Si assurer la compétence des personnes qui demandent un permis relève manifestement du mandat de la LSBC, cet objet ne s'étend pas logiquement au fait de garantir l'égalité d'accès aux facultés de droit. Le fait que la Règle énonce des exigences minimales en matière de délivrance de permis confirme que la LSBC s'intéresse à bon droit à la compétence des candidats et non à leur mérite. C'est aux facultés de droit qu'il revient d'établir des critères permettant de sélectionner « la crème de la crème ». Autrement dit, la sélection des étudiants en droit ne relève pas

that those who have graduated from law school and who apply for licensing meet minimum standards of competence and ethical conduct. Whether or not law schools have themselves selected the “best of the best” has no bearing on the LSBC’s task of determining who is fit to practise law in British Columbia. Contrary to what the majority concludes at paras. 42 and 43 of their reasons, equal access to the legal profession and diversity in the legal profession are distinct from the duty to ensure competent practice. Indeed, the facts of this appeal are an example. Despite the unequal access effected by the requirement that applicants to TWU commit to a community covenant, the LSBC concedes its lack of concern regarding the competence or ethical conduct of TWU graduates. Relatedly, and while the majority notes (at para. 45) that “[t]he LSBC did not purport to make any other decision governing TWU’s proposed law school or how it should operate”, the majority’s statement (at para. 39) that “[t]he LSBC was entitled to be concerned that inequitable barriers on entry to law schools would effectively impose inequitable barriers on entry to the profession and risk decreasing diversity within the bar” would logically apply to other aspects of law school admissions which might be said to create inequitable barriers to legal education, such as tuition fees. By the majority’s logic, then, the LSBC would be entitled (or indeed, required) to consider such barriers in accrediting law schools in order to promote the competence of the bar as a whole.

[290] At their core, the majority’s reasons err by assimilating legal education to the LSBC’s mandate. They extend the reach — without any justification grounded in the terms of the *LPA* — of the LSBC’s “authority as the gatekeeper to the legal profession” (para. 45 (emphasis added)) all the way back to the

du tout du mandat de la LSBC, qui se limite à la simple tâche de veiller à ce que les diplômés d’une faculté de droit qui demandent un permis de pratique respectent les normes minimales en matière de compétence et de déontologie. La question de savoir si les facultés de droit ont elles-mêmes sélectionné ou non « la crème de la crème » n’a aucune incidence sur la tâche de la LSBC consistant à déterminer qui est apte à pratiquer le droit en Colombie-Britannique. Contrairement à ce que concluent les juges majoritaires aux par. 42 et 43 de leurs motifs, l’égalité d’accès à la profession juridique et la diversité au sein de celle-ci n’ont rien à voir avec le devoir d’assurer la compétence dans la pratique. Les faits du présent pourvoi en sont d’ailleurs un exemple. Malgré l’inégalité d’accès engendrée par l’exigence voulant que les personnes qui présentent une demande d’admission à TWU signent un covenant communautaire, la LSBC concède n’avoir aucune préoccupation à l’égard de la compétence ou de la conduite déontologique des diplômés de TWU. Dans le même ordre d’idées, et même si les juges majoritaires soulignent (au par. 45) que « [l]a LSBC n’entendait prendre aucune autre décision relative à la faculté de droit proposée par TWU ou à la manière dont cette faculté devrait exercer ses activités », leur affirmation (au par. 39) selon laquelle « [l]a LSBC était en droit de craindre que l’imposition de barrières inéquitables à l’entrée aux facultés de droit impose dans les faits des barrières inéquitables à l’entrée dans la profession et risque ainsi de diminuer la diversité au sein du barreau » s’appliquerait logiquement à d’autres aspects des politiques d’admission des facultés de droit dont on pourrait dire qu’ils créent des barrières inéquitables à l’éducation juridique, comme les frais de scolarité. Suivant la logique des juges majoritaires, la LSBC aurait donc le pouvoir, voire l’obligation, de tenir compte de ces barrières lorsqu’elle décide d’agréer ou non une faculté de droit afin de favoriser la compétence au sein du barreau dans son ensemble.

[290] Essentiellement, l’opinion des juges majoritaires est erronée du fait qu’elle assimile la formation juridique au mandat de la LSBC. Sans que cela soit aucunement fondé sur le libellé de la *LPA*, ils étendent la portée « des pouvoirs [que] possède [la LSBC] en tant que gardienne de la profession

law school's threshold. The LSBC must, however, take licensing applicants as they come; its statutory mandate empowers it to control the doorway to the profession, not to decide who knocks on the door. No reference to the LSBC's history — again, unsupported by the actual terms of the *LPA* — can justify the majority's endorsement of such a distension of its mandate (see Majority Reasons, at para. 46). Any measures undertaken by the LSBC to promote diversity in the legal profession must fall within the bounds of its statutory mandate *as expressed at the time those actions are undertaken*. Though the majority denies it, by allowing the LSBC to refuse to accredit a law school solely on the basis of its admissions policies — and in the absence of any concerns relating to the fitness of that school's graduates — it allows the LSBC to do that which it is not statutorily empowered to do — govern law schools by regulating their admissions policies. It does, in effect, tell law schools “how [they] should operate” (Majority Reasons, at para. 45). But so long as a law school's admissions policies do not raise concerns over its graduates' fitness to practise law, the LSBC is simply not statutorily empowered to scrutinize them.

[291] The majority's overextension of the LSBC's mandate is equally apparent in discussing the LSBC's duty to “preven[t] harm to LGBTQ law students” (para. 40). The majority correctly notes that any risk of harm falls on “LGBTQ people who attend TWU's proposed law school” (para. 96 (emphasis added); see also paras. 98 and 103); in other words, the harm occurs in the context of legal education rather than the legal profession. Again, it is conceded by the LSBC that it has no basis for doubting that the graduates of TWU's proposed law school will be competent lawyers that will practise in accordance with human rights codes prohibiting discrimination against LGBTQ persons. There is, therefore, no basis upon which to find that such harms will manifest in the legal profession. Any harms to marginalized

*juridique* » (par. 45 (nous soulignons)) aussi loin qu'au seuil de la faculté de droit. Or, la LSBC doit recevoir ceux qui sollicitent la délivrance d'un permis comme ils arrivent; son mandat statutaire lui donne le contrôle de l'accession à la profession, non pas celui de décider qui peut frapper à sa porte. Aucune référence à l'histoire de la LSBC — encore une fois, non fondée sur le texte précis de la *LPA* — ne peut justifier l'approbation par les juges majoritaires d'une telle distorsion de son mandat : voir les motifs des juges majoritaires, par. 46. Toutes les mesures mises en place par la LSBC pour promouvoir la diversité dans la profession juridique doivent s'inscrire dans les limites de son mandat statutaire *tel qu'il s'articule au moment où ces mesures sont prises*. Bien que les juges majoritaires le nient, en autorisant la LSBC à refuser d'agréer une faculté de droit uniquement en fonction de ses politiques d'admission — et en l'absence de toute préoccupation quant à l'aptitude des diplômés de cette faculté —, ils lui permettent de faire ce que la loi ne lui donne pas le pouvoir de faire, soit régir les facultés de droit en réglementant leurs politiques d'admission. De fait, l'ordre professionnel signale aux facultés comment elles « devrai[en]t exercer [leurs] activités » : motifs des juges majoritaires, par. 45. Toutefois, dans la mesure où les politiques d'admission d'une faculté de droit ne soulèvent pas de préoccupation quant à l'aptitude des diplômés de celle-ci à pratiquer le droit, la loi ne confère tout simplement pas le pouvoir à la LSBC de les scruter.

[291] L'élargissement injustifié du mandat de la LSBC par les juges majoritaires ressort tout autant lorsqu'il est question de son devoir d'« empêcher qu'un préjudice soit causé aux étudiants en droit LGBTQ » : par. 40. Nos collègues majoritaires soulignent avec raison que ce sont « [les] personnes LGBTQ qui fréquentent à la faculté de droit proposée par TWU » qui risquent de subir un préjudice (par. 96 (nous soulignons); voir également les par. 98 et 103); autrement dit, le préjudice survient dans le contexte de la formation juridique plutôt que dans celui de la profession juridique. Il importe de rappeler que la LSBC concède que rien ne lui permet de douter du fait que les diplômés de la faculté de droit proposée par TWU seront des avocats compétents qui exerceront leur profession conformément aux

communities in the context of legal education must be considered by provincial human rights tribunals, by legislatures, and by members of the executive, which grant such institutions the power to confer degrees. The LSBC is not a roving, free-floating agent of the state. It cannot take it upon itself to police such matters when they lie beyond its mandate.

[292] Finally, as discussed in more detail below, the “imperative of refusing to condone discrimination against LGBTQ people” (McLachlin C.J.’s Reasons, at para. 137; see also Majority Reasons, at paras. 40 and 105), is not a valid basis for the LSBC’s decision. This Court has already held that denying accreditation should be based on specific evidence rather than “general perceptions” (*TWU 2001*, at para. 38). As we explain below, the recognition of a private actor by the state cannot be construed as amounting to an endorsement of that actor’s religious beliefs or practices.

[293] The only proper purpose for the LSBC’s approval decision is to ensure that individual applicants are fit for licensing. Given that the LSBC concedes that there are no concerns relating to the fitness of prospective TWU graduates, the only defensible exercise of the LSBC’s statutory discretion for a proper purpose would have been to approve TWU.

*B. The LSBC Benchers Fettered Their Discretion in a Manner Inconsistent With Their Statutory Duty*

[294] We disagree with the majority that the Benchers’ decision to bind themselves to the results of a referendum on the approval of TWU’s

codes des droits de la personne interdisant les actes discriminatoires à l’égard des personnes LGBTQ. Par conséquent, rien ne permet de conclure que de tels préjudices se manifesteront dans la profession juridique. Tout préjudice causé aux communautés marginalisées dans le contexte de la formation juridique doit être examiné par les tribunaux provinciaux des droits de la personne, par les assemblées législatives et par les membres de l’exécutif, qui confèrent à ces institutions le pouvoir de délivrer des diplômes. La LSBC, en tant que représentante de l’État, n’est pas un électron libre qui peut tout se permettre. Elle ne peut pas décider de veiller au respect de telles questions de son propre chef alors qu’elles outrepassent son mandat.

[292] Enfin, comme nous le verrons plus en détail plus loin, le « devoir de refuser de cautionner des actes discriminatoires à l’endroit de la communauté LGBTQ » (motifs de la juge en chef McLachlin, par. 137; voir également les motifs des juges majoritaires, par. 40 et 105) ne constitue pas un fondement valable pour la décision rendue par la LSBC. La Cour a déjà statué que le rejet d’une demande de reconnaissance devrait reposer sur une preuve particulière, et non sur des « perceptions générales » : *TWU 2001*, par. 38. Comme nous l’expliquerons plus loin, la reconnaissance par l’État d’un acteur privé ne saurait être interprétée comme équivalant à l’approbation des croyances ou pratiques religieuses de cet acteur.

[293] La décision de la LSBC relative à la reconnaissance d’une faculté de droit a pour seule fin légitime de veiller à ce que les demandeurs soient individuellement aptes à accéder à la profession. Étant donné que la LSBC concède qu’il n’existe aucune préoccupation à l’égard de l’aptitude des éventuels diplômés de TWU, le seul exercice justifiable du pouvoir discrétionnaire statutaire de la LSBC à une fin légitime aurait été pour elle d’agréer TWU.

*B. Les conseillers de la LSBC ont entravé leur pouvoir discrétionnaire d’une manière qui contrevient à leur devoir statutaire*

[294] Nous ne partageons pas l’avis des juges majoritaires selon lequel la décision des conseillers de s’en remettre aux résultats d’un référendum sur la



proposed law school did not violate their statutory duties (Majority Reasons, at para. 48). While the Benchers may not have had a duty to provide formal reasons (Majority Reasons, at para. 55), the rationale for deference under *Doré* — expertise in applying the *Charter* to a specific set of facts (paras. 47-48) — requires more engagement and consideration from an administrative decision-maker than simply being “alive to the issues”, whatever that may mean (Majority Reasons, at para. 56). Irrespective of whether the Benchers had the authority to be bound by a referendum outside of the circumstances set out in s. 13 of the *LPA*, we agree with the Court of Appeal that, in this case, the Benchers abdicated their duty as administrative decision-makers to properly balance the objectives of the *LPA* with the *Charter* rights implicated by their approval decision.

[295] As the majority recognizes at para. 52 of its reasons, judicial review has always been concerned with both the outcome *and the process* of administrative decision making. We stress that the issue identified by the Court of Appeal was with the lack of reasoning in the process adopted and not the sufficiency of reasons — whether formal or informal — themselves. The majority’s reliance on *Catalyst Paper Corp. v. North Cowichan (District)*, 2012 SCC 2, [2012] 1 S.C.R. 5, and *Green v. Law Society of Manitoba*, 2017 SCC 20, [2017] 1 S.C.R. 360, elides this issue. Indeed, in *Catalyst Paper*, the Court explicitly relied on the municipal council’s rich deliberative process in finding that there was no duty to provide formal reasons when passing a by-law (para. 29). Further, neither *Catalyst Paper* nor *Green* involved the adoption of a by-law that risked infringing the *Charter*. The importance of the reasoning process that must underlie administrative decision making where a *Charter* right is at issue was explicitly stated in *Doré* (at paras. 55-56). Yet, its absence in this case is given no significance whatsoever by the majority.

reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU ne violait pas les devoirs statutaires qui leur incombaient : motifs des juges majoritaires, par. 48. Bien que les conseillers n’aient peut-être pas été tenus de fournir des motifs écrits (motifs des juges majoritaires, par. 55), la raison d’être de la déférence dans le cadre d’analyse énoncé dans l’arrêt *Doré* — l’expertise en matière d’application de la *Charte* à un ensemble précis de faits (par. 47-48) — nécessite une participation et un examen plus actifs de la part du décideur administratif, qui ne saurait simplement être « conscient[t] de ce qui [est] en jeu », quoi que cela puisse signifier (motifs des juges majoritaires, par. 56). Peu importe que les conseillers aient le pouvoir de s’en remettre à un référendum à l’extérieur des circonstances visées par l’art. 13 de la *LPA*, nous convenons avec la Cour d’appel que, en l’espèce, les conseillers ont fait abstraction du devoir qui leur incombait, en tant que décideurs administratifs, de réaliser un juste équilibre entre les objectifs de la *LPA* et les droits garantis par la *Charte* visés par leur décision relative à la reconnaissance de la faculté de droit.

[295] Comme les juges majoritaires le reconnaissent au par. 52 de leurs motifs, le contrôle judiciaire a toujours porté à la fois sur les résultats *et sur le processus* décisionnel administratif. Nous tenons à souligner que, selon la Cour d’appel, le problème résidait dans l’absence de raisonnement plutôt que dans l’insuffisance des motifs — écrits ou non — en tant que tels. En s’appuyant sur les arrêts *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] 1 R.C.S. 5, et *Green c. Société du Barreau du Manitoba*, 2017 CSC 20, [2017] 1 R.C.S. 360, les juges majoritaires évitent cette question. En effet, dans l’arrêt *Catalyst Paper*, la Cour s’est expressément appuyée sur le riche processus de délibération du conseil municipal pour conclure que celui-ci n’avait pas le devoir de fournir des motifs écrits lors de l’adoption d’un règlement : par. 29. De plus, ni *Catalyst Paper* ni *Green* ne concernaient l’adoption d’un règlement susceptible de porter atteinte à la *Charte*. L’importance du raisonnement qui doit sous-tendre le processus décisionnel administratif lorsqu’un droit garanti par la *Charte* est en cause a été expressément soulignée dans *Doré* : par. 55-56. Or, les juges majoritaires n’accordent aucune importance à l’absence de raisonnement en l’espèce.

[296] The LSBC violated its statutory duty by adopting the results of a referendum affecting *Charter* rights without engaging in the process of balancing *Charter* rights and statutory objectives required by *Doré*. It is plain from an examination of the LSBC's decision-making "process" that any balancing exercise engaged in by the Benchers was disconnected from the outcome the LSBC now seeks to justify, which was merely a rubber stamping of the outcome of a referendum of LSBC members.

[297] As noted by the majority, the Benchers engaged in debate and deliberation on the *Charter* issues during their April 11, 2014 and September 26, 2014 meetings. They decided *against* adopting a resolution declaring TWU's proposed law school to *not* be an approved faculty of law at the conclusion of each of those meetings. But that particular deliberation did not lead to the outcome the LSBC now seeks to justify. Instead, despite having (arguably) twice balanced the *Charter* rights implicated with the LSBC's statutory objectives in fulfilment of their statutory duty, the Benchers — at the conclusion of the September 26, 2014 meeting — opted for a binding referendum on the issue of TWU's approval, with the results of that referendum being adopted with *no further discussion* and therefore no substantive debate on October 31, 2014.

[298] In light of this background, it is, with respect, pure historical revisionism to suggest that the Benchers believed their decision "would benefit from the guidance or support of the membership as a whole" (Majority Reasons, at para. 50). Indeed, at the time of their *actual* deliberations on September 26, 2014, the Benchers *already had* the Resolution of the Special General Meeting of LSBC members adopted on June 10, 2014, and they took this expression of the membership's will into account during that meeting. By then opting for a binding referendum, the Benchers abdicated their duty as administrative decision-makers by deferring to a popular vote. It might, of course, be argued that the

[296] La LSBC a manqué à son devoir statutaire en s'en remettant aux résultats d'un référendum ayant une incidence sur des droits garantis par la *Charte* sans réaliser, comme le requiert l'arrêt *Doré*, un juste équilibre entre ces droits et les objectifs législatifs en cause. Il ressort d'un examen du « processus » décisionnel de la LSBC que tout exercice de mise en balance auquel se sont livrés les conseillers n'avait aucun lien avec le résultat que la LSBC cherche maintenant à justifier, lequel repose uniquement sur l'entérinement d'office du résultat d'un référendum des membres de la LSBC.

[297] Comme le soulignent les juges majoritaires, les conseillers ont entrepris des discussions et ont délibéré sur les questions relatives à la *Charte* lors des réunions du 11 avril et du 26 septembre 2014. À la fin de chacune de ces réunions, ils ont décidé de *ne pas* adopter une résolution déclarant que la faculté de droit proposée par TWU n'était *pas* une faculté de droit agréée. Toutefois, ces délibérations n'ont pas donné lieu au résultat que la LSBC cherche maintenant à justifier. Au contraire, même s'ils se sont livrés (pourrait-on prétendre) à deux reprises à la mise en balance des droits en jeu protégés par la *Charte* en jeu et des objectifs statutaires de la LSBC, dans l'accomplissement du devoir que la loi leur confie, les conseillers — à l'issue de leur réunion du 26 septembre 2014 — ont choisi de tenir un référendum exécutoire sur la question de la reconnaissance de TWU, les résultats de ce référendum ayant été entérinés *sans autre discussion*, et sans la tenue d'un débat de fond, le 31 octobre 2014.

[298] Compte tenu de ce contexte, et avec respect, dire que les conseillers croyaient que leur décision « gagnerai[t] à être guidé[e] ou appuyé[e] par l'ensemble des membres » (motifs des juges majoritaires, par. 50) revient selon nous à réécrire l'histoire. En effet, au moment de leurs *véritables* délibérations, le 26 septembre 2014, les conseillers *disposaient déjà* de la résolution adoptée le 10 juin 2014 par les membres de la LSBC lors de leur assemblée générale extraordinaire et, pendant leur réunion, ils ont tenu compte de l'avis ainsi exprimé par les membres. En choisissant par la suite de tenir un référendum exécutoire, les conseillers ont fait abstraction de leur devoir en tant que décideurs administratifs en s'en

Benchers preferred any outcome dictated by popular vote to the outcome flowing from their own reasoning. The flaw, however, of such an approach is that the LSBC membership could never, through means of a referendum, engage in the balancing *process* required by *Doré*.

[299] Such a serious error would normally require that the LSBC’s decision be quashed and returned for a proper determination. As counsel for the LSBC conceded before us (Transcript, at p. 341), however, “because of the failure of the [LSBC] to . . . determine the proportionate balancing in this situation” it now falls to this Court to determine the “single answer”, which we understand to refer to the proportionate balance between the severity of the limitation on the *Charter* right at issue and the statutory objectives governing the LSBC. The difficulty here is that (as we have already pointed out) the LSBC’s decision is completely devoid of any reasoning.

[300] And yet, the majority justifies deferring to that void by reminding us that reviewing courts “may, if they find it necessary, look to the record for the purpose of assessing the reasonableness of the outcome” (para. 56). But, for two reasons, this statement is untenable. First, it does not conform to this Court’s recent direction, in *Delta Air Lines Inc. v. Lukács*, 2018 SCC 2, [2018] 1 S.C.R. 6, at para. 27, that “reviewing courts must look at both the reasons *and* the outcome” (emphasis in original). In other words, it is never sufficient to consider the outcome alone. Indeed, the Court in *Delta Air Lines* went on (at para. 27) to caution that “[i]f we allow reviewing courts to replace the reasons of administrative bodies with their own, the outcome of administrative decisions becomes the sole consideration.” In our respectful view, the majority does both these things: it replaces the (non-)reasons of the LSBC with its own, and makes the outcome the sole consideration.

remettant au vote populaire. Bien sûr, on pourrait prétendre que les conseillers privilégiaient le résultat, quel qu’il soit, dicté par le vote populaire au résultat découlant de leur propre raisonnement. Toutefois, la lacune d’une telle approche est qu’il était impossible pour les membres de la LSBC, en tenant un référendum, de se livrer au *processus* de mise en balance exigé par l’arrêt *Doré*.

[299] Une erreur aussi grave commanderait normalement que la décision de la LSBC soit annulée et que le dossier lui soit renvoyé pour qu’elle tranche la question adéquatement. Toutefois, comme l’avocat de la LSBC l’a admis devant nous (transcription, p. 341), [TRADUCTION] « en raison du défaut de la [LSBC] de [. . .] déterminer ce qui constituait une mise en balance proportionnée dans cette situation », il revient maintenant à la Cour de déterminer l’« unique réponse » applicable en l’espèce, laquelle, selon nous, concerne la mise en balance proportionnée de la gravité de la restriction imposée au droit en cause garanti par la *Charte* d’une part, et des objectifs statutaires régissant la LSBC d’autre part. La difficulté (comme nous l’avons déjà souligné) est que la décision de la LSBC ne repose sur aucun raisonnement.

[300] Et pourtant, les juges majoritaires justifient leur attitude de réserve à l’égard de cette lacune en nous rappelant que la cour de révision « peut [. . .], si elle le juge nécessaire, examiner le dossier pour apprécier le caractère raisonnable du résultat » : par. 56. Mais cet énoncé est insoutenable pour deux raisons. Premièrement, il ne se conforme pas à la directive récente donnée par la Cour dans l’arrêt *Delta Air Lines Inc. c. Lukács*, 2018 CSC 2, [2018] 1 R.C.S. 6, par. 27, selon laquelle « les cours de révision doivent examiner à la fois les motifs *et* le résultat » (en italique dans l’original). En d’autres mots, il ne suffit jamais d’examiner uniquement le résultat. D’ailleurs, dans *Delta Air Lines*, la Cour a ensuite signalé (par. 27) que « [s]i nous permettions aux cours de révision de remplacer les motifs d’organismes administratifs par les leurs, le résultat des décisions administratives deviendrait la seule considération ». Nous estimons respectueusement que les juges majoritaires font ces deux choses en l’espèce : ils remplacent les motifs (inexistants) de la LSBC par les leurs, et ils font du résultat leur seule considération.

[301] The second objection to the majority’s statement that courts “may, if they find it necessary, look to the record for the purpose of assessing the reasonableness of the outcome” is that, of course, there is no record in this case of post-referendum deliberation allowing anyone to “ass[ess] the reasonableness of the outcome”. Still, the majority, even without the benefit of reasons or a relevant record, assures us that “the Benchers came to a decision that reflects a proportionate balancing” (para. 56). But, and with respect, the majority simply cannot point to *any* basis whatsoever for suggesting that the Benchers conducted any balancing at all, let alone proportionate balancing.

### C. *The Doré/Loyola Framework*

[302] Our reasons apply the *Doré/Loyola* framework as we are able to understand it from the jurisprudence, but we note our concerns in relation to this framework for judicial review of *Charter*-infringing administrative decisions. The comments and scholars cited by the Chief Justice (para. 111, fn. 1) are overwhelmingly critical and make clear that the framework’s contours are poorly defined. While we welcome the clarification of the framework articulated in the Chief Justice’s reasons, we find the lack of rationale for insisting on a distinct framework for administrative decisions troubling, particularly in light of the fact that the application of the stages of the *Oakes* test in our jurisprudence is already context-specific (*Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *RJR-MacDonald*, at para. 132).

[303] In our view, the suggestion in *Doré* (at para. 4) that “an adjudicated administrative decision is not like a law which can, theoretically, be objectively justified by the state, making the traditional s. 1 analysis an awkward fit” does not account for this Court’s statement that, where a *Charter* infringement can be attributed to individualized decisions of state decision-makers, the proportionality test must

[301] La seconde objection à l’énoncé des juges majoritaires selon lequel une cour « peut [. . .], si elle le juge nécessaire, examiner le dossier pour apprécier le caractère raisonnable du résultat » tient au fait qu’évidemment il n’y a pas de dossier en l’espèce portant sur des délibérations postérieures au référendum permettant à quiconque d’« apprécier le caractère raisonnable du résultat ». Néanmoins, les juges majoritaires, même sans bénéficier de motifs ou d’un dossier pertinent, affirment que « les conseillers sont arrivés à une décision qui est le fruit d’une mise en balance proportionnée ». Avec égards, cependant, les juges majoritaires ne disposent tout simplement d’*aucun* fondement pour affirmer que les conseillers ont procédé à une quelconque mise en balance, et encore moins à une mise en balance proportionnée.

### C. *Le cadre d’analyse des arrêts Doré et Loyola*

[302] Nos motifs reposent sur l’application du cadre d’analyse prescrit dans les arrêts *Doré* et *Loyola* selon notre compréhension de la jurisprudence, mais nous tenons à souligner certaines préoccupations que nous avons quant à l’application de ce cadre d’analyse au contrôle judiciaire d’une décision administrative attentatoire. Les commentateurs et les universitaires cités par la juge en chef (par. 111, n. 1) sont extrêmement critiques et expliquent clairement que les contours de ce cadre d’analyse sont mal définis. Bien que nous jugions utiles les précisions que la juge en chef apporte au sujet de ce cadre d’analyse dans ses motifs, nous sommes d’avis que le manque de logique quant au fait d’insister pour qu’un cadre d’analyse distinct soit appliqué aux décisions administratives est troublant, d’autant plus que l’application des étapes de l’analyse de l’arrêt *Oakes* dans la jurisprudence de la Cour est déjà contextuelle : *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *RJR-MacDonald*, par. 132.

[303] Selon nous, l’énoncé dans l’arrêt *Doré* (par. 4) selon lequel « une décision administrative en matière contentieuse n’est pas assimilable à une loi qui peut, en théorie, être objectivement justifiée par l’État [de sorte] que, dans ce contexte, l’analyse traditionnelle fondée sur l’article premier est boiteuse » ne tient pas compte du fait que la Cour a précisé que, lorsqu’une violation de la *Charte* est

apply (*Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256, at paras. 16 and 21, per Charron J.). Further, it is belied by the application of the *Oakes* test by this Court to administrative decisions in many cases prior to *Doré* (*Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; *Stoffman v. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 S.C.R. 483; *Dagenais*; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825; *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120; *United States v. Burns*, 2001 SCC 7, [2001] 1 S.C.R. 283; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295). That suggestion is also doubtful in light of the ambivalent application of *Doré* in *Loyola*, and by its non-application in *Mouvement laïque québécois v. Saguenay (City)*, 2015 SCC 16, [2015] 2 S.C.R. 3. Similarly, this Court avoided applying the deferential *Doré* framework when defining the scope of the *Charter* right in *Association of Justice Counsel v. Canada (Attorney General)*, 2017 SCC 55, [2017] 2 S.C.R. 456, and *Ktunaxa Nation v. British Columbia (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 SCC 54, [2017] 2 S.C.R. 386.

[304] We acknowledge the majority’s insistence (at para. 80) that “[t]he framework set out in *Doré* and affirmed in *Loyola* is not a weak or watered-down version of proportionality”. Rather, it maintains, it is “robust”. But saying so does not make it so. Indeed, the Chief Justice’s attempt to clarify that framework, combined with the majority’s continued defence of the “robustness” of proportionality as set out in the *Doré/Loyola* framework, simply reinforce our view that the orthodox test — the *Oakes* test — must apply to justify state infringements of *Charter* rights, regardless of the context in which

attribuable à une décision individualisée d’un décideur qui s’est vu conférer compétence par l’État, il doit être satisfait au critère de la proportionnalité : *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, par. 16 et 21, la juge Charron. De plus, le fait que la Cour ait appliqué l’analyse de l’arrêt *Oakes* à des décisions administratives dans plusieurs arrêts antérieurs à l’arrêt *Doré* contredit cet énoncé : *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483; *Dagenais*; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825; *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120; *États-Unis c. Burns*, 2001 CSC 7, [2001] 1 R.C.S. 283; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295. Il est également permis de douter de la validité de l’énoncé susmentionné en raison de l’application ambivalente de l’arrêt *Doré* par la Cour dans l’affaire *Loyola*, et du fait que cet arrêt n’a pas été appliqué dans l’affaire *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, [2015] 2 R.C.S. 3. De même, la Cour a évité d’appliquer le cadre d’analyse déferent de l’arrêt *Doré* lorsqu’elle a défini la portée du droit garanti par la *Charte* dans les arrêts *Association des juristes de justice c. Canada (Procureur général)*, 2017 CSC 55, [2017] 2 R.C.S. 456, et *Ktunaxa Nation c. Colombie-Britannique (Forests, Lands and Natural Resource Operations)*, 2017 CSC 54, [2017] 2 R.C.S. 386.

[304] Nous constatons que les juges majoritaires soulignent (par. 80) que « [l]e cadre d’analyse établi dans *Doré* et confirmé dans *Loyola* ne constitue pas une version atténuée ou édulcorée de l’analyse de la proportionnalité ». De fait, ils affirment plutôt qu’il s’agit d’une analyse « robuste ». Mais il ne suffit pas de le dire pour qu’il en soit ainsi. La tentative de la juge en chef de clarifier ce cadre d’analyse, conjuguée au plaidoyer soutenu des juges majoritaires en faveur de la reconnaissance de la « robustesse » de l’analyse de la proportionnalité exposée dans les arrêts *Doré* et *Loyola*, ne fait que confirmer notre opinion selon



they occur. Holding otherwise subverts the promise of our Constitution that the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* will be subject only to “such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified” (s. 1).

[305] This is evident in the majority’s own reasons. The state, it says, need only show that its decision “gives effect, as fully as possible to the *Charter* protections at stake given the particular statutory mandate” (para. 80, quoting *Loyola*, at para. 39 (emphasis added)). Or, “[p]ut another way, the *Charter* protection must be ‘affected as little as reasonably possible’ in light of the applicable statutory objectives” (para. 80, quoting *Loyola*, at para. 40 (emphasis added)). In other words, under *Doré*, *Charter* rights are guaranteed *only so far as they are consistent with the objectives of the enabling statute*. When push comes to shove, statutory objectives — including, presumably, unconstitutional statutory objectives — trump the right. But s. 52 of the *Constitution Act, 1982*, which provides for the primacy of the Constitution, suggests to us that it should be the other way around — that *rights* trump statutory objectives and decisions taken thereunder. Further, s. 1 of the *Charter* does not guarantee certain rights and freedoms subject only “to the limits imposed by statutory objectives”, but to limits that are “demonstrably justified in a free and democratic society”. As, therefore, the Court of Appeal for Ontario recently stated, “[a] party bringing a *Charter* challenge is entitled to a judicial determination of whether the *Charter* right has been limited, and the government must have the opportunity to argue that such a limit is justified under s. 1 of the *Charter*: *Symes v. Canada*, [1993] 4 S.C.R. 695, [1993] S.C.J. No. 131, at para. 105 (per Iacobucci J.)” (*Gehl v. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52, at para. 78).

laquelle l’analyse traditionnelle — celle de l’arrêt *Oakes* — doit s’appliquer aux atteintes par l’État aux droits garantis par la *Charte*, peu importe le contexte dans lequel elles se produisent. Conclure différemment viole la promesse découlant de notre Constitution que les droits et libertés garantis par la *Charte* ne seront assujettis qu’« des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer » : art. 1.

[305] Cela ressort clairement des motifs des juges majoritaires. Il suffit, affirment ces derniers, que l’État démontre que sa décision « donne effet autant que possible aux protections en cause conférées par la *Charte* compte tenu du mandat législatif particulier en cause » : par. 80, citant *Loyola*, par. 39 (nous soulignons). Ou, « [a]utrement dit, la protection conférée par la *Charte* doit être restreinte “aussi peu que cela est raisonnablement possible” eu égard aux objectifs légaux applicables » : par. 80, citant *Loyola*, par. 40 (nous soulignons). Bref, selon l’arrêt *Doré*, les droits garantis par la *Charte* ne sont protégés *que dans la mesure où ils sont compatibles avec les objectifs de la loi habilitante*. Ainsi, dans la pratique, les objectifs statutaires — y compris, vraisemblablement, des objectifs statutaires inconstitutionnels — ont préséance sur le droit. Cependant, l’art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui consacre la primauté de la Constitution, indique que ce devrait être le contraire, et donc que les *droits* ont préséance sur les objectifs statutaires et les décisions axées sur ceux-ci. De plus, l’article premier de la *Charte* protège certains droits et libertés non seulement sous réserve [TRADUCTION] « des limites qu’imposent les objectifs visés par la loi », mais sous réserve des limites « dont la justification [peut] se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique ». Ainsi, comme la Cour d’appel de l’Ontario l’a récemment dit, [TRADUCTION] « [u]ne partie qui intente une contestation fondée sur la *Charte* est en droit de s’attendre à ce que le tribunal juge si un droit protégé par la *Charte* a été restreint et le gouvernement doit se voir accorder la possibilité de faire valoir que cette limite est justifiée au regard de l’article premier : *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695, [1993] S.C.J. No. 131, par. 105 (le juge Iacobucci) » : *Gehl c. Canada (Attorney General)*, 2017 ONCA 319, 138 O.R. (3d) 52, par. 78.

[306] The majority's continued reliance on "values" protected by the *Charter* as equivalent to "rights" (Majority Reasons, at para. 58), is similarly troubling. These "values" loom large in the majority's reasons, given its description (at para. 41) of the LSBC's interest in protecting "the values of equality and human rights". On this point, the majority also cites to Abella J.'s reference in *Loyola* (at para. 47) to "shared values — equality, human rights and democracy" as "values the state always has a legitimate interest in promoting and protecting".

[307] We are in agreement with the Chief Justice and our colleague Rowe J. that *Charter* values do not receive independent protection under the *Charter*. In our view, and for several reasons, resorting to *Charter* values as a counterweight to constitutionalized and judicially defined *Charter* rights is a highly questionable practice.

[308] First, *Charter* "values" — unlike *Charter* rights, which are the product of constitutional settlement — are unsourced. They are, therefore, entirely the product of the idiosyncrasies of the judicial mind that pronounces them to be so. And, perhaps one judge's understanding of "equality" might indeed represent a "shared value" with all Canadians, but perhaps another judge's might not. This in and of itself should call into question the legitimacy of judges or other state actors pronouncing certain "values" to be "shared". Canadians are permitted to hold different sets of values. One person's values may be another person's anathema. We see nothing troubling in this, so long as each person agrees to the other's right to hold and act upon those values in a manner consistent with the limits of core minimal civil commitments which are necessary to secure civic order — none of which are implicated here. What *is* troubling, however, is the imposition of judicially preferred "values" to limit constitutionally protected rights, including the right to hold other values. As W. A. Galston observes in *Liberal Pluralism: The*

[306] Le fait que les juges majoritaires utilisent de façon soutenue les « valeurs » consacrées par la *Charte* comme notion équivalant aux « droits » (motifs des juges majoritaires, par. 58) est tout aussi préoccupant. Ces « valeurs » ont un poids important dans les motifs des juges majoritaires étant donné que ces derniers disent de la LSBC (au par. 41) qu'elle a un intérêt dans la protection des « valeurs d'égalité et des droits de la personne ». De plus, sur ce point, les juges majoritaires citent la juge Abella qui mentionnait dans l'arrêt *Loyola* (par. 47) que les « valeurs communes — l'égalité, les droits de la personne et la démocratie — sont des valeurs que l'État a toujours un intérêt légitime à promouvoir et à protéger ».

[307] Nous partageons l'opinion de la juge en chef et de notre collègue le juge Rowe voulant que les valeurs consacrées par la *Charte* ne jouissent pas d'une garantie indépendante sous le régime de la *Charte*. Selon nous, invoquer les valeurs consacrées par la *Charte* pour faire contrepoids aux droits garantis par celle-ci, constitutionnalisés et définis par les tribunaux, est une pratique fort discutable, et ce, pour plusieurs raisons.

[308] Premièrement, les « valeurs » consacrées par la *Charte* — contrairement aux droits garantis par cette dernière, qui sont le fruit d'un accord constitutionnel — ne découlent pas d'une source particulière. Elles sont donc entièrement le produit des idiosyncrasies de l'esprit judiciaire qui les déclare comme telles. Et s'il est possible que, suivant la compréhension qu'en a un juge, l'« égalité » puisse effectivement représenter à ses yeux une « valeur commune » aux Canadiens, il est aussi possible qu'il en soit autrement pour un autre juge. Cela devrait être en soi suffisant pour remettre en question la légitimité de la déclaration par un juge ou par un autre acteur étatique que certaines « valeurs » sont « communes ». Les Canadiens ne sont pas tenus d'adhérer au même ensemble de valeurs. Les valeurs d'une personne peuvent pour une autre être frappées d'anathème. Cela ne pose pas problème dans la mesure où chacun accepte le droit de l'autre de souscrire à ses valeurs et de les afficher d'une manière qui soit compatible avec les limites de l'engagement citoyen minimal qui est essentiel pour

*Implications of Value Pluralism for Political Theory and Practice* (2002), at p. 131, this risks illiberal outcomes:

When we are trying to decide what to do, we are typically confronted with a multiplicity of worthy principles and genuine goods that are not neatly ordered and that cannot be translated into a common measure of value. This is not ignorance but, rather, the fact of the matter. That is why practical life is so hard. If we could reduce it to some form of quantitative calculation or resolve its quandaries by bowing to clearly dominant values, it would not be so hard. But we cannot, at least not without oversimplifying moral experience and running grave risks. In practice, in both our personal and our public lives, the pursuit of a single dominant value, whatever the cost, typically produces side consequences . . . that we ought not ignore and that few would willingly accept. . . .

. . . Life would be simpler if there were clear rules to resolve the clashes between politics and its competitors. But there are not. When a parent, or artist, or faith community, or philosopher challenges the political system's right to constrain thought and action, those involved must seek ways of adjudicating the conflict that does not begin by begging the question and does not end in oppression. [Emphasis added.]

[309] Secondly, and relatedly, *Charter* “values”, as stated by the majority, are amorphous and, just as importantly, undefined. Lacking the doctrinal structure which courts have carefully crafted over the past 35 years to give substantive meaning to *Charter* rights (including the right to equality) and to guide their application, *Charter* values like “equality”, “justice”, and “dignity” become mere rhetorical devices by which courts can give priority to particular moral judgments, under the guise of undefined

assurer l’ordre civique — ce qui n’est aucunement en cause en l’espèce. Toutefois, ce qui *est* préoccupant, c’est d’imposer des « valeurs » préférées par les tribunaux pour limiter d’autres droits garantis par la Constitution, dont le droit de souscrire à d’autres valeurs. Comme W. A. Galston le fait remarquer dans *Liberal Pluralism : The Implications of Value Pluralism for Political Theory and Practice* (2002), p. 131, cela risque d’entraîner des résultats qui vont à l’encontre d’une approche libérale :

[TRADUCTION] Lorsque nous nous demandons ce qu’il convient de faire, nous nous heurtons généralement à une multiplicité de principes valables et de biens véritables ne pouvant être organisés dans un ordre cohérent et se traduire par un jugement de valeur commun. Ce n’est pas de l’ignorance, mais, plutôt, la réalité. C’est pourquoi la vie quotidienne est si difficile. Elle ne le serait pas autant si on la ramenait à une certaine forme de calcul quantitatif ou si les dilemmes qui la jalonnent étaient résolus en obéissant à des valeurs nettement dominantes. Mais cela n’est pas possible, du moins sans simplifier à outrance l’expérience morale et courir de graves risques. En pratique, dans notre vie personnelle et publique, la poursuite d’une valeur dominante unique, quel qu’en soit le coût, produit généralement des conséquences secondaires [. . .] sur lesquelles nous ne devrions pas fermer les yeux et que peu de gens accepteraient de plein gré. . .

. . . La vie serait plus simple s’il y avait des règles claires pour résoudre les conflits entre la politique et ses concurrents. Mais il n’y en a pas. Lorsqu’un parent, un artiste, un groupe confessionnel ou un philosophe conteste le droit du système politique de contraindre la pensée et l’action, les personnes concernées doivent chercher des moyens de régler le conflit sans, dans un premier temps, éluder la question et, en bout de ligne, recourir à l’oppression. [Nous soulignons.]

[309] Deuxièmement, et dans la même veine, les « valeurs » de la *Charte*, comme il ressort des motifs des juges majoritaires, sont floues et, qui plus est, non définies. Ne bénéficiant pas des théories élaborées avec soin par les tribunaux au cours des 35 dernières années pour donner un sens substantiel aux droits garantis par la *Charte* (y compris le droit à l’égalité) et pour guider leur application, les valeurs consacrées par la *Charte*, comme l’« égalité », la « justice » et la « dignité » deviennent de simples

“values”, over other values and over *Charter* rights themselves.

[310] Take, for example, the majority’s preferred value of “equality”. In our view, without further definition this is too vague a notion on which to ground a claim to equal treatment in any and all concrete situations, such as admission to a law school. Of course, as a legal claim, equality relates to differential application of *a specific rule* to a certain group of people in a certain legal context. But the majority does not (and cannot) point to a specific legal rule or right to ground the application of a value of equality here. Rather, it advances “equality” in a purely abstract sense, such that it could mean almost anything. For example, an acceptable legal incarnation of the abstract notion, “equality” is a principle of the rule of law that all are equal before and under the law, such that all have a claim to equal protection and to equal application of the law (T. Bingham, *The Rule of Law* (2010), at pp. 55-59; F. C. DeCoste, *On Coming to Law: An Introduction to Law in Liberal Societies* (3rd ed. 2011), at p. 178). But equality in an absolute sense is also perfectly compatible with a totalitarian state, being easier to impose where freedom is limited. “Equality” as an abstraction could also mean tolerance of difference, as Justice Sachs said in *National Coalition for Gay and Lesbian Equality v. Minister of Justice*, [1998] ZACC 15, 1999 (1) S.A. 6, at para. 132:

. . . equality should not be confused with uniformity; in fact, uniformity can be the enemy of equality. Equality means equal concern and respect across difference. It does not presuppose the elimination or suppression of difference. Respect for human rights requires the affirmation of self, not the denial of self. Equality therefore does not imply a levelling or homogenisation of behaviour but an

procédés rhétoriques permettant aux tribunaux de donner priorité à certains jugements moraux, sous le couvert de « valeurs » non définies l’emportant sur d’autres valeurs, et sur les droits garantis par la *Charte* eux-mêmes.

[310] Prenons, par exemple, la valeur de l’« égalité » privilégiée par les juges majoritaires. Selon nous, sans autre définition, cette notion est trop vague pour servir de fondement à une demande portant sur le droit à un traitement égal dans une situation concrète, comme l’admission à une faculté de droit. Évidemment, dans le contexte d’un recours, l’égalité s’intéresse à l’application différente d’une règle donnée à un certain groupe de personnes dans un contexte juridique particulier. Mais les juges majoritaires ne relèvent — et ne peuvent relever — ni droit particulier, ni règle juridique précise pour justifier l’application d’une valeur d’égalité en l’espèce. Ils invoquent plutôt l’« égalité » dans un sens purement abstrait de telle sorte que la notion pourrait vouloir dire à peu près n’importe quoi. À titre d’exemple, en tant qu’expression juridique acceptable de la notion au sens abstrait, l’« égalité » est un principe découlant de la primauté du droit selon lequel la loi ne fait acception de personne et s’applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi : T. Bingham, *The Rule of Law* (2010), p. 55-59; F. C. DeCoste, *On Coming to Law : An Introduction to Law in Liberal Societies* (3<sup>e</sup> éd. 2011), p. 178. Mais la notion d’égalité dans un sens absolu trouve tout autant sa place dans le contexte d’un État totalitaire étant donné qu’il est plus facile d’imposer une norme d’égalité lorsque la liberté est limitée. L’« égalité », en tant que concept abstrait, peut aussi vouloir dire tolérer la différence, comme le juge Sachs l’a dit dans *National Coalition for Gay and Lesbian Equality c. Minister of Justice*, [1998] ZACC 15, 1999 (1) S.A. 6, par. 132 :

[TRADUCTION] . . . [l’]égalité n’est pas synonyme d’uniformité; en fait, l’uniformité peut être l’ennemi de l’égalité. L’égalité suppose que chacun fasse l’objet du même respect et de la même considération malgré la différence. Elle n’implique pas l’élimination ou la suppression de la différence. Le respect des droits de la personne exige l’affirmation et non le déni de soi. L’égalité ne présuppose

acknowledgment and acceptance of difference. [Emphasis added.]

[311] None of these (or innumerable other) meanings of “equality” as an abstraction are relied on by the majority or are evident in its reasons. Rather, by relying on a sweeping abstraction, the majority avoids actually making explicit its moral judgment, its premises and the legal authority on which it rests. A “value” of “equality” is, therefore, a questionable notion against which to balance the exercise by the TWU community of its *Charter*-protected rights.

[312] Finally, we echo McLachlin C.J.’s comment that “the onus is on the state actor that made the rights-infringing decision (in this case the LSBC) to demonstrate that the limits their decisions impose on the rights of the claimants are reasonable and demonstrably justifiable in a free and democratic society” (para. 117). This Court has, however, been silent on who bears this onus in the administrative context, leaving a conspicuous and serious lacuna in the *Doré/Loyola* framework. Inexplicably, and despite the challenge *on this very question* posed by the reasons of the Chief Justice and of Rowe J., the majority maintains this silence, thereby failing to clarify the matter. With respect, this hardly bolsters the credibility of the *Doré/Loyola* framework.

[313] It follows that we reject the majority’s claim that its reasons “explain why and how the *Doré/Loyola* framework applies here” (Majority Reasons, at para. 59 (emphasis added)). On the basic question of who bears the onus, the majority explains nothing about *how* that framework applies — whether here, or anywhere else. In particular, the majority’s resort to the passive tense (“the reviewing court *must be satisfied* that the decision reflects a proportionate balance”) fails to provide the necessary guidance, since it leaves reviewing courts guessing about precisely who must do the “*satisfying*” — the rights-holder,

donc pas un nivellement ou une homogénéisation des comportements, mais plutôt la reconnaissance et l’acceptation de la différence. [Nous soulignons.]

[311] Aucune de ces significations de la notion d’« égalité » (ou de ses innombrables autres significations) dans son acception abstraite n’est invoquée par les juges majoritaires ni ne peut se dégager de leurs motifs. En s’appuyant sur une abstraction d’une large portée, les juges majoritaires évitent plutôt de rendre explicites leur jugement moral, ses fondements et le pouvoir légal sur lesquels il repose. Il est donc discutabile de mettre en balance une « valeur » d’« égalité » pour apprécier l’exercice par la communauté de TWU des droits que lui garantit la *Charte*.

[312] Enfin, nous souscrivons au commentaire de la juge en chef McLachlin selon lequel « il incombe à l’acteur étatique qui a pris la décision attentatoire (en l’occurrence la LSBC) de démontrer que les limites que sa décision impose aux droits des demandeurs sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique » : par. 117. La Cour est toutefois restée muette quant à l’identité de la personne à qui incombe ce fardeau dans le contexte administratif, laissant ainsi une lacune, évidente et grave, dans le cadre d’analyse des arrêts *Doré* et *Loyola*. Malgré les préoccupations que soulèvent les motifs de la juge en chef et ceux du juge Rowe *au sujet de cette question*, les juges majoritaires demeurent inexplicablement silencieux, n’apportant donc aucune précision à cet égard. Avec respect, un tel silence peut difficilement renforcer la crédibilité du cadre d’analyse des arrêts *Doré* et *Loyola*.

[313] Nous rejetons donc l’affirmation des juges majoritaires selon laquelle leurs motifs expliquent « pourquoi et comment le cadre d’analyse établi dans les arrêts *Doré* et *Loyola* s’applique en l’espèce » : motifs des juges majoritaires, par. 59 (nous soulignons). Concernant la question fondamentale de savoir sur qui repose le fardeau, les juges majoritaires n’expliquent aucunement *comment* ce cadre d’analyse s’applique, que ce soit à la présente affaire ou à tout autre contexte. En particulier, l’utilisation de la voix passive par les juges majoritaires (« la cour de révision *doit être convaincue* que la décision



or the state actor. Further, and again with respect, the majority's invocation of *stare decisis* ("Doré and Loyola are binding precedents") is no answer to good faith attempts in concurring and dissenting judgments to clarify precedent. A precedent of this Court should be strong enough to withstand clarification of who carries the burden of proof.

[314] As to how *we* would resolve the question of onus under *Doré/Loyola*, it is this simple: either the majority's statements about the *Doré/Loyola* framework's equivalency to *Oakes* and about the "same justificatory muscles" being flexed (Majority Reasons, at para. 82) are empty and meaningless words, or they are statements to be taken seriously. And if they are statements to be taken seriously, they must in our view mean that the burden to justify a rights limitation rests with the state actor under *Doré/Loyola*, just as it does when *Oakes* flexes its "justificatory muscles".

D. *The LSBC Benchers' Decision Is an Infringement of TWU's Section 2(a) Charter Rights*

[315] We agree with the majority that the LSBC decision not to approve TWU's proposed law school infringes the religious freedom of members of the TWU community (Majority Reasons, at paras. 60-75). The LSBC was bound to make its accreditation decision regarding TWU's proposed law school in a way that conforms to the *Charter*-protected religious freedom of members of the TWU community who seek to offer and wish to receive a Christian education (*Loyola*, at para. 34). As the majority acknowledges, religious freedom is not just about private and individual beliefs and practices; it has a relational or communal character (*Hutterian Brethren*,

est le fruit d'une mise en balance proportionnée ») n'apporte pas les précisions nécessaires puisqu'elle laisse à ces juridictions le soin de deviner qui doit les « convaincre » : le titulaire de droits ou l'acteur étatique. De plus, et toujours avec égards, l'invocation par les juges majoritaires du *stare decisis* (« Les arrêts *Doré* et *Loyola* sont des précédents de la Cour qui nous lient ») ne répond en rien aux motifs concordants ou dissidents qui tentent, de bonne foi, de préciser ces précédents. Un précédent établi par la Cour devrait être assez solide pour résister à une précision comme celle de savoir à qui incombe le fardeau de la preuve.

[314] En ce qui concerne la façon dont *nous* réglerions la question du fardeau pour l'application des arrêts *Doré* et *Loyola*, c'est très simple : ou bien les affirmations des juges majoritaires quant à l'équivalence entre le cadre d'analyse prescrit par les arrêts *Doré* et *Loyola* et celui préconisé dans *Oakes* et quant au fait que « les mêmes réflexes justificateurs » sont appelés à intervenir (motifs des juges majoritaires, par. 82) sont vides et sans signification, ou bien elles sont à prendre au sérieux. Et s'il s'agit d'affirmations à prendre au sérieux, elles ne peuvent que signifier, à notre avis, que le fardeau de justifier une restriction des droits, pour l'application des arrêts *Doré* et *Loyola*, incombe à l'acteur étatique, tout comme c'est le cas lorsque l'arrêt *Oakes* fait intervenir ses « réflexes justificateurs ».

D. *La décision des conseillers de la LSBC porte atteinte aux droits garantis à TWU par l'al. 2a) de la Charte*

[315] À l'instar des juges majoritaires, nous reconnaissons que la décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU porte atteinte à la liberté de religion des membres de la communauté de TWU : motifs des juges majoritaires, par. 60-75. La LSBC était tenue de prendre sa décision quant à la reconnaissance de cette faculté de droit dans le respect de la liberté de religion conférée par la *Charte* aux membres de la communauté de TWU qui veulent offrir ou qui souhaitent recevoir une éducation chrétienne : *Loyola*, par. 34. Comme le reconnaissent les juges majoritaires, la liberté de religion ne se limite pas aux croyances et aux pratiques

at para. 182; *Loyola*, at paras. 59-60, 91 and 96). While it may not be necessary to determine whether TWU, *qua* institution, enjoys a right to religious freedom in its own right for the purposes of this appeal (Majority Reasons, at para. 61), in our view, ensuring full protection for the “constitutionally protected communal aspects of . . . religious beliefs and practice” requires more than simply aggregating individual rights claims under the amorphous umbrella of an institution’s “community” (*Loyola*, at paras. 33 and 130). That being said, for the purposes of this appeal we adopt the majority’s description of the rights-holder as the “TWU community”.

[316] We emphasize, like our colleague McLachlin C.J. (paras. 122 and 124), that freedom of religion under the *Charter*, interpreted broadly and purposively, also captures the freedom of members of the TWU community *to express* their religious beliefs through the Covenant and *to associate* with one another in order to study law in an educational community which reflects their religious beliefs. Religious freedom is “not just about individuals praying alone but about communities of faith living out their traditions and religious lives” (Newman, at p. 9). Freedom of religion is among the “original freedoms which are at once the necessary attributes and modes of self-expression of human beings and the primary conditions of their community life within a legal order” (*Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299, at p. 329, per Rand J.).

[317] It follows, therefore, that we reject our colleague Rowe J.’s proposed narrowing of the scope of activity protected by the right to freedom of religion (paras. 231-34). In our view, looking only to circumstances in which “the claimant sincerely believes that their religion compels them to act” does not begin to account for the scope of activities identified by this

personnelles et individuelles; elle a un aspect relationnel ou communautaire : *Hutterian Brethren*, par. 182; *Loyola*, par. 59-60, 91 et 96. Même si, pour les besoins du présent pourvoi, il n’est peut-être pas nécessaire de décider si TWU, en tant qu’établissement, jouit de son propre droit à la liberté de religion (motifs des juges majoritaires, par. 61), nous sommes d’avis que, pour assurer la pleine sauvegarde des « aspects collectifs, protégés par la Constitution, de [. . .] croyances et pratiques religieuses », il ne convient pas de simplement regrouper toutes les revendications fondées sur des droits individuels sous l’égide de la « communauté » d’un établissement, un concept vague : *Loyola*, par. 33 et 130. Cela dit, pour l’application du présent appel, nous faisons nôtre la description par les juges majoritaires du titulaire de droits en l’espèce comme étant la « communauté de TWU ».

[316] Nous soulignons, comme notre collègue la juge en chef McLachlin (par. 122 et 124), que la liberté de religion garantie par la *Charte*, lorsqu’elle reçoit une interprétation large et téléologique, s’étend également à la liberté des membres de la communauté de TWU *d’exprimer* leurs croyances religieuses au moyen du *Covenant* et de *s’associer* les uns aux autres afin d’étudier le droit dans un milieu d’enseignement qui témoigne de leurs croyances religieuses. La liberté de religion ne vise [TRADUCTION] « pas seulement les personnes qui s’adonnent à la prière individuellement, elle concerne également les communautés religieuses qui perpétuent leurs traditions et qui vivent leur vie religieuse » : Newman, p. 9. La liberté de religion figure parmi les [TRADUCTION] « libertés primordiales qui constituent les attributs essentiels de l’être humain, son mode nécessaire d’expression et la condition fondamentale de son existence au sein d’une collectivité régie par un système juridique » : *Saumur c. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299, p. 329, le juge Rand.

[317] Il s’ensuit donc que nous rejetons l’approche de notre collègue le juge Rowe consistant à limiter les activités protégées par le droit à la liberté de religion : par. 231-234. À notre avis, scruter uniquement les circonstances dans lesquelles « le demandeur croi[t] sincèrement que sa religion le contraint à agir » est loin de suffire pour couvrir le champ

Court in *Big M Drug Mart*, at p. 336. As this Court recognized in *Syndicat Northcrest v. Amselem*, 2004 SCC 47, [2004] 2 S.C.R. 551, at para. 47, “[i]t is the religious or spiritual essence of an action, not any mandatory or perceived-as-mandatory nature of its observance, that attracts protection.” Not every adherent will “declare religious beliefs openly” because they feel compelled to do so. Nor will every adherent “teach” or “disseminate” religious belief out of compulsion. Rather, they may freely choose to do so.

[318] We agree with the analytical approach set out in the reasons of the majority (at paras. 62-63) and McLachlin C.J. (at para. 120): a s. 2(a) *Charter* infringement is made out where a claimant establishes that impugned state conduct interferes, in a manner that is more than trivial or insubstantial, with their ability to act in accordance with a sincere practice or belief that has a nexus with religion (*Amselem*, at paras. 56 and 65; *Multani*, at para. 34; *Loyola*, at para. 134; *Ktunaxa*, at para. 68).

[319] In this case, it is the TWU community’s expression of religious belief through the practice of creating and adhering to a biblically grounded Covenant that is at issue. The Covenant describes TWU as “a community that strives to live according to biblical precepts, believing that this will optimize the University’s capacity to fulfill its mission” (TWU Community Covenant Agreement, reproduced in A.R., vol. III, pp. 401-5, at p. 401). For members of the TWU community, religious belief and education are inextricably linked (TWU Mission Statement; TWU Purpose Statement; TWU Core Values, reproduced in R.R., vol. I, at pp. 119-21). As described in the affidavit evidence of TWU students, the Covenant is a key mechanism for facilitating students’ spiritual development and growth in the Christian faith so as to engender a personal connection with the divine (Affidavit #1 of Brayden Volkenant, July 30, 2014, reproduced in R.R., vol. V, pp. 42-46, at p. 44). Covenanting assists in the creation and strengthening of a religious community which includes all those

d’activités identifiées par la Cour dans l’arrêt *Big M Drug Mart*, p. 336. Comme la Cour l’a reconnu dans l’arrêt *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, [2004] 2 R.C.S. 551, par. 47, « [c]’est le caractère religieux ou spirituel d’un acte qui entraîne la protection, non le fait que son observance soit obligatoire ou perçue comme telle ». Ce ne sont pas tous les adeptes qui choisiront de « professer ouvertement des croyances religieuses » parce qu’ils se sentent contraints de le faire. Et ce ne sont pas tous les adeptes qui décideront de faire l’« enseignement » ou la « propagation » d’une croyance religieuse par compulsion. Il se peut bien qu’ils se sentent libres de le faire.

[318] Nous partageons l’approche analytique exposée dans les motifs des juges majoritaires (aux par. 62-63) et dans ceux de la juge en chef McLachlin (par. 120) : il y a atteinte à l’al. 2a) de la *Charte* si le demandeur établit que la conduite qu’il reproche à l’État nuit d’une manière plus que négligeable ou insignifiante à sa capacité de se conformer à une pratique ou une croyance ayant un lien avec la religion et en laquelle il croit sincèrement : *Amselem*, par. 56 et 65; *Multani*, par. 34; *Loyola*, par. 134; *Ktunaxa*, par. 68.

[319] L’enjeu au cœur de la présente affaire est le fait pour la communauté de TWU de manifester sa croyance religieuse au moyen d’une pratique consistant à créer et à respecter un *Covenant* d’inspiration biblique. Le *Covenant* décrit TWU comme [TRADUCTION] « une communauté qui s’efforce de vivre selon les préceptes bibliques, croyant que cela permettra d’améliorer au maximum la capacité de l’université à remplir sa mission » : *Covenant*, reproduit au d.a., vol. III, p. 401-405, p. 401. Pour les membres de la communauté de TWU, croyance religieuse et éducation sont intrinsèquement liées : TWU Mission Statement (énoncé de mission de TWU); TWU Purpose Statement (énoncé de vocation de TWU); TWU Core Values (valeurs fondamentales de TWU), reproduits au d.i., vol. I, p. 119-121. Comme le décrivent les témoignages par affidavit des étudiants de TWU, le *Covenant* représente un mécanisme essentiel permettant de favoriser l’épanouissement et la croissance spirituels des étudiants dans la foi chrétienne, de manière à créer un lien personnel avec

who study and work at TWU. It fosters their moral and spiritual growth in an academic setting. Members of the TWU community sincerely believe that, as a manifestation of their creed, studying, teaching and working in a post-secondary educational environment where all participants covenant with those around them — regardless of their personal beliefs — subjectively engenders their personal connection with the divine.

[320] The LSBC decision was “capable of interfering with religious belief or practice” in a manner that was not trivial or insubstantial (*Edwards Books*, at p. 759; *Amselem*, at para. 60). This assessment is an “objective” one (*Hutterian Brethren*, at para. 89), and the distinction between obligatory and non-obligatory practices is irrelevant to determining whether an interference is more than trivial or insubstantial (*Amselem*, at para. 75). The denial of the benefit of LSBC approval in this case negatively impacts the TWU community’s ability to practise its beliefs through the Covenant at an approved law school. As we explain below, not only was this interference not trivial or insubstantial, it violated the state’s duty of neutrality and profoundly interfered with the religious freedom of the TWU community.

E. *Proportionality: The Infringement Was Not Proportionate*

- (1) The LSBC Approval Decision Does Not Balance the TWU Community’s Section 2(a) Rights With a Relevant Statutory Objective

[321] In *TWU 2001*, at para. 35, this Court emphasized that a “restriction on freedom of religion must be justified by evidence that the exercise of this freedom . . . will, in the circumstances of [a]

l’être divin : Affidavit n° 1 de Brayden Volkenant, 30 juillet 2014, reproduit au d.i., vol. V, p. 42-46, p. 44. Le *Covenant* aide à créer et à souder les liens dans une communauté religieuse notamment formée de tous ceux qui étudient ou travaillent à TWU, en plus de favoriser leur croissance morale et spirituelle dans un contexte universitaire. Les membres de la communauté de TWU croient sincèrement que, comme manifestation de leur croyance, le fait d’étudier, d’enseigner ou de travailler dans un milieu d’apprentissage postsecondaire où tous les participants adhèrent au même *Covenant* que les personnes qui les entourent — indépendamment de leurs croyances personnelles — crée subjectivement une connexion personnelle entre eux et l’être divin.

[320] La décision de la LSBC était « susceptible de porter atteinte à une croyance ou pratique religieuse » d’une manière plus que négligeable ou insignifiante : *Edwards Books*, p. 759; *Amselem*, par. 60. Cette évaluation est « objective » (*Hutterian Brethren*, par. 89), et il n’est pas pertinent de distinguer les pratiques obligatoires des pratiques non obligatoires pour décider si l’atteinte en question est plus que négligeable ou insignifiante (*Amselem*, par. 75). En l’espèce, le fait pour la LSBC d’avoir privé TWU de sa reconnaissance a une incidence négative sur la capacité de la communauté de TWU de mettre ses croyances en pratique en instaurant le *Covenant* au sein d’une faculté de droit agréée. Comme nous l’expliquons dans les paragraphes qui suivent, non seulement l’atteinte n’était-elle ni négligeable ni insignifiante, elle représentait une violation du devoir de neutralité de l’État et portait profondément atteinte à la liberté de religion de la communauté de TWU.

E. *Proportionnalité : l’atteinte n’était pas proportionnée*

- (1) La décision de la LSBC de ne pas reconnaître la faculté de droit ne met pas en balance les droits garantis à la communauté de TWU par l’al. 2a) et les objectifs statutaires en cause

[321] Dans l’arrêt *TWU 2001*, par. 35, la Cour a insisté sur le fait que la « restriction de la liberté de religion doit être justifiée par la preuve que l’exercice de cette liberté aura, dans les circonstances de

case, have a detrimental impact” on the statutory decision-maker’s ability to fulfill its statutory mandate. Just as justifying the infringement in *TWU 2001* required a detrimental impact on the school system to be demonstrated, justification in this case requires evidence of a detrimental impact in the form of the unfitness of future graduates of TWU’s proposed law school’s to practise law.

[322] At the justification stage, care must be taken not to overstate the objective of any measure infringing the *Charter*: “The objective relevant to the s. 1 analysis is the objective of the infringing measure, since it is the infringing measure and nothing else which is sought to be justified. If the objective is stated too broadly, its importance may be exaggerated and the analysis compromised” (*RJR-MacDonald*, at para. 144 (emphasis deleted)). We accept that in the administrative law context, judicial review of individualized decisions made pursuant to statutory authority which is not itself challenged may not require the objectives of the legislation to be reviewed at the justification stage (*Multani*, at para. 155, per LeBel J.). Even, however, where a decision-maker’s authority is not challenged (and particularly where a decision-maker does not provide any formal reasons whatsoever), we think it is worth emphasizing the importance of a reviewing court carefully ensuring that the objectives put forward by the state actor find their source in the actual grant of authority. Doing so avoids the danger that objectives said to advance a statutory mandate might be invented *holus-bolus* after an infringement is claimed. This is precisely the risk that materialized here: while the majority refers to the LSBC’s “interpretation of its statutory mandate”, the decision-making process adopted by the LSBC did not, at the time of the decision, involve *any* delineation or articulation of any particular statutory objectives.

[323] As we have already recounted, the LSBC’s statutory objective in rendering an approval decision is to ensure that individual applicants are fit for licensing. And, as the fitness of future graduates

[l’]affaire, une incidence préjudiciable » sur la capacité du décideur établi par la loi de s’acquitter de son mandat statutaire. Tout comme dans l’arrêt *TWU 2001*, où il était nécessaire, pour justifier l’atteinte, de prouver une incidence préjudiciable sur le système scolaire, la justification de l’atteinte en l’espèce exige que soit démontrée une incidence préjudiciable prenant la forme de l’inaptitude à pratiquer le droit des éventuels diplômés de la faculté de droit proposée par TWU.

[322] À l’étape de la justification, il faut se garder de surestimer l’objectif d’une mesure attentatoire : « Aux fins d’une analyse fondée sur l’article premier, l’objectif pertinent est l’objectif de la mesure attentatoire puisque c’est cette dernière et rien d’autre que l’on cherche à justifier. Si l’on formule l’objectif d’une façon trop large, on risque d’en exagérer l’importance et d’en compromettre l’analyse » : *RJR-MacDonald*, par. 144 (soulignement omis). Nous convenons que, dans le contexte du droit administratif, le contrôle judiciaire de décisions individualisées prises en vertu d’un pouvoir d’origine statutaire — qui, lui, n’est pas contesté — pourrait ne pas exiger l’examen des objectifs de la mesure législative à l’étape de la justification : *Multani*, par. 155, le juge LeBel. Toutefois, même lorsque le pouvoir du décideur n’est pas contesté (et surtout lorsque ce dernier ne motive pas sa décision par écrit), nous croyons utile de souligner l’importance pour une cour de révision de veiller soigneusement à ce que les objectifs invoqués par l’acteur étatique émanent véritablement du pouvoir conféré. Cela permet d’écarter le risque que les objectifs qui favorisent prétendument la réalisation du mandat statutaire ne soient inventés tout bonnement une fois l’atteinte alléguée. C’est exactement ce risque qui s’est concrétisé en l’espèce : bien que les juges majoritaires renvoient à « l’interprétation par la LSBC du mandat que lui confère la loi », le processus décisionnel de la LSBC, au moment où la décision a été prise, ne faisait état d’*aucune* définition ou formulation d’un quelconque objectif statutaire.

[323] Comme nous l’avons signalé précédemment, l’objectif statutaire vers lequel la LSBC doit tendre lorsqu’elle décide de l’opportunité d’agréer une faculté de droit est celui de veiller à ce que les



of TWU's proposed law school was not in dispute, this statutory objective cannot justify any limitations on the TWU community's s. 2(a) rights. But as we will explain (under heading (3) "Approving TWU's Proposed Law School Is Not Against the LSBC's Public Interest Mandate"), *even if* the LSBC's statutory mandate had permitted the consideration of broader "public interest" concerns invoked by the LSBC and the majority, the LSBC's decision would not be justified, since withholding approval substantially interferes with the TWU community's freedom of religion and approving TWU's proposed law school was not against the public interest, so understood.

(2) The LSBC Approval Decision Substantially Interferes With Freedom of Religion

[324] In our view, the LSBC approval decision represents a profound interference with religious freedom: it is a measure that undermines the core character of a lawful religious institution and disrupts the vitality of the TWU community (*Loyola*, at para. 67). While the approval decision under review may appear to be facially neutral (as it denies a benefit and does not purport to directly compel or prohibit a religious practice), it is substantively coercive in nature. As the majority recognizes, at para. 99 of its reasons, "[t]he TWU community has the right to determine the rules of conduct which govern its members" through its Covenant. Indeed, the TWU Covenant is protected by British Columbia's *Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, s. 41(1). Yet, notwithstanding that right and that statutory protection, the LSBC approval decision makes state acceptance contingent upon the TWU community manifesting its beliefs *in a particular way*. That this is so is, on this record, beyond dispute. As noted by the British Columbia Court of Appeal, "[t]he Law Society was prepared to approve the law school if TWU agreed to remove the offending portions of the

candidats soient individuellement aptes à accéder à la profession. Et étant donné que l'aptitude des éventuels diplômés de la faculté de droit proposée par TWU n'a pas été remise en question, cet objectif statutaire ne saurait justifier une restriction apportée aux droits de la communauté de TWU garantis par l'al. 2a) de la *Charte*. Toutefois, comme nous l'expliquons plus loin (sous l'intertitre (3), « Le fait de reconnaître la faculté de droit proposée par TWU ne va pas à l'encontre du mandat de protection de l'intérêt public de la LSBC »), *même si* le mandat que lui confère la loi avait autorisé la LSBC à prendre en considération les questions plus vastes d'« intérêt public » invoquées par elle et par les juges majoritaires, sa décision ne serait pas justifiée parce que le refus d'agréer la faculté de droit constitue une entrave substantielle à la liberté de religion de la communauté de TWU, et que le fait d'agréer la faculté de droit proposée par l'université n'était pas contraire à l'intérêt public, comme il faut l'entendre.

(2) La décision de la LSBC de ne pas reconnaître la faculté de droit constitue une entrave substantielle à la liberté de religion

[324] À notre avis, la décision de la LSBC de ne pas agréer la faculté de droit représente une entrave fondamentale à la liberté de religion : elle porte atteinte à l'essence même d'un établissement confessionnel légitime et compromet la vitalité de la communauté de TWU : *Loyola*, par. 67. Bien que la décision faisant l'objet du contrôle en l'espèce puisse paraître neutre à première vue (puisque elle prive la communauté d'un avantage et qu'elle n'entendait pas imposer ou interdire une pratique religieuse), elle est de nature hautement coercitive. Comme les juges majoritaires le reconnaissent au par. 99 de leurs motifs, « [l]a communauté de TWU a le droit de déterminer les règles de conduite qui régissent ses membres » au moyen de son *Covenant*. Ce dernier est effectivement protégé par le *Human Rights Code* de la Colombie-Britannique, R.S.B.C. 1996, c. 210, par. 41(1). Et, malgré ce droit et cette protection législative, la décision de la LSBC quant à la reconnaissance de la faculté de droit fait en sorte que la communauté de TWU, pour obtenir la reconnaissance de l'État, doit manifester ses croyances *d'une certaine façon*. Cela est incontestable au vu du dossier dont nous

Covenant requiring students to abstain from ‘sexual intimacy that violates the sacredness of marriage between a man and a woman’ (para. 176; see also the respondents’ Judicial Review Petition, reproduced in A.R., vol. I, pp. 125-55, at p. 136, at para. 45). This is highly intrusive conduct by a state actor into the religious practices of the TWU community. That conduct, like the ensuing LSBC decision to deny accreditation, contravened the state’s duty of religious neutrality: each represented an expression by the state of religious preference which promotes the participation of non-believers, or believers of a certain kind, to the exclusion of the community of believers found at TWU (*Mouvement laïque*, at paras. 74-78).

[325] The majority concludes that the infringement in this case was “limited” and “of minor significance” (paras. 86-90). We agree with the Chief Justice (at paras. 128-32) that the fact the Covenant is not “absolutely required” and “preferred (rather than necessary)” does not diminish the severity of the infringement in this case.

(3) Approving TWU’s Proposed Law School Is Not Against the LSBC’s Public Interest Mandate

[326] In our view, even were the majority’s overbroad interpretation of the LSBC’s statutory mandate to apply, approving TWU’s proposed law school would not undermine the statutory objectives which the majority identifies as relevant to deciding whether or not to approve TWU’s proposed law school. Accommodating religious diversity *is* in “the public interest”, broadly understood, and approving the proposed law school does not condone discrimination against LGBTQ persons.

disposons. Comme l’a souligné la Cour d’appel de la Colombie-Britannique, [TRADUCTION] « [l]a LSBC était disposée à agréer la faculté de droit si TWU acceptait de retirer les passages reprochés qui exigeaient des étudiants qu’ils s’abstiennent de toute “intimité sexuelle qui viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme” » : par. 176; voir également la requête en contrôle judiciaire des intimés, reproduite au d.i., vol. I, p. 125-155, p. 136, par. 45. Une telle conduite par un acteur étatique empiète grandement sur les pratiques religieuses de la communauté de TWU. Cette conduite, tout comme le refus d’agréer par la LSBC qui en a découlé, constituait un manquement au devoir de neutralité religieuse de l’État : la conduite et le refus en cause représentaient tous deux l’expression par l’État d’une préférence religieuse, à savoir favoriser la participation des non-croyants, ou d’un certain type de croyants, à l’exclusion de la communauté de croyants qui forment TWU : *Mouvement laïque*, par. 74-78.

[325] Les juges majoritaires arrivent à la conclusion que l’atteinte en l’espèce était « limitée » ou « d’importance mineure » : par. 86-90. À l’instar de la juge en chef (aux par. 128-132), nous convenons que le fait pour le *Covenant* de ne pas être « absolument nécessaire » et d’être « préférable (plutôt que nécessaire) » ne diminue pas la gravité de l’atteinte en l’espèce.

(3) Le fait de reconnaître la faculté de droit proposée par TWU ne va pas à l’encontre du mandat de protection de l’intérêt public de la LSBC

[326] Même si l’interprétation trop généreuse que donnent les juges majoritaires au mandat que la loi confère à la LSBC s’appliquait, nous estimons que la reconnaissance de la faculté de droit proposée par TWU ne compromettrait pas la réalisation des objectifs statutaires qui, de l’avis des juges majoritaires, sont pertinents lorsqu’il s’agit de décider de l’opportunité d’agréer la faculté. Respecter la diversité religieuse *est* dans « l’intérêt public » au sens large, et le fait d’agréer la faculté de droit proposée ne revient pas à approuver des actes discriminatoires à l’égard des personnes LGBTQ.

[327] The majority states that the decision not to approve TWU’s proposed law school furthers its public interest objective by “maintaining equal access to and diversity in the legal profession” (Majority Reasons, at paras. 93-95). We recognize, as this Court has previously recognized, that while there is evidence before us that some LGBTQ persons do attend TWU, the vast majority of LGBTQ students “would not be tempted to apply for admission, and could only sign the so-called student contract at a considerable personal cost. TWU is not for everybody; it is designed to address the needs of people who share a number of religious convictions” (*TWU 2001*, at para. 25). In our view, however, the majority fails to appreciate that the unequal access resulting from the Covenant is a function of accommodating religious freedom, which itself advances the public interest by promoting diversity in a liberal, pluralist society.

[328] The rights recognized in the *Charter* and the enshrinement of multiculturalism therein reflect the premise of our constitutional law and history that pluralism is intrinsically valuable. Our colleague McLachlin C.J. notes Canada’s long history of religious schools (para. 130). Similarly, and writing extra-judicially, our colleague Karakatsanis J. has observed that, “[i]n a global environment where religious accommodation is sometimes seen as a detriment, Canada has found a way to welcome difference” (quoted in H. MacIvor and A. H. Milnes, eds., *Canada at 150: Building a Free and Democratic Society* (2017), at p. 9; see also M. A. Yahya, “Traditions of Religious Liberty in Early Canadian History”, in D. Newman, ed., *Religious Freedom and Communities* (2016), 49, at p. 49).

[329] But this generous and historically Canadian posture towards religious accommodation stands in stark contrast to the majority’s view of the pursuit of statutory objectives as “unavoidabl[y]” limiting

[327] Les juges majoritaires affirment que la décision de ne pas agréer la faculté de droit proposée par TWU permet à la LSBC de réaliser son objectif visant la protection de l’intérêt public en « maintenant un accès égal à la profession juridique et une diversité au sein de celle-ci » : motifs des juges majoritaires, par. 93-95. Nous reconnaissons, comme la Cour l’a déjà fait, que même si la preuve qui nous a été présentée laisse entendre qu’un certain nombre de personnes LGBTQ fréquentent bel et bien TWU, la vaste majorité des étudiants LGBTQ « ne serait pas tenté[e] de présenter une demande d’admission et [elle] ne pourrait signer le prétendu contrat d’étudiant qu’à un prix très élevé sur le plan personnel. [TWU] ne s’adresse pas à tout le monde; elle est destinée à combler les besoins des gens qui ont en commun un certain nombre de convictions religieuses » : *TWU 2001*, par. 25. Toutefois, nous croyons que les juges majoritaires ne tiennent pas compte du fait que l’inégalité d’accès que cause le *Covenant* découle directement du respect de la liberté de religion, qui en soi permet de promouvoir l’intérêt public en favorisant la diversité au sein d’une société libérale et pluraliste.

[328] Les droits reconnus par la *Charte* et l’enchâssement du multiculturalisme dans celle-ci témoignent de l’origine de notre droit constitutionnel et de notre passé, qui accorde une valeur intrinsèque au pluralisme. Notre collègue la juge en chef McLachlin rappelle d’ailleurs la longue tradition du Canada en matière d’écoles religieuses : par. 130. De la même façon, notre collègue la juge Karakatsanis, exprimant une opinion extrajudiciaire, a fait remarquer que [TRADUCTION] « [d]ans un environnement mondialisé où les accommodements religieux sont parfois perçus comme un désavantage, le Canada a trouvé une façon d’accueillir la différence » : citée dans H. MacIvor et A. H. Milnes, dir., *Canada at 150 : Building a Free and Democratic Society* (2017), p. 9; voir également M. A. Yahya, « Traditions of Religious Liberty in Early Canadian History », dans D. Newman, dir., *Religious Freedom and Communities* (2016), 49, p. 49.

[329] Mais cette approche généreuse et historiquement canadienne aux accommodements religieux contraste nettement avec l’opinion des juges majoritaires, qui prétendent que les atteintes aux droits

the individual freedoms protected by the *Charter* (Majority Reasons, at para. 100). This view fundamentally misconceives the role of the state in a multicultural and democratic society. As described by W. A. Galston, “[i]n a liberal pluralist regime, a key end is the creation of social space within which individuals and groups can freely pursue their distinctive visions of what gives meaning and worth to human existence” (*The Practice of Liberal Pluralism* (2005), at p. 3). Or as Sachs J. said in *Christian Education South Africa* (at paras. 23-24), “if society is to be open and democratic in the fullest sense it needs to be tolerant and accepting of cultural pluralism” and allow “individuals and communities . . . to enjoy what has been called the ‘right to be different’”.

[330] We emphasize that it is the state and state actors — not private institutions like TWU — which are constitutionally bound to accommodate difference in order to foster pluralism in public life.

[331] This is entirely consistent with this Court’s jurisprudence. In *Big M Drug Mart*, this Court recognized (at p. 336) that “[a] truly free society is one which can accommodate a wide variety of beliefs, diversity of tastes and pursuits, customs and codes of conduct.” It is therefore not open to the state to impose values that it deems to be “shared” upon those who, for religious reasons, take a contrary view. The *Charter* protects the rights of religious adherents, among others, to participate in Canadian public life in a way that is consistent with *their own* values. By accommodating diverse beliefs and values, the state protects and promotes the *Charter* rights of all Canadians. As the five-member panel of the British Columbia Court of Appeal noted, where it attempts to do more, it risks “impos[ing] its views on the minority in a manner that is in itself intolerant and illiberal” (C.A. Reasons, at para. 193).

individuels garantis par la *Charte* sont une « réalité incontournable » de la réalisation des objectifs conférés par la loi : motifs des juges majoritaires, par. 100. Un tel point de vue conçoit de façon erronée le rôle que joue l’État dans une société multiculturelle et démocratique. Comme le décrit W. A. Galston, [TRADUCTION] « [d]ans un régime libéral pluraliste, l’un des principaux objectifs est la création d’un espace social où les personnes et les groupes peuvent librement tenter de concrétiser leurs visions respectives de ce qui donne un sens et une valeur à l’existence humaine » : *The Practice of Liberal Pluralism* (2005), p. 3. Ou, comme l’a indiqué le juge Sachs dans l’arrêt *Christian Education South Africa* (aux par. 23-24), [TRADUCTION] « pour que la société soit la plus ouverte et démocratique possible, elle se doit d’être tolérante et d’accepter le pluralisme culturel » en plus de permettre que « les personnes et les communautés [jouissent] de ce qu’on a appelé le “droit à la différence” ».

[330] Il nous faut souligner que seuls l’État et les acteurs étatiques — et non les établissements privés comme TWU — sont constitutionnellement tenus de respecter la différence de sorte à promouvoir le pluralisme dans la sphère publique.

[331] Une telle approche est tout à fait conforme avec la jurisprudence de la Cour. Dans l’arrêt *Big M Drug Mart*, la Cour a reconnu (p. 336) qu’une « société vraiment libre peut accepter une grande diversité de croyances, de goûts, de visées, de coutumes et de normes de conduite ». L’État ne peut donc pas imposer des valeurs qu’il estime « communes » à ceux qui, pour des motifs religieux, ont une autre vision des choses. La *Charte* protège le droit des croyants, entre autres, de participer à la vie publique canadienne d’une manière qui est compatible avec *leurs propres* valeurs. En respectant les diverses croyances et valeurs, l’État protège et favorise les droits garantis par la *Charte* de tous les Canadiens. Comme l’a souligné la formation de cinq juges de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique, lorsqu’il cherche à faire davantage, l’État risque [TRADUCTION] « d’imposer ses opinions à la minorité d’une manière qui est, en soi, tout sauf tolérante et libérale » : motifs de la Cour d’appel, par. 193.

[332] In *TWU 2001*, this Court held (at para. 35) that “freedom of religion is not accommodated if the consequence of its exercise is the denial of the right of full participation in society”. This is, of course, consistent with the majority’s acknowledgment (at para. 101) that “a secular state cannot interfere with religious freedom unless it conflicts with or harms overriding public interests”. The majority then goes on to observe, correctly, that this Court in *Big M Drug Mart* (at p. 346) noted that a secular state can act to limit religious freedom “where an individual’s religious beliefs or practices have the effect of ‘injur[ing] his or her neighbours or their parallel rights to hold and manifest beliefs and opinions of their own’” (para. 101). But, and with respect, the majority points to no legally cognizable injury here. Rather, it affirms the LSBC decision which undermines secularism itself. Properly understood, secularism connotes pluralism and respect for diversity, not the suppression of full participation in society by imposing a forced choice between conformity with a single majoritarian norm and withdrawal from the public square. Secularism does not exclude religious beliefs, even discriminatory religious beliefs, from the public square. Rather, it guarantees an inclusive public square by neither privileging nor silencing any single view.

[333] Simply put, the secular state is a neutral state, which refrains from espousing “values” that undermine or go beyond what is necessary for the civic participation of all. As Iacobucci J. recognized in *Amselem*, at para. 50, “the State is in no position to be, nor should it become, the arbiter of religious dogma”. We agree, and would add that the state is equally unfit to be the arbiter of *irreligious* dogma (see *Mouvement laïque*, at para. 70). As this Court said in *Mouvement laïque*, “[state] neutrality requires that the state neither favour nor hinder any particular belief, and the same holds true for non-belief” (para. 72 (emphasis added)). Either way, state neutrality must prevail.

[332] Dans l’arrêt *TWU 2001*, la Cour a statué (au par. 35) que la « liberté de religion n’est pas respectée si son exercice entraîne le déni du droit à une participation pleine et entière dans la société ». Cette conclusion va dans le même sens que les propos des juges majoritaires (au par. 101) lorsqu’ils affirment qu’un « État laïque ne peut porter atteinte à la liberté de religion à moins qu’elle ne soit contraire ou ne porte atteinte à des intérêts publics prépondérants ». Les juges majoritaires poursuivent en faisant remarquer, à juste titre, que dans l’arrêt *Big M Drug Mart* (p. 346) la Cour a souligné qu’un État laïque peut agir de manière à restreindre la liberté de religion « lorsque les croyances ou pratiques religieuses d’une personne ont pour effet de “[léser] [. . .] ses semblables ou leur propre droit d’avoir et de manifester leurs croyances et opinions personnelles” » (par. 101). Avec égards, toutefois, les juges majoritaires ne mentionnent en l’espèce aucun préjudice reconnu en droit. Ils confirment plutôt la décision de la LSBC, qui elle-même mine la notion de laïcité. Bien interprétée, cette notion suppose le pluralisme et le respect de la diversité et non l’élimination de la possibilité d’une participation pleine et entière dans la société pour certaines personnes à qui l’on impose de choisir entre se conformer à la norme de la majorité ou se retirer de la place publique. La laïcité ne bannit pas de l’espace public les croyances religieuses, même les croyances religieuses discriminatoires. Elle assure plutôt le caractère inclusif de cette place publique puisqu’elle ne favorise ni défavorise aucune opinion.

[333] En clair, l’État laïque est un État neutre, qui se garde d’adopter des « valeurs » qui nuisent à la participation citoyenne de tous ou qui vont au-delà de ce qui est nécessaire à une telle participation. Comme le juge Iacobucci l’a reconnu dans l’arrêt *Amselem*, au par. 50, « l’État n’est pas en mesure d’agir comme arbitre des dogmes religieux, et il ne devrait pas le devenir ». Nous sommes d’accord et nous ajouterions que l’État n’est pas plus en mesure d’être l’arbitre des dogmes *non* religieux : voir *Mouvement laïque*, par. 70. Comme la Cour l’a affirmé dans l’arrêt *Mouvement laïque*, la « neutralité [de l’État] exige qu’il ne favorise ni ne défavorise aucune croyance, pas plus du reste que l’incroyance » (par. 72 (nous soulignons)). Dans tous les cas, la neutralité de l’État doit primer.



[334] It follows from the foregoing that accommodating diverse beliefs and values is a precondition to secularism and pluralism. Further, it is necessary to ensure that the dignity of all members of society is protected. “Tolerance”, then, means forbearing, and allowing for difference. “[I]t is a feeble notion of pluralism that transforms ‘tolerance’ into ‘mandated approval or acceptance’” (*Chamberlain v. Surrey School District No. 36*, 2002 SCC 86, [2002] 4 S.C.R. 710, at para. 132, per Gonthier J., dissenting in the result but agreeing with the majority on this point).

[335] The “public interest”, broadly understood, is therefore served by accommodating TWU’s religious practices, including the Covenant. That this is so is confirmed by provincial and federal legislation. Contrary to the LSBC decision under review, the Legislative Assembly of British Columbia has already determined that the public interest is served by accommodating religious communities by providing that they do not contravene provincial human rights law when they grant a preference to members of their own group (*Human Rights Code*, s. 41). This provision was described by this Court in *TWU 2001*, at para. 28, as “accommodat[ing] religious freedoms by allowing religious institutions to discriminate in their admissions policies on the basis of religion”. The practical exclusion of LGBTQ individuals from attending TWU’s proposed law school is therefore a direct result of *the Legislature’s accommodation of the TWU community*. Further, that exclusion — which expresses a community code of conduct in conformity with orthodox evangelical beliefs — is not directed to LGBTQ persons; no one group is singled out, and many others (notably unmarried heterosexual persons) would be bound by it. The purpose of TWU’s admissions policy is not to exclude LGBTQ persons, or anybody else, but to establish a code of conduct which ensures the vitality of its religious community.

[336] In addition, the holding and expression of the moral views of marriage which underpin the portions

[334] Il s’ensuit donc que le respect de la diversité de croyances et de valeurs est une condition préalable à la laïcité et au pluralisme. En outre, il est essentiel de veiller à la protection de la dignité de tous les membres de la société. Ainsi, « tolérance » signifie faire preuve de patience et accueillir la différence. « [C]’est une piètre conception du pluralisme que de voir dans la “tolérance” une “approbation ou acceptation obligatoire” » : *Chamberlain c. Surrey School District No. 36*, 2002 CSC 86, [2002] 4 R.C.S. 710, par. 132, le juge Gonthier, dissident quant au résultat, mais d’accord avec les juges majoritaires sur ce point.

[335] Par conséquent, respecter les pratiques religieuses de TWU, dont le *Covenant*, sert l’« intérêt public » au sens large. Les législations provinciale et fédérale le confirment. Contrairement à la décision de la LSBC examinée dans le cadre du présent pourvoi, l’Assemblée législative de la Colombie-Britannique a déjà établi qu’il est dans l’intérêt public d’accueillir les communautés religieuses, en prévoyant que ces dernières ne contreviennent pas à la législation provinciale en matière de droits de la personne lorsqu’elles accordent un traitement préférentiel à leurs membres : *Human Rights Code*, art. 41. La Cour a décrit la disposition en question au par. 28 de l’arrêt *TWU 2001*, statuant qu’elle « respecte les libertés religieuses en permettant aux établissements confessionnels de faire preuve de discrimination fondée sur la religion dans leur politique d’admission ». Le fait pour les personnes LGBTQ d’être pratiquement exclues de la faculté de droit proposée par TWU est donc le résultat direct du *respect dont fait preuve l’Assemblée législative envers la communauté de TWU*. De plus, cette exclusion, qui prend la forme d’un code de conduite communautaire conforme aux croyances évangéliques orthodoxes, ne vise pas directement les personnes LGBTQ; elle ne concerne pas un seul groupe de personnes, et bien d’autres groupes (notamment les personnes hétérosexuelles non mariées) y seraient assujettis. La politique d’admission de TWU n’a pas pour objet d’exclure les personnes LGBTQ — ni personne d’autre, d’ailleurs —, mais bien d’établir un code de conduite qui assure la vitalité de la communauté religieuse de l’université.

[336] Qui plus est, le fait d’avoir et d’exprimer à l’égard du mariage les opinions morales sur lesquelles

of TWU’s Covenant that are at issue here have been expressly recognized by Parliament as being not inconsistent with the public interest and worthy of accommodation (*Civil Marriage Act*, S.C. 2005, c. 33, preamble and s. 3.1):

...

WHEREAS it is not against the public interest to hold and publicly express diverse views on marriage;

...

**3.1** For greater certainty, no person or organization shall be deprived of any benefit, or be subject to any obligation or sanction, under any law of the Parliament of Canada solely by reason of their exercise, in respect of marriage between persons of the same sex, of the freedom of conscience and religion guaranteed under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* or the expression of their beliefs in respect of marriage as the union of a man and woman to the exclusion of all others based on that guaranteed freedom.

[337] That federal and provincial legislators alike have taken this view should not surprise. Pluralism, and the religious accommodation necessary to secure it, is inherently valuable. In a country whose people sometimes harbour conflicting moral values that cannot be reconciled to a single conception of how one should live life, there is wisdom in the idea that the public sphere is for all to share, even where beliefs differ. Hence this Court’s statement in *TWU 2001*, at para. 33, that “[t]he diversity of Canadian society is partly reflected in the multiple religious organizations that mark the societal landscape and this diversity of views should be respected.” It follows that, while the public interest is served by the state’s enforcement of minimal, core civil commitments which are necessary to secure civic order, legislators have also recognized that the public interest is also served by promoting the accommodation of difference. The LSBC’s decision repudiates this wisdom and is unworthy of this Court’s affirmation.

reposent les portions du *Covenant* de TWU qui sont en cause en l’espèce a été expressément reconnu par le Parlement comme n’étant pas incompatible avec l’intérêt public et comme étant digne de respect (*Loi sur le mariage civil*, L.C. 2005, c. 33, préambule et art. 3.1) :

Attendu

...

qu’il n’est pas contraire à l’intérêt public d’avoir des opinions variées sur le mariage et de les exprimer publiquement;

...

**3.1** Il est entendu que nul ne peut être privé des avantages qu’offrent les lois fédérales ni se voir imposer des obligations ou des sanctions au titre de ces lois pour la seule raison qu’il exerce, à l’égard du mariage entre personnes de même sexe, la liberté de conscience et de religion garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés*, ou qu’il exprime, sur la base de cette liberté, ses convictions à l’égard du mariage comme étant l’union entre un homme et une femme à l’exclusion de toute autre personne.

[337] Que le législateur fédéral et le législateur provincial aient tous deux adopté ce point de vue n’a rien de surprenant. Le pluralisme, tout comme le respect de la religion qui s’impose pour l’atteindre, est intrinsèquement valable. Dans un pays formé de gens qui prônent parfois des valeurs morales contradictoires qui ne peuvent être conciliées dans une seule et même façon de vivre la vie, il y a une certaine sagesse dans l’idée que tous doivent se partager la sphère publique, même en cas de divergences de croyances. Partant, la Cour a conclu dans l’arrêt *TWU 2001*, par. 33, que « [l]a diversité de la société canadienne se reflète en partie dans les multiples organisations religieuses qui caractérisent le paysage social et il y a lieu de respecter cette diversité d’opinions ». Par conséquent, même s’il est dans l’intérêt public pour l’État d’assurer le respect d’un certain nombre d’engagements, essentiels et minimaux, qui sont nécessaires à l’ordre civique, les législateurs ont reconnu que cet intérêt public peut également être servi par le respect de la différence. La décision de la LSBC répudie telle sagesse et ne mérite pas d’être confirmée par la Cour.

[338] Finally, and contrary to our colleague McLachlin C.J.'s view (at paras. 137, 145-46 and 149-50), we see no basis for concern that approval by the LSBC would amount to "condoning" the content of the Covenant or discrimination against LGBTQ persons. As previously explained, the LSBC does not govern law schools. There is no basis upon which to conclude that law schools exercise a public function on behalf of the LSBC. It therefore cannot be said that the LSBC would, by accrediting TWU, condone discrimination indirectly. Nor, for that matter, can it be said that other provincial law societies (which decided to accredit TWU's law school on the recommendation of the Federation of Law Societies of Canada), or the Federation itself, condoned discrimination indirectly. State recognition of the rights of a private actor does not amount to an endorsement of that actor's beliefs, whether that recognition takes the form of an approval decision of the LSBC, or the Legislature's enactment of s. 41 of the *Human Rights Code*, or Parliament's inclusion of the preamble and s. 3.1 of the *Civil Marriage Act*. Equating approval to condonation turns the protective shield of the *Charter* into a sword by effectively imposing *Charter* obligations on private actors. And, it operates to exclude religious institutions, and therefore, religious communities, from the public sphere solely because they choose to exercise their *Charter*-protected religious beliefs. As noted by V. M. Muñoz-Fraticelli, "if every accrediting decision implies complicity with the values of the program that is licensed, then there is no possibility for diversity of values in any field that requires state approval. Religious education, for instance, would be permitted only when religious doctrine is perfectly congruent with the ethos of the state" ("The (Im)possibility of Christian Education" (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 209, at p. 220).

[338] Enfin, et contrairement à ce qu'avance notre collègue la juge en chef McLachlin (aux par. 137, 145-146 et 149-150), nous ne voyons aucune raison de croire que la reconnaissance de la faculté de droit par la LSBC reviendrait à « cautionner » le contenu du *Covenant* ou des actes discriminatoires envers les personnes LGBTQ. Comme nous l'avons expliqué précédemment, la LSBC ne régit pas les facultés de droit. Il n'y a aucune raison de conclure que les facultés de droit exercent une fonction publique pour le compte de la LSBC. Il n'y a donc pas lieu d'affirmer que la LSBC, en acceptant d'agréer TWU, approuverait indirectement des actes discriminatoires. Il n'y a pas lieu d'affirmer non plus que les barreaux d'autres provinces (qui ont fait le choix d'agréer la faculté de droit de TWU suivant la recommandation de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada) ou la Fédération elle-même ont approuvé indirectement des actes discriminatoires. La reconnaissance par l'État des droits d'un acteur privé n'équivaut pas à l'entérinement des croyances de cet acteur, que cette reconnaissance prenne la forme d'une décision de la LSBC sur l'opportunité d'agréer une faculté de droit, de l'adoption par l'Assemblée législative de l'art. 41 du *Human Rights Code*, ou de l'inclusion par le Parlement du préambule et de l'art. 3.1 de la *Loi sur le mariage civil*. Assimiler ainsi reconnaissance et approbation fait du rempart qu'est la *Charte* une arme qui impose à des acteurs privés des obligations découlant de la *Charte*. Cela a également pour effet d'exclure de la sphère publique les institutions religieuses, et par conséquent les communautés religieuses, pour la seule et unique raison qu'elles choisissent de manifester leurs croyances religieuses protégées par la *Charte*. Comme le souligne V. M. Muñoz-Fraticelli, [TRADUCTION] « si toutes les décisions en matière de reconnaissance sous-entendent qu'il y a complicité à l'égard des valeurs du programme ainsi reconnu, il serait impossible pour la diversité de valeurs de régner dans les domaines assujettis à l'approbation de l'État. L'enseignement religieux, par exemple, ne serait permis que dans les cas d'harmonie totale entre la doctrine religieuse et la philosophie de l'État » : « The (Im)possibility of Christian Education » (2016), 75 *S.C.L.R.* (2d) 209, p. 220.

[339] The implications of this logic are pernicious and potentially far-reaching. Even if, for example, the portion of the Covenant which pertains to sexual relations outside of traditional marriage were removed, on the Chief Justice’s reasoning the LSBC *could not* approve the proposed law school, since the admissions policy would still exclude persons who could not agree to live by the tenets of the evangelical Christian faith as expressed by the Covenant. This, even though the LSBC’s overtures to TWU (see para. 324, above) suggest that it found that particular part of the Covenant to be unobjectionable. This logic also runs counter to this Court’s decision in the *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698, which found that the state could not compel religious officials or houses of worship to perform civil or religious same-sex marriages contrary to their religious beliefs, even though the marriages performed by these officials are ultimately recognized by the state (paras. 59-60). The Court, in that instance, properly distinguished between endorsement by the state, and *Charter*-compliant accommodation of s. 2(a) rights by the neutral, secular state.

[340] In short, both Parliament and British Columbia’s Legislature have recognized the so-called “discriminatory” (McLachlin C.J.’s Reasons, at para. 138), “degrading and disrespectful” (Majority Reasons, at para. 101) practices represented by the TWU Covenant as consistent with the public interest, legal and worthy of accommodation. Such legislatively accommodated and *Charter*-protected religious practices, once exercised, cannot be cited by a state-actor as a reason justifying the exclusion of a religious community from public recognition. Approval of TWU’s proposed law school would not represent a state preference for evangelical Christianity, but rather a recognition of the state’s duty — which the LSBC failed to observe — to accommodate diverse religious beliefs without scrutinizing their content.

[339] Une telle logique a des conséquences pernicieuses et potentiellement de trop grande portée. Par exemple, même si la partie du *Covenant* qui porte sur les relations sexuelles en dehors du mariage traditionnel était retirée, la LSBC ne *pourrait pas*, suivant le raisonnement de la juge en chef, agréer la faculté de droit proposée étant donné que la politique d’admission de celle-ci aurait quand même pour effet d’exclure des personnes qui ne pourraient accepter de vivre selon les principes de la foi chrétienne évangélique énoncés dans le *Covenant*. Il en serait ainsi même si l’ouverture dont fait preuve la LSBC envers TWU (voir le par. 324 de nos motifs) donne à penser qu’elle trouvait cette partie du *Covenant* acceptable. Cette logique va également à l’encontre de la décision de la Cour dans le *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698, dans laquelle il est établi que l’État ne peut contraindre les autorités religieuses ou les lieux de culte à procéder à des mariages civils ou religieux entre personnes du même sexe contrairement à leurs croyances religieuses, même si les mariages célébrés par ces autorités sont ultimement reconnus par l’État (par. 59-60). Dans cette affaire, la Cour a très justement établi la distinction entre, d’une part, l’approbation de l’État et, d’autre part, le respect — conformément à la *Charte* — des droits garantis par l’al. 2a) par un État neutre et laïque.

[340] Bref, tant le Parlement que l’Assemblée législative de la Colombie-Britannique ont reconnu que les pratiques soi-disant « discriminatoire[s] » (motifs de la juge en chef McLachlin, par. 138), « dégradant[es] et irrespectueu[s]es » (motifs des juges majoritaires, par. 101) qu’incarne le *Covenant* de TWU sont conformes à l’intérêt public en plus d’être légales et dignes de respect. Une fois exercées, de telles pratiques religieuses, trouvant appui dans la législation et protégées par la *Charte*, ne peuvent servir à un acteur étatique pour justifier de ne pas accorder à une communauté religieuse la reconnaissance de l’État. Le fait d’agréer la faculté de droit proposée par TWU ne témoignerait pas d’une préférence de l’État pour le christianisme évangélique, mais bien de la reconnaissance du devoir incombant à l’État — devoir auquel la LSBC a manqué — de respecter les diverses croyances religieuses sans scruter leur contenu.

### III. Conclusion

[341] Under the LSBC’s governing statute, the only proper purpose of a law faculty approval decision is to ensure the fitness of individual graduates to become members of the legal profession. The LSBC’s decision denying approval to TWU’s proposed law school has a profound impact on the s. 2(a) rights of the TWU community. Even if the LSBC’s statutory “public interest” mandate were to be interpreted such that it had the authority to take considerations other than fitness into account, approving the proposed law school is not contrary to the public interest objectives of maintaining equal access and diversity in the legal profession. Nor does it condone discrimination against LGBTQ persons. In our view, then, the only decision reflecting a proportionate balancing between *Charter* rights and the LSBC’s statutory objectives would be to approve TWU’s proposed law school.

[342] The appeal should be dismissed. We therefore dissent.

*Appeal allowed with costs, CÔTÉ and BROWN JJ. dissenting.*

*Solicitors for the appellant: Gall Legge Grant & Munroe, Vancouver; Law Society of British Columbia, Vancouver.*

*Solicitors for the respondents: Kuhn, Abbotsford, British Columbia.*

*Solicitors for the intervenor Lawyers’ Rights Watch Canada: Grey, Casgrain, Montréal; Lawyers’ Rights Watch Canada, Vancouver.*

*Solicitors for the intervenor the National Coalition of Catholic School Trustees’ Associations: Supreme Advocacy, Ottawa; Doucette Santoro Furgiuele, Toronto.*

### III. Conclusion

[341] Suivant la loi habilitante de la LSBC, la décision relative à la reconnaissance d’une faculté de droit a pour seule fin légitime de s’assurer de l’aptitude individuelle des diplômés à devenir membres de la profession juridique. Le refus par la LSBC d’agréer la faculté de droit proposée par TWU a une incidence considérable sur les droits garantis à la communauté de TWU par l’al. 2a) de la *Charte*. Même si le mandat légal de la LSBC de protéger [TRADUCTION] « l’intérêt public » était interprété de façon à ce qu’elle soit habilitée à tenir compte de considérations n’ayant rien à voir avec l’aptitude, le fait d’agréer la faculté de droit proposée n’est pas contraire aux objectifs d’intérêt public visant le maintien de l’égalité d’accès dans la profession juridique et de la diversité au sein de celle-ci. Cela ne revient pas non plus à approuver des actes discriminatoires envers les personnes LGBTQ. Nous sommes donc d’avis que la seule décision qui représenterait une mise en balance proportionnée des droits garantis par la *Charte* et des objectifs statutaires de la LSBC serait pour cette dernière d’agréer la faculté de droit proposée par TWU.

[342] Le pourvoi devrait être rejeté. Par conséquent, nous devons exprimer notre dissidence.

*Pourvoi accueilli avec dépens, les juges CÔTÉ et BROWN sont dissidents.*

*Procureurs de l’appelante : Gall Legge Grant & Munroe, Vancouver; Law Society of British Columbia, Vancouver.*

*Procureurs des intimés : Kuhn, Abbotsford, Colombie-Britannique.*

*Procureurs de l’intervenante Lawyers’ Rights Watch Canada : Grey, Casgrain, Montréal; Lawyers’ Rights Watch Canada, Vancouver.*

*Procureurs de l’intervenante National Coalition of Catholic School Trustees’ Associations : Supreme Advocacy, Ottawa; Doucette Santoro Furgiuele, Toronto.*



*Solicitors for the intervener the International Coalition of Professors of Law: Supreme Advocacy, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Christian Legal Fellowship: Christian Legal Fellowship, London.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Bar Association: Ursel Phillips Fellows Hopkinson, Toronto; IMK, Montréal.*

*Solicitors for the intervener the Advocates' Society: Paliare Roland Rosenberg Rothstein, Toronto; Martha McCarthy & Company, Toronto; Ethos Law Group, Vancouver.*

*Solicitor for the intervener the Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada: Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Canadian Council of Christian Charities: Canadian Council of Christian Charities, Elmira, Ontario.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Conference of Catholic Bishops: Barnes, Sammon, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Canadian Association of University Teachers: Canadian Association of University Teachers, Ottawa.*

*Solicitors for the intervener the Law Students' Society of Ontario: Davies Ward Phillips & Vineberg, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Seventh-day Adventist Church in Canada: Miller Thomson, Calgary.*

*Solicitors for the intervener the BC LGBTQ Coalition: JFK Law Corporation, Vancouver; Mandell Pinder, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante International Coalition of Professors of Law : Supreme Advocacy, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenante l'Alliance des chrétiens en droit : Alliance des chrétiens en droit, London.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association du Barreau canadien : Ursel Phillips Fellows Hopkinson, Toronto; IMK, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante la Société des plaideurs : Paliare Roland Rosenberg Rothstein, Toronto; Martha McCarthy & Company, Toronto; Ethos Law Group, Vancouver.*

*Procureur de l'intervenante Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada : Association for Reformed Political Action (ARPA) Canada, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant Canadian Council of Christian Charities : Canadian Council of Christian Charities, Elmira, Ontario.*

*Procureurs de l'intervenante la Conférence des évêques catholiques du Canada : Barnes, Sammon, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenante l'Association canadienne des professeures et professeurs d'université : Association canadienne des professeures et professeurs d'université, Ottawa.*

*Procureurs de l'intervenante la Société des étudiants et étudiantes en droit de l'Ontario : Davies Ward Phillips & Vineberg, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante l'Église adventiste du septième jour au Canada : Miller Thomson, Calgary.*

*Procureurs de l'intervenante BC LGBTQ Coalition : JFK Law Corporation, Vancouver; Mandell Pinder, Vancouver.*

*Solicitors for the interveners the Evangelical Fellowship of Canada and Christian Higher Education Canada: Vincent Dagenais Gibson, Ottawa.*

*Solicitors for the intervener the British Columbia Humanist Association: Hakemi & Ridgedale, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener Egale Canada Human Rights Trust: Goldblatt Partners, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Faith, Fealty & Creed Society: Michael Sobkin, Ottawa; Benefic Law Corporation, Vancouver.*

*Solicitors for the interveners the Roman Catholic Archdiocese of Vancouver, the Catholic Civil Rights League and the Faith and Freedom Alliance: Foy Allison Law, West Vancouver; Philip H. Horgan Law Office, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Secular Alliance: JFK Law Corporation, Vancouver; Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener the West Coast Women's Legal Education and Action Fund: British Columbia Teachers' Federation, Vancouver; West Coast Women's Legal Education and Action Fund, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener the World Sikh Organization of Canada: Nanda & Company, Edmonton; World Sikh Organization of Canada, Newmarket, Ontario.*

*Procureurs des intervenants l'Alliance évangélique du Canada et Christian Higher Education Canada : Vincent Dagenais Gibson, Ottawa.*

*Procureurs de l'intervenante British Columbia Humanist Association : Hakemi & Ridgedale, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante Égale Canada Human Rights Trust : Goldblatt Partners, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Faith, Fealty & Creed Society : Michael Sobkin, Ottawa; Benefic Law Corporation, Vancouver.*

*Procureurs des intervenants Roman Catholic Archdiocese of Vancouver, la Ligue catholique pour les droits de l'homme et Faith and Freedom Alliance : Foy Allison Law, West Vancouver; Philip H. Horgan Law Office, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Canadian Secular Alliance : JFK Law Corporation, Vancouver; Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenant West Coast Women's Legal Education and Action Fund : British Columbia Teachers' Federation, Vancouver; West Coast Women's Legal Education and Action Fund, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante World Sikh Organization of Canada : Nanda & Company, Edmonton; World Sikh Organization of Canada, Newmarket, Ontario.*