

Gillian Frank and Jamie Duong *Appellants*

v.

Attorney General of Canada *Respondent*

and

**Attorney General of Quebec,
Canadian American Bar Association,
Canadian Expat Association,
David Asper Centre for Constitutional Rights,
Canadian Civil Liberties Association,
Chinese and Southeast Asian Legal Clinic and
British Columbia Civil Liberties Association**
Interveners

**INDEXED AS: FRANK v. CANADA (ATTORNEY
GENERAL)**

2019 SCC 1

File No.: 36645.

2018: March 21; 2019: January 11.

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

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO**

Constitutional law — Charter of Rights — Right to vote — Residence — Canada Elections Act denying right to vote in federal elections to Canadian citizens residing abroad for five consecutive years or more — Attorney General of Canada conceding infringement of right to vote — Whether infringement justified — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 3 — Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9, ss. 11(d), 222.

The combined effect of ss. 11(d), 222 and other related provisions of the *Canada Elections Act* is to deny Canadian citizens who have resided abroad for five years or more the right to vote in a federal election unless and until they resume residence in Canada. The constitutionality of these provisions was challenged by two non-resident Canadian citizens, who applied for a declaration that their right to vote entrenched in s. 3 of the *Charter* was infringed, and that the impugned provisions were

Gillian Frank et Jamie Duong *Appellants*

c.

Procureur général du Canada *Intimé*

et

**Procureure générale du Québec,
Canadian American Bar Association,
Canadian Expat Association,
David Asper Centre for Constitutional Rights,
Association canadienne des libertés civiles,
Chinese and Southeast Asian Legal Clinic
et Association des libertés civiles de la
Colombie-Britannique** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : FRANK c. CANADA (PROCUREUR
GÉNÉRAL)**

2019 CSC 1

N° du greffe : 36645.

2018 : 21 mars; 2019 : 11 janvier.

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

**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE
L'ONTARIO**

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit de vote — Résidence — Loi électorale du Canada privant du droit de voter à une élection fédérale les citoyens canadiens résidant à l'étranger depuis cinq années consécutives ou plus — Reconnaissance par le procureur général du Canada de l'atteinte au droit de vote — L'atteinte est-elle justifiée? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 3 — Loi électorale du Canada, L.C. 2000, c. 9, art. 11d), 222.

Par l'effet combiné de l'al. 11d), de l'art. 222 et d'autres dispositions connexes de la *Loi électorale du Canada*, les citoyens canadiens qui ont résidé à l'étranger pendant cinq ans ou plus se voient privés du droit de voter à une élection fédérale tant qu'ils ne rentrent pas au Canada pour y résider. La constitutionnalité de ces dispositions a été contestée par deux citoyens canadiens non résidents, qui ont demandé un jugement déclaratoire portant qu'il y a eu atteinte à leur droit de vote garanti par l'art. 3 de

unconstitutional. The application judge agreed, found that the impugned provisions could not be saved under s. 1 of the *Charter*, and made an immediate declaration of invalidity. A majority of the Court of Appeal allowed the Attorney General of Canada's appeal. Although the Attorney General of Canada conceded that the impugned provisions breach s. 3 of the *Charter*, the violation of s. 3 was found to be justified.

Held (Côté and Brown JJ. dissenting): The appeal should be allowed. Sections 222(1)(b) and (c), 223(1)(f) and 226(f) of the *Canada Elections Act* are declared to be of no force or effect; the words "a person who has been absent from Canada for less than five consecutive years and who intends to return to Canada as a resident" are struck from s. 11(d) of the Act and are replaced with the words "an elector who resides outside Canada"; and the word "temporarily" is struck from ss. 220, 222(1) and 223(1)(e) of the Act.

Per Wagner C.J. and Moldaver, Karakatsanis and Gascon JJ.: As conceded by the Attorney General of Canada, the limit on the voting rights of long-term non-resident citizens breaches s. 3 of the *Charter*. This limit cannot be justified under s. 1. In particular, the Attorney General of Canada has failed to show that limiting the voting rights of non-resident citizens is minimally impairing.

Since voting is a fundamental political right, and the right to vote is a core tenet of Canadian democracy, any limit on the right to vote must be carefully scrutinized and cannot be tolerated without a compelling justification. Intrusions on this core democratic right are to be reviewed on a stringent justification standard. Reviewing courts must examine the proffered justification carefully and rigorously rather than adopting a deferential attitude. Two central criteria must be met for a limit on a *Charter* right to be justified under s. 1. First, the objective of the measure must be pressing and substantial. Second, the means by which the objective is furthered must be proportionate; this requires a rational connection to the objective, minimal impairment of the right, and proportionality between the effects of the measure and the objective. The proportionality inquiry is both normative and contextual, and requires that courts balance the interests of society with those of individuals and groups.

la *Charte* et que les dispositions contestées sont inconstitutionnelles. Le juge de première instance leur a donné raison, a conclu que les dispositions contestées ne peuvent pas être sauvegardées par application de l'article premier de la *Charte* et a prononcé une déclaration immédiate d'invalidité. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont accueilli l'appel du procureur général du Canada. Bien que celui-ci reconnaisse que les dispositions contestées constituent une violation de l'art. 3 de la *Charte*, il a été conclu que cette violation est justifiée.

Arrêt (les juges Côté et Brown sont dissidents) : L'appel est accueilli. Les alinéas 222(1)b) et c), 223(1)f) et 226f) de la *Loi électorale du Canada* sont déclarés inopérants; les mots « les électeurs qui sont absents du Canada depuis moins de cinq années consécutives et qui ont l'intention de revenir résider au Canada » sont supprimés de l'al. 11d) de la Loi et sont remplacés par les mots « les électeurs qui résident à l'extérieur du Canada »; et le mot « temporairement » est supprimé de l'art. 220, du par. 222(1) et de l'al. 223(1)e) de la Loi.

Le juge en chef Wagner et les juges Moldaver, Karakatsanis et Gascon : Comme le reconnaît le procureur général du Canada, la restriction des droits de vote des citoyens non résidents à long terme contrevient à l'art. 3 de la *Charte*. Cette limite ne peut se justifier en vertu de l'article premier. En particulier, le procureur général du Canada n'a pas réussi à établir que la limitation des droits de vote de citoyens non résidents constitue une atteinte minimale.

Étant donné que le vote est un droit politique fondamental, et que le droit de voter est un principe de base de la démocratie canadienne, toute restriction du droit de vote doit faire l'objet d'un examen minutieux et ne saurait être tolérée sans justification impérieuse. Les dérogations à ce droit démocratique fondamental doivent être examinées en fonction d'une norme stricte en matière de justification. Les cours de révision doivent soigneusement et rigoureusement examiner la justification donnée plutôt que d'adopter une attitude empreinte de déférence. Deux critères fondamentaux doivent être respectés pour que la restriction d'un droit garanti par la *Charte* soit justifiée en vertu de l'article premier. En premier lieu, l'objectif de la mesure doit être urgent et réel. En deuxième lieu, le moyen par lequel l'objectif est réalisé doit être proportionné, ce qui exige un lien rationnel avec l'objectif, une atteinte minimale au droit et la proportionnalité entre les effets de la mesure et l'objectif. L'examen de la proportionnalité se veut à la fois normatif et contextuel, et oblige les tribunaux à sopeser les intérêts de la société et ceux de particuliers et de groupes.

The integrity of the justification analysis requires that the legislative objective be properly stated. The relevant objective is that of the infringing measure, not, more broadly, that of the provision. In this case, the Attorney General of Canada has centrally and consistently asserted that the voting restrictions in question advance the objective of maintaining the fairness of the electoral system to resident Canadians. This is a sufficiently important legislative objective to ground the s. 1 analysis, and it can be a pressing and substantial concern even if the measures taken to achieve that objective impair the democratic rights of other citizens. This objective is sufficiently precise to continue the justification analysis.

The question at the first step of the proportionality inquiry is whether the measure that has been adopted is rationally connected to this objective. In cases where such a causal connection is not scientifically measurable, one can be made out on the basis of reason or logic. In this case, it must be shown that the infringement of non-residents' voting rights is rationally connected to the legislative objective of ensuring electoral fairness to resident voters. Here, there is no evidence of the harm that these voting restrictions are meant to address. No complaint has been identified with respect to voting by non-residents, and no evidence has been presented to show how voting by non-residents might compromise the fairness of the electoral system. Furthermore, it has not been definitively shown that a limit of any duration would be rationally connected to the electoral fairness objective. Overall, however, it is not necessary to come to a firm conclusion on this point in view of the result at the minimal impairment stage.

The second component of the proportionality test requires evidence that the measure at issue impairs the right as little as reasonably possible. In this case, the limit on voting by non-residents is not minimally impairing. There is little to justify the choice of five years as a threshold or to show how it is tailored to respond to a specific problem. As well, the five-year limit is overinclusive. It improperly applies to people to whom it is not intended to apply, and it does so in a manner that is far broader than necessary. While it seeks to bar people from voting who lack a sufficient connection to Canada, no correlation has been shown between, on the one hand, how long a Canadian citizen has lived abroad and, on the other hand, the extent of his or her subjective commitment to Canada. Many non-resident citizens maintain deep and abiding connections to Canada

L'intégrité de l'analyse de la justification exige que l'objectif législatif soit formulé correctement. L'objectif à considérer est celui de la mesure attentatoire, et non, de façon plus générale, celui de la disposition. En l'espèce, le procureur général du Canada a principalement et constamment fait valoir que les restrictions relatives au droit de vote en question permettent de réaliser l'objectif de maintenir l'équité du système électoral à l'égard des Canadiens résidents. Il s'agit d'un objectif législatif suffisamment important pour justifier l'analyse fondée sur l'article premier, et il peut constituer une préoccupation urgente et réelle même si les mesures prises pour atteindre cet objectif portent atteinte aux droits démocratiques d'autres citoyens. Cet objectif est suffisamment précis pour que se poursuive l'analyse de la justification.

La question à la première étape de l'examen de la proportionnalité est de savoir si la mesure qui a été adoptée a un lien rationnel avec cet objectif. Dans les cas où un tel lien de causalité n'est pas scientifiquement mesurable, son existence peut être établie sur le fondement de la raison ou de la logique. Dans un tel cas, il doit être démontré que l'atteinte aux droits de vote de non-résidents a un lien rationnel avec l'objectif législatif consistant à assurer l'équité électorale à l'égard des électeurs résidents. En l'espèce, il n'y a aucune preuve du préjudice que ces restrictions du vote sont censées redresser. Aucune plainte concernant le vote par des non-résidents n'a été signalée, et aucune preuve n'a été présentée pour démontrer comment le vote de citoyens non résidents est susceptible de compromettre l'équité du régime électoral. De plus, il n'a pas vraiment été démontré que l'imposition d'une limite, quelle qu'en soit la durée, aurait un lien rationnel avec l'objectif d'équité électorale. Dans l'ensemble, toutefois, il n'est pas nécessaire d'arriver à une conclusion ferme sur ce point compte tenu du résultat à l'étape de l'atteinte minimale.

Au regard du deuxième élément du critère de la proportionnalité, il faut établir que la mesure en cause restreint le droit aussi peu que cela est raisonnablement possible. En l'espèce, la restriction du droit de vote des non-résidents n'est pas une atteinte minimale. Peu d'éléments permettent de justifier le choix de la durée de cinq ans en tant que seuil ou d'établir que celui-ci a été conçu pour répondre à un problème précis. De plus, la limite de cinq ans a une portée excessive. Elle s'applique à tort à des personnes auxquelles elle n'est pas censée s'appliquer, et ce, d'une manière qui est beaucoup plus large que nécessaire. Bien qu'elle cherche à empêcher les personnes qui n'ont pas un rattachement suffisant au Canada de voter, aucune corrélation n'a été établie entre, d'une part, le nombre d'années qu'un citoyen canadien a résidé à l'étranger et, d'autre part,

through family, online media and visits home, and by contributing taxes and collecting social benefits. Likewise, no correlation has been shown between residence and the extent to which citizens are affected by legislation. Non-resident citizens do live with the consequences of Canadian legislation: they are subject to Canadian legislation during visits home; Canadian laws affect the resident families of non-resident Canadians; some Canadian laws have extraterritorial application; government policies can have global consequences; and Parliament can alter the extent to which Canadian electoral legislation applies to non-resident citizens, which would make the constitutional right to vote subject to shifting policy choices.

At the final stage of the s. 1 analysis, it must be asked whether there is proportionality between the overall effects of the *Charter*-infringing measure and the legislative objective. In this case, any salutary effects of ensuring electoral fairness are clearly outweighed by the deleterious effects of disenfranchising non-resident Canadians who are abroad for five years or more. The benefits of the impugned legislation are illusory and speculative. It is unclear how the fairness of the electoral system is enhanced when long-term non-resident citizens are denied the right to vote. The deleterious effects on affected non-resident citizens, on the other hand, are serious. Denial of the right to vote, in and of itself, inflicts harm on affected citizens; proof of additional harm is not required. The disenfranchisement of long-term non-resident citizens not only denies them a fundamental democratic right, but also comes at the expense of their self-worth and their dignity.

Per Rowe J.: There is agreement that the appeal should be allowed. The limit on voting in federal elections for citizens who have not been resident in Canada for five years or more constitutes an unjustified infringement of s. 3 of the *Charter*. However, any evaluation of this kind of limit should acknowledge the significance and centrality of residence to Canada's system of representative democracy, and should not foreclose the possibility that residence requirements in another context might be constitutional.

l'ampleur de son engagement subjectif envers le Canada. Bon nombre de citoyens non résidents maintiennent des liens profonds et durables avec le Canada par la famille, les médias en ligne et les séjours au pays, et en payant des impôts et en touchant des prestations sociales. De la même façon, aucune corrélation n'a été démontrée entre la résidence et la mesure dans laquelle les citoyens sont touchés par des lois. Les citoyens non résidents vivent bel et bien avec les conséquences des lois canadiennes : ils sont assujettis aux lois canadiennes lorsqu'ils reviennent au pays; les lois canadiennes touchent les familles résidentes des Canadiens non résidents; certaines lois canadiennes sont d'application extraterritoriale; les politiques du gouvernement peuvent avoir des conséquences à l'échelle mondiale; et le législateur peut changer la mesure dans laquelle les lois électorales canadiennes s'appliquent aux citoyens non résidents, ce qui aurait pour effet de rendre le droit constitutionnel de voter tributaire de choix de politique changeants.

Lors de la dernière étape de l'analyse fondée sur l'article premier, il faut se demander si, dans l'ensemble, il y a proportionnalité entre les effets de la mesure qui porte atteinte à la *Charte* et l'objectif législatif. En l'espèce, les effets préjudiciables découlant du fait de priver du droit de vote les Canadiens non résidents qui se trouvent à l'étranger depuis cinq ans ou plus l'emportent manifestement sur les éventuels effets bénéfiques du maintien de l'équité électorale. Les effets bénéfiques de la mesure législative contestée sont illusoire et hypothétiques. Il est difficile de voir comment l'équité du système électoral est accrue lorsque des citoyens non résidents à long terme se voient privés du droit de vote. En revanche, les effets préjudiciables de l'atteinte sur les citoyens non résidents touchés par la mesure sont graves. La privation du droit de voter entraîne, en soi, un préjudice pour les citoyens touchés; la preuve d'un préjudice additionnel n'est pas nécessaire. Le fait de priver du droit de vote les citoyens non résidents à long terme les prive non seulement d'un droit démocratique fondamental, mais cette privation se fait également aux dépens de leur valeur et de leur dignité intrinsèques.

Le juge Rowe : Il y a accord quant au fait que le pourvoi devrait être accueilli. La limite restreignant le droit de vote aux élections fédérales des citoyens qui n'ont pas résidé au Canada depuis cinq années ou plus constitue une violation injustifiée de l'art. 3 de la *Charte*. Toutefois, toute évaluation de ce type de limites doit tenir compte du caractère important et central de l'obligation de résidence dans le système de démocratie représentative du Canada, et ne doit pas écarter la possibilité que, dans un autre contexte, des exigences en la matière puissent être constitutionnelles.

Residence is significant because it establishes a connection to a particular electoral district and to the concerns of persons living there. While this aspect of Canada's representative democracy is not constitutionally entrenched, residence has been historically and remains today more than just an organizing mechanism. It is foundational to Canada's electoral system. However, its significance does not elevate residence to an inherent limit on the s. 3 right to vote.

Section 3 protects the right to vote, but it does not follow as a corollary that there is a right to vote in the constituency or province of one's choosing. The provinces and territories have each crafted residence requirements that reflect the concerns and circumstances that are particular to their jurisdiction. The concession by the Attorney General of Canada that the impugned residence requirements infringe s. 3 does not prejudice provincial or territorial governments in arguing that their legislation does not do so. Different considerations will apply at the s. 1 analysis of any established or conceded breach of s. 3 at the provincial or territorial level, and evidence of the circumstances relating to the various residence requirements in each of the provinces and territories may well affect the analysis.

In this case, promoting electoral fairness for resident Canadians is a pressing and substantial objective, and the impugned measures are rationally connected to this objective. If the law's legitimacy derives from the fact that those who are subject to it are the ones who indirectly create it, then it is unfair that individuals who are not subject to or affected by the law can decide for those who are. Long-term non-residents are likely to be less connected to any Canadian community. Individuals who have not lived in a constituency for over five years are less likely to be informed about the issues affecting that constituency, and long-term non-resident voters who have no intention to return will not feel the impacts of federal laws and policies as they manifest themselves at the local level. Similarly, at the national level, those who have not lived in Canada for a long time are likely to be less connected to Canada and are affected by Canadian law to a far lesser degree than are resident Canadians.

La notion de résidence revêt de l'importance du point de vue des liens qui rattachent l'électeur à une circonscription électorale donnée et des questions qui sont importantes pour les personnes qui y vivent. Bien que cet aspect de la démocratie représentative du Canada ne soit pas inscrit dans la Constitution, la notion de résidence a toujours été et demeure aujourd'hui davantage qu'un simple mécanisme d'organisation. Elle fait partie des assises du système électoral canadien. Cependant, l'importance du lieu de résidence n'élève pas celui-ci au rang de limite intrinsèque du droit de vote garanti par l'art. 3.

L'article 3 protège le droit des citoyens canadiens de voter, mais il ne s'ensuit pas, corollairement, que ceux-ci ont le droit de voter dans la circonscription ou la province de leur choix. Chaque province et territoire a établi, en matière de résidence, des exigences reflétant les préoccupations et circonstances qui lui sont propres. La concession du procureur général du Canada selon laquelle les exigences contestées en matière de résidence violent l'art. 3 n'empêche pas les gouvernements des provinces ou des territoires de plaider que leurs lois n'ont pas cet effet. Diverses considérations s'appliqueront lors de l'analyse, au regard de l'article premier, de toute violation établie ou concédée de l'art. 3 à l'échelle provinciale ou territoriale, et il est fort possible que la preuve des circonstances relatives aux diverses exigences en matière de résidence dans chaque province ou territoire influe sur l'analyse.

En l'espèce, la promotion de l'équité électorale pour les Canadiens résidents constitue un objectif urgent et réel, et les mesures contestées ont un lien rationnel avec cet objectif. Si la légitimité d'une loi découle du fait que les personnes qui y sont assujetties sont celles qui l'ont indirectement élaborée, il est donc injuste que des personnes qui ne sont pas assujetties à une telle loi ou touchées par celle-ci puissent se prononcer au même titre que celles qui le seront. Les non-résidents à long terme sont susceptibles de posséder moins de liens avec toute communauté canadienne. Les personnes qui n'ont pas vécu dans une circonscription depuis plus de cinq ans sont moins susceptibles d'être au fait des enjeux touchant cette circonscription, et les électeurs non résidents à long terme qui n'ont pas l'intention de retourner dans cette circonscription ne ressentiront pas les effets des lois et politiques fédérales de la manière dont elles se manifestent au niveau local. De la même façon, à l'échelle nationale, les personnes qui n'ont pas vécu au pays depuis longtemps sont susceptibles d'avoir des liens moins forts avec le Canada que celles qui y résident et sont touchées par les lois canadiennes à un degré bien moindre que les Canadiens résidents.

However, the impugned measures ultimately do not withstand s. 1 scrutiny, as the salutary effects of promoting fairness for resident Canadians are outweighed by the deleterious effects of denying long-term non-resident Canadians the right to vote in federal elections. The primary salutary effect of the impugned measures is that long-term non-residents will not cast a decisive vote in a constituency in which they are not resident, and therefore, the local representative will not be selected (in part) by individuals from outside the constituency. However, this salutary effect has not been shown to be consequential: there is almost no evidence of the impact that long-term non-residents would or could have had either locally or nationally if permitted to vote, and the evidence that exists suggests that the impact would likely be negligible, since a very small number of Canadians living abroad who are currently eligible to vote choose to exercise that right. By contrast, the deleterious effects of the provisions on long-term non-residents are clear: they cannot vote. While they may not feel the local consequences of particular federal policies in the constituencies in which their votes would be counted, they stand nonetheless to be affected by certain federal laws and policies. Furthermore, the right to vote is not merely instrumental. Denying long-term non-residents the right to vote denies them the opportunity to participate, through their vote, in the formation of policy and the functioning of public institutions.

Per Côté and Brown JJ. (dissenting): The appeal should be dismissed. The non-resident voting restriction represents a reasonable limit on the right to vote under s. 3 of the *Charter*.

The fundamental point of disagreement with the majority lies in the proper judicial approach to the limitations analysis under s. 1 of the *Charter*. No right is absolute, including *Charter* rights such as the s. 3 right to vote. However, to speak of an “infringement” based solely on the fact that an impugned measure imposes a limit on a *Charter* right distorts the s. 1 analysis. The *Charter* cannot and should not be read so as to ever allow for justified infringements. The text of s. 1 speaks not of reasonable and demonstrably justifiable infringements, but of reasonable and demonstrably justifiable limits. A reasonable limit is inherent in the right itself, shaping the right’s outer boundaries. A right is infringed only where the right, as reasonably limited, is breached; as such, an “infringement” is a limit that is not justified. A conceptually sensible and

En définitive, toutefois, les mesures contestées ne résistent pas à l’examen fondé sur l’article premier, car les effets préjudiciables découlant du fait de priver les Canadiens non résidents à long terme du droit de voter aux élections fédérales l’emportent sur les effets bénéfiques d’une mesure visant à promouvoir l’équité en faveur des Canadiens qui résident au pays. Le principal effet bénéfique des mesures contestées est que les non-résidents à long terme n’exprimeront pas un vote décisif dans une circonscription où elles ne résident pas, et par conséquent, le représentant local ne sera pas choisi (en partie) par des personnes de l’extérieur de la circonscription. Cependant, cet effet bénéfique est sans conséquence : il n’y a presque aucune preuve de l’incidence qu’auraient eue ou qu’auraient pu avoir les résidents à long terme, soit à l’échelle locale soit à l’échelle nationale, s’ils avaient été autorisés à voter, et il ressort de la preuve existante que l’incidence serait vraisemblablement négligeable, puisqu’un très petit nombre de Canadiens qui vivent à l’étranger et qui ont actuellement le droit de voter choisissent d’exercer ce droit. En revanche, les effets préjudiciables des dispositions sur les non-résidents à long terme sont évidents : ces personnes ne peuvent pas voter. Bien qu’il soit possible qu’elles ne ressentent pas les conséquences à l’échelle locale de politiques fédérales particulières dans les circonscriptions où leurs votes seraient comptés, elles sont néanmoins susceptibles d’être touchées par certaines lois et politiques fédérales. De plus, le droit de voter n’a pas seulement un caractère fonctionnel. Refuser le droit de vote aux non-résidents à long terme revient à nier à ces citoyens la possibilité de participer, par l’exercice de leur droit de vote, à l’élaboration de la politique et au fonctionnement des institutions publiques.

Les juges Côté et Brown (dissidents) : Le pourvoi devrait être rejeté. La restriction au droit de vote des non-résidents représente une limite raisonnable du droit de voter garanti par l’art. 3 de la *Charte*.

Le point fondamental de désaccord avec les juges majoritaires se situe dans la démarche qu’il convient d’adopter relativement à l’analyse des restrictions au regard de l’article premier de la *Charte*. Aucun droit n’est absolu, y compris les droits garantis par la *Charte*, comme le droit de vote prévu à l’art. 3. Cependant, parler d’une « atteinte » uniquement parce qu’une mesure contestée impose une limite à un droit garanti par la *Charte* déforme l’analyse fondée sur l’article premier. La *Charte* ne peut et ne doit jamais être interprétée de manière à permettre des atteintes justifiées. Il est question dans le texte de l’article premier non pas d’atteintes mais de limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer. Une limite raisonnable est inhérente au droit lui-même puisqu’elle définit les contours du droit. Il y a atteinte à

textually faithful account of the s. 1 analysis thus properly focuses on whether a limit on a *Charter* right is justified. The issue presented by this appeal, then, is not whether the limit to the right to vote effected by the restriction on long-term non-resident voting justifies an infringement of s. 3, but whether that limit is unreasonable, such that s. 3 is infringed.

The first step in the limitations analysis is to identify the objective behind the impugned measure and determine whether it is sufficiently important to justify the limit on a *Charter* right. Identifying the objective of a rights-limiting measure enacted by a legislature raises the methodological difficulty that the objective may not be immediately apparent. The difficulty is augmented where the impugned limitation arises by the absence of legislative action. Context — being both the present and past state of the law — is essential to the proper characterization of the objective. However, there should be some circumspection in relying upon parliamentary debates to identify the legislative objective of a provision, as the intent of particular members of Parliament is not the same as the intent of Parliament as a whole.

Here, there is a clear and readily discernable purpose behind the legislative design as a whole: Parliament sought to privilege a relationship of some currency between electors and their communities. This objective is sufficiently pressing and substantial to survive scrutiny under s. 1. Parliament was quite properly striving to shape the boundaries of the right by enacting legislation governing the terms on which elections are conducted, by drawing a line at citizens who have a current relationship to the community in which they seek to cast a ballot. Parliament is permitted, within limits, to shape the scope of voting rights under s. 1. While most *Charter* rights are negative in the sense that they preclude the state from acting in ways that would impair them, the right to vote is a positive entitlement. It requires legislative specification in order for the right to be operative. Limits to the right to vote can be justified, because some specification of the right to vote (whether to account for age, or the currency of relationship between electors and the communities they represent) is necessary. As well, the Act contains a range of restrictions on voting — including withholding the vote from Canadian citizens who have never before lived in Canada and Canadian citizens under the age of 18 — which are no less the product of principled and unavoidably philosophical reasoning than is the long-term non-resident restriction. The limitations analysis must be flexible enough

un droit seulement si celui-ci, raisonnablement limité, est violé; de cette façon, une « atteinte » est une limite qui n'est pas justifiée. Une analyse fondée sur l'article premier, logique et fidèle au texte, vise donc principalement à établir si une limite à un droit garanti par la *Charte* est justifiée. La question que soulève le présent pourvoi n'est donc pas de savoir si la limite au droit de vote créée par la restriction à l'égard des non-résidents à long terme justifie une atteinte à l'art. 3, mais plutôt de savoir si cette limite est déraisonnable, si bien qu'il y a atteinte à l'art. 3.

La première étape de l'analyse des limites est de cerner l'objectif qui sous-tend la mesure contestée et de déterminer s'il est suffisamment important pour justifier la limite à un droit garanti par la *Charte*. L'identification de l'objectif d'une mesure, édictée par le législateur, qui limite un droit soulève une difficulté méthodologique, à savoir que l'objectif en question n'est peut-être pas manifeste à première vue. La difficulté s'accroît lorsque la limite contestée découle de l'absence d'une mesure législative. Le contexte — soit l'état actuel et passé du droit — est essentiel pour bien qualifier l'objectif. Toutefois, il faut faire preuve de circonspection lorsque l'on s'appuie sur les débats parlementaires afin d'identifier l'objectif législatif d'une disposition, car l'intention de certains députés n'est pas toujours la même que celle de l'ensemble du Parlement.

En l'espèce, il existe un objectif clair et facile à déceler qui sous-tend l'intention du législateur dans son ensemble : le Parlement a voulu privilégier un certain lien suffisant entre les électeurs et leurs collectivités. Cet objectif est suffisamment urgent et réel pour résister à un examen fondé sur l'article premier. Le Parlement tentait de façon tout à fait appropriée de circonscrire les frontières du droit en édictant une loi régissant les conditions relatives aux élections, en traçant une ligne de démarcation qui s'arrête aux citoyens qui entretiennent un lien suffisant avec la collectivité dans laquelle ils veulent exprimer leur suffrage. Le Parlement peut, à l'intérieur de certaines limites, circonscrire la portée des droits de vote en application de l'article premier. Alors que la plupart des droits garantis par la *Charte* sont négatifs en ce qu'ils empêchent l'État d'agir d'une façon qui y porterait atteinte, le droit de vote est un droit positif. Il doit être précisé par voie législative pour produire des effets. Les limites au droit de vote peuvent être justifiées, parce qu'il est nécessaire de préciser dans une certaine mesure la portée du droit de vote (que ce soit en lien avec l'âge ou avec le caractère suffisant du lien entre les électeurs et les collectivités). De plus, la Loi contient une gamme de restrictions au droit de vote — elle empêche notamment de voter les citoyens canadiens qui n'ont jamais vécu au Canada et les citoyens canadiens âgés de moins de 18 ans — qui ne

to account for Parliament's ability to legislate in pursuit of philosophical, moral or otherwise normative considerations. The appropriate inquiry in limitations analysis is, therefore, not whether Parliament's legislative objective rests on such considerations, but whether the objective that it pursues is pressing and substantial.

In this case, the restriction at issue is a residence requirement. Residence has been described as a fundamental requirement of the right to vote. While citizenship is a necessary requirement to vote, it is therefore not the only constitutionally permissible limit. Citizenship is a status. It does not itself indicate a relationship of any currency to a particular Canadian community. Parliament, not unreasonably, deemed residence or recent residence to be indicative of this relationship. The fact that the Act includes certain exceptions to the residence rule supports the notion that a relationship of currency is essential. Preserving a relationship of currency between electors and their communities by limiting long-term non-resident voting ensures reciprocity between exercising the right to vote and bearing the burden of Canadian laws. The reciprocity principle justifies limiting non-resident voting precisely because long-term non-residents are not generally subject to Canadian laws. It is unfair to Canadian residents for their lawmakers to be elected by long-term non-residents who have no connection of any currency to their electoral district. Preserving the relationship between electors and their communities through limits on long-term non-resident voting also protects the integrity of the Canadian electoral system, which is founded on geographical representation. The s. 3 voting right is premised upon electors voting for a representative of their community. This regional structure must therefore inform any consideration of the electoral system, and Canadians' participation therein. Limiting long-term non-resident voting ensures that the electors residing in a particular constituency, who share a community of interests that is typically derived at least in part from geographical proximity, retain the power to decide for themselves who would best advance those shared interests on their behalf in the House of Commons.

sont pas moins le fruit d'un raisonnement inévitablement philosophique et fondé sur des principes que la restriction touchant le droit de vote des non-résidents à long terme. L'analyse des limites doit être assez souple pour tenir compte de la faculté qu'a le Parlement de légiférer en fonction de considérations philosophiques, morales ou autrement normatives. En conséquence, dans le cadre de l'analyse des restrictions, la question qu'il faut se poser n'est pas de savoir si l'objectif législatif du Parlement repose sur de telles considérations, mais plutôt de savoir si l'objectif qu'il vise est urgent et réel.

En l'espèce, la restriction en cause est une exigence fondée sur la résidence. La résidence a été qualifiée de condition fondamentale à l'exercice du droit de vote. Bien que la citoyenneté constitue une condition nécessaire à l'exercice du droit de vote, il ne s'agit pas de la seule restriction constitutionnellement acceptable. La citoyenneté est un statut. En soi, elle ne reflète pas l'existence de quelque lien suffisant avec une collectivité canadienne particulière. D'une manière qui n'est pas déraisonnable, le Parlement a estimé que le fait de résider (ou d'avoir résidé récemment) au Canada est indicatif d'un tel lien. Le fait que la Loi comporte certaines exceptions à la règle relative à la résidence appuie la thèse selon laquelle l'existence d'un lien suffisant est essentielle. Le fait de maintenir un lien suffisant entre les électeurs et leurs collectivités au moyen d'une restriction au droit de vote des non-résidents à long terme assure un rapport de mutualité entre l'exercice de ce droit et le fait d'être assujetti aux lois canadiennes. Le principe de la mutualité justifie la limite au droit de vote des non-résidents justement parce les non-résidents à long terme ne sont généralement pas assujettis aux lois canadiennes. Il est injuste envers les résidents canadiens que leurs législateurs soient élus par des non-résidents à long terme qui n'ont aucun lien suffisant avec leur circonscription. Faire en sorte que les électeurs conservent un lien suffisant avec leurs collectivités au moyen de restrictions au droit de vote des non-résidents à long terme protège aussi l'intégrité du système électoral canadien, qui est fondé sur la représentation géographique. Le droit de vote garanti par l'art. 3 repose sur le principe voulant que les électeurs votent pour un représentant de leur collectivité. Cette structure régionale doit donc guider tout examen du système électoral et de la participation des Canadiens à celui-ci. La restriction au droit de vote des non-résidents à long terme fait donc en sorte que les électeurs résidant dans une circonscription donnée, qui partagent une communauté d'intérêts découlant généralement du moins en partie de la proximité géographique, conservent le pouvoir de décider pour eux-mêmes qui sera en mesure de mieux faire valoir ces intérêts partagés en leur nom à la Chambre des communes.

The second question in the limitations analysis asks whether the means that Parliament selected to pursue its objective are proportionate to the rights limitation — i.e., whether the measure is rationally connected to the objective; whether the measure minimally impairs a claimant's *Charter* rights; and whether there is proportionality between the effects of the measure and the objective. The inquiry is not to ask what the Court prefers, but whether the limit was one that Parliament could reasonably impose. This is particularly so in the case of a challenge to Canada's election laws, in respect of which the Court has previously held that a natural attitude of deference is required. In this case, the means by which Parliament chose to pursue its objective are proportionate. A five-year non-resident cut-off was a reasonable and constitutionally permissible demarcation. The measure is rationally connected to the objective of preserving a relationship of currency between electors and their communities because it logically distinguishes short-term from long-term non-residents. Five years corresponds to the maximum length of a Parliament, thereby ensuring that all non-residents can vote in at least one election after leaving Canada, and it is sufficiently long to permit students who travel abroad to study to complete their programs without foregoing the ability to vote. The limit is also minimally impairing because, on balance, a five-year time period falls within the range of reasonable options that were open to Parliament and within the range of limits adopted by other internationally respected liberal democracies sharing Canada's parliamentary framework. Opening the vote to long-term non-residents would not be an example of progressive enfranchisement; rather, it would be a regressive development, undermining the longstanding and entirely salutary practice in Westminster parliamentary democracies of privileging local connections in deciding who may elect local representatives.

In the final balancing, the salutary effects of preserving the integrity of Canada's geographically based electoral system and upholding a democratically enacted conception of the scope of the right to vote in Canada are significant. The deleterious effect of denying some citizens the right to vote is not insubstantial, but it is tempered by the fact that the restriction is reversible rather than permanent, as any adult Canadian citizen can still exercise the right to vote at any point, provided that he or she re-establishes

La deuxième question qui se pose dans l'analyse des restrictions est celle de savoir si les moyens qu'a choisis le Parlement pour atteindre son objectif sont proportionnés à la restriction des droits — c'est-à-dire si la mesure a un lien rationnel avec l'objectif; si la mesure constitue une atteinte minimale aux droits que garantit la *Charte* à celui qui les revendique; et s'il y a proportionnalité entre les effets de la mesure et l'objectif. L'examen consiste non pas à se demander ce que préféreraient les membres de la Cour, mais à savoir si la limite en est une que le Parlement pouvait raisonnablement imposer. Cela est particulièrement vrai dans le cas d'une contestation relative aux lois électorales du Canada, un ensemble de lois envers lequel, selon la Cour, les tribunaux doivent naturellement faire preuve de déférence. Dans le présent pourvoi, le moyen par lequel le Parlement a choisi d'atteindre son objectif est proportionné. Une période limite de non-résidence de cinq ans est une ligne de démarcation raisonnable et constitutionnelle. La mesure a un lien rationnel avec l'objectif visant à faire en sorte que les électeurs conservent un lien suffisant avec leurs collectivités parce qu'elle établit une distinction logique entre les non-résidents depuis peu et les non-résidents à long terme. La période de cinq ans correspond à la durée maximale d'une législature; de cette façon, tous les non-résidents peuvent voter à au moins une élection après avoir quitté le Canada, et une telle période est suffisamment longue pour permettre aux étudiants qui vont étudier à l'étranger de terminer leur programme sans perdre la capacité de voter. La limite constitue aussi une atteinte minimale car, tout bien considéré, une période de cinq ans fait partie des options raisonnables qui étaient à la disposition du Parlement et elle se situe dans la gamme des limites adoptées par d'autres démocraties libérales respectées à l'échelle internationale ayant le même cadre parlementaire que le Canada. Permettre à des non-résidents à long terme d'avoir le droit de vote ne serait pas un exemple d'octroi progressif du droit de vote; un tel changement constituerait un recul, et minerait la pratique de longue date et éminemment bénéfique des démocraties parlementaires de type Westminster qui consiste à privilégier les liens locaux lorsqu'il s'agit de décider qui peut élire des représentants locaux.

Dans la mise en balance finale, les effets bénéfiques de la préservation de l'intégrité du système électoral canadien, axé sur la géographie, et du maintien d'une conception démocratiquement édictée de la portée du droit de vote au Canada, sont importants. L'effet préjudiciable du fait de priver certains citoyens du droit de vote n'est pas sans importance, mais il est atténué par le fait que la restriction est réversible plutôt que permanente, puisque tout citoyen canadien adulte peut encore exercer son droit

residence in Canada. Thus, the restriction at issue is not a permanent denial of the right to vote. Just like the age requirement, it represents a distinction based on the experiential situation of all citizens in that category; it is not a distinction based on moral worth. The deleterious effects of the limit are therefore of less significance, and are outweighed by the salutary effects.

Cases Cited

Cited by Wagner C.J.

Applied: *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; **distinguished:** *Opitz v. Wrzesnewskij*, 2012 SCC 55, [2012] 3 S.C.R. 76; **explained:** *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519; **referred to:** *Toronto Star Newspapers Ltd. v. Canada*, 2010 SCC 21, [2010] 1 S.C.R. 721; *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, 2003 SCC 37, [2003] 1 S.C.R. 912; *Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995; *R. v. K.R.J.*, 2016 SCC 31, [2016] 1 S.C.R. 906; *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877; *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, 2001 SCC 94, [2001] 3 S.C.R. 1016; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101; *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331; *B.C. Freedom of Information and Privacy Association v. British Columbia (Attorney General)*, 2017 SCC 6, [2017] 1 S.C.R. 93; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *R. v. Bryan*, 2007 SCC 12, [2007] 1 S.C.R. 527; *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 33, [2004] 1 S.C.R. 827; *R. v. Moriarity*, 2015 SCC 55, [2015] 3 S.C.R. 485; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731; *Storey v. Zazelenchuk* (1984), 36 Sask. R. 103; *Reference Re Yukon Election Residency Requirements* (1986), 1 Y.R. 23; *Anawak v. Nunavut (Chief Electoral Officer)*, 2008 NUCJ 26, 172 A.C.W.S. (3d) 391.

de vote à tout moment, pourvu qu'il ou elle revienne résider au Canada. En conséquence, la restriction en cause n'est pas une privation permanente du droit de vote. Tout comme l'exigence fondée sur l'âge, elle représente une distinction fondée sur la situation expérientielle dans laquelle se trouvent tous les citoyens dans cette catégorie; il ne s'agit pas d'une distinction fondée sur la valeur morale. Les effets préjudiciables de la restriction sont donc de moindre importance, et les autres effets bénéfiques l'emportent sur ceux-ci.

Jurisprudence

Citée par le juge en chef Wagner

Arrêt appliqué : *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; **distinction d'avec l'arrêt :** *Opitz c. Wrzesnewskij*, 2012 CSC 55, [2012] 3 R.C.S. 76; **arrêt expliqué :** *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519; **arrêts mentionnés :** *Toronto Star Newspapers Ltd. c. Canada*, 2010 CSC 21, [2010] 1 R.C.S. 721; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, [2003] 1 R.C.S. 912; *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995; *R. c. K.R.J.*, 2016 CSC 31, [2016] 1 R.C.S. 906; *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101; *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331; *B.C. Freedom of Information and Privacy Association c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2017 CSC 6, [2017] 1 R.C.S. 93; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *R. c. Bryan*, 2007 CSC 12, [2007] 1 R.C.S. 527; *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 33, [2004] 1 R.C.S. 827; *R. c. Moriarity*, 2015 CSC 55, [2015] 3 R.C.S. 485; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; *Storey c. Zazelenchuk* (1984), 36 Sask. R. 103; *Reference Re Yukon Election Residency Requirements* (1986), 1 Y.R. 23; *Anawak c. Nunavut (Directeur général des élections)*, 2008 NUCJ 26, 172 A.C.W.S. (3d) 391.

Cited by Rowe J.

Distinguished: *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 33, [2004] 1 S.C.R. 827; **considered:** *Reference re Yukon Election Residency Requirements* (1986), 1 Y.R. 23; **referred to:** *Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519; *Figueroa v. Canada (Attorney General)*, 2003 SCC 37, [2003] 1 S.C.R. 912.

Cited by Côté and Brown JJ. (dissenting)

Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer), 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *R. v. K.R.J.*, 2016 SCC 31, [2016] 1 S.C.R. 906; *Law Society of British Columbia v. Trinity Western University*, 2018 SCC 32, [2018] 2 S.C.R. 453; *Bracken v. Niagara Parks Police*, 2018 ONCA 261, 141 O.R. (3d) 168; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *R. v. Sharpe*, 2001 SCC 2, [2001] 1 S.C.R. 45; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877; *R. v. Heywood*, [1994] 3 S.C.R. 761; *Ruparel v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1990] 3 F.C. 615; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *Reference re Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 S.C.R. 297; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; *Placer Dome Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Finance)*, 2006 SCC 20, [2006] 1 S.C.R. 715; *Canadian National Railway Co. v. Canada (Attorney General)*, 2014 SCC 40, [2014] 2 S.C.R. 135; *R. v. Morgentaler*, [1993] 3 S.C.R. 463; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452; *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 33, [2004] 1 S.C.R. 827; *Reference re Prov. Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158; *Opitz v. Wrzesnewskyj*, 2012 SCC 55, [2012] 3 S.C.R. 76; *Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Stoffman v. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 S.C.R. 483; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *R. v. Bryan*, 2007 SCC 12, [2007] 1 S.C.R. 527.

Statutes and Regulations Cited

Canada Elections Act, R.S.C. 1985, c. E-2, s. 51(e).
Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9, ss. 3, 6, 8, 11(d), 127, 191(d), 220, 222, 223(1)(e), (f), 226(f), Part 11.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 3, 33.
Citizenship Act, R.S.C. 1985, c. C-29, s. 3.

Citée par le juge Rowe

Distinction d'avec l'arrêt : *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 33, [2004] 1 R.C.S. 827; **arrêt examiné :** *Reference re Yukon Election Residency Requirements* (1986), 1 Y.R. 23; **arrêts mentionnés :** *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519; *Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, [2003] 1 R.C.S. 912.

Citée par les juges Côté et Brown (dissidents)

Sauvé c. Canada (Directeur général des élections), 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. K.R.J.*, 2016 CSC 31, [2016] 1 R.C.S. 906; *Law Society of British Columbia c. Trinity Western University*, 2018 CSC 32, [2018] 2 R.C.S. 453; *Bracken c. Niagara Parks Police*, 2018 ONCA 261, 141 O.R. (3d) 168; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Sharpe*, 2001 CSC 2, [2001] 1 R.C.S. 45; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877; *R. c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761; *Ruparel c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1990] 3 C.F. 615; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Renvoi relatif à la Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 R.C.S. 297; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Ministre des Finances)*, 2006 CSC 20, [2006] 1 R.C.S. 715; *Compagnie de chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Procureur général)*, 2014 CSC 40, [2014] 2 R.C.S. 135; *R. c. Morgentaler*, [1993] 3 R.C.S. 463; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 33, [2004] 1 R.C.S. 827; *Renvoi : Circ. Électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158; *Opitz c. Wrzesnewskyj*, 2012 CSC 55, [2012] 3 R.C.S. 76; *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *R. c. Bryan*, 2007 CSC 12, [2007] 1 R.C.S. 527.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 3, 33.
Loi constitutionnelle de 1867, préambule, art. 21, 22, 37 à 40, 52, 69 à 72.
Loi constitutionnelle de 1982, art. 52.
Loi des élections fédérales, S.C. 1920, c. 46.

Constitution Act, 1867, preamble, ss. 21, 22, 37 to 40, 52, 69 to 72.
Constitution Act, 1982, s. 52.
Dominion Elections Act, S.C. 1920, c. 46.
Election Act, R.S.O. 1990, c. E.6, s. 15(1.1).
Election Act, R.S.Q., c. E-3.3, s. 1.
Electoral Boundaries Readjustment Act, R.S.C. 1985, c. E-3.
Nunavut Elections Act, S. Nu. 2002, c. 17, ss. 4(12), 7(1).
Patent Act, R.S.C. 1985, c. P-4.

Authors Cited

Ajzenstat, Janet. *The Canadian Founding: John Locke and Parliament*. Montréal: McGill-Queen's University Press, 2007.

Atkinson, Neill. "Voting rights", in *Te Ara — The Encyclopedia of New Zealand*, 2015 (online: <https://teara.govt.nz/en/voting-rights/print>; archived version: https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC1_1_eng.pdf).

Baker, John H. "Case and Comment: Statutory Interpretation and Parliamentary Intention" (1993), 52 *Cambridge L.J.* 353.

Blais, André, et al. "Deciding Who Has the Right to Vote: A Comparative Analysis of Election Laws" (2001), *Electoral Studies* 20.

Bogdanor, Vernon. "Introduction", in V. Bogdanor and David Butler, eds., *Democracy and Elections: Electoral Systems and Their Political Consequences*. Cambridge: Cambridge University Press, 1983.

Boyer, J. Patrick. *Election Law in Canada: The Law and Procedure of Federal, Provincial and Territorial Elections*, vol. 1. Toronto: Butterworths, 1987.

Canada. Department of Justice. *Principles guiding the Attorney General of Canada in Charter litigation*, 2017 (online: <https://www.justice.gc.ca/eng/csjs-sjcl/principles2-eng.pdf>; archived version: https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC1_2_eng.pdf).

Canada. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Special Committee on Electoral Reform*, No. 3, 3rd Sess., 34th Parl., March 25, 1992.

Canada. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Special Committee on Electoral Reform*, No. 5, 3rd Sess., 34th Parl., November 24, 1992.

Canada. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Privileges and Elections*, No. 1, 2nd Sess., 32nd Parl., March 27, 1984.

Canada. House of Commons. Special Committee on Electoral Reform. *Third report to the House of Commons*, No. 7, 3rd Sess., 34th Parl., December 11, 1992.

Loi électorale, L.R.O. 1990, c. E.6, art. 15(1.1).
Loi électorale, L.R.Q., c. E-3.3, art. 1.
Loi électorale du Canada, L.R.C. 1985, c. E-2, art. 51e).
Loi électorale du Canada, L.C. 2000, c. 9, art. 3, 6, 8, 11d), 127, 191d), 220, 222, 223(1)e), f), 226f), partie 11.
Loi électorale du Nunavut, L. Nun. 2002, c. 17, art. 4(12), 7(1).
Loi sur la citoyenneté, L.R.C. 1985, c. C-29, art. 3.
Loi sur la révision des limites des circonscriptions électorales, L.R.C. 1985, c. E-3.
Loi sur les brevets, L.R.C. 1985, c. P-4.

Doctrine et autres documents cités

Ajzenstat, Janet. *The Canadian Founding : John Locke and Parliament*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2007.

Atkinson, Neill. « Voting rights », in *Te Ara — The Encyclopedia of New Zealand*, 2015 (en ligne : <https://teara.govt.nz/en/voting-rights/print>; version archivée : https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC1_1_eng.pdf).

Baker, John H. « Case and Comment : Statutory Interpretation and Parliamentary Intention » (1993), 52 *Cambridge L.J.* 353.

Blais, André, et al. « Deciding Who Has the Right to Vote : A Comparative Analysis of Election Laws » (2001), *Electoral Studies* 20.

Bogdanor, Vernon. « Introduction », in V. Bogdanor and David Butler, eds., *Democracy and Elections : Electoral Systems and Their Political Consequences*, Cambridge, Cambridge University Press, 1983.

Boyer, J. Patrick. *Election Law in Canada : The Law and Procedure of Federal, Provincial and Territorial Elections*, vol. 1. Toronto, Butterworths, 1987.

Canada. Chambre des communes. Comité spécial sur la réforme électorale. *Troisième rapport à la Chambre des communes*, n° 7, 3^e sess., 34^e lég., 11 décembre 1992.

Canada. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent des privilèges et élections*, n° 1, 2^e sess., 32^e lég., 27 mars 1984.

Canada. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité spécial sur la réforme électorale*, n° 3, 3^e sess., 34^e lég., 25 mars 1992.

Canada. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité spécial sur la réforme électorale*, n° 5, 3^e sess., 34^e lég., 24 novembre 1992.

Canada. Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis. *Pour une démocratie électorale renouvelée : Rapport final*, vol. 1, Ottawa, La Commission, 1991.

Canada. Conseil privé. *Livre blanc sur la réforme de la loi électorale*, Ottawa, 1986.

- Canada. Privy Council. *White Paper on Election Law Reform*. Ottawa, 1986.
- Canada. Royal Commission on Electoral Reform and Party Financing. *Reforming Electoral Democracy: Final Report*, vol. 1. Ottawa: The Commission, 1991.
- Dodek, Adam. *The Canadian Constitution*, 2nd ed. Toronto: Dundurn, 2016.
- Ekins, Richard. “Legislation as Reasoned Action”, in G. Webber et al., *Legislated Rights: Securing Human Rights through Legislation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- Ekins, Richard. *The Nature of Legislative Intent*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Eskridge, William N., Jr. *Dynamic Statutory Interpretation*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1994.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, vol. 2, 5th ed. Scarborough, Ont.: Thomson/Carswell, 2017.
- MacGregor Dawson, Robert. *The Government of Canada*, 4th ed. Toronto: University of Toronto Press, 1963.
- Miller, Bradley W. “Justification and Rights Limitations”, in G. Huscroft, ed., *Expounding the Constitution: Essays in Constitutional Theory*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.
- Pound, Roscoe. “Mechanical Jurisprudence” (1908), 8 *Colum. L. Rev.* 605.
- Scalia, Antonin and Bryan A. Garner. *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts*. St. Paul, Minn.: Thomson/West, 2012.
- Sikkema, John. “The ‘Basic Bedford Rule’ and Substantive Review of Criminal Law Prohibitions Under Section 7 of the Charter”, in D. B. M. Ross, ed., *Assisted Death: Legal, Social and Ethical Issues after Carter*. Toronto: LexisNexis, 2018.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014.
- Sunstein, Cass R. “Interpreting Statutes in the Regulatory State” (1989), 103 *Harv. L. Rev.* 405.
- Waldron, Jeremy. *Law and Disagreement*. New York: Oxford University Press, 2001.
- Webber, Grégoire C. N. *The Negotiable Constitution: On the Limitation of Rights*. New York: Cambridge University Press, 2009.
- Canada. Ministère de la Justice. *Principes guidant le procureur général du Canada dans les litiges fondés sur la Charte*, 2017 (en ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/principes2-fra.pdf>; version archivée : https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC1_2_fra.pdf).
- Dodek, Adam. *The Canadian Constitution*, 2nd ed., Toronto, Dundurn, 2016.
- Ekins, Richard. « Legislation as Reasoned Action », in G. Webber et al., *Legislated Rights : Securing Human Rights through Legislation*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018.
- Ekins, Richard. *The Nature of Legislative Intent*, Oxford, Oxford University Press, 2012.
- Eskridge, William N., Jr. *Dynamic Statutory Interpretation*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1994.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, vol. 2, 5th ed., Scarborough (Ont.), Thomson/Carswell, 2017.
- MacGregor Dawson, Robert. *The Government of Canada*, 4th ed., Toronto, University of Toronto Press, 1963.
- Miller, Bradley W. « Justification and Rights Limitations », in G. Huscroft, ed., *Expounding the Constitution : Essays in Constitutional Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008.
- Pound, Roscoe. « Mechanical Jurisprudence » (1908), 8 *Colum. L. Rev.* 605.
- Scalia, Antonin and Bryan A. Garner. *Reading Law : The Interpretation of Legal Texts*, St. Paul (Minn.), Thomson/West, 2012.
- Sikkema, John. « The “Basic Bedford Rule” and Substantive Review of Criminal Law Prohibitions Under Section 7 of the Charter », in D. B. M. Ross, ed., *Assisted Death : Legal, Social and Ethical Issues after Carter*, Toronto, LexisNexis, 2018.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham (Ont.), LexisNexis, 2014.
- Sunstein, Cass R. « Interpreting Statutes in the Regulatory State » (1989), 103 *Harv. L. Rev.* 405.
- Waldron, Jeremy. *Law and Disagreement*, New York, Oxford University Press, 2001.
- Webber, Grégoire C. N. *The Negotiable Constitution : On the Limitation of Rights*, New York, Cambridge University Press, 2009.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Strathy C.J. and Laskin and Brown J.J.A.), 2015 ONCA 536, 126 O.R. (3d) 321, 338 O.A.C. 218, 388 D.L.R. (4th) 1, 340 C.R.R. (2d) 323, [2015] O.J. No. 3820 (QL), 2015 CarswellOnt 10870 (WL Can.), setting aside a decision of Penny J., 2014 ONSC 907, 119 O.R. (3d) 662, 372 D.L.R. (4th) 681,

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario (le juge en chef Strathy et les juges Laskin et Brown), 2015 ONCA 536, 126 O.R. (3d) 321, 338 O.A.C. 218, 388 D.L.R. (4th) 1, 340 C.R.R. (2d) 323, [2015] O.J. No. 3820 (QL), 2015 CarswellOnt 10870 (WL Can.), qui a infirmé une décision du juge Penny, 2014 ONSC 907, 119 O.R. (3d) 662,

310 C.R.R. (2d) 17, [2014] O.J. No. 2098 (QL), 2014 CarswellOnt 5850 (WL Can.). Appeal allowed, Côté and Brown JJ. dissenting.

Shaun O'Brien and Amanda Darrach, for the appellants.

Sean Gaudet and Gail Sinclair, for the respondent.

Jean-Vincent Lacroix and Dominique A. Jobin, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Bradley E. Berg and Max Shapiro, for the intervener the Canadian American Bar Association.

Sean Sutherland and Colin Feasby, for the intervener the Canadian Expat Association.

Louis Century and Cheryl Milne, for the intervener the David Asper Centre for Constitutional Rights.

Mark J. Freiman and Jameel Madhany, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.

Avvy Yao-Yao Go, for the intervener the Chinese and Southeast Asian Legal Clinic.

Brendan van Niejenhuis, Michael Sobkin and Stephen Aylward, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.

The judgment of Wagner C.J. and Moldaver, Karakatsanis and Gascon JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE —

I. Overview

[1] Voting is a fundamental political right, and the right to vote is a core tenet of our democracy. Its primacy is entrenched in s. 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which states: “Every citizen of Canada has the right to vote in an election of members of the House of Commons or of a legislative assembly and to be qualified for membership

372 D.L.R. (4th) 681, 310 C.R.R. (2d) 17, [2014] O.J. No. 2098 (QL), 2014 CarswellOnt 5850 (WL Can.). Pourvoi accueilli, les juges Côté et Brown sont dissidents.

Shaun O'Brien et Amanda Darrach, pour les appelants.

Sean Gaudet et Gail Sinclair, pour l'intimé.

Jean-Vincent Lacroix et Dominique A. Jobin, pour l'intervenante la procureure générale du Québec.

Bradley E. Berg et Max Shapiro, pour l'intervenante Canadian American Bar Association.

Sean Sutherland et Colin Feasby, pour l'intervenante Canadian Expat Association.

Louis Century et Cheryl Milne, pour l'intervenant David Asper Centre for Constitutional Rights.

Mark J. Freiman et Jameel Madhany, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Avvy Yao-Yao Go, pour l'intervenante Chinese and Southeast Asian Legal Clinic.

Brendan van Niejenhuis, Michael Sobkin et Stephen Aylward, pour l'intervenante l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique.

Version française du jugement du juge en chef Wagner et des juges Moldaver, Karakatsanis et Gascon rendu par

LE JUGE EN CHEF —

I. Aperçu

[1] Le vote est un droit politique fondamental, et le droit de voter est un principe de base de notre démocratie. Sa primauté est enchâssée à l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui dispose : « Tout citoyen canadien a le droit de vote et est éligible aux élections législatives fédérales ou provinciales. » Toute restriction du droit de vote doit

therein.” Any limit on the right to vote must be carefully scrutinized and cannot be tolerated without a compelling justification.

[2] Canada’s history has been one of progressive enfranchisement. The right to vote in federal elections was originally restricted to property-owning men aged 21 or older, but the franchise has gradually been extended to include almost all citizens aged 18 or older. Women, racial minorities, individuals formerly described as having a “mental disease”, penitentiary inmates, and Canadian residents living abroad in service of Canada’s armed forces and public administration were once excluded but now have the right to vote.

[3] This case calls into question one of the last restrictions on the right to vote in federal elections: residence. Canadian citizens who reside abroad for less than five consecutive years and who intend to return to Canada maintain their right to vote in Canadian federal elections. But once non-resident citizens have lived abroad beyond that five-year period, they are disenfranchised.

[4] The respondent, the Attorney General of Canada (“AGC”), concedes that the limit on the voting rights of non-residents breaches s. 3 of the *Charter*. It follows that the central question in this appeal is whether this is a reasonable limit that can be demonstrably justified under s. 1. I conclude that it cannot. The vague and unsubstantiated electoral fairness objective that is purportedly served by denying voting rights to non-resident citizens simply because they have crossed an arbitrary five-year threshold does not withstand scrutiny.

[5] In particular, the AGC has failed to show that limiting the voting rights of non-resident citizens is minimally impairing. There is little to justify the choice of five years as a threshold or to show how it is tailored to respond to a specific problem. It is also clear that the measure improperly applies to many individuals with deep and abiding connections to

faire l’objet d’un examen minutieux et ne saurait être tolérée sans justification impérieuse.

[2] Historiquement, l’accès au droit de vote s’est fait progressivement au Canada. À l’origine, le droit de voter aux élections fédérales était réservé aux propriétaires fonciers de sexe masculin âgés de 21 ans ou plus, mais le droit de vote a graduellement été étendu pour inclure presque tous les citoyens âgés de 18 ans ou plus. Les femmes, les minorités raciales, les personnes décrites autrefois comme étant atteintes de « maladie mentale », les détenus et les résidents canadiens en poste à l’étranger qui sont membres des forces armées ou qui appartiennent à l’administration publique du Canada en ont déjà été privés, mais ont maintenant le droit de voter.

[3] Ce pourvoi met en cause une des dernières restrictions au droit de voter aux élections fédérales : celle liée à la résidence. Les citoyens canadiens qui résident à l’étranger depuis moins de cinq années consécutives et qui ont l’intention de revenir résider au Canada conservent leur droit de voter aux élections fédérales canadiennes. Cependant, dès qu’un citoyen non résident vit à l’étranger plus de cinq ans, il est privé du droit de vote.

[4] Le procureur général du Canada (« PGC »), ayant ici qualité d’intimé, reconnaît que la restriction des droits de vote de non-résidents contrevient à l’art. 3 de la *Charte*. Il s’ensuit que la question centrale que soulève le pourvoi est de savoir si cette restriction constitue une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer au regard de l’article premier. Je conclus qu’elle ne peut l’être. L’objectif vague et non fondé d’équité électorale que viserait le fait de nier les droits de vote de citoyens non résidents simplement parce que ceux-ci ont dépassé un seuil arbitraire de cinq ans ne résiste pas à l’analyse.

[5] En particulier, le PGC n’a pas réussi à établir que la limitation des droits de vote de citoyens non résidents constitue une atteinte minimale. Peu d’éléments permettent de justifier le choix de la durée de cinq ans en tant que seuil ou d’établir que celui-ci a été conçu pour répondre à un problème précis. En outre, il est manifeste que la mesure s’applique à tort

Canada and to Canadian laws, and that it does so in a manner that is far broader than necessary to achieve the electoral fairness objective advanced by the AGC. The disenfranchisement of these citizens not only denies them a fundamental democratic right, but also comes at the expense of their sense of self-worth and their dignity. These deleterious effects far outweigh any speculative benefits that the measure might bring about.

[6] Accordingly, I would allow the appeal. The limit on the voting rights of non-residents violates s. 3 of the *Charter* and is not saved by s. 1.

II. Background

[7] This appeal stems from a challenge by two Canadian citizens, Dr. Gillian Frank and Jamie Duong, the appellants in this Court, of the denial of their right to vote in a Canadian federal election on the basis that they have lived abroad for longer than five years.

[8] Dr. Frank resides in the United States. He lived in Toronto until the age of 21. After having obtained a university degree in Canada, he was accepted on a full scholarship for graduate studies at Brown University in Providence, Rhode Island. He is currently completing post-doctoral studies and living in Princeton, New Jersey. Dr. Frank's wife is also a Canadian citizen, and the members of his immediate family live in Toronto. He travels on a Canadian passport and is not entitled to vote in the United States. Dr. Frank has applied, as yet unsuccessfully, for work in Canada. He states that he would return to Canada without hesitation if he were to find a suitable academic position in this country.

[9] Mr. Duong was born in Montréal. He attended Cornell University in Ithaca, New York, where as a student he worked part time on campus at a job that he subsequently converted into a permanent position. He currently lives in Fairfax, Virginia. The members of his immediate family live in Montréal, and he

à de nombreuses personnes ayant des liens profonds et durables avec le Canada et les lois canadiennes et ce, d'une manière qui est beaucoup plus large que nécessaire pour atteindre l'objectif d'équité électorale que fait valoir le PGC. Le fait de priver ces citoyens du droit de vote les prive non seulement d'un droit démocratique fondamental, mais cette privation se fait également aux dépens de leur valeur et de leur dignité intrinsèques. Ces effets préjudiciables l'emportent de loin sur tout avantage spéculatif que pourrait apporter la mesure.

[6] En conséquence, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi. La restriction des droits de vote de non-résidents constitue une violation de l'art. 3 de la *Charte* et n'est pas sauvegardée par l'article premier.

II. Contexte

[7] Le pourvoi a pour origine une contestation par deux citoyens canadiens, MM. Gillian Frank et Jamie Duong, les appelants en l'espèce, du fait qu'ils ont été privés de leur droit de voter à une élection fédérale canadienne au motif qu'ils vivaient à l'étranger depuis plus de cinq ans.

[8] Monsieur Frank réside aux États-Unis. Il a vécu à Toronto jusqu'à l'âge de 21 ans. Après avoir obtenu son diplôme universitaire au Canada, il a été admis à titre de boursier complet aux cycles supérieurs à l'Université Brown, à Providence, au Rhode Island. Il effectue actuellement des études post doctorales et vit à Princeton, au New Jersey. L'épouse de M. Frank est elle aussi citoyenne canadienne, et les membres de la famille immédiate de M. Frank vivent à Toronto. Il voyage muni d'un passeport canadien et il n'a pas le droit de voter aux États-Unis. Monsieur Frank a fait des demandes d'emploi au Canada, sans succès pour le moment. Selon ses dires, il reviendrait au Canada sans hésitation s'il y trouvait un poste universitaire qui lui convient.

[9] Monsieur Duong est né à Montréal. Il a fréquenté l'Université Cornell à Ithaca, dans l'État de New York, où il a travaillé à temps partiel en tant qu'étudiant, emploi qu'il a ensuite converti en poste permanent. Il vit actuellement à Fairfax, en Virginie. Les membres de sa famille immédiate vivent à

visits Canada regularly. He also expects partial ownership of several family-owned properties in Canada to be transferred to him in the near future. Mr. Duong has applied, without success, for a suitable position in Canada. Like Dr. Frank, Mr. Duong expresses a desire to return to Canada should he find appropriate employment.

[10] Dr. Frank and Mr. Duong both tried to vote in the Canadian federal election in May 2011. Both were notified that they were not entitled to receive a ballot, because they had been residing outside Canada for more than five years. In response, they challenged the provisions of the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9 (“Act”), that deny them the right to vote — i.e., ss. 11(d), 222(1)(b) and (c), 223(1)(f), 226(f) and the word “temporarily” in ss. 220, 222(1) and 223(1)(e). Specifically, the appellants argue that the requirements of residing outside Canada for less than five consecutive years and of intending to resume residence in Canada in the future unjustifiably violate their rights under s. 3 of the *Charter*.

[11] The Act is a comprehensive statute which regulates federal elections in Canada. Its central purposes are to enfranchise all persons who are entitled to vote, and to protect the integrity of the democratic process (*Opitz v. Wrzesnewskyj*, 2012 SCC 55, [2012] 3 S.C.R. 76, at paras. 35 and 38). In contrast to s. 3 of the *Charter*, which enshrines the constitutional right of every Canadian citizen to vote, the Act establishes specific rules with respect to qualification as an elector and to voting entitlements, as well as voting mechanisms, in pursuit of its broad enfranchising purpose.

[12] Under the Act, everyone who is a Canadian citizen and is 18 or older is qualified as an elector (s. 3). A person who is qualified as an elector is entitled to vote at the polling station for the polling division in which he or she is ordinarily resident (s. 6).

Montréal, et il se rend régulièrement au Canada. Il s’attend aussi à ce que la propriété partielle de plusieurs immeubles que possède sa famille au Canada lui soit transférée dans un proche avenir. Monsieur Duong a fait des demandes d’emploi au Canada en vue d’obtenir un poste qui lui convient, mais sans succès. Comme M. Frank, M. Duong a exprimé le désir de revenir au Canada s’il y trouve un emploi approprié.

[10] Messieurs Frank et Duong ont tous les deux essayé de voter à l’élection fédérale canadienne de mai 2011. Tous deux ont été avisés qu’ils n’étaient pas autorisés à recevoir un bulletin de vote, parce qu’ils résidaient à l’extérieur du Canada depuis plus de cinq ans. Ces derniers ont réagi en contestant les dispositions de la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, c. 9 (« Loi »), qui les privent du droit de vote — c.-à-d. les al. 11d), 222(1)b) et c), 223(1)f), 226f) et le mot « temporairement » à l’art. 220, au par. 222(1) et à l’al. 223(1)e). En particulier, les appelants plaident que les exigences selon lesquelles ils doivent résider à l’extérieur du Canada depuis moins de cinq années consécutives et avoir l’intention de revenir résider au Canada constituent une violation injustifiable des droits que leur garantit l’art. 3 de la *Charte*.

[11] La Loi régleme les élections fédérales au Canada de façon exhaustive. Ses principaux objets sont de permettre à toutes les personnes ayant le droit de voter de participer au scrutin et de préserver l’intégrité du processus démocratique (*Opitz c. Wrzesnewskyj*, 2012 CSC 55, [2012] 3 R.C.S. 76, par. 35 et 38). À la différence de l’art. 3 de la *Charte*, qui enchâsse le droit constitutionnel de voter de tout citoyen canadien, la Loi établit des règles spécifiques relatives à la qualité d’électeur et aux droits de vote, ainsi que des mécanismes de scrutin particuliers, en vue de la réalisation de son objet général qui consiste à permettre à toutes les personnes ayant le droit de voter de participer au scrutin.

[12] En vertu de la Loi, a qualité d’électeur toute personne qui est citoyen canadien et a atteint l’âge de 18 ans (art. 3). Toute personne qui a qualité d’électeur a le droit de voter au bureau de scrutin établi dans la section de vote où elle réside habituellement

In other words, a qualified elector is entitled to vote at the place in Canada where he or she ordinarily resides. This is known as the “residence requirement”.

[13] Despite the residence requirement, there is an existing legislative scheme which allows certain non-resident citizens to vote from abroad by means of a “special ballot” (s. 127). The special ballot procedure is the only mechanism by which citizens who do not reside in Canada can vote.

[14] Eligibility for voting by way of special ballot is set out in s. 11 of the Act, which reads:

Any of the following persons may vote in accordance with Part 11:

- (a) a Canadian Forces elector;
- (b) an elector who is an employee in the federal public administration or the public service of a province and who is posted outside Canada;
- (c) a Canadian citizen who is employed by an international organization of which Canada is a member and to which Canada contributes and who is posted outside Canada;
- (d) a person who has been absent from Canada for less than five consecutive years and who intends to return to Canada as a resident;
- (e) an incarcerated elector within the meaning of that Part; and
- (f) any other elector in Canada who wishes to vote in accordance with that Part.

[15] This appeal concerns the limit on non-residents’ voting rights that is established in s. 11(d) of the Act. This limit is also mentioned in the “Special Voting Rules” set out in Part 11 of the Act, which govern the special ballot procedure. Part 11 requires that the Chief Electoral Officer maintain a register of electors who are temporarily resident outside Canada and who have applied for a special ballot. To be included in the register, these non-resident electors must have

(art. 6). Autrement dit, la personne ayant qualité d’électeur a le droit de voter à l’endroit au Canada où elle réside habituellement. C’est ce qu’on appelle « la condition de résidence ».

[13] Malgré la condition de résidence, la Loi prévoit une procédure qui permet à certains citoyens non résidents de voter à partir de l’étranger au moyen d’un « bulletin de vote spécial » (art. 127). Il s’agit du seul mécanisme par lequel des citoyens qui ne résident pas au Canada peuvent voter.

[14] L’habilité à voter au moyen de ce bulletin de vote spécial est prévue à l’art. 11 de la Loi, dont voici le libellé :

Peuvent voter dans le cadre de la partie 11 :

- a) les électeurs des Forces canadiennes;
- b) les électeurs qui appartiennent à l’administration publique fédérale ou d’une province en poste à l’étranger;
- c) les électeurs qui sont en poste à l’étranger auprès d’organismes internationaux dont le Canada est membre et auxquels il verse une contribution;
- d) les électeurs qui sont absents du Canada depuis moins de cinq années consécutives et qui ont l’intention de revenir résider au Canada;
- e) les électeurs incarcérés au sens de cette partie;
- f) tout autre électeur au Canada qui désire se prévaloir des dispositions de cette partie.

[15] Le pourvoi porte sur la restriction des droits de vote de non-résidents établie à l’al. 11d) de la Loi. Cette restriction est également mentionnée dans les « Règles électorales spéciales » énoncées à la partie 11 de la Loi, qui régissent la procédure du bulletin de vote spécial. La partie 11 exige que le directeur général des élections tienne un registre des électeurs qui résident temporairement à l’étranger et qui ont présenté une demande de bulletin de vote

previously resided in Canada, must have been residing outside Canada for less than five consecutive years immediately before making the application, and must intend to resume residence in Canada in the future (s. 222(1)).

[16] The Act establishes exceptions to the five-year rule for members of the Canadian Forces, including individuals employed as teachers in or support staff for Canadian Forces schools, who are posted outside Canada; employees in the federal public service or that of a province who are posted outside Canada; employees of an international organization of which Canada is a member who are posted outside Canada; and any elector who lives with a Canadian citizen in one of these exempted groups (ss. 11, 191(d) and 222(2)). Any other citizen who has resided outside Canada for five consecutive years or more will have his or her name deleted from the register (s. 226(f)).

[17] The combined effect of ss. 11(d) and 222 of the Act is that — subject to the exceptions listed in s. 222(2) — a Canadian citizen who has resided abroad for five years or more is not entitled to vote in a federal election unless and until he or she resumes residence in Canada.

III. Judicial History

A. *Ontario Superior Court of Justice, 2014 ONSC 907, 119 O.R. (3d) 662*

[18] The appellants applied to the Ontario Superior Court of Justice for a declaration that the provisions of the Act which deny them their right to vote are unconstitutional and of no force or effect. Penny J. found that the impugned provisions infringe s. 3 of the *Charter* and cannot be saved under s. 1. The government had asserted that the objectives of the limit were generally to ensure fairness to resident voters and to maintain the proper functioning and the integrity of Canada's electoral system. Penny J. expressed concern over the rhetorical nature of those objectives, which were not substantiated by concrete evidence. Out of prudence, however, he declined to dismiss

spécial. Pour être inscrits au registre, ces électeurs non résidents doivent avoir résidé au Canada antérieurement, résider à l'étranger depuis moins de cinq années consécutives au moment de la présentation de la demande et avoir l'intention de rentrer au Canada pour y résider (par. 222(1)).

[16] La Loi établit des exceptions à la règle des cinq ans pour les membres des Forces canadiennes, y compris les personnes employées à titre de professeurs ou de membres du personnel de soutien dans les écoles des Forces canadiennes, en poste à l'étranger; les employés qui appartiennent à l'administration publique fédérale ou d'une province, en poste à l'étranger; les employés qui sont en poste à l'étranger auprès d'organismes internationaux dont le Canada est membre; et les électeurs qui demeurent avec un citoyen canadien qui fait partie de l'un de ces groupes exemptés (art. 11, al. 191d) et par. 222(2)). Tout autre citoyen qui a résidé à l'étranger pendant cinq années consécutives ou plus verra son nom radié du registre (al. 226f)).

[17] Par l'effet combiné de l'al. 11d) et de l'art. 222 de la Loi — sous réserve des exceptions énumérées au par. 222(2) — un citoyen canadien qui a résidé à l'étranger pendant cinq ans ou plus n'a pas le droit de voter à une élection fédérale tant qu'il ne rentre pas au Canada pour y résider.

III. Historique judiciaire

A. *Cour supérieure de justice de l'Ontario, 2014 ONSC 907, 119 O.R. (3d) 662*

[18] Les appelants ont demandé à la Cour supérieure de justice de l'Ontario de déclarer que les dispositions de la Loi qui les privent de leur droit de vote sont inconstitutionnelles, inopérantes et sans effet. Le juge Penny a conclu que les dispositions contestées constituent une violation de l'art. 3 de la *Charte* et qu'elles ne peuvent pas être sauvegardées par application de l'article premier. Le gouvernement avait fait valoir que la restriction visait, de façon générale, à assurer l'équité aux électeurs résidents et à maintenir le bon fonctionnement et l'intégrité du système électoral canadien. Le juge Penny s'est dit préoccupé par le caractère rhétorique

them outright and proceeded to the proportionality inquiry from *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. He found that the stated objectives failed at each step of the analysis, and made an immediate declaration of invalidity.

B. *Court of Appeal for Ontario (Strathy C.J.O., Brown J.A. Concurring; Laskin J.A. Dissenting)*, 2015 ONCA 536, 126 O.R. (3d) 321

[19] A majority of the Ontario Court of Appeal allowed the appeal. Because the AGC was now conceding that the impugned legislation breaches s. 3 of the *Charter*, the appeal turned entirely on whether the violation can be justified under s. 1.

[20] In the Court of Appeal, the AGC reframed the legislative objectives significantly, arguing that “the residency requirement fulfills the pressing and substantial objective of preserving the social contract at the heart of Canada’s system of constitutional democracy” (para. 51). The AGC explained that the social contract ensures that citizens are subjectively connected to Canada through their knowledge and affiliation, and also objectively connected through citizenship responsibilities and the duty to obey domestic laws. Strathy C.J.O., writing for the majority, relied heavily on this Court’s decision in *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519 (“*Sauvé #2*”), to find strong support for the social contract both in political theory and in this Court’s jurisprudence, and to conclude that preserving it was a valid objective for the purposes of the s. 1 analysis.

[21] Turning to the proportionality inquiry of the *Oakes* test, Strathy C.J.O. found that the impugned provisions are proportionate to the objective. In his view, excluding non-resident Canadians from the franchise strengthens the social contract and enhances the legitimacy of laws; he therefore found that the impugned provisions are rationally connected to the social contract objective. He determined that

de ces objectifs, qui n’étaient pas fondés sur une preuve concrète. Toutefois, par prudence, il ne les a pas rejetés d’emblée et a procédé à l’analyse de la proportionnalité selon l’arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. Il a conclu que les objectifs énoncés ne satisfaisaient à aucun critère de l’analyse et a prononcé une déclaration immédiate d’invalidité.

B. *Cour d’appel de l’Ontario (le juge en chef Strathy, avec l’accord du juge Brown; le juge Laskin, dissident)*, 2015 ONCA 536, 126 O.R. (3d) 321

[19] Les juges majoritaires de la Cour d’appel de l’Ontario ont accueilli l’appel. Vu que le PGC reconnaissait alors que la disposition législative contestée constitue une violation de l’art. 3 de la *Charte*, l’appel portait uniquement sur la question de savoir si la violation peut se justifier au regard de l’article premier.

[20] Devant la Cour d’appel, le PGC a considérablement reformulé les objectifs législatifs, plaçant que [TRADUCTION] « la condition de résidence permet de réaliser l’objectif urgent et réel de préservation du contrat social au cœur du système canadien de démocratie constitutionnelle » (par. 51). Le PGC a expliqué que le contrat social fait en sorte que les citoyens sont subjectivement liés au Canada par leurs connaissances et affiliations, et objectivement liés par les responsabilités de la citoyenneté et l’obligation d’observer les lois nationales. Au nom des juges majoritaires, le juge en chef Strathy s’est appuyé en grande partie sur l’arrêt *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519 (« *Sauvé n° 2* »), pour conclure que l’argument du contrat social avait une assise solide en théorie politique et dans la jurisprudence de notre Cour, et que la préservation du contrat social est un objectif valide aux fins de l’analyse fondée sur l’article premier.

[21] Passant ensuite à l’analyse de la proportionnalité du test de l’arrêt *Oakes*, le juge en chef Strathy a déclaré que les dispositions contestées sont proportionnées à l’objectif. À son avis, l’exclusion de Canadiens non résidents du scrutin renforce le contrat social et accroît la légitimité des lois; en conséquence, il était d’avis que les dispositions contestées ont un lien rationnel avec l’objectif du

the five-year limit falls within the range of reasonable policy choices that were available to Parliament and is therefore minimally impairing. Finally, he concluded that there is proportionality between the salutary and deleterious effects of the law, in large part because non-resident citizens can move back to Canada at any time and thus regain their right to vote. As the limit in question satisfies all three steps of the proportionality analysis from *Oakes*, the majority of the Court of Appeal concluded that the violation of s. 3 of the *Charter* is justified under s. 1.

[22] Laskin J.A., dissenting, would have dismissed the appeal. He took issue with the AGC’s “social contract” objective, which he considered to amount to a new argument that had been improperly raised on appeal. Further, he was concerned that preserving the social contract did not in fact correspond to Parliament’s intent at the time the law was enacted. Finally, even if that objective were assumed to have been validly raised, Laskin J.A. was of the view that it would not be a pressing and substantial objective and would fail to satisfy the proportionality requirements of the *Oakes* test.

IV. Issue

[23] This appeal raises the issue of the constitutionality of the provisions of the Act that limit the right to vote of non-residents. The AGC originally took the position that the residence requirement constitutes an internal limit on the right to vote. On that basis, she claimed there was no breach of s. 3 of the *Charter*. However, the AGC has now conceded that the impugned provisions do breach s. 3 of the *Charter*. The central question in the appeal is therefore whether this breach can be justified under s. 1.

V. Analysis

A. *Right to Vote*

[24] Since context is the key to understanding the scope of a limit on a *Charter* right, I will begin by

contrat social. Il a jugé que la limite de cinq ans fait partie des choix de principe raisonnables que pouvait faire le législateur, et qu’elle constitue donc une atteinte minimale. Enfin, selon lui, il y a proportionnalité entre les effets bénéfiques et les effets préjudiciables de la disposition, principalement parce que les citoyens non résidents peuvent revenir s’établir au Canada en tout temps et donc retrouver leur droit de vote. Comme la restriction en question respecte les trois critères de l’analyse de la proportionnalité du test de l’arrêt *Oakes*, les juges majoritaires de la Cour d’appel ont conclu que la violation de l’art. 3 de la *Charte* est justifiée au regard de l’article premier.

[22] Le juge Laskin, dissident, aurait rejeté l’appel. Il a exprimé des réserves à l’égard de l’objectif du « contrat social » énoncé par le PGC, estimant qu’il s’agissait d’un nouvel argument soulevé sans droit en appel. De plus, il était préoccupé par le fait que la préservation du contrat social ne correspondait pas réellement à l’intention du législateur au moment où la loi a été édictée. Enfin, même en admettant que cet argument concernant l’objectif eût été soulevé valablement, le juge Laskin était d’avis que cet objectif n’aurait pas été urgent et réel et qu’il ne répondrait pas aux exigences de proportionnalité du test de l’arrêt *Oakes*.

IV. Question en litige

[23] Le pourvoi soulève la question de la constitutionnalité des dispositions de la Loi qui limitent le droit de vote de non-résidents. Le PGC a initialement fait valoir que la condition de résidence constitue une limite interne du droit de voter. Sur le fondement de cet argument, il a soutenu qu’il n’y avait pas de violation de l’art. 3 de la *Charte*. Toutefois, le PGC reconnaît maintenant que les dispositions contestées constituent une violation de l’art. 3 de la *Charte*. En conséquence, la question centrale que soulève le pourvoi est de savoir si cette violation peut se justifier au regard de l’article premier.

V. Analyse

A. *Le droit de vote*

[24] Vu que le contexte est déterminant pour comprendre la portée d’une restriction à un droit garanti

discussing the nature of the right to vote and the role of residence in our electoral system in order to lay a proper foundation for the justification analysis (*Toronto Star Newspapers Ltd. v. Canada*, 2010 SCC 21, [2010] 1 S.C.R. 721, at para. 3).

[25] The right of every citizen to vote lies at the heart of Canadian democracy (*Sauvé #2*, at para. 1; *Opitz*, at para. 10). In *Sauvé #2*, a seminal decision on the right to vote, this Court reviewed the nature and purpose of s. 3 at length before striking down legislation which prevented inmates serving sentences of two years or more from voting in federal elections. McLachlin C.J., writing for the majority, stressed the critical importance of a broad and purposive interpretation of the right to vote. She stated that the framers of the *Charter* had “signaled the special importance of this right not only by its broad, untrammelled language, but by exempting it from legislative override under s. 33’s notwithstanding clause” (para. 11). As a result, any intrusions on this core democratic right are to be reviewed on the basis of a stringent justification standard (para. 14).

[26] The central purpose of s. 3 is to ensure the right of each citizen to participate meaningfully in the electoral process (*Figueroa v. Canada (Attorney General)*, 2003 SCC 37, [2003] 1 S.C.R. 912, at paras. 25-26). Civic participation is fundamentally important to the health of a free and democratic society. Democracy demands that each citizen have a genuine opportunity to participate in the governance of the country through the electoral process. If this right were not protected adequately, ours would not be a true democracy (*Figueroa*, at para. 30).

[27] Therefore, a broad interpretation of s. 3 enhances the quality of our democracy and strengthens the values on which our free and democratic state is premised (*Figueroa*, at para. 27). As a corollary, an overly narrow interpretation of the right to vote would diminish the quality of democracy in our system of government. As this Court observed in

par la *Charte*, je commencerai par examiner la nature du droit de vote et le rôle de la notion de résidence dans notre système électoral afin d’établir une assise solide en vue de l’analyse de la justification (*Toronto Star Newspapers Ltd. c. Canada*, 2010 CSC 21, [2010] 1 R.C.S. 721, par. 3).

[25] Le droit de vote de tout citoyen se trouve au cœur de la démocratie canadienne (*Sauvé n° 2*, par. 1; *Opitz*, par. 10). Dans *Sauvé n° 2*, un arrêt de principe sur le droit de vote, notre Cour a examiné longuement la nature et l’objet de l’art. 3 avant d’annuler une disposition législative qui rendait inhabiles à voter à une élection fédérale les détenus purgeant une peine de deux ans ou plus. S’exprimant au nom des juges majoritaires, la juge en chef McLachlin a insisté sur l’importance cruciale d’une interprétation large et fondée sur l’objet dans le cas du droit de vote. Elle a statué que les rédacteurs de la *Charte* ont « souligné l’importance privilégiée que revêt ce droit non seulement en employant des termes généraux et absolus, mais aussi en le soustrayant à l’application de l’art. 33 (clause de dérogation) » (par. 11). En conséquence, toute dérogation à ce droit démocratique fondamental doit être examinée en fonction d’une norme stricte en matière de justification (par. 14).

[26] L’objectif principal de l’art. 3 est d’accorder à tous les citoyens le droit de jouer un rôle significatif dans le processus électoral (*Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, [2003] 1 R.C.S. 912, par. 25-26). La participation citoyenne revêt une importance capitale pour la santé d’une société libre et démocratique. La démocratie exige que tout citoyen ait la possibilité réelle de prendre part au gouvernement du pays au moyen du processus électoral. Si ce droit n’est pas protégé adéquatement, notre système n’est pas véritablement démocratique (*Figueroa*, par. 30).

[27] En conséquence, une interprétation large de l’art. 3 accroît la qualité de notre démocratie et renforce les valeurs sur lesquelles repose notre État libre et démocratique (*Figueroa*, par. 27). Corollairement, une interprétation trop étroite du droit de vote diminuerait la qualité de la démocratie dans notre système de gouvernement. Comme notre Cour l’a

Sauvé #2, a government that restricted the franchise to a select group would effectively weaken the legitimacy of the country's democratic system and undermine its own claim to power (para. 34).

B. *Role of Residence in the Canadian Electoral System*

[28] The underlying theme of this appeal is the role of residence in Canada's electoral system. Although the AGC has conceded that the impugned provisions breach s. 3 of the *Charter*, her reliance on the social contract theory nevertheless raises important questions relating to the function of residence in the electoral system. In my view, residence can best be understood as an organizing mechanism for purposes of the right to vote. It is an important device which underpins our geographically determined, constituency-based system of electoral representation. However, this instrumental necessity does not elevate residence to an essential requirement of the *Charter* right to vote.

[29] In clear language, the *Charter* tethers voting rights to citizenship, and citizenship alone. Section 3 does not mention residence. Citizenship is the defining requirement of the right to vote, and the choice of the framers of the *Charter* to omit the residence requirement as an element of this core democratic right is significant.

[30] Further, the Act provides for exemptions from the residence requirement for citizens working abroad in Canada's public service or in or for the Canadian Forces, for citizens employed abroad by international organizations which have a specified connection to Canada, and for citizens living with members of any of these groups. These existing exemptions contradict the view that residence is essential to the right to vote.

[31] It follows that a broad and purposive interpretation of s. 3 does not allow for residence to operate as an internal limit on the right to vote. As this Court held in *Sauvé #2*, the ambit of the s. 3 right to vote

fait observer dans *Sauvé n° 2*, un gouvernement qui n'accorde le droit de vote qu'à un groupe de citoyens choisis se trouve dans les faits à affaiblir la légitimité du système démocratique du pays et à saper le pouvoir dont il se réclame (par. 34).

B. *Le rôle de la résidence dans le système électoral canadien*

[28] Le thème dominant du pourvoi est le rôle de la résidence dans le système électoral canadien. Bien que le PGC ait reconnu que les dispositions contestées contreviennent à l'art. 3 de la *Charte*, la théorie du contrat social qu'il fait valoir soulève néanmoins d'importantes questions relatives à la fonction de la résidence dans le système électoral. À mon avis, la résidence revient essentiellement à un mécanisme d'organisation aux fins de l'exercice du droit de vote. Il s'agit d'un dispositif important qui sous-tend notre système de représentation électorale déterminé par la géographie et les circonscriptions. Toutefois, le fait qu'elle joue un rôle nécessaire n'a pas pour effet de faire de la résidence une exigence essentielle du droit de vote garanti par la *Charte*.

[29] Il ressort clairement de la *Charte* qu'elle rattache les droits de vote à la citoyenneté, et seulement à la citoyenneté. L'article 3 ne compte aucune mention de la résidence. La citoyenneté est l'exigence déterminante du droit de vote, et le choix des rédacteurs de la *Charte* d'omettre la condition de résidence comme élément de ce droit démocratique fondamental est révélateur.

[30] En outre, la Loi prévoit des exceptions à la condition de résidence dans le cas des citoyens qui travaillent à l'étranger pour la fonction publique du Canada ou les Forces canadiennes, ainsi que des citoyens en poste à l'étranger auprès d'organismes internationaux qui ont un lien précis avec le Canada, et des citoyens qui habitent avec les membres d'un de ces groupes. Ces exceptions contredisent l'idée que la résidence est essentielle au droit de voter.

[31] Il s'ensuit que selon une interprétation large et fondée sur l'objet de l'art. 3, la résidence ne saurait servir de limite interne au droit de vote. Comme l'a conclu notre Cour dans *Sauvé n° 2*, la portée du

“should not be limited by countervailing collective concerns . . . These concerns are for the government to raise under s. 1 in justifying the limits it has imposed on the right” (para. 11). This does not of course foreclose the possibility that an infringement of the right to vote could be justified in the context of a reasonable limits analysis or that legislative restrictions on the right to vote are necessarily unconstitutional. What it does mean, however, is that limits on the right to vote must, if raised, be justified under s. 1, and not indirectly incorporated into the scope of the right itself. Accordingly, residence is not an essential requirement of the right to vote; rather, it is a countervailing consideration which must be justified by the AGC under s. 1 of the *Charter*.

[32] Nor, in my view, does the jurisprudence establish that residence is essential to the *Charter* right to vote. In no case has this Court held that residence is an essential and implicit requirement of the right to vote. On the contrary, as I mentioned above, it is clear from the jurisprudence that a broad and liberal interpretation is particularly critical in the case of the right to vote and that s. 3 must be “construed as it reads” (*Sauvé #2*, at para. 11). And although this Court described residence as a “fundamental requirement” in *Opitz*, it did so in relation to the definition of the statutory entitlement to vote set out in s. 6 of the Act, not to the scope of the right to vote under s. 3 of the *Charter* (para. 32). Moreover, the issue in *Opitz* was whether an election should be set aside because of administrative errors, not the scope of the right to vote in the context of a *Charter* challenge to electoral legislation. I therefore do not take *Opitz* to stand for the proposition that residence is an essential requirement of the right to vote under the *Charter*.

[33] In any event, the role of residence in our electoral system must be understood in its historical context. The requirement emerged at a time when citizens were generally unable to travel as easily and extensively as they do today and tended to spend

droit de vote garanti par l’art. 3 « ne devrait pas être limitée par des intérêts collectifs opposés [. . .] Il appartient [au gouvernement] de soulever la question de ces intérêts lorsque vient le temps de justifier, dans le cadre de l’article premier, les limites qu’il a imposées au droit » (par. 11). Bien entendu, il est toujours possible qu’une atteinte au droit de vote puisse être justifiée dans le contexte d’une analyse des limites raisonnables ou que les restrictions législatives du droit de vote soient nécessairement inconstitutionnelles. Toutefois, il n’en demeure pas moins que les restrictions du droit de vote doivent, si elles sont soulevées, être justifiées en application de l’article premier, et non indirectement incorporées à la portée du droit lui-même. En conséquence, la résidence n’est pas une exigence essentielle du droit de vote; il s’agit plutôt d’une considération opposée que doit justifier le PGC en application de l’article premier de la *Charte*.

[32] La jurisprudence ne prévoit pas non plus, à mon avis, que la résidence est essentielle au droit de vote garanti par la *Charte*. La Cour n’a jamais statué que la résidence est une condition essentielle et implicite du droit de vote. Au contraire, comme nous l’avons mentionné, il ressort clairement de la jurisprudence qu’une interprétation large et libérale est particulièrement importante dans le cas du droit de vote et que l’art. 3 doit être « interprété littéralement » (*Sauvé n° 2*, par. 11). De plus, bien que la Cour ait qualifié la résidence d’« attribut fondamental » dans l’arrêt *Opitz*, elle l’a fait en lien avec la définition du droit de vote énoncé à l’art. 6 de la Loi, et non en lien avec la portée du droit de vote garanti par l’art. 3 de la *Charte* (par. 32). Qui plus est, la question dans *Opitz* était de savoir si une élection doit être annulée en raison d’erreurs administratives, et ne portait pas sur la portée du droit de vote dans le contexte d’une contestation d’une loi électorale sur le fondement de la *Charte*. En conséquence, je ne conclus pas de l’arrêt *Opitz* que la résidence est une condition essentielle du droit de vote garanti par la *Charte*.

[33] Quoiqu’il en soit, il faut situer le rôle de la résidence au sein de notre système électoral dans son contexte historique. L’exigence a vu le jour à une époque où les citoyens ne pouvaient pas, en général, voyager aussi facilement et aussi souvent qu’ils le

their lives in one community. At that time, the right to vote was linked to the ownership of land, and only male property owners could vote. The residence requirement was designed, in part, to prevent “plural voting”, that is, to prevent a person who owned property in several ridings from casting a vote in each of them (*Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995, at p. 1052).

[34] Today, in contrast, we live in a globalized society. The ability of citizens not only to move, but to remain connected and maintain communications in so doing, is unprecedented. Many Canadians live abroad, and many do so for five years or more. The application judge cited evidence showing that in 2009, approximately 2.8 million Canadians — or 8 percent of Canada’s population at the time — had been living abroad for one year or more, and that there were well over one million Canadians to whom the non-residence limit in the Act applied. He also noted that the results of one research project show that non-resident Canadian citizens maintain strong connections, both family- and employment-related, to Canada, as well as a strong sense of belonging. According to Penny J., the evidence revealed that, in addition to socio-cultural connections, many non-residents maintain strong economic ties to Canada by contributing to social insurance programs, paying taxes and receiving benefits. Further, he noted that 60 percent of surveyed respondents were solely Canadian citizens and, if denied the right to vote in Canada, would be unable to vote in any other country (see application judge’s reasons, at paras. 19-30).

[35] In sum, the world has changed. Canadians are both able and encouraged to live abroad, but they maintain close connections with Canada in doing so. The right to vote is no longer tied to the ownership of property and bestowed only on select members of society. And citizenship, not residence, defines our political community and underpins the right to vote.

font aujourd’hui, et où ils avaient tendance à passer leur vie dans une seule collectivité. À cette époque, le droit de vote était rattaché à la propriété foncière, et seuls les propriétaires fonciers de sexe masculin pouvaient voter. La condition de résidence visait également, en partie, à empêcher le « vote plural », de sorte qu’une personne possédant des propriétés dans plus d’une circonscription ne puisse pas voter dans chacune d’elles (*Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, p. 1052).

[34] Aujourd’hui, en revanche, nous vivons dans une société mondialisée. La possibilité qu’ont les citoyens de déménager, tout en gardant des liens et en demeurant en contact avec leur collectivité, est sans précédent. De nombreux Canadiens vivent à l’étranger et ils y demeurent souvent pendant cinq ans ou plus. Le juge de première instance a cité un élément de preuve indiquant qu’en 2009, environ 2,8 millions de Canadiens — c’est-à-dire 8 p. 100 de la population canadienne de l’époque — vivaient à l’étranger depuis un an ou plus, et que bien plus d’un million de Canadiens étaient visés par la restriction liée à la non-résidence prévue dans la Loi. Il a aussi souligné que selon les résultats d’un projet de recherche, les citoyens canadiens non résidents gardent des attaches profondes au Canada, tant familiales que professionnelles, ainsi qu’un fort sentiment d’appartenance. Selon le juge Penny, la preuve indiquait qu’en plus des liens socio-culturels, de nombreux non-résidents conservent de solides liens économiques avec le Canada en cotisant aux programmes d’assurance sociale, en payant des impôts et en recevant des prestations. De plus, il a fait remarquer que 60 p. 100 des répondants sondés n’avaient que la citoyenneté canadienne et, s’ils étaient privés du droit de vote au Canada, ils ne pourraient voter dans aucun autre pays (voir les motifs du juge de première instance, par. 19-30).

[35] En somme, le monde a changé. Les Canadiens peuvent vivre à l’étranger et sont encouragés à le faire, mais lorsqu’ils le font, ils conservent des liens étroits avec le Canada. Le droit de vote n’est plus rattaché à la propriété foncière et il n’est plus conféré exclusivement à certains membres choisis de la société. Qui plus est, la citoyenneté, et non la résidence, définit notre collectivité politique et sous-tend le droit de vote.

C. *Justification Analysis*

[36] Section 1 of the *Charter* provides:

The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

[37] The impugned provisions of the Act are clearly prescribed by law (*Oakes*, at p. 135). The question remains whether the limit on non-residents' voting rights can be demonstrably justified in a free and democratic society.

[38] Two central criteria must be met for a limit on a *Charter* right to be justified under s. 1. First, the objective of the measure must be pressing and substantial in order to justify a limit on a *Charter* right. This is a threshold requirement, which is analyzed without considering the scope of the infringement, the means employed or the effects of the measure (*R. v. K.R.J.*, 2016 SCC 31, [2016] 1 S.C.R. 906, at para. 61). Second, the means by which the objective is furthered must be proportionate. The proportionality inquiry comprises three components: (i) rational connection to the objective, (ii) minimal impairment of the right, and (iii) proportionality between the effects of the measure (including a balancing of its salutary and deleterious effects) and the stated legislative objective (*Oakes*, at pp. 138-39; *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3, at para. 139; *K.R.J.*, at para. 58). The proportionality inquiry is both normative and contextual, and requires that courts balance the interests of society with those of individuals and groups (*K.R.J.*, at para. 58; *Oakes*, at p. 139).

[39] The onus in the s. 1 inquiry is on the party seeking to uphold the limit, that is, in the case at bar, the AGC (*Oakes*, at pp. 136-37). To discharge this burden, the AGC must satisfy the civil standard of proof on a balance of probabilities (*Oakes*, at p. 137;

C. *L'analyse de la justification*

[36] L'article premier de la *Charte* est libellé comme suit :

La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

[37] Les dispositions contestées de la Loi constituent manifestement une restriction apportée par une règle de droit (*Oakes*, p. 135). Il reste à savoir s'il s'agit d'une restriction des droits de vote de non-résidents dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

[38] Deux critères fondamentaux doivent être respectés pour que la restriction d'un droit garanti par la *Charte* soit justifiée en vertu de l'article premier. En premier lieu, l'objectif de la mesure doit être urgent et réel pour justifier l'imposition d'une restriction à un droit garanti par la *Charte*. Il s'agit d'une condition préalable, dont l'analyse s'effectue sans tenir compte de la portée de l'atteinte, du moyen retenu ou des effets de la mesure (*R. c. K.R.J.*, 2016 CSC 31, [2016] 1 R.C.S. 906, par. 61). En deuxième lieu, le moyen par lequel l'objectif est réalisé doit être proportionné. L'analyse de la proportionnalité comporte trois éléments : (i) le lien rationnel avec l'objectif, (ii) l'atteinte minimale au droit, et (iii) la proportionnalité entre les effets de la mesure (y compris une mise en balance de ses effets préjudiciables et de ses effets bénéfiques) et l'objectif législatif énoncé (*Oakes*, p. 138-139; *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3, par. 139; *K.R.J.*, par. 58). L'examen de la proportionnalité se veut à la fois normatif et contextuel, et oblige les tribunaux à soupeser les intérêts de la société et ceux de particuliers et de groupes (*K.R.J.*, par. 58; *Oakes*, p. 139).

[39] Lors de l'examen fondé sur l'article premier, le fardeau incombe à la partie qui demande le maintien de la restriction — en l'espèce, le PGC (*Oakes*, p. 136-137). Pour s'acquitter de ce fardeau, le PGC doit satisfaire à la norme de preuve qui s'applique

RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1995] 3 S.C.R. 199, at paras. 137-38).

[40] I appreciate that my colleagues, in dissent, have a different vision of the proper judicial approach to the reasonable limits analysis that is based on their reading of the language of s. 1 itself. This difference in opinion is largely semantic in nature, driven by a disagreement as to whether the term that should be used is “infringement” or “limit”. Specifically, my colleagues would prefer that the term “infringement” apply to a limit *only* once it has been determined that the limit cannot be justified under s. 1. This approach is novel, since a cursory review of the jurisprudence reveals that the terms “infringement” and “limit” are often used interchangeably. This Court has consistently asked whether infringements can be justified under s. 1, and the term “infringement” has not been restricted such that it applies only to unjustified limits on *Charter* rights (see, e.g., *Oakes*, at p. 129; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876, at paras. 32 and 51; *RJR-MacDonald*, at paras. 125-26; *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493, at para. 108; *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877, at para. 87; *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, 2001 SCC 94, [2001] 3 S.C.R. 1016, at para. 48; *Sauvé #2*, at paras. 7 and 10; *Figueroa*, at para. 16; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295, at para. 37; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101, at para. 126; *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331, at para. 94; *K.R.J.*, at para. 79; *B.C. Freedom of Information and Privacy Association v. British Columbia (Attorney General)*, 2017 SCC 6, [2017] 1 S.C.R. 93, at paras. 58-59).

[41] Given that my colleagues’ approach would constitute a departure from decades of *Charter* jurisprudence, was neither raised nor argued at any stage of these proceedings and, above all, need not

en matière civile, c’est-à-dire la preuve selon la prépondérance des probabilités (*Oakes*, p. 137; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 137-138).

[40] Je reconnais que mes collègues, dans leur dissidence, voient différemment la façon dont il convient d’aborder l’analyse des limites raisonnables sur le fondement de leur interprétation du texte de l’article premier lui-même. Cette divergence d’opinions est en grande partie d’ordre sémantique, ayant pour origine un désaccord quant à savoir si le mot qui devrait être utilisé est « atteinte » ou « restriction ». Plus particulièrement, mes collègues préféreraient que le terme « atteinte » s’applique à une restriction *seulement* une fois que la restriction a été jugée non justifiée au regard de l’article premier. Cette approche est nouvelle, puisqu’un examen rapide de la jurisprudence révèle que les mots « atteinte » et « restriction » sont souvent utilisés de façon interchangeable. La Cour s’est toujours demandé si des atteintes peuvent être justifiées au regard de l’article premier et le terme « atteinte » ne s’est pas limité uniquement aux restrictions injustifiées d’un droit protégé par la *Charte* (voir, p. ex., *Oakes*, p. 129; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876, par. 32 et 51; *RJR-MacDonald*, par. 125-126; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493, par. 108; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877, par. 87; *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016, par. 48; *Sauvé n° 2*, par. 7 et 10; *Figueroa*, par. 16; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295, par. 37; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101, par. 126; *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331, par. 94; *K.R.J.*, par. 79; *B.C. Freedom of Information and Privacy Association c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2017 CSC 6, [2017] 1 R.C.S. 93, par. 58-59).

[41] Vu que l’approche de mes collègues marquerait une rupture avec la jurisprudence relative à la *Charte* des dernières décennies, qu’elle n’a été ni soulevée, ni plaidée à quelque stade que ce soit de

be considered in order to dispose of this appeal, I will decline to discuss the merits of their position on this point.

[42] To be clear, then, this case calls for an approach which — far from distorting the analysis, as my colleagues allege — is no more than the application of settled law with respect to how limits on *Charter* rights can be justified. As I explained above, this Court has developed an analytical approach requiring that two distinct questions be answered: the first is whether a *Charter* right has been infringed, while the second is whether that infringement can be justified in accordance with the *Oakes* framework (see, e.g., *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, at p. 178; *Sauvé #2*, at para. 10; *Bedford*, at paras. 125-28). This analytical separation is necessary, in part, because the burden of proof is attributed differently: the rights claimant has the burden of establishing an infringement of his or her *Charter* right, but it is the state that must justify the infringement (*Andrews*, at p. 178; *Harvey*, at para. 30). With respect to the s. 3 right to vote in particular, any balancing of interests must be addressed in the context of the s. 1 justification framework, as opposed to operating as an internal limit on the right (*Harvey*, at paras. 29-30; *Sauvé #2*, at para. 11).

[43] The jurisprudence also requires that a stringent standard of justification be applied when the government seeks to justify a limit on the s. 3 right to vote (*Sauvé #2*, at para. 14; *Figueroa*, at para. 60; *Opitz*, at para. 35). This does not necessarily mean that the government bears a heavier burden in the context of this right than in the context of other *Charter* rights; as I mentioned above, the standard is always proof on a balance of probabilities. What it does mean is that reviewing courts must examine the government's proffered justification carefully and rigorously in this context rather than adopting a deferential attitude. Deference may be appropriate in the case of a complex regulatory response or a decision involving competing social and political policies, but it is not the appropriate posture for a

la présente instance et, surtout, qu'il n'est pas nécessaire de statuer sur cette question pour trancher le présent pourvoi, je n'examinerai pas le bien-fondé de leur opinion sur cette question.

[42] En clair, nous devons donc suivre une approche qui — loin de dénaturer l'analyse, comme l'affirment mes collègues — consiste simplement à appliquer la jurisprudence établie portant sur la façon dont peuvent être justifiées les restrictions de droits garantis par la *Charte*. Comme je l'ai expliqué plus tôt, notre Cour a établi une démarche analytique selon laquelle il faut répondre à deux questions distinctes : la première est de savoir s'il y a eu atteinte à un droit protégé par la *Charte*, alors que la deuxième est de savoir si cette atteinte peut être justifiée suivant le cadre d'analyse établi dans l'arrêt *Oakes* (voir, p. ex., *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 178; *Sauvé n° 2*, par. 10; *Bedford*, par. 125-128). Cette distinction analytique s'impose, en partie, parce que le fardeau de la preuve est attribué différemment : celui qui revendique un droit garanti par la *Charte* a le fardeau d'établir qu'il y a eu atteinte à ce droit, mais il appartient à l'État de justifier l'atteinte (*Andrews*, p. 178; *Harvey*, par. 30). En ce qui concerne le droit de vote garanti par l'art. 3 en particulier, toute pondération des intérêts doit être abordée dans le contexte du cadre de justification au regard de l'article premier, plutôt que d'agir comme une limite interne du droit (*Harvey*, par. 29-30; *Sauvé n° 2*, par. 11).

[43] La jurisprudence impose en outre l'application d'une norme stricte en matière de justification lorsque le gouvernement cherche à justifier une restriction du droit de vote garanti par l'art. 3 (*Sauvé n° 2*, par. 14; *Figueroa*, par. 60; *Opitz*, par. 35). Cela ne veut pas forcément dire que le gouvernement porte un fardeau plus lourd dans le contexte de ce droit que dans le contexte des autres droits garantis par la *Charte*; comme je l'ai mentionné plus tôt, la norme de preuve est toujours celle de la prépondérance des probabilités. Par contre, cela veut dire que les cours de révision doivent soigneusement et rigoureusement examiner la justification du gouvernement dans ce contexte, plutôt que d'adopter une attitude empreinte de déférence. Bien que la déférence puisse être de mise à l'égard d'une mesure

court reviewing an absolute prohibition of a core democratic right (*Sauvé #2*, at para. 13; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567, at para. 37).

[44] Although this Court has in the past held that it owes a “natural attitude of deference” to Parliament when dealing with election legislation, it did so in referring specifically to the nuanced choices made by Parliament in selecting and implementing Canada’s electoral model (*R. v. Bryan*, 2007 SCC 12, [2007] 1 S.C.R. 527, at para. 9; *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 33, [2004] 1 S.C.R. 827, at para. 87). In the instant case, far from a complex decision concerning the choice and implementation of Canada’s electoral model — such as legislation establishing advertising spending limits for third parties in election campaigns, as in *Harper*, or prohibiting the broadcasting of results on election day, as in *Bryan* — the provisions at issue reflect, as the AGC concedes, Parliament’s decision to disenfranchise long-term non-resident citizens. McLachlin C.J.’s unequivocal statement on the approach to justification in *Sauvé #2* is therefore apposite: “The right to vote is fundamental to our democracy and the rule of law and cannot be lightly set aside. Limits on it require not deference, but careful examination. This is not a matter of substituting the Court’s philosophical preference for that of the legislature, but ensuring that the legislature’s proffered justification is supported by logic and common sense” (para. 9). In the case at bar, citizens are subject to an absolute denial of their *Charter* right to vote after crossing the five-year non-residence threshold. Accordingly, a stringent standard of justification must be applied to the AGC’s proffered justification.

[45] As I will explain below, the limit in question, which restricts the time that a voter can have been absent from Canada to five years and requires that he or she have a fixed intention to return to Canada,

réglementaire complexe ou d’une décision portant sur des principes opposés en matière politique et sociale, cette attitude ne convient pas pour un tribunal qui examine l’interdiction absolue d’exercer un droit démocratique fondamental (*Sauvé n° 2*, par. 13; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567, par. 37).

[44] Bien que notre Cour ait, par le passé, statué qu’elle doit « naturellement faire preuve de déférence » envers le législateur lorsqu’il est question des lois électorales, cette affirmation se rapportait spécifiquement aux choix nuancés faits par le législateur quant au modèle électoral applicable au Canada et à sa mise en œuvre (*R. c. Bryan*, 2007 CSC 12, [2007] 1 R.C.S. 527, par. 9; *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 33, [2004] 1 R.C.S. 827, par. 87). Dans le cas qui nous occupe, il ne s’agit pas d’une décision complexe portant sur le choix et la mise en œuvre du modèle électoral canadien — par exemple, des dispositions imposant des plafonds de dépenses relativement à la publicité faite par des tiers lors des campagnes électorales, comme dans *Harper*, ou interdisant la diffusion des résultats le jour des élections, comme dans *Bryan*; les dispositions en cause traduisent, comme le reconnaît le PGC, la décision du législateur de priver les citoyens non résidents à long terme du droit de vote. L’affirmation non équivoque de la juge en chef McLachlin dans l’arrêt *Sauvé n° 2* est donc pertinente : « Le droit de vote est un droit fondamental pour notre démocratie et la primauté du droit, et il ne peut être écarté à la légère. Les restrictions au droit de vote exigent non pas une retenue judiciaire, mais un examen approfondi. Il s’agit ici non pas de substituer la préférence philosophique de la Cour à celle du législateur, mais de s’assurer que la justification de ce dernier est fondée sur la logique et le bon sens » (par. 9). Dans la présente affaire, des citoyens se voient assujettis à une privation absolue de leur droit de vote garanti par la *Charte* s’ils dépassent le seuil de non-résidence de cinq ans. En conséquence, la justification donnée par le PGC doit être examinée suivant une norme stricte.

[45] Comme je l’explique plus loin, la restriction en question, qui limite à cinq ans la période que peut passer à l’étranger un électeur et qui exige qu’il ou elle ait l’intention arrêtée de revenir au Canada, n’est

cannot be justified under s. 1, primarily because it is not minimally impairing of the rights at issue.

(1) Pressing and Substantial Objective

[46] A particularly contentious issue in this appeal concerns the legislative objective which is ostensibly being furthered by the limit on the voting rights of long-term non-resident citizens. The integrity of the justification analysis requires that the legislative objective be properly stated. The relevant objective is that of the infringing measure, not, more broadly, that of the provision (*K.R.J.*, at para. 62; *Toronto Star*, at para. 20; *RJR-MacDonald*, at para. 144). The critical importance of articulating the measure's purpose at an appropriate level of generality has also been repeatedly affirmed by this Court (see, e.g., *R. v. Moriarity*, 2015 SCC 55, [2015] 3 S.C.R. 485, at para. 28). If a legislative purpose is stated too broadly, the result may be to exaggerate the importance of the objective and compromise the analysis (*RJR-MacDonald*, at para. 144). Conversely, if the measure's purpose is construed too narrowly, its articulation may merely reiterate the means chosen to achieve it (*K.R.J.*, at para. 63).

[47] This task is difficult in the case at bar because the AGC has framed the legislative objective inconsistently from one stage of the proceedings to another. Before the application judge, the AGC advanced two pressing and substantial objectives: to prevent unfairness for Canada's resident voters (the "fairness objective") and to maintain the proper functioning and integrity of Canada's electoral system. In the Court of Appeal, however, the AGC restated the objectives, arguing primarily that the system "promotes the fairness of the electoral process by protecting the social contract lying at the heart of Canada's constitutional democracy" (C.A. reasons, at para. 90).

[48] The social contract, famously espoused in the work of the 18th century philosopher Jean-Jacques Rousseau, is purportedly manifested in the connection between the electors and the elected; citizens have a right to elect lawmakers, and a parallel duty to obey the laws enacted by their elected

pas justifiée en vertu de l'article premier, principalement parce qu'elle ne constitue pas une atteinte minimale aux droits en jeu.

(1) L'objectif urgent et réel

[46] Une question fort contentieuse dans ce pourvoi a trait à l'objectif législatif que contribue apparemment à réaliser la restriction des droits de vote des citoyens non résidents à long terme. L'intégrité de l'analyse de la justification exige que l'objectif législatif soit formulé correctement. L'objectif à considérer est celui de la mesure attentatoire, et non, de façon plus générale, celui de la disposition (*K.R.J.*, par. 62; *Toronto Star*, par. 20; *RJR-MacDonald*, par. 144). En outre, l'importance cruciale de formuler l'objectif de la mesure selon le niveau approprié de généralité a été affirmée à maintes reprises par notre Cour (voir, p. ex., *R. c. Moriarity*, 2015 CSC 55, [2015] 3 R.C.S. 485, par. 28). Si l'objectif législatif est formulé de façon trop large, on risque d'en exagérer l'importance et d'en compromettre l'analyse (*RJR-MacDonald*, par. 144). À l'inverse, si l'objectif de la mesure est interprété trop étroitement, sa formulation risque de simplement réaffirmer le moyen choisi pour parvenir à ses fins (*K.R.J.*, par. 63).

[47] En l'espèce, cette tâche est difficile parce que le PGC n'a pas formulé l'objectif législatif de façon uniforme aux différentes étapes de la présente instance. Devant le juge de première instance, le PGC a fait valoir deux objectifs urgents et réels : empêcher l'iniquité à l'égard des électeurs résidents du Canada (l'« objectif d'équité ») et maintenir le bon fonctionnement et l'intégrité du système électoral canadien. Toutefois, devant la Cour d'appel, le PGC a reformulé les objectifs, plaidant principalement que le système [TRADUCTION] « promeut l'équité du processus électoral en protégeant le contrat social au cœur de la démocratie constitutionnelle canadienne » (motifs de la C.A., par. 90).

[48] Le contrat social, popularisé au 18^e siècle par l'œuvre du philosophe Jean-Jacques Rousseau, se manifesterait dans le lien qui existe entre l'électorat et les élus; les citoyens ont le droit d'élire les législateurs et ils ont l'obligation parallèle d'obéir aux lois édictées par leurs représentants élus. Les

representatives. The majority of the Court of Appeal accepted that preserving the social contract is a pressing and substantial objective for the purposes of the s. 1 analysis. In the majority's opinion, "[p]ermitting all non-resident citizens to vote would allow them to participate in making laws that affect Canadian residents on a daily basis, but have little to no practical consequence for their own daily lives. This would erode the social contract and undermine the legitimacy of the laws" (para. 6).

[49] I cannot accept that preserving the social contract is a pressing and substantial objective for the purposes of s. 1. In my view, this articulation of the objective is based on a misinterpretation of this Court's decision in *Sauvé #2*, and superficially and vaguely evokes a political philosophy which is ill-suited to withstand the rigours of the s. 1 justification analysis.

[50] The majority of the Court of Appeal relied, as does the AGC, on the following isolated passage from *Sauvé #2* in support of the argument that preserving the social contract is a pressing and substantial objective:

Denying penitentiary inmates the right to vote misrepresents the nature of our rights and obligations under the law and consequently undermines them. In a democracy such as ours, the power of lawmakers flows from the voting citizens, and lawmakers act as the citizens' proxies. This delegation from voters to legislators gives the law its legitimacy or force. Correlatively, the obligation to obey the law flows from the fact that the law is made by and on behalf of the citizens. In sum, the legitimacy of the law and the obligation to obey the law flow directly from the right of every citizen to vote. As a practical matter, we require all within our country's boundaries to obey its laws, whether or not they vote. But this does not negate the vital symbolic, theoretical and practical connection between having a voice in making the law and being obliged to obey it. This connection, inherited from social contract theory and enshrined in the *Charter*, stands at the heart of our system of constitutional democracy. [Emphasis added; at para. 31.]

juges majoritaires de la Cour d'appel ont reconnu que la préservation du contrat social est un objectif urgent et réel dans le cadre de l'analyse fondée sur l'article premier. De l'avis des juges majoritaires, [TRADUCTION] « [p]ermettre à tous les citoyens non résidents de voter les autoriserait à participer à l'élaboration des lois qui touchent les résidents canadiens quotidiennement, mais qui n'auraient peu ou pas de conséquences pratiques dans leurs propres vies quotidiennes. Cette situation éroderait le contrat social et minerait la légitimité des lois » (par. 6).

[49] Je ne puis admettre que la préservation du contrat social est un objectif urgent et réel pour l'application de l'article premier. À mon avis, cette formulation de l'objectif s'appuie sur une mauvaise interprétation de l'arrêt *Sauvé n° 2* de notre Cour et évoque de façon superficielle et imprécise une philosophie politique qui est mal adaptée pour résister aux rigueurs de l'analyse justificative faite en vertu de l'article premier.

[50] Les juges majoritaires de la Cour d'appel se sont appuyés, tout comme le PGC, sur le passage isolé suivant tiré de *Sauvé n° 2* au soutien de l'argument selon lequel la préservation du contrat social est un objectif urgent et réel :

Priver les détenus du droit de vote donne une fausse idée de la nature de nos droits et obligations selon la loi et, par conséquent, les met en péril. Dans une démocratie comme la nôtre, le pouvoir des législateurs émane des citoyens votants, et ces législateurs agissent à titre de mandataires des citoyens. Cette délégation de pouvoir des électeurs aux législateurs confère à la loi sa légitimité ou force. En corollaire, l'obligation de respecter la loi découle du fait que celle-ci est élaborée par les citoyens et en leur nom. En somme, la légitimité de la loi et l'obligation de la respecter découlent directement du droit de vote de chaque citoyen. Sur le plan pratique, nous demandons à tous ceux qui se trouvent à l'intérieur des frontières de notre pays de respecter ses lois, qu'ils aient le droit de voter ou non. Mais cela ne rompt pas le lien vital qui existe, d'un point de vue symbolique, théorique et pratique, entre la participation à l'élaboration de la loi et l'obligation de la respecter. Ce lien, issu de la théorie du contrat social et consacré dans la *Charte*, est au cœur de notre système de démocratie constitutionnelle. [Je souligne; par. 31.]

[51] Their reliance on this passage is selective and, in my view, misinterprets the basic thrust of *Sauvé #2*, read in its entirety. McLachlin C.J. was describing the social contract in the context of the proportionality analysis, not in articulating a pressing and substantial objective. She adverted to the social contract theory in order to buttress a fundamentally *inclusive* view of voting rights in Canada, and in rejecting the existence of a rational connection between denying penitentiary inmates the right to vote and enhancing respect for the law. The social contract theory was thus used to anchor the proposition that disenfranchising citizens is anti-democratic and internally contradictory; the power of government flows from its citizens, and it is wrong for the government to use that power to disenfranchise those same citizens (*Sauvé #2*, at para. 32). As Laskin J.A. noted in dissent in the case at bar, far from offering a compelling rationale for disenfranchising Canadian citizens, *Sauvé #2* stands as an uncompromising defence of the right of every Canadian citizen to vote.

[52] Moreover, the reasons in *Sauvé #2* must be read in their entirety. McLachlin C.J. noted later in them that, even though the social contract requires citizens to obey the laws created by way of the democratic process, failure to follow those laws does not nullify a citizen's membership in the Canadian polity: "[W]hether a right is justifiably limited cannot be determined by observing that an offender has, by his or her actions, withdrawn from the social compact" (*Sauvé #2*, at para. 47). The right to vote is a fundamental democratic right, not a mere privilege, and cannot be denied to citizens on the basis that they have chosen to "opt out" of community membership by offending, or, I would add, by residing outside Canada (*Sauvé #2*, at para. 42). It might in fact be argued that a citizen who has violated our most serious criminal laws has withdrawn from the social contract to a greater extent than has, for example, a citizen who resides outside Canada on a long-term basis. Be that as it may, *Sauvé #2* dictates that deeming that a citizen has "withdrawn" from the social contract

[51] Le recours à ce passage est sélectif et, à mon avis, il interprète mal le message essentiel de l'arrêt *Sauvé n° 2* lu dans son ensemble. La juge en chef McLachlin décrivait le contrat social dans le contexte de l'analyse de la proportionnalité, et non dans le contexte de la formulation d'un objectif urgent et réel. Elle faisait référence à la théorie du contrat social afin d'étayer une perspective fondamentalement *inclusive* des droits de vote au Canada et de rejeter l'existence d'un lien rationnel entre la suppression du droit de vote des détenus et la promotion du respect de la règle de droit. La théorie du contrat social était donc utilisée pour justifier la proposition selon laquelle il est antidémocratique et intrinsèquement contradictoire de priver des citoyens du droit de vote; le gouvernement tire son pouvoir de ses citoyens, et celui-ci ne saurait exercer ce pouvoir pour priver ces mêmes citoyens du droit de participer au scrutin (*Sauvé n° 2*, par. 32). Comme l'a fait observer le juge Laskin dans sa dissidence dans le cas qui nous occupe, l'arrêt *Sauvé n° 2*, loin d'offrir une justification convaincante de la négation du droit de vote de citoyens canadiens, représente une défense sans compromis du droit de tous les citoyens canadiens de voter.

[52] Qui plus est, les motifs de l'arrêt *Sauvé n° 2* doivent être lus dans leur ensemble. La juge en chef McLachlin fait observer plus loin dans ces motifs que même si le contrat social engage le citoyen à respecter les lois issues du processus démocratique, il ne s'ensuit pas qu'un défaut à cet égard annule l'appartenance du citoyen à l'ensemble canadien : « la question de savoir si la justification de la restriction d'un droit peut se démontrer ne peut être tranchée par la simple constatation qu'un contrevenant a, par ses propres actions, rompu le contrat social » (*Sauvé n° 2*, par. 47). Le droit de vote est un droit démocratique fondamental, et non pas un simple privilège, et il ne peut pas être refusé aux citoyens parce qu'ils auraient choisi de « se retirer » de la communauté en commettant une infraction, ou, ajouterais-je, en résidant à l'extérieur du Canada (*Sauvé n° 2*, par. 42). On pourrait en fait soutenir que le citoyen qui a violé nos lois criminelles en commettant les infractions les plus graves a rompu le contrat social dans une plus grande mesure que, par exemple,

is not a legitimate basis for denying him or her the right to vote.

[53] Perhaps most importantly, the social contract theory is just that: a theory. Preserving it is not an objective. Although moral philosophy doubtlessly has some role to play in the legislative sphere, it cannot readily serve as a source for a pressing and substantial objective in relation to an infringement of *Charter* rights, and any argument to that effect will require careful scrutiny. For the purposes of the s. 1 analysis, the “social contract” model that has been advanced in this case is devoid of content, and problematically vague. It also has analytical failings: it is at once too general, providing no meaningful ability to analyze the means employed to achieve it, and too narrow, effectively collapsing any distinction between legislative means and ends. This latter point was helpfully illustrated by the intervener David Asper Centre for Constitutional Rights: “[T]he objective (limiting the right to vote to citizens sufficiently subjected to law) and the means (the selection of those citizens who are sufficiently subjected to law) are mutually defined” (I.F., at para. 13). In other words, if we were to accept preserving the social contract as a pressing and substantial objective, then the legislation would have no real objective other than the measure itself: limiting the voting rights of long-term non-resident Canadian citizens.

[54] Thus, I reject the argument that preserving the social contract suffices as a pressing and substantial objective for the purposes of the s. 1 analysis. But this does not mean the government has failed to identify a sufficiently important objective. If we disregard the use of the expression “social contract”, which the AGC concedes is a “convenient shorthand” in any event, she has centrally and consistently asserted that the voting restrictions in question advance the “related” objective of maintaining the fairness of

le citoyen qui réside à l’extérieur du Canada à long terme. Quoi qu’il en soit, l’arrêt *Sauvé n° 2* prévoit qu’une « rupture » présumée du contrat social n’est pas une justification légitime pour priver des citoyens du droit de vote.

[53] Fait peut-être encore plus important, la théorie du contrat social n’est, justement, qu’une théorie. La préservation du contrat social n’est pas un objectif. Bien que la philosophie morale ait sans doute un certain rôle à jouer dans la sphère législative, elle ne peut aisément servir de source pour justifier un objectif urgent et réel relativement à une atteinte aux droits garantis par la *Charte* et tout argument en ce sens devra faire l’objet d’un examen attentif. Pour les besoins de l’analyse fondée sur l’article premier, le modèle du « contrat social » qui a été présenté en l’espèce est dénué de contenu et manque de précision. Il présente aussi des lacunes d’ordre analytique : il est à la fois trop général, ne procurant aucune façon véritable d’analyser les moyens employés pour le réaliser, et trop étroit, supprimant de fait toute distinction entre les moyens législatifs et les fins recherchées. Ce dernier point est bien illustré par le David Asper Centre for Constitutional Rights, intervenant au présent pourvoi : [TRADUCTION] « L’objectif (limiter le droit de vote aux citoyens suffisamment assujettis aux lois) et le moyen (la sélection des citoyens qui sont suffisamment assujettis aux lois) se définissent mutuellement » (m. interv., par. 13). Autrement dit, si on accepte que la préservation du contrat social est un objectif urgent et réel, la loi n’aurait aucun objectif réel autre que la mesure elle-même, à savoir restreindre les droits de vote des citoyens canadiens non résidents à long terme.

[54] En conséquence, je rejette l’argument selon lequel la préservation du contrat social constitue un objectif urgent et réel suffisant pour les besoins de l’analyse fondée sur l’article premier. Toutefois, cela ne veut pas dire pour autant que le Parlement a omis de cerner un objectif suffisamment important. Si nous écartons l’utilisation de l’expression « contrat social » qui, selon le PGC, n’est qu’un [TRADUCTION] « terme commode » de toute façon, ce dernier a principalement et constamment fait valoir

the electoral system to resident Canadians (R.F., at paras. 1 and 55; transcript, at pp. 82 and 84-85).

[55] I am willing to accept that maintaining the fairness of the electoral system to resident Canadians is a sufficiently important legislative objective to ground the s. 1 analysis. This Court has in the past accepted that variations on promoting electoral fairness and maintaining the integrity of the electoral process are pressing and substantial objectives in the election law context (see *Bryan*, at paras. 17-19; *Harper*, at paras. 91-92; *Harvey*, at para. 38). While I am aware that the purpose of the impugned provisions is to promote greater electoral fairness for only *some* Canadians — as opposed to enhancing the health of the electoral system in general — I accept that maintaining the integrity and fairness of the electoral system can be a pressing and substantial concern even if the measures taken to achieve that objective impair the democratic rights of other citizens (*Harper*, at para. 91; *Harvey*, at para. 38; *Bryan*, at paras. 33-34).

[56] The objective of maintaining the fairness of the electoral system is significantly different from that of preserving the social contract. While the latter involves a vague political philosophy, the former raises concerns with respect to the integrity of the electoral system and is not so broad or symbolic as to be immune from review. The fairness objective raised by the AGC and the mechanisms for interpreting it are sufficiently precise for the Court to go ahead with the justification analysis. Even though the importance of ensuring the fairness of the electoral system and, in so doing, maintaining public confidence in it may be difficult to prove empirically, this may nevertheless be a pressing and substantial objective in the election law context (*Bryan*, at paras. 19 and 22).

[57] The language of the impugned provisions reflects an intention to establish a connection between non-resident electors and Canada, either through the nature of the elector's employment or by limiting the

que les restrictions relatives au droit de vote en question permettent de réaliser l'objectif [TRADUCTION] « connexe » de maintenir l'équité du système électoral à l'égard des Canadiens résidents (m.i., par. 1 et 55; transcription, p. 82 et 84-85).

[55] Je suis disposé à reconnaître que le maintien de l'équité du système électoral à l'égard des Canadiens résidents est un objectif législatif suffisamment important pour justifier l'analyse fondée sur l'article premier. Notre Cour a accepté par le passé que des variantes de la promotion de l'équité électoral et du maintien de l'intégrité du processus électoral sont des objectifs urgents et réels dans le contexte du droit électoral (voir *Bryan*, par. 17-19; *Harper*, par. 91-92; *Harvey*, par. 38). Bien que je sois conscient que l'objet des dispositions attaquées est d'assurer une plus grande équité électoral à l'égard de *certaines* Canadiens seulement — plutôt que de renforcer la santé du système électoral en général — j'admets que le maintien de l'intégrité et de l'équité du système électoral peut constituer une préoccupation urgente et réelle, et ce, même si les mesures prises pour atteindre cet objectif portent atteinte aux droits démocratiques d'autres citoyens (*Harper*, par. 91; *Harvey*, par. 38; *Bryan*, par. 33-34).

[56] L'objectif consistant à maintenir l'équité du système électoral est fort différent de celui visant à préserver le contrat social. Alors que ce dernier comporte une vague philosophie politique, le premier soulève des préoccupations quant à l'intégrité du système électoral et n'est pas large ou symbolique au point d'être à l'abri de tout contrôle. L'objectif d'équité que soulève le PGC et les mécanismes servant à son interprétation sont suffisamment précis pour que la Cour procède à l'analyse de la justification. Même si l'importance d'assurer l'équité du système électoral et, ainsi, de maintenir la confiance du public à son égard peut être difficile à prouver empiriquement, il peut néanmoins s'agir d'un objectif urgent et réel dans le contexte du droit électoral (*Bryan*, par. 19 et 22).

[57] Le texte des dispositions contestées reflète l'intention du législateur d'établir un lien entre les électeurs non résidents et le Canada, que ce soit par la nature de l'emploi de l'électeur ou en limitant la

accepted period of non-residence and ensuring that the elector intends to resume residence in Canada (s. 11 of the Act). I accept that these requirements are intended to advance the overarching objective of maintaining the fairness of the electoral system to resident electors. The AGC argues that maintaining the fairness of the electoral system to resident voters is advanced by ensuring that non-resident voters are sufficiently connected to Canada in terms both of the extent of their subjective commitment to the country and of the extent to which they are affected by Canadian laws. These two aspects substantially reflect the fairness objective that was articulated by the AGC in her original application, which raised such concerns as that non-residents are not as well versed in local issues and that this might unfairly influence the results of elections, and that non-residents no longer have the same connection to Canada in terms of citizenship obligations, whereas resident voters remain subject to all Canadian laws.

[58] I note in passing that accepting the electoral fairness objective does not violate the rule against shifting objectives, a point on which the majority and the dissent diverged in the Court of Appeal. According to this rule, a court must consider only Parliament's intention at the time the legislation was enacted and must not try to identify new objectives flowing from an updated interpretation of the provision (see *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 335; *R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452, at p. 494; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731, at p. 761). I am satisfied that the electoral fairness objective corresponds to the legislative intent at the time the provisions were enacted. Although the evidence from the parliamentary debate is not extensive, it shows that when Parliament passed the legislation in 1993, a concern was expressed that the right to vote should be restricted to those non-residents who have "some degree of connection with the country" and with their electoral district (C.A. reasons, at para. 101). The legislation was thus designed to ensure a sufficient connection between non-resident electors and Canada and, out of a concern for electoral fairness, to prevent non-resident electors from voting without restrictions. This is not a new objective that has

période acceptée de non-résidence et en exigeant que l'électeur ait l'intention de revenir résider au Canada (art. 11 de la Loi). Je conviens que ces exigences ont pour but de réaliser l'objectif primordial consistant à maintenir l'équité du système électoral à l'égard des électeurs résidents. Le PGC fait valoir que le maintien de l'équité du système électoral à l'égard des électeurs résidents se fait grâce à un lien suffisant entre les électeurs non résidents et le Canada, tant en ce qui concerne la portée de leur engagement subjectif à l'égard du pays que la mesure dans laquelle ils sont touchés par les lois canadiennes. Ces deux aspects reflètent en grande partie l'objectif d'équité formulé par le PGC dans sa demande initiale, qui soulevait des préoccupations comme le fait que des non-résidents ne sont pas aussi informés des questions locales et que cela pourrait influencer injustement les résultats des élections, et que les non-résidents n'ont plus le même lien avec le Canada sur le plan des obligations que comporte la citoyenneté, alors que les électeurs résidents demeurent assujettis à toutes les lois canadiennes.

[58] Je signale au passage que le fait d'accepter l'objectif d'équité électorale ne viole pas la règle qui fait obstacle au changement d'objectif, un point sur lequel les juges majoritaires et le juge dissident à la Cour d'appel étaient en désaccord. Suivant cette règle, le tribunal doit examiner seulement l'intention du législateur au moment où la loi a été édictée, et ne doit pas tenter de cerner de nouveaux objectifs découlant d'une interprétation moderne de la disposition (voir *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, p. 335; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, p. 494; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, p. 761). Je suis convaincu que l'objectif d'équité électorale correspond à l'intention du législateur au moment où les dispositions ont été édictées. Bien que la preuve qui ressort des débats parlementaires ne soit pas abondante, elle révèle que lorsque le législateur a adopté la loi en 1993, il a été expressément mentionné que le droit de vote devait être restreint aux non-résidents qui avaient [TRADUCTION] « un certain degré de rattachement au pays » et à leur circonscription électorale (motifs de la C.A., par. 101). La loi était donc conçue pour faire en sorte qu'il y ait un lien suffisant entre les électeurs non résidents et le Canada et, par souci d'équité électorale, pour empêcher ceux-ci de voter

been invented on the basis of how the legislation is applied today.

(2) Rational Connection

[59] The question at the first step of the proportionality inquiry is whether the measure that has been adopted is rationally connected to the objective it was designed to achieve. The rational connection step requires that the measure not be “arbitrary, unfair, or based on irrational considerations” (*Oakes*, at p. 139). Essentially, the government must show that there is a causal connection between the limit and the intended purpose (*RJR-MacDonald*, at para. 153). In cases in which a causal connection is not scientifically measurable, one can be made out on the basis of reason or logic, as opposed to concrete proof (*RJR-MacDonald*, at para. 154; *Toronto Star*, at para. 25).

[60] In the instant case, the AGC must show that the infringement of non-residents’ voting rights is rationally connected to the legislative objective of ensuring electoral fairness to resident voters. In my view, the AGC has not definitively shown that a limit of *any* duration would be rationally connected to the electoral fairness objective advanced in this case. It is not necessary to come to a firm conclusion on this point, however, as the measure clearly fails at the minimal impairment stage (as discussed below).

[61] Be that as it may, I would like to comment here on the AGC’s submission that the existence of provincial residence requirements supports her argument that there is a rational connection between placing a limit on non-residents’ voting rights in federal elections and ensuring electoral fairness to resident voters. In the AGC’s view, because residence is a requirement for voting in all Canadian provinces and territories and because the validity of such requirements has been upheld in three provincial and territorial courts, the connection between residence requirements and electoral fairness has been established (*Storey v. Zazelenchuk* (1984), 36 Sask. R. 103 (C.A.); *Reference Re Yukon Election Residency*

sans restriction. Il ne s’agit pas d’un nouvel objectif qui a été inventé en fonction de la façon dont la loi est appliquée aujourd’hui.

(2) Le lien rationnel

[59] La question à la première étape de l’examen de la proportionnalité est de savoir si la mesure qui a été adoptée a un lien rationnel avec l’objectif qu’elle vise à atteindre. L’étape relative au lien rationnel exige que la mesure ne soit « ni arbitrair[e], ni inéquitable[e], ni fondé[e] sur des considérations irrationnelles » (*Oakes*, p. 139). Essentiellement, le gouvernement doit établir que la restriction a un lien de causalité avec l’objectif recherché (*RJR-MacDonald*, par. 153). Dans les cas où un tel lien n’est pas scientifiquement mesurable, son existence peut être établie sur le fondement de la raison ou de la logique, plutôt que sur une preuve tangible (*RJR-MacDonald*, par. 154; *Toronto Star*, par. 25).

[60] En l’espèce, le PGC doit démontrer que l’atteinte aux droits de vote de non-résidents a un lien rationnel avec l’objectif législatif consistant à assurer l’équité électorale à l’égard des électeurs résidents. À mon avis, le PGC n’a pas vraiment démontré que l’imposition d’une limite, *quelle qu’en soit* la durée, aurait un lien rationnel avec l’objectif d’équité électorale qu’il fait valoir dans le présent cas. Cependant, il n’est pas nécessaire d’arriver à une conclusion ferme sur ce point, puisque la mesure échoue manifestement à l’étape de l’atteinte minimale (comme je l’explique plus loin).

[61] Quoiqu’il en soit, j’aimerais commenter l’argument du PGC, selon lequel l’existence d’exigences provinciales en matière de résidence appuie son argument voulant qu’il existe un lien rationnel entre le fait d’imposer une limite aux droits de vote de non-résidents aux élections fédérales et l’objectif consistant à assurer l’équité électorale à l’égard des électeurs résidents. De l’avis du PGC, vu que la résidence est une condition pour voter dans toutes les provinces et tous les territoires canadiens et vu que la validité de ces exigences a été confirmée par trois tribunaux provinciaux et territoriaux, le lien entre les conditions de résidence et l’équité électorale a été établi (*Storey c. Zazelenchuk* (1984), 36

Requirements (1986), 1 Y.R. 23 (C.A.); *Anawak v. Nunavut (Chief Electoral Officer)*, 2008 NUCJ 26, 172 A.C.W.S. (3d) 391). I am not convinced by this argument. This appeal does not concern provincial (or territorial) voting rights, and the situation in the provinces is clearly distinguishable. For instance, a provincial electorate can be significantly smaller and more mobile, a province's laws do not have comparable extraterritorial reach, and provincial identity is distinct from national identity. Most importantly, there is no provincial equivalent to citizenship. Thus, the fact that Canadian provinces and territories impose residence as a condition of voter eligibility is of little relevance to voting entitlements in federal election law. In provincial and territorial elections, residence may be used to establish the necessary connection between the voter and the province or territory. In the context of federal elections, however, Canadian *citizenship* is itself evidence of the requisite connection.

[62] Nor does the fact that residence is a requirement of electoral laws in other Westminster democracies — a point relied on by the majority of the Court of Appeal — assist the AGC in establishing the requisite rational connection. The mere fact that a measure is in effect in other countries is of limited utility in determining whether, in the Canadian context, it is rationally connected to the specific legislative objective advanced by the AGC. More broadly, the history of the Canadian electoral system is one of progressive enfranchisement. Canada is an international leader in this respect. For example, a report adduced in evidence before the application judge showed that Canada is one of only four countries, out of 60 democracies surveyed, that does not restrict the right to vote for persons with mental disabilities (see application judge's reasons, at para. 140). In a similar vein, given that many countries restrict the voting rights of incarcerated citizens, the result in *Sauvé #2* may well have been different if comparisons with other democracies had weighed more heavily in the analysis. Yet McLachlin C.J. stated in that case that the fact that other democracies adhere

Sask. R. 103 (C.A.); *Reference Re Yukon Election Residency Requirements* (1986), 1 Y.R. 17 (C.A.); *Anawak c. Nunavut (Directeur général des élections)*, 2008 NUCJ 26, 172 A.C.W.S. (3d) 391). Cet argument ne me convainc pas. Le présent pourvoi n'a pas pour objet les droits de vote provinciaux (ou territoriaux) et la situation qui nous occupe se distingue nettement de la situation dans les provinces. À titre d'exemple, un électorat provincial peut être considérablement plus petit et plus mobile, les lois provinciales n'ont pas une portée extraterritoriale comparable et l'identité provinciale est distincte de l'identité nationale. Surtout, il n'existe aucun équivalent provincial à la notion de citoyenneté. En conséquence, le fait que les provinces et territoires canadiens imposent la résidence comme condition d'exercice du droit de vote n'a que peu de pertinence en ce qui concerne les droits de vote en droit électoral fédéral. Dans le contexte des élections provinciales et territoriales, la résidence peut servir à établir le lien nécessaire entre l'électeur et la province ou le territoire. Toutefois, dans le contexte des élections fédérales, la *citoyenneté* canadienne fait elle-même preuve du lien requis.

[62] Le fait que la résidence soit une exigence prévue dans les lois électorales d'autres démocraties de Westminster — un point sur lequel se sont appuyés les juges majoritaires de la Cour d'appel — n'aide pas non plus le PGC à établir le lien rationnel requis. Le simple fait qu'une mesure soit en vigueur dans d'autres pays est de peu d'utilité pour établir si, dans le contexte canadien, elle a un lien rationnel avec l'objectif législatif précis que fait valoir le PGC. Plus généralement, l'histoire du système électoral canadien en est une d'octroi progressif du droit de vote. Le Canada fait figure de chef de file mondial à cet égard. À titre d'exemple, il ressort d'un rapport présenté en preuve devant le juge de première instance que le Canada fait partie des quatre seuls pays, parmi les 60 démocraties sondées, qui ne restreignent pas le droit de vote des personnes ayant une déficience mentale (voir les motifs du juge de première instance, par. 140). De la même façon, vu que bon nombre de pays restreignent les droits de vote des citoyens incarcérés, il se peut fort bien que le résultat dans l'arrêt *Sauvé n° 2* eut été différent si les comparaisons avec d'autres démocraties avaient

to different conclusions regarding the enfranchisement of penitentiary inmates “says little about what the Canadian vision of democracy embodied in the *Charter* permits” (*Sauvé #2*, at para. 41). Accordingly, the fact that other democracies have legislated residence-based voting restrictions is of little assistance to us in determining what is required by *Canadian* democratic rights, as enshrined in this country’s *Charter*. We must not defer to the standards of comparable systems in other countries to establish that there is a rational connection between restricting non-residents’ voting rights and ensuring electoral fairness.

[63] Finally, I would add that the AGC failed to adduce any evidence — either specific to the social contract theory or relating to electoral fairness more generally — to justify the objective of the impugned provisions. Simply put, there is no evidence of the harm that these voting restrictions are meant to address. It has now been possible to vote from outside Canada for over 20 years, and the AGC was unable to identify a single complaint that has been made with respect to voting by non-residents. The absence of any evidence or logical reasoning pointing to a specific problem that needs to be rectified weakens the argument that the limit on voting by non-residents is rationally connected to maintaining electoral fairness.

[64] I accept that some problems are not easily proved with scientific precision, and that reason and logic are important complements to tangible evidence (*K.R.J.*, at para. 90). This is particularly true for issues in the philosophical, political and social realms. In cases involving such issues, especially in the context of the rational connection analysis, the government can rely on inferential reasoning that is premised on logic and common sense, and not only on concrete evidence, in order to discharge its burden under s. 1 (*Sauvé #2*, at para. 18; *Harper*, at para. 29; *RJR-MacDonald*, at para. 154). In the case at bar, however, unlike in other cases in which the

eu plus de poids dans l’analyse. Pourtant, la juge en chef McLachlin a statué dans cette affaire que le fait que d’autres démocraties arrivent à d’autres conclusions en ce qui concerne le droit de vote des détenus « renseigne peu sur ce que permet la vision canadienne de la démocratie consacrée dans la *Charte* » (*Sauvé n° 2*, par. 41). En conséquence, le fait que d’autres démocraties aient adopté par voie législative des restrictions au droit de vote en fonction de la résidence ne nous aide pas beaucoup à déterminer ce qu’exigent les droits démocratiques *canadiens* consacrés par la *Charte* de notre pays. Nous ne devons pas nous en remettre aux normes de systèmes comparables dans d’autres pays pour conclure à l’existence d’un lien rationnel entre la restriction des droits de vote de non-résidents et l’objectif consistant à assurer l’équité électorale.

[63] Enfin, j’ajouterais que le PGC n’a présenté aucune preuve — que ce soit précisément en lien avec la théorie du contrat social ou relativement à l’équité électorale plus généralement — pour justifier l’objectif des dispositions contestées. En clair, il n’y a aucune preuve du préjudice que ces restrictions du vote sont censées redresser. Il est maintenant possible de voter de l’extérieur du Canada depuis plus de 20 ans, et le PGC a été incapable d’indiquer ne serait-ce qu’une seule plainte formulée concernant le vote par des non-résidents. L’absence de preuve ou de raisonnement logique indiquant un problème précis pour lequel un redressement est nécessaire affaiblit l’argument selon lequel la restriction du droit de vote de non-résidents a un lien rationnel avec le maintien de l’équité électorale.

[64] Je reconnais qu’il n’est pas aisé de prouver certains problèmes avec une précision scientifique, et que la raison et la logique constituent des compléments importants à la preuve matérielle (*K.R.J.*, par. 90). Cette constatation est particulièrement vraie dans le cas des questions qui relèvent des domaines philosophique, politique et social. Dans les affaires portant sur de telles questions, et surtout dans le contexte de l’analyse du lien rationnel, le gouvernement peut s’appuyer sur un raisonnement par déduction fondé sur la logique et le bon sens, et non pas exclusivement sur une preuve tangible, pour s’acquitter du fardeau qui lui incombe en application de

government's objective was to maintain the integrity and fairness of the electoral system (see, e.g., *Bryan and Harper*), the government has presented essentially no evidence to show how voting by non-resident citizens might compromise the fairness or the integrity of the Canadian electoral system. On the contrary, there have been four parliamentary studies on voting rights whose authors recommended removing any residence-based limit on Canadian citizens' right to vote (see R.F., at paras. 26-32).

[65] Having made these comments on the connection between the impugned legislation and the objective advanced by the AGC, I will now turn to the minimal impairment stage of the s. 1 analysis. For the reasons that follow, I find that the legislation fails at the minimal impairment stage.

(3) Minimal Impairment

[66] The second component of the proportionality test requires the government to show that the measure at issue impairs the right as little as reasonably possible in furthering the legislative objective (*RJR-MacDonald*, at para. 160; *Oakes*, at p. 139). In other words, the measure must be “carefully tailored” to ensure that rights are impaired no more than is reasonably necessary (*RJR-MacDonald*, at para. 160; *Mounted Police Association*, at para. 149). However, some deference must be accorded to the legislature by giving it a certain latitude: “If the law falls within a range of reasonable alternatives, the courts will not find it overbroad merely because they can conceive of an alternative which might better tailor objective to infringement” (*RJR-MacDonald*, at para. 160).

[67] The limit on voting by non-residents that is at issue in the instant case is not minimally impairing. There is little indication as to why the specific period of five years was chosen. Far from being a

l'article premier (*Sauvé n° 2*, par. 18; *Harper*, par. 29; *RJR-MacDonald*, par. 154). Dans la présente affaire, toutefois, contrairement aux autres affaires où l'objectif du gouvernement était de maintenir l'intégrité et l'équité du système électoral (voir, p. ex., *Bryan et Harper*), le gouvernement n'a présenté essentiellement aucune preuve pour démontrer comment le vote de citoyens non résidents est susceptible de compromettre l'équité ou l'intégrité du système électoral canadien. Au contraire, les auteurs de quatre études parlementaires sur le droit de vote ont recommandé que la restriction du droit de vote de citoyens canadiens fondée sur la résidence soit supprimée (voir m.i., par. 26-32).

[65] Ayant fait ces commentaires sur le lien entre la mesure législative contestée et l'objectif invoqué par le PGC, je passe maintenant à l'étape de l'atteinte minimale de l'analyse fondée sur l'article premier. Pour les motifs qui suivent, je conclus que la mesure législative échoue à cette étape.

(3) L'atteinte minimale

[66] Au regard du deuxième élément du critère de la proportionnalité, le législateur doit établir que la mesure en cause restreint le droit aussi peu que cela est raisonnablement possible aux fins de la réalisation de l'objectif législatif (*RJR-MacDonald*, par. 160; *Oakes*, p. 139). Autrement dit, la mesure doit être « soigneusement adaptée » pour faire en sorte que l'atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est raisonnablement nécessaire (*RJR-MacDonald*, par. 160; *Association de la police montée*, par. 149). Toutefois, les tribunaux doivent faire preuve de déférence à l'égard du législateur en lui accordant une certaine latitude : « Si la loi se situe à l'intérieur d'une gamme de mesures raisonnables, les tribunaux ne concluront pas qu'elle a une portée trop générale simplement parce qu'ils peuvent envisager une solution de rechange qui pourrait être mieux adaptée à l'objectif et à la violation » (*RJR-MacDonald*, par. 160).

[67] La restriction du droit de vote de non-résidents qui est en cause en l'espèce n'est pas une atteinte minimale. Il y a peu d'indication concernant les raisons pour lesquelles la durée de cinq ans en particulier a

measure that is carefully tailored so as to impair voting rights no more than is reasonably necessary, it seems to have been simply a “middle-of-the-road” compromise, as the application judge noted. Though the five-year limit appears to correspond to the maximum time that can elapse between federal elections, this does not explain why such a limit should be considered to be minimally impairing for the purposes of s. 1.

[68] Most importantly, the limit on voting by non-residents is not minimally impairing because it is overinclusive on a number of fronts. The fact that the time-based limit is not tailored means that it applies to people to whom it is not intended to apply in furtherance of the electoral fairness objective. The government is seeking to bar people from voting who lack a sufficient connection to Canada. However, the AGC has failed to show a correlation between, on the one hand, how long a Canadian citizen has lived abroad and when he or she intends to return and, on the other hand, the extent of his or her subjective commitment to Canada. Many non-resident citizens who live abroad for many years maintain deep and abiding connections to this country, as illustrated by the appellants in this case. Conversely, there may be citizens who have never left Canada but whose subjective commitment to the country is much weaker and who are less well versed in local issues.

[69] Moreover, many residents living abroad remain connected to and informed of current affairs in Canada. Modern communications, the international press and globalization mean that the view that time spent living abroad weakens one’s subjective commitment to Canada is open to question. Indeed, the evidence adduced before the application judge shows that Canadian citizens living abroad can maintain connections to Canada in many ways, including through family, online media and visits home, and by contributing taxes and collecting social benefits. In short, the measure is not minimally impairing, given that it applies to non-resident citizens who

été choisie. Loin d’être une mesure qui a été soigneusement conçue pour restreindre les droits de vote aussi peu que cela est raisonnablement nécessaire, elle semble plutôt être un simple compromis [TRANSDUCTION] « à mi-chemin », comme l’a fait observer le juge de première instance. Bien que la limite de cinq ans corresponde apparemment au délai maximal pouvant s’écouler entre des élections fédérales, cela n’explique pas pourquoi une telle limite devrait être considérée comme une atteinte minimale pour l’application de l’article premier.

[68] Mais surtout, la restriction du droit de vote de non-résidents ne constitue pas une atteinte minimale car elle a une portée excessive à plusieurs égards. Le fait que la limite temporelle n’est pas adaptée spécifiquement signifie qu’elle s’applique à des personnes auxquelles elle n’est pas censée s’appliquer en vue de la réalisation de l’objectif d’équité électorale. Le Parlement cherche à empêcher les personnes qui n’ont pas un rattachement suffisant au Canada de voter. Toutefois, le PGC n’a pas réussi à démontrer qu’il existe une corrélation entre, d’une part, le nombre d’années qu’un citoyen canadien a résidé à l’étranger et la date à laquelle il prévoit rentrer au pays et, d’autre part, l’ampleur de son engagement subjectif envers le Canada. Bon nombre de citoyens non résidents qui vivent à l’étranger pendant de nombreuses années maintiennent des liens profonds et durables avec ce pays, comme l’illustrent les appelants en l’espèce. Inversement, il se peut que des citoyens qui n’ont jamais quitté le Canada aient un moins grand attachement subjectif envers le Canada et soient moins au fait de questions locales.

[69] Qui plus est, de nombreux citoyens qui vivent à l’étranger demeurent au courant des actualités canadiennes. En raison des communications modernes, de la presse internationale et de la mondialisation, on peut se demander si le temps passé par une personne à vivre à l’étranger affaiblit son engagement subjectif envers le Canada. De fait, la preuve présentée au juge de première instance montre que les citoyens canadiens vivant à l’étranger peuvent garder des liens avec le Canada de nombreuses façons, notamment par la famille, les médias en ligne et les séjours au pays, et en payant des impôts et en touchant des prestations sociales. En résumé, la mesure

have deep political, familial, financial or cultural roots in Canada, which it does because of a concern that the commitment of such individuals to Canada is insufficient.

[70] The AGC also submits that the legislation furthers establishing, as a condition for voting, that non-resident electors be regularly subject to laws that they have participated in making. The AGC's argument on this point must fail for three reasons.

[71] First, legislation does not have an equal impact on all *resident* citizens. The extent to which citizens are affected by legislation will differ depending on who they are and how they choose to live their lives, regardless of whether they live in Canada or abroad. For example, an elderly voter will likely not be affected by the government's long-term climate policy to the same extent as a young voter. Certain government programs or tax credits may have a greater impact on voters who have children than on those who do not. And the list goes on. The point is this: the attempt to quantify the extent to which a citizen is subject to Canadian legislation is clearly overbroad in the context of electoral fairness concerns. While it may be true that non-resident citizens are subject to fewer Canadian laws than are resident citizens, or are subject to them differently, attempting to tailor *Charter* rights to the extent to which citizens are burdened, or not burdened, by Canadian laws would be an impossible exercise.

[72] Second, non-resident citizens *do* live with the consequences of Canadian legislation. Many non-resident Canadians come home frequently and are subject to Canadian legislation during their visits. Many have family members living in Canada; as the application judge mentioned, Canadian laws affect the resident families of non-resident and resident Canadians alike. And there are Canadian laws that do apply to non-resident citizens while they are living abroad: many laws have extraterritorial

ne constitue pas une atteinte minimale car elle s'applique à des citoyens non résidents qui ont des racines politiques, familiales, financières ou culturelles profondes au Canada, en raison de la considération que ces personnes sont insuffisamment engagées envers le Canada.

[70] Le PGC soutient aussi que la mesure législative renforce l'équité électorale en établissant, en tant que condition pour voter, que les électeurs non résidents soient dûment assujettis aux lois qu'ils ont participé à élaborer. L'argument du PGC sur ce point doit être écarté pour trois motifs.

[71] Premièrement, les lois n'ont pas le même effet sur tous les citoyens *résidents*. La mesure dans laquelle des citoyens seront touchés par des lois variera en fonction de qui ils sont et de comment ils choisissent de mener leur vie, qu'ils vivent au Canada ou à l'étranger. À titre d'exemple, un électeur âgé ne sera vraisemblablement pas touché par la politique gouvernementale à long terme sur le climat dans la même mesure qu'un jeune électeur. Les électeurs ayant des enfants peuvent être fortement touchés par certains programmes gouvernementaux ou crédits d'impôt, alors que ce ne sera pas le cas des électeurs sans enfants, et ainsi de suite. Voici ce qui importe : il est manifestement excessif de tenter de mesurer la portée dans laquelle un citoyen est assujetti aux lois canadiennes dans le contexte de préoccupations d'équité électorale. Bien qu'il puisse être vrai que les citoyens non résidents sont assujettis à moins de lois canadiennes que les citoyens résidents, ou qu'ils leur sont assujettis différemment, il est impossible d'adapter les droits garantis par la *Charte* en fonction de la mesure dans laquelle les citoyens sont assujettis aux lois canadiennes.

[72] Deuxièmement, les citoyens non résidents vivent *bel et bien* avec les conséquences des lois canadiennes. De nombreux Canadiens non résidents reviennent fréquemment au pays et sont assujettis aux lois canadiennes pendant leur séjour. Pour plusieurs d'entre eux, des membres de la famille vivent au Canada; en conséquence, comme l'a mentionné le juge de première instance, les lois canadiennes touchent les familles résidentes des Canadiens, qu'ils soient non-résidents ou résidents.

application and confer both benefits and burdens on non-resident citizens, including laws with respect to taxation, criminal law, foreign anti-corruption measures, government benefits and citizenship (Canadian American Bar Association, I.F., at paras. 17-18). For example, a Canadian citizen living abroad on a visa obtained under a trade agreement could have his or her life disrupted should that agreement be renegotiated. Government policies can also have global consequences — for example, the government's military, environmental and trade policies have implications that extend well beyond Canada's borders — and non-resident citizens may also be acutely concerned about such issues. Finally, and importantly, Parliament can change laws on its own initiative and thus alter the extent to which Canadian legislation applies to non-resident citizens. The effect of the AGC's position is that the constitutional right to vote would be subject to shifting policy choices. Such an interpretation cannot be correct.

[73] Third, taken to its logical extreme, the AGC's electoral fairness concern would mean that every non-resident citizen, without exception, should be prevented from voting as soon as he or she takes up residence outside Canada. If the possibility that non-resident electors will not be affected by Canadian laws to a sufficient extent were a valid threat to electoral fairness, the threat would manifest itself the moment they began residing abroad. The fact that the legislation allows for a period of time before non-resident citizens are disenfranchised shows that this electoral fairness concern is not credible.

[74] In short, the five-year limit cannot be said to be minimally impairing, given that it impairs the rights of many non-resident citizens who maintain deep connections to Canada and many on whom

De plus, certaines lois canadiennes s'appliquent à des citoyens non résidents pendant qu'ils vivent à l'étranger; un grand nombre de lois sont d'application extraterritoriale et confèrent à la fois des avantages et des obligations aux citoyens non résidents, notamment les lois relatives aux impôts, au droit criminel, aux mesures contre la corruption à l'étranger, aux prestations gouvernementales et à la citoyenneté (mémoire de l'intervenante Canadian American Bar Association, par. 17-18). À titre d'exemple, un citoyen canadien vivant à l'étranger grâce à un visa obtenu en application d'un accord commercial pourrait voir sa vie bouleversée si cet accord était renégocié. Les politiques du gouvernement peuvent en outre avoir des conséquences à l'échelle mondiale — par exemple, les politiques militaires, environnementales et commerciales du gouvernement ont des incidences qui vont bien au-delà des frontières du Canada — et il est possible que des citoyens non résidents soient aussi très préoccupés par de telles questions. Enfin, il importe de souligner que le législateur peut modifier les lois de sa propre initiative et donc changer la mesure dans laquelle les lois canadiennes s'appliquent aux citoyens non résidents. La thèse du PGC aurait pour effet de rendre le droit constitutionnel de voter tributaire de choix de politique changeants. Une telle interprétation ne saurait être correcte.

[73] Troisièmement, poussée à son extrême, la préoccupation du PGC à l'égard de l'équité électorale supposerait que chaque citoyen non résident, sans exception, devrait être empêché de voter dès qu'il établit sa résidence à l'extérieur du Canada. Si la possibilité que les électeurs non résidents ne soient pas touchés par les lois canadiennes dans une mesure suffisante était une véritable menace pour l'équité électorale, une telle menace se manifesterait dès que ces électeurs commencent à résider à l'étranger. Le fait que la loi prévoit une période de temps avant que les citoyens non résidents soient privés du droit de vote montre que cette préoccupation relative à l'équité électorale n'est pas crédible.

[74] En bref, la limite de cinq ans ne saurait être qualifiée d'atteinte minimale car elle restreint les droits de nombreux citoyens non résidents qui maintiennent des liens profonds avec le Canada et

Canadian laws continue to have a significant impact. From this perspective, the limit will in many cases undermine, rather than promote, the underlying objective of electoral fairness advanced by the AGC. It is also argued that the five-year limit is minimally impairing on the basis that it falls within the range of external voting limits drawn in countries such as Australia and New Zealand. For the reasons set out above, I place little stock in comparisons with other countries for the purpose of determining whether this legislation is constitutional. I would simply note that such comparisons are unhelpful in any event. For example, the limit the United Kingdom places on the voting rights of its non-resident citizens takes effect when they have been out of the country for 15 years. Further, the limits on voting by non-residents of six years in Australia and three years in New Zealand are actually far less stringent than the five-year limit at issue in this case: in Australia, the voter's right can be extended indefinitely upon application, while New Zealand's three-year limit is reset each time the non-resident returns to the country.

[75] The AGC has failed to show why limiting the voting rights of non-residents to citizens who have been abroad for less than five years and requiring that they have a fixed intention to return are minimally impairing in relation to the legislative objective. These requirements go too far, because they do not effectively reflect a citizen's connection to Canada, and as a result they impair the voting rights of citizens to whom, given the stated objective, the legislation should not apply. A non-resident citizen who takes the trouble to vote by way of special ballot while living abroad has demonstrated a profound attachment to Canada. We have nothing to gain from disenfranchising such citizens. Indeed, our democracy is manifestly strengthened by such demonstrations of civic commitment.

de nombreux citoyens sur lesquels les lois canadiennes continuent d'avoir une incidence importante. Considérée sous cet angle, la restriction aura pour effet, dans bien des cas, de miner plutôt que de promouvoir l'objectif sous-jacent de l'équité électorale que fait valoir le PGC. On soutient aussi que la limite de cinq ans constitue une atteinte minimale puisqu'elle se situe à l'intérieur de la gamme des restrictions du droit de vote externes établies dans des pays comme l'Australie et la Nouvelle-Zélande. Pour les motifs qui précèdent, j'accorde peu d'importance aux comparaisons avec d'autres pays en vue d'établir si la mesure législative en cause est constitutionnelle. Je ferais simplement observer que de telles comparaisons sont de peu d'utilité de toute façon. À titre d'exemple, la limite qu'impose le Royaume-Uni sur le droit de vote de ses citoyens non résidents prend effet lorsqu'ils sont absents du pays depuis 15 ans. Qui plus est, les limites au droit de vote des non-résidents en Australie et en Nouvelle-Zélande, qui sont respectivement de six et trois ans, sont de fait beaucoup moins rigoureuses que la limite de cinq ans en l'espèce : en Australie, la période pendant laquelle l'électeur non résident peut exercer son droit de vote peut être prorogée indéfiniment sur demande, alors que la période de trois ans en Nouvelle-Zélande recommence à courir chaque fois que le non-résident retourne au pays.

[75] Le PGC n'a pas réussi à établir pourquoi le fait de limiter le droit de vote de non-résidents aux citoyens se trouvant à l'étranger depuis cinq ans ou moins et l'exigence selon laquelle ils doivent avoir l'intention arrêtée de revenir au pays constitue une atteinte minimale en vue de la réalisation de l'objectif législatif. Ces exigences vont trop loin, car elles ne reflètent pas fidèlement le lien d'un citoyen avec le Canada, et en conséquence, elles restreignent le droit de vote de citoyens à qui, à la lumière des objectifs énoncés, ne devrait pas s'appliquer la mesure législative. Le citoyen non résident qui se donne la peine de voter par bulletin de vote spécial alors qu'il réside à l'étranger fait preuve d'un profond attachement envers le Canada. Nous ne gagnons rien à priver de tels citoyens du droit de vote. D'ailleurs, notre démocratie est indubitablement renforcée par de telles manifestations d'engagement civique.

(4) Balancing the Salutory and Deleterious Effects

[76] At the final stage of the *Oakes* test, it must be asked whether there is proportionality between the overall effects of the *Charter*-infringing measure and the legislative objective (*Oakes*, at p. 139; *Hutterian Brethren*, at paras. 72-73). Whereas the preceding steps of the *Oakes* test are focused on the measure's purpose, at this stage the assessment is rooted in a consideration of its effects (*Hutterian Brethren*, at para. 76). This allows a court to determine on a normative basis whether the infringement of the right in question can be justified in a free and democratic society.

[77] At this stage, I would simply observe that any salutary effects of ensuring electoral fairness, as asserted by the AGC, are clearly outweighed by the deleterious effects of disenfranchising well over one million non-resident Canadians who are abroad for five years or more.

[78] The benefits of the impugned legislation are illusory. It is unclear how the fairness of the electoral system is enhanced when long-term non-resident citizens are denied the right to vote. Despite some vague notions that it *might* be unfair to allow non-resident citizens to vote indefinitely, there is little by way of either concrete evidence or principled logic to show any actual benefits that result from the limit. The few types of harm to which, according to the AGC, the limit responds, such as the concern that voting by long-term non-residents should not affect a local constituency, are speculative in nature.

[79] The deleterious effects of the infringement on affected non-resident citizens, on the other hand, are serious. As I mentioned above, certain government decisions will have a unique or disproportionate impact on non-resident citizens; on some issues, the limit would restrict the participation of the very individuals who have the *most* at stake.

(4) La mise en balance des effets bénéfiques et des effets préjudiciables

[76] Lors de la dernière étape du test de l'arrêt *Oakes*, il faut se demander si, dans l'ensemble, il y a proportionnalité entre les effets de la mesure qui porte atteinte à la *Charte* et l'objectif législatif (*Oakes*, p. 139; *Hutterian Brethren*, par. 72-73). Alors que les volets précédents du test établi dans *Oakes* portent sur l'objectif de la mesure, à cette étape, l'évaluation se rattache à un examen de ses effets (*Hutterian Brethren*, par. 76); le tribunal doit décider, sous l'angle normatif, si l'atteinte au droit en question peut se justifier dans une société libre et démocratique.

[77] À cette étape, je ferais simplement observer que les effets préjudiciables découlant du fait de priver du droit de vote plus d'un million de Canadiens non résidents qui se trouvent à l'étranger depuis cinq ans ou plus l'emportent manifestement sur les éventuels effets bénéfiques du maintien de l'équité électorale que fait valoir le PGC.

[78] Les effets bénéfiques de la mesure législative contestée sont illusoire. Il est difficile de voir comment l'équité du système électoral est accrue lorsque des citoyens non résidents à long terme se voient privés du droit de vote. En dépit de quelques arguments imprécis selon lesquels il *puisse* être injuste de permettre à des citoyens non résidents de voter indéfiniment, peu d'éléments de preuve concrets ou d'arguments logiques démontrent les effets bénéfiques réels découlant de ces restrictions. Les quelques types de préjudices que les restrictions, selon le PGC, sont censées redresser, tels que l'incidence que les non-résidents à long terme peuvent avoir sur une circonscription locale, sont de nature hypothétique.

[79] En revanche, les effets préjudiciables de l'atteinte sur les citoyens non résidents touchés par la mesure sont graves. Comme je l'ai mentionné, certaines décisions du gouvernement auront un effet spécial ou disproportionné sur des citoyens non résidents; relativement à certaines questions, la restriction limiterait la participation des personnes qui ont *le plus* à perdre dans les circonstances.

[80] Many of Canada’s best and brightest citizens live abroad — and indeed are encouraged to do so — for such purposes as pursuing educational and professional opportunities, and in the course of their endeavours, they are often ambassadors of Canadian values. Sometimes the ability of such citizens to return is hampered by circumstances beyond their control, but they nevertheless maintain strong and abiding connections to Canada. The appellants in this case are good examples of this. Dr. Frank was raised and educated in Canada. He moved to the United States on a full scholarship for graduate studies. He has not sought immigration status in that country, as he does not intend to stay there permanently. Mr. Duong also moved to the United States for educational purposes. Both appellants visit Canada frequently, continue to be actively interested in Canadian issues, and have made an effort to demonstrate their civic commitment by voting in the past. They have not voluntarily severed their connections to Canada. And yet they are denied a fundamental democratic right on this very basis.

[81] It is no answer to say that the deleterious effects are “measured” and that non-resident citizens can move back whenever they choose and in that way regain the right to vote (C.A. reasons, at para. 157). This justification is based on a misinterpretation of the nature of the choice available to non-resident citizens and also, more fundamentally, distorts the proper approach to the justification of a *Charter* infringement. To suggest that the infringement ends when affected citizens resume residence in Canada does not detract from the harm done by an absolute prohibition on the exercise of a core democratic right. In no other context do we tolerate the idea that a person can earn his or her *Charter* rights back through voluntary conduct. Reasoning to that effect must also fail here. As this Court noted in response to a similar argument that had been advanced in *Sauvé #2*: “The silenced messages cannot be retrieved, and the prospect of someday participating in the political system is

[80] Bon nombre de citoyens canadiens, parmi les meilleurs et les plus brillants, vivent à l’étranger — et ils sont d’ailleurs encouragés à le faire — pour toutes sortes de motifs, par exemple pour poursuivre des études ou des objectifs professionnels, et ils sont souvent des ambassadeurs des valeurs canadiennes dans ce qu’ils entreprennent. Parfois, la possibilité qu’ont de tels citoyens de rentrer au pays est entravée par des circonstances indépendantes de leur volonté, mais ils conservent néanmoins des liens solides et durables avec le Canada. Les appelants en sont un bon exemple. Monsieur Frank a grandi au Canada et y a fait ses études. Il est parti vivre aux États-Unis pour étudier aux cycles supérieurs à titre de boursier émérite. Il n’a pas demandé le statut d’immigrant dans ce pays, car il n’a pas l’intention de s’y établir en permanence. M. Duong est aussi parti vivre aux États-Unis pour poursuivre des études. Les deux appelants visitent régulièrement le Canada, demeurent activement intéressés aux questions canadiennes et se sont efforcés de démontrer leur engagement civique en votant par le passé. Ils n’ont pas volontairement rompu leurs liens avec le Canada. Pourtant, c’est pour ce seul motif qu’ils se voient privés d’un droit démocratique fondamental.

[81] Il ne sert à rien d’affirmer que les effets préjudiciables sont [TRADUCTION] « mesurés » et que les citoyens non résidents peuvent revenir vivre au pays quand ils veulent, et de cette façon retrouver le droit de vote (motifs de la C.A., par. 157). Cette justification repose sur une interprétation erronée de la nature du choix qui s’offre aux citoyens non résidents; plus fondamentalement, elle déforme l’approche appropriée pour justifier une atteinte à la *Charte*. Prétendre que l’atteinte prend fin lorsque les citoyens touchés redeviennent résidents du Canada n’efface en rien le préjudice causé par l’interdiction absolue d’exercer un droit démocratique fondamental. En aucune autre circonstance nous ne tolérons l’idée qu’une personne puisse regagner ses droits garantis par la *Charte* au moyen d’une conduite volontaire. Un tel raisonnement doit également échouer en l’espèce. Comme l’a fait observer la Cour en réponse à un argument semblable présenté dans *Sauvé n° 2*, « [I]es messages qui n’ont pas été entendus ne

cold comfort to those whose rights are denied in the present” (para. 60).

[82] Voting is the cornerstone of our democracy. Denying citizens the right to vote not only strikes at the heart of their fundamental rights, but also comes at the expense of their dignity and their sense of self-worth (*Sauvé #2*, at para. 35). As McLachlin C.J. noted in *Sauvé #2*: “When basic political rights are denied, proof of additional harm is not required” (para. 59). In other words, denial of the fundamental right to vote, *in and of itself*, inflicts harm on affected citizens. This is particularly true where there is simply no convincing rationale to support the denial. In the absence of evidence pointing to a concrete problem, the justification boils down to an argument based on worthiness: the non-resident citizens in question are deemed to be less deserving of the right to vote than the resident majority on the basis that they have voluntarily left Canada and severed their connection to the country. However, this Court has quite properly foreclosed the use of such worthiness rationales to justify restrictions on the right to vote in past cases. Worthiness cannot be used to justify the disenfranchisement of non-resident Canadian citizens in the case at bar.

VI. Conclusion

[83] I would allow the appeal, with costs throughout. The impugned provisions of the Act infringe s. 3 of the *Charter*, and the infringement is not justified under s. 1. It follows that these provisions are inconsistent with the *Charter*. Accordingly, based on s. 52 of the *Constitution Act, 1982*, ss. 222(1)(b) and (c), 223(1)(f) and 226(f) of the Act are declared to be of no force or effect; the words “a person who has been absent from Canada for less than five consecutive years and who intends to return to Canada as a resident” are struck from s. 11(d) of the Act and are replaced with the words “an elector who resides outside Canada”; and the word

peuvent être récupérés, et la perspective de pouvoir un jour participer au système politique est une bien mince consolation pour ceux qui sont actuellement privés de leurs droits » (par. 60).

[82] Le droit de vote est la pierre angulaire de notre démocratie. Priver certains citoyens du droit de vote frappe non seulement au cœur de leurs droits fondamentaux, mais se fait aussi au détriment de leur dignité et de leur valeur intrinsèques (*Sauvé n° 2*, par. 35). Comme l’a fait observer la juge en chef McLachlin dans *Sauvé n° 2*, « [e]n présence d’une atteinte à des droits politiques fondamentaux, la preuve d’un préjudice additionnel n’est pas nécessaire » (par. 59). Autrement dit, la privation du droit fondamental de voter entraîne, *en soi*, un préjudice pour les citoyens touchés. Cela est particulièrement vrai lorsqu’il n’existe tout simplement aucune raison convaincante qui justifie la privation. En l’absence de preuve indiquant un problème réel, la justification se réduit à un argument fondé sur la valeur : les citoyens non résidents en question sont réputés mériter moins le droit de vote que la majorité résidente au motif qu’ils ont volontairement quitté le Canada et rompu leur lien avec le pays. Cependant, notre Cour a rejeté à bon droit le recours à de telles justifications fondées sur le mérite à l’appui des restrictions du droit de vote dans des décisions antérieures. Le mérite ne saurait être invoqué pour justifier le fait de priver des citoyens canadiens non résidents du droit de vote dans la présente affaire.

VI. Conclusion

[83] Je suis d’avis d’accueillir le pourvoi, avec dépenses devant toutes les cours. Les dispositions contestées de la Loi constituent une violation de l’art. 3 de la *Charte*, et cette violation n’est pas justifiée au regard de l’article premier. Ces dispositions sont donc incompatibles avec la *Charte*. En conséquence, sur le fondement de l’art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, les al. 222(1)(b) et c), 223(1)(f) et 226(f) de la Loi sont déclarés inopérants; les mots « les électeurs qui sont absents du Canada depuis moins de cinq années consécutives et qui ont l’intention de revenir résider au Canada » sont supprimés de l’al. 11d) de la Loi et sont remplacés par les mots « les électeurs

“temporarily” is struck from ss. 220, 222(1) and 223(1)(e) of the Act.

The following are the reasons delivered by

[84] ROWE J. — At issue in this appeal is the constitutionality of the limit on voting in federal elections for citizens who have not been resident in Canada for five years or more. The federal government has conceded that this limit constitutes an infringement of s. 3 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. I agree that the federal government has not met the requirements to justify this limit under s. 1. However, in my view, any evaluation of this kind of limit should acknowledge the significance and centrality of residence to our system of representative democracy, and should not foreclose the possibility that residence requirements in another context might be constitutional. While I would therefore allow the appeal, I would do so on a basis different from that of the majority.

A. *The Significance of Residence and the Right to Vote*

[85] The impugned measures are consistent with Canada’s historical approach to non-resident voting. Since 1920, federal statutes have governed voter eligibility and balloting procedures for federal elections in Canada (*Dominion Elections Act*, S.C. 1920, c. 46). Prior to 1920, federal electoral laws were based on provincially enacted franchise requirements. For all but a few Canadians — notably the military — residence of some term has been a requirement to vote since that time. While residence continued as a prerequisite to vote for most Canadians, beginning in 1955, non-resident voting rights were slowly expanded. That year, the non-resident voting right of Canadian Armed Forces (“CAF”) electors was extended to their spouses while the CAF elector resides outside Canada. In 1970, non-resident voting was extended to the dependents of CAF electors, as well as those working

qui résident à l’extérieur du Canada »; et le mot « temporairement » est supprimé de l’art. 220, du par. 222(1) et de l’al. 223(1)e) de la Loi.

Version française des motifs rendus par

[84] LE JUGE ROWE — Le présent pourvoi porte sur la constitutionnalité de la limite restreignant le droit de vote aux élections fédérales des citoyens qui n’ont pas résidé au Canada depuis cinq années ou plus. Le gouvernement fédéral concède que cette limite constitue une violation de l’art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Je reconnais que le gouvernement fédéral n’a pas satisfait aux exigences applicables pour justifier la limite en question au regard de l’article premier. Selon moi, toutefois, toute évaluation de ce type de limites doit tenir compte du caractère important et central de l’obligation de résidence dans notre système de démocratie représentative, et ne doit pas écarter la possibilité que, dans un autre contexte, des exigences en la matière puissent être constitutionnelles. Bien que je sois d’avis d’accueillir le pourvoi, je le ferais pour des motifs différents de ceux des juges majoritaires.

A. *L’importance de l’obligation de résidence au regard du droit de vote*

[85] Les mesures contestées sont en phase avec l’approche historique du Canada en ce qui concerne le droit de vote des non-résidents. Depuis 1920, des lois fédérales régissent le droit de voter et les procédures de scrutin aux élections fédérales au Canada (*Loi des élections fédérales*, S.C. 1920, c. 46). Avant cette date, les lois électorales fédérales étaient basées sur les exigences relatives au droit de vote édictées par les provinces. Pour l’ensemble des Canadiens, à quelques exceptions près — notamment les militaires —, le fait d’avoir résidé au pays pendant une période donnée est une condition de participation au scrutin depuis cette époque. Bien que le fait de résider au Canada soit demeuré une condition nécessaire à l’exercice du droit de vote pour la plupart des Canadiens, ce droit a lentement été accordé à un plus grand nombre de non-résidents à compter de 1955. Cette année-là, le droit de voter en tant

abroad in embassies and consulates, and their dependents.

[86] With the advent of the *Charter*, a series of reports recommended comprehensive reforms to the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9 (“Act”). The 1986 *White Paper on Election Law Reform* recommended extending the franchise to voters living abroad without limitation. Another report followed in 1991: *Reforming Electoral Democracy*, vol. 1, issued by the Royal Commission on Electoral Reform and Party Financing (“Lortie Commission”). The report acknowledged a concern that had been raised previously, that some Canadians living abroad may not have a sufficient connection to Canada. Nonetheless, the Lortie Commission recommended that non-resident Canadian citizens be eligible to vote provided they “demonstrate their continuing attachment to the Canadian polity if they wish to participate in its political processes” (Lortie Commission’s Report, at p. 46).

[87] In 1992, a House of Commons Special Committee on Electoral Reform reviewed the Lortie Commission’s Report and recommended changes to the Act. The Special Committee did not accept the Lortie Commission’s recommendation on non-resident voting, but instead proposed amendments to allow voting by citizens who are: (i) outside the electoral district in which they reside but within Canada on voting day; (ii) temporarily out of the country during the election period, but resident in Canada; and (iii) living abroad for less than five years and intending to return to Canada (House of Commons, Special Committee on Electoral Reform, *Third Report to the House of Commons*, No. 7, 3rd Sess., 34th Parl., December 11, 1992, at pp. 7:3-7:5). While the impugned provisions had the effect of enfranchising Canadians who would have previously been denied the opportunity to vote, they represented a choice to

que non-résident qui est reconnu aux membres des Forces armées canadiennes (« FAC ») a été élargi à leurs conjoints, pendant que les membres en question des FAC résident à l’extérieur du Canada. En 1970, le droit de voter en tant que non-résident a été étendu aux personnes à charge des membres des FAC, ainsi qu’aux personnes travaillant à l’étranger dans les ambassades et les consulats, et aux personnes à leur charge.

[86] Depuis l’édiction de la *Charte*, plusieurs rapports ont recommandé que de profondes réformes soient apportées à la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, c. 9 (« Loi »). En 1986, le *Livre blanc sur la réforme de la loi électorale* a recommandé que le droit de vote soit élargi, sans restriction, aux électeurs vivant à l’étranger. Un autre rapport sur la question a suivi en 1991 : *Pour une démocratie électorale renouvelée*, vol. 1, publié par la Commission royale sur la réforme électorale et le financement des partis (« Commission Lortie »). Ce rapport faisait état d’une préoccupation qui avait déjà été soulevée, à savoir que certains Canadiens vivant à l’étranger ne possédaient peut-être pas de liens suffisants avec le Canada. Néanmoins, la Commission Lortie a proposé que les citoyens canadiens non résidents disposent du droit de vote, pourvu qu’ils « manifestent leur intérêt envers la vie publique canadienne » (Rapport de la Commission Lortie, p. 48).

[87] En 1992, un comité spécial de la Chambre des communes sur la réforme électorale a examiné le rapport de la Commission Lortie et recommandé des modifications à la Loi. Le Comité spécial n’a pas retenu les recommandations de la Commission Lortie quant à l’octroi du droit de vote aux non-résidents, mais a plutôt proposé des modifications visant à permettre la participation au scrutin des citoyens qui se trouvent dans l’une ou l’autre des situations suivantes : (i) ils sont à l’extérieur de la circonscription dans laquelle ils résident, mais se trouvent néanmoins au Canada le jour du scrutin; (ii) ils se trouvent temporairement à l’étranger pendant la période électorale, mais résident au Canada; (iii) ils vivent à l’étranger depuis moins de cinq années et ont l’intention de revenir au Canada (Chambre des communes, Comité spécial sur la réforme électorale, *Troisième rapport à la*

maintain a limit on long-term non-resident voting, and an affirmation of the importance of residence from the perspective of Parliament.

[88] The pride of place given to residence in our election laws should be understood in its historical context. As Canadian citizenship did not receive legal recognition until 1947, residence was historically the only means through which electors demonstrated their connection to Canada, and in turn, their eligibility to vote. While citizenship may now be understood as a basis for connection to Canada, its presence in the text of s. 3 of the *Charter* does not undermine the significance of residence. Instead, residence remains fundamental to the Canadian electoral system.

[89] Canada, in line with the Westminster system, has no nationally-elected positions. For example, no one votes for the Prime Minister in the way that citizens of the French Republic vote for their President. Instead, citizens vote for representatives of their geographically defined constituencies. As the Attorney General of Canada (“AGC”) points out, “a federal general election can in some important respects be understood as a collection of 338 local constituency elections held simultaneously” (R.F., at para. 14). This system “ensures that Canadian elections incorporate local as well as national influences” (R.F., at para. 14). The underlying premise is that a federal policy can impact different geographically defined communities in different ways. For example, the *Patent Act*, R.S.C. 1985, c. P-4, has greater importance for the pharmaceutical industry in the Montréal area than it does in Regina. And official languages policy has greater importance in New Brunswick than it does in British Columbia. Residence is significant because it establishes a connection to a particular

Chambre des communes, n° 7, 3^e sess., 34^e lég., 11 décembre 1992, p. 7:3-7:5). Bien que les dispositions contestées aient eu pour effet de conférer le droit de voter à des Canadiens qui auraient auparavant été privés de cette possibilité, elles exprimaient le choix du législateur fédéral de continuer à limiter la participation au scrutin des non-résidents à long terme, et confirmaient l’importance de l’obligation de résidence pour ce dernier.

[88] La place prédominante réservée à l’obligation de résidence dans nos lois électorales doit être comprise dans son contexte historique. Comme la citoyenneté canadienne n’a été reconnue juridiquement qu’en 1947, le fait de résider au Canada était jusque-là l’unique moyen par lequel les électeurs démontraient l’existence de liens les rattachant au Canada et, de ce fait, leur habileté à voter. Quoique la qualité de citoyen puisse aujourd’hui être considérée comme un des liens rattachant une personne au Canada, sa présence dans le texte de l’art. 3 de la *Charte* n’atténue pas l’importance de l’obligation de résidence. Au contraire, cette obligation demeure un aspect fondamental du système électoral canadien.

[89] À l’instar du régime parlementaire britannique, le régime canadien ne comporte pas de postes électifs nationaux. Par exemple, les Canadiennes et les Canadiens n’éisent pas leur premier ministre de la façon dont les citoyens de la République française éisent leur président. Les citoyens canadiens éisent plutôt le représentant de leur circonscription géographique respective. Comme le souligne le procureur général du Canada (« PGC »), [TRADUCTION] « une élection générale fédérale peut, à certains égards importants, être considérée comme un ensemble de 338 élections se déroulant simultanément dans les différentes circonscriptions » (m.i., par. 14). Ce système « fait en sorte que les élections fédérales canadiennes impliquent à la fois des aspects locaux et des aspects nationaux » (m.i., par. 14). Le postulat à la base de cette affirmation est qu’une politique fédérale peut avoir une incidence différente selon les régions. Par exemple, l’influence de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. 1985, c. P-4, sur l’industrie pharmaceutique se fait sentir de manière plus importante dans la région de Montréal qu’à Regina. La politique sur les langues officielles

electoral district and to the concerns of persons living in that electoral district.

[90] This aspect of our representative democracy is not constitutionally entrenched; however, residence has been historically and remains today more than just an “organizing mechanism”. It is foundational to our system; it has been so since Parliaments were first convened in England in the 13th century. Increased mobility and modern communication technologies do not break the organic link between residence and voting, nor do they transform residence into an obsolete concept. I agree that its significance does not elevate residence to an inherent limit on the s. 3 right to vote. However, the fact that residence as a general concept is not an inherent limit on s. 3 says nothing about whether any given residence requirement could constitute a limit on s. 3 or whether any such limit is justified under s. 1. That s. 3 does not refer to residence speaks to but does not decide the first point; it says nothing about the second.

[91] Section 3 protects the right to vote, but it does not follow as a corollary that there is a right to vote in the constituency or province of one’s choosing. The provinces and territories have each crafted residence requirements that reflect the concerns and circumstances that are particular to their jurisdiction. For example, in Nunavut, to be eligible to vote in a territorial election, a person must have been resident in that territory for “a consecutive period of at least 12 months” (*Nunavut Elections Act*, S. Nu. 2002, c. 17, s. 7(1)). The *Nunavut Elections Act* also provides that “[n]o person is to be considered resident in a home or dwelling that the person occupies seasonally for a period not exceeding a total of 180 days a year, unless at the time of an election the person has no residence in any other place” (*Nunavut Elections Act*, s. 4(12)). In Ontario, as a general rule, individuals who are absent for more than two years lose their eligibility to vote in a provincial election (*Election*

a une incidence plus large au Nouveau-Brunswick qu’en Colombie-Britannique. La notion de résidence revêt de l’importance du point de vue des liens qui rattachent l’électeur à une circonscription électorale donnée et des questions qui sont importantes pour les personnes qui vivent dans cette circonscription.

[90] Cet aspect de notre démocratie représentative n’est pas inscrit dans la Constitution; toutefois, la notion de résidence a toujours été — et demeure aujourd’hui — davantage qu’un simple « mécanisme d’organisation ». Elle fait partie des assises de notre système; il en est ainsi depuis que les premiers parlements ont été réunis en Angleterre au 13^e siècle. L’accroissement des déplacements et l’existence des moyens modernes de communication n’ont pas pour effet de rompre le lien organique qui existe entre le lieu de résidence et l’exercice du droit de vote, ni de faire du lieu de résidence un concept désuet. Je reconnais que l’importance du lieu de résidence n’élève pas celui-ci au rang de limite intrinsèque du droit de vote garanti par l’art. 3. Cependant, cette conclusion ne nous dit pas si une exigence donnée en matière de résidence constitue une limite du droit susmentionné ou si une telle limite est justifiée au regard de l’article premier. Le fait que l’art. 3 ne fasse pas état du lieu de résidence concerne le premier point, sans toutefois permettre de le trancher, mais il ne dit rien au sujet du deuxième.

[91] L’article 3 protège le droit des citoyens canadiens de voter, mais il ne s’ensuit pas, corollairement, que ceux-ci ont le droit de voter dans la circonscription ou la province de leur choix. Chaque province et territoire a établi, en matière de résidence, des exigences reflétant les préoccupations et circonstances qui lui sont propres. Par exemple, au Nunavut, pour qu’une personne ait le droit de voter à une élection territoriale, elle doit avoir résidé dans ce territoire « depuis au moins 12 mois, sans interruption » (*Loi électorale du Nunavut*, L. Nun. 2002, c. 23, par. 7(1)). Cette loi précise également qu’« [u]ne personne n’est pas considérée résider dans une maison ou un logement qu’elle n’occupe que de façon saisonnière, pour une période d’au plus 180 jours au total dans l’année, sauf si, lors d’une élection, elle n’a de résidence dans aucun autre lieu » (*Loi électorale du Nunavut*, par. 4(12)). En Ontario, en règle générale, les personnes qui sont absentes pendant plus de deux ans perdent leur droit de

Act, R.S.O. 1990, c. E.6, s. 15(1.1)). In Quebec, persons must have been “domiciled” in the province for six months to be eligible to vote in a provincial election (*Election Act*, R.S.Q., c. E-3.3, s. 1). In my view, the concession by the AGC that the impugned measures infringe s. 3 does not prejudice provincial/territorial governments in arguing that their legislation does not. Nor does it decide the constitutionality of any other federal residence requirement. In any event, different considerations will apply at the s. 1 analysis of any established (or conceded) breach of s. 3 at the provincial level. I would note that in *Reference re Yukon Election Residence Requirements* (1986), 1 Y.R. 23 (C.A.), in considering the constitutionality of the territory’s residence requirements, the Yukon Territory Court of Appeal considered the small margin by which many constituencies in the territory are won in elections (at para. 15), and the significant transient population passing through the territory (at para. 18), which could significantly impact local interests. Yukon residence requirements were upheld as constitutional in light of these circumstances. As this Court held in *Haig*, “[t]erritorial exigencies, such as those present in the northern territories, may justify a host of rules particular to a given province, and the possibility of such divergence is woven into the very fabric of Canadian federalism itself” (*Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995, at p. 1029). Evidence of the circumstances relating to the various residence requirements in each of the provinces and territories may well affect the analysis of any alleged *Charter* infringement. It seems to me that all the above residence requirements would run afoul of the *Charter* if we take the view, which I do not, that residence bears no rational connection to electoral fairness and can *never* be the basis for limiting the right to vote. While their constitutionality awaits consideration another day (should they be challenged), the approach adopted in this case will surely be relevant.

voter à une élection dans la province (*Loi électorale*, L.R.O. 1990, c. E.6, par. 15(1.1)). Au Québec, une personne doit être « domiciliée » dans la province depuis six mois pour avoir le droit de voter à une élection provinciale (*Loi électorale*, RLRQ, c. E-3.3, art. 1). À mon avis, la concession du PGC selon laquelle les mesures contestées violent l’art. 3 n’empêche pas les gouvernements des provinces et des territoires de plaider que leurs lois n’ont pas cet effet. Elle ne détermine pas non plus la constitutionnalité de toute autre exigence fédérale en matière de résidence. Quoi qu’il en soit, diverses considérations s’appliqueront lors de l’analyse, au regard de l’article premier, de toute violation établie (ou concédée) de l’art. 3 à l’échelle provinciale. Je souligne que, dans l’arrêt *Reference re Yukon Election Residency Requirements* (1986), 1 Y.R. 23 (C.A.), dans son examen de la constitutionnalité des exigences établies par le territoire en matière de résidence, la Cour d’appel du Territoire du Yukon a pris en compte la faible marge par laquelle les candidats l’emportent dans plusieurs circonscriptions de ce territoire lors des élections (par. 15), et l’importante population de passage qui s’y trouve (par. 18), deux facteurs susceptibles d’avoir une incidence appréciable sur les intérêts locaux. Les exigences en matière de résidence fixées par le Yukon ont été déclarées constitutionnelles à la lumière de ces circonstances. Comme l’a affirmé notre Cour dans l’arrêt *Haig*, « [d]es exigences territoriales, comme celles existant dans les territoires du Nord, peuvent justifier une foule de règles propres à une province donnée, et la possibilité de ce genre de divergence fait partie intégrante du fédéralisme canadien lui-même » (*Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, p. 1029). Il est fort possible que la preuve des circonstances relatives aux diverses exigences en matière de résidence dans chaque province ou territoire influe sur l’analyse de toute allégation de violation de la *Charte*. Il me semble que toutes les exigences susmentionnées en matière de résidence contreviendraient à la *Charte* si nous admettions, ce que je ne fais pas, que le lieu de résidence n’a aucun lien rationnel avec l’équité électorale et ne saurait *jamais* être invoqué comme fondement pour limiter le droit de vote. Lors d’un éventuel contrôle de la constitutionnalité de ces exigences (si elles sont un jour contestées), l’approche adoptée en l’espèce sera certainement pertinente.

B. Section 1 Analysis

[92] Promoting electoral fairness is a pressing and substantial objective. As the AGC clarified, “preserving the social contract” was only shorthand for that objective. In my view, there is also a rational connection between the impugned measures and this objective. However, the impugned measures ultimately do not withstand s. 1 scrutiny. What is decisive for me is the balancing of salutary and deleterious effects. Accordingly, I do not address whether the impugned measures are minimally impairing.

[93] Before proceeding to this analysis, it is important to highlight the manner in which electoral fairness is engaged. Unlike other kinds of measures said to promote electoral fairness, for example to prevent fraudulent voting, the impugned measures in this case do not promote electoral fairness for all electors. Instead, they promote the interests of one group of citizens (residents) at the expense of another group of citizens (long-term non-residents). As the AGC argues, one purpose of the impugned measures is to “maintain the fairness of the electoral system to the *resident* Canadian” (R.F., at para. 1 (emphasis added)). This differs from other cases considered by this Court in which laws intended to promote electoral fairness did so for all electors. For example, in *Harper v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 33, [2004] 1 S.C.R. 827, this Court considered the constitutionality of laws limiting election spending during campaign periods. The provisions at issue were intended to promote equality in political discourse, and were ultimately found to be constitutional, notwithstanding the limits they imposed on freedom of expression. The inherent opposition of interests in this case is important to keep in view when evaluating the impugned measures. In particular, do the benefits (for resident citizens) of the limits on long-term non-resident voting outweigh the consequences for long-term non-residents?

B. L'analyse fondée sur l'article premier

[92] La promotion de l'équité électorale constitue un objectif urgent et réel. Comme l'a précisé le PGC, les mots [TRADUCTION] « la préservation du contrat social » n'étaient qu'une façon commode et concise d'exprimer cet objectif. À mon avis, il existe également un lien rationnel entre les mesures contestées et cet objectif. En définitive, toutefois, ces mesures ne résistent pas à l'examen fondé sur l'article premier. L'aspect décisif, en ce qui me concerne, est la mise en balance de leurs effets bénéfiques et de leurs effets préjudiciables. En conséquence, je n'examinerai pas la question de savoir si les mesures contestées sont minimalement attentatoires.

[93] Avant d'entreprendre l'analyse en question, il est important d'exposer la manière dont l'équité électorale joue en l'espèce. Contrairement à d'autres types de mesures qui, affirme-t-on, renforcent l'équité électorale, par exemple en prévenant le vote frauduleux, les mesures contestées dans la présente affaire ne favorisent pas l'équité électorale pour tous les électeurs. Elles favorisent plutôt les intérêts d'un groupe de citoyens (les résidents) au détriment de ceux d'un autre groupe de citoyens (les non-résidents à long terme). Selon les prétentions du PGC, un des objectifs visés par les mesures contestées consiste à [TRADUCTION] « maintenir l'équité du système électoral pour le citoyen Canadien *résident* » (m.i., par. 1 (italiques ajoutées)). Cette situation diffère de celle en cause dans d'autres affaires examinées par notre Cour, où des dispositions législatives visaient à promouvoir l'équité électorale pour tous les électeurs. À titre d'exemple, dans l'arrêt *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 33, [2004] 1 R.C.S. 827, notre Cour s'est penchée sur la constitutionnalité de dispositions législatives limitant les dépenses électorales en période de campagne électorale. Les dispositions litigieuses, qui visaient à favoriser l'égalité dans le cadre du débat électoral, ont en définitive été jugées constitutionnelles, malgré les limites qu'elles imposaient à la liberté d'expression. Il est important, en l'espèce, de garder à l'esprit l'existence d'intérêts intrinsèquement opposés dans l'évaluation des mesures contestées. De façon plus particulière, est-ce que les avantages (pour les citoyens résidents) des limites restreignant le droit de vote des non-résidents à long terme l'emportent sur les conséquences de ces limites pour ces derniers?

(1) Rational Connection

[94] The government must demonstrate that the impugned measures are rationally connected to the pressing and substantial objective. In my view, the impugned measures are rationally connected to the objective of maintaining electoral fairness to resident Canadians.

[95] At this stage of the analysis, the government must show through evidence or common sense, that the chosen means promote the pressing and substantial objective. The government need not demonstrate this objective on a civil standard of proof. Instead, “it is sufficient for the government to demonstrate that it [has] a reasonable basis for believing such a rational connection exists” (*RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 82). The goals of the legislature should be “logically furthered” by the means chosen (*Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211, at p. 291). Whether a law is rationally connected to the identified pressing and substantial objective does not depend on the measures being faultlessly calibrated to that objective. Simply put, the bar is not a high one.

[96] It has been suggested that the appropriate focus at this stage is on whether any *temporal* limit is rationally connected to the electoral fairness objective. In my view, this focus is misplaced. Rather, what must be evaluated is whether *residence* is rationally connected to electoral fairness. The AGC submits that the impugned provisions help to ensure that voters maintain both a subjective and objective connection to Canada, and that maintenance of this connection furthers the objective of electoral fairness. The subjective connection relates to an individual’s engagement with Canadian and with local (constituency) issues. The premise is that it is unfair for those not engaged with such issues to vote. The objective connection relates to whether an individual is subject to Canadian laws. The premise is that it is unfair for those not subject (or who are markedly less so) to participate in deciding laws that govern others

(1) Le lien rationnel

[94] Le gouvernement doit démontrer que les mesures contestées ont un lien rationnel avec l’objectif urgent et réel. Je suis d’avis que ces mesures possèdent un tel lien avec l’objectif qui consiste à maintenir l’équité électorale en faveur des Canadiens résidents.

[95] À cette étape-ci de l’analyse, le gouvernement doit démontrer, en s’appuyant sur la preuve ou le bon sens, que le moyen choisi favorise l’objectif urgent et réel. Il n’est pas tenu de le faire selon les règles de preuve en matière civile. « Il lui suffit plutôt de démontrer qu’il avait des motifs raisonnables de croire à l’existence d’un tel lien » (*RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 82). Il faut que les moyens retenus « favorisent logiquement » la réalisation des objectifs du législateur (*Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l’Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211, p. 291). Pour qu’une règle de droit possède un lien rationnel avec l’objectif urgent et réel identifié, il n’est pas nécessaire que les mesures en question soient parfaitement adaptées à cet objectif. Autrement dit, la barre n’est pas élevée.

[96] On a soutenu que, à cette étape-ci, la question à laquelle il convient de s’attacher consiste à se demander si quelque limite *temporelle* que ce soit peut présenter un lien rationnel avec l’objectif d’équité électorale. Selon moi, ce n’est pas le point sur lequel il faut se concentrer. Il convient plutôt de se demander si le *lieu de résidence* possède un lien rationnel avec l’équité électorale. Le PGC prétend que les dispositions contestées contribuent à faire en sorte que les électeurs maintiennent un lien à la fois subjectif et objectif avec le Canada, et que le maintien de ce lien permet de réaliser l’objectif d’équité électorale. Le lien subjectif a trait à l’engagement de quelqu’un à l’égard d’enjeux d’intérêt national et d’intérêt local (à l’échelle de la circonscription). Le principe invoqué au soutien de cet argument est qu’il n’est pas juste que les personnes qui ne sont pas engagées à l’égard de ces enjeux votent. Le lien objectif a trait à la question de savoir si l’intéressé

who are resident and who will be subject fully to Canadian laws.

[97] While the parties were not always clear, as I understand the AGC's arguments there are two ways in which long-term non-resident voting may be unfair to resident Canadians. These correspond to two different senses of residence or connection. First, long-term non-resident voting is unfair because non-residents do not have a sufficient connection to the particular constituencies in which they would vote. Second, long-term non-resident voting is unfair because non-residents do not have a sufficient connection to Canada.

[98] With respect to the first, in our electoral system, Canadians elect a Member of Parliament ("MP") to represent their constituency in the House of Commons; this MP understands and speaks for his or her communities and the mix of challenges that his or her constituents face. But, non-residents would cast votes for a candidate that they would almost certainly never meet; and that candidate would represent a constituency where non-residents have not lived for a long time (if ever) and to which they may have no intention of returning. Unfairness arises when individuals who do not have to live with the local consequences of government decisions have a say in determining which MP will represent that community.

[99] In passing, I would refer to the issue of where long-term non-residents would vote. Under the Act, temporary non-residents who want to vote by special ballot must submit an application form to be included on a register of temporary non-resident electors. In applying to be included on the register, citizens

est assujetti aux lois canadiennes. Le postulat est qu'il n'est pas juste que les personnes qui ne le sont pas (ou qui le sont nettement moins) participent à l'adoption de lois régissant d'autres personnes, qui elles résident au Canada et seront pleinement assujetties aux lois du pays.

[97] Bien que les parties n'aient pas toujours exprimé clairement leur position à cet égard, si je comprends bien les arguments du PGC, la participation des non-résidents à long terme aux scrutins est injuste de deux façons à l'égard des Canadiens résidents. Ces deux formes d'injustice correspondent à deux conceptions différentes des notions de résidence ou de liens. Suivant la première conception, la participation des non-résidents à long terme aux scrutins est injuste parce que ceux-ci ne possèdent pas de liens suffisants avec la circonscription où ils voteraient. Selon la seconde, leur participation est injuste parce que ces personnes ne possèdent pas de liens suffisants avec le Canada.

[98] Pour ce qui est de la première injustice, dans le cadre de notre système électoral, les Canadiens élisent un député chargé de représenter leur circonscription à la Chambre des communes. Ce député connaît et comprend les différentes communautés de sa circonscription ainsi que les divers défis auxquels ses électeurs font face, et il se fait leur porte-parole à leur égard. Toutefois, les non-résidents voteraient pour un candidat qu'ils ne rencontreront presque certainement jamais et qui représenterait une circonscription dans laquelle ces non-résidents n'ont pas vécu depuis longtemps (à supposer qu'ils y aient même vécu) et où ils n'ont peut-être aucunement l'intention de retourner. L'injustice résulte du fait que des personnes qui n'ont pas à subir, localement, les conséquences de décisions gouvernementales jouent néanmoins un rôle dans le choix du député qui représentera cette collectivité.

[99] En passant, j'aimerais dire un mot sur la question de l'endroit où les non-résidents à long terme exerceraient leur droit de vote. En vertu de la Loi, les non-résidents temporaires qui veulent voter par bulletin de vote spécial doivent soumettre un formulaire de demande pour être inscrits sur un registre

must provide the following information, *inter alia* (s. 223(1)(e)):

the address of the elector's last place of ordinary residence in Canada before he or she left Canada or the address of the place of ordinary residence in Canada of the spouse, the common-law partner or a relative of the elector, a relative of the elector's spouse or common-law partner, a person in relation to whom the elector is a dependant or a person with whom the elector would live but for his or her residing temporarily outside Canada.

The constituency in which one votes is determined on the basis of this information. If restrictions on voting for long-term non-residents are removed, the place where one's ballot is cast would be determined in the same way.

[100] The second unfairness relates to connection on a national rather than at a constituency level. The argument advanced by the AGC is that long-term non-residents are not sufficiently connected to Canada, and that they do not have a sufficient stake in Canadian laws and policies as compared with resident Canadians. For example, there is a common sense unfairness if a non-resident supports significant tax increases by which they will never be burdened (save for tax on any income earned in Canada).

[101] To summarize, the AGC's arguments identify two kinds of unfairness: the unfairness of non-residents voting *somewhere* (because they lack a sufficient connection to a particular constituency), and the unfairness of non-residents voting *anywhere* (because they lack a sufficient connection to Canada).

[102] The underlying logic of the foregoing is embedded in Chief Justice McLachlin's reasons in *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519 (*Sauvé #2*). Those reasons establish a connection between the

d'électeurs non résidents temporaires. Lorsqu'ils présentent leur demande d'inscription, les citoyens doivent fournir notamment les renseignements suivants (al. 223(1)e)) :

l'adresse soit du lieu de sa résidence habituelle au Canada avant son départ pour l'étranger, soit du lieu de la résidence habituelle au Canada de son époux, de son conjoint de fait, d'un parent, d'un parent de son époux ou de son conjoint de fait, d'une personne à la charge de qui il est ou de la personne avec laquelle il demeurerait s'il ne résidait pas temporairement à l'étranger.

La circonscription dans laquelle vote un citoyen est déterminée en fonction de ces renseignements. Si les restrictions touchant le vote des non-résidents à long terme sont éliminées, l'endroit où le suffrage est exprimé serait déterminé de la même manière.

[100] La deuxième injustice a trait aux liens qui rattachent l'intéressé à l'échelle de la nation plutôt qu'à l'échelle d'une circonscription. Le PGC fait valoir que les non-résidents à long terme ne possèdent pas de liens suffisants avec le Canada et qu'ils ne sont pas suffisamment concernés par les lois et les politiques canadiennes par comparaison avec les Canadiens qui résident au pays. Par exemple, il apparaît naturellement injuste qu'un non-résident appuie d'importantes hausses d'impôts qu'il n'aura jamais à supporter (sauf en ce qui concerne l'impôt sur tout revenu gagné au Canada).

[101] En résumé, les arguments du PGC relèvent deux sortes d'injustice : l'injustice découlant du fait que des non-résidents votent dans un *endroit précis* (pour le motif qu'ils n'ont pas de liens suffisants avec une circonscription particulière), et l'injustice découlant du fait que des non-résidents votent, et ce, *peu importe où* (pour le motif qu'ils n'ont pas de liens suffisants avec le Canada).

[102] La logique à la base de ce qui précède ressort des motifs de la juge en chef McLachlin dans l'arrêt *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519 (*Sauvé n° 2*). Ces motifs établissent un lien entre

right to vote and the obligation to obey the law (at para. 31):

This delegation from voters to legislators gives the law its legitimacy or force. Correlatively, the obligation to obey the law flows from the fact that the law is made by and on behalf of the citizens. In sum, the legitimacy of the law and the obligation to obey the law flow directly from the right of every citizen to vote. As a practical matter, we require all within our country's boundaries to obey its laws, whether or not they vote. But this does not negate the vital symbolic, theoretical, and practical connection between having a voice in making the law and being obliged to obey it.

McLachlin C.J. focused on the problem with being subject to laws when one cannot vote. Does not the logic work the other way as well? If the law's legitimacy derives from the fact that those who are subject to it are the ones who (indirectly) create it, then is it not also unfair that individuals who are not subject to or affected by the law can decide for those who are? I have difficulty finding otherwise.

[103] We must then ask whether there is a relationship between residence and an individual's connection to a particular constituency or, perhaps, to Canada generally. Asked differently, are long-term non-residents likely to be less connected to a constituency or to Canada? Especially at the constituency level, I find it difficult to escape the conclusion that long-term non-residents are likely to be less connected to their community. As a general proposition, individuals who have not lived in a constituency for over five years are less likely to be informed about the issues affecting that constituency. (How could it be otherwise?) And, if the long-term non-resident voter has no intention to return to that constituency, they will not feel the impacts of federal laws and policies as they manifest at the local level. While perhaps somewhat attenuated, the same logic applies at the national level. Those who have not lived in Canada for a long time are likely to be less connected to Canada than those who reside here. While

le droit de voter et l'obligation de respecter la loi (par. 31) :

Cette délégation de pouvoir des électeurs aux législateurs confère à la loi sa légitimité ou force. En corollaire, l'obligation de respecter la loi découle du fait que celle-ci est élaborée par les citoyens et en leur nom. En somme, la légitimité de la loi et l'obligation de la respecter découlent directement du droit de vote de chaque citoyen. Sur le plan pratique, nous demandons à tous ceux qui se trouvent à l'intérieur des frontières de notre pays de respecter ses lois, qu'ils aient le droit de voter ou non. Mais cela ne rompt pas le lien vital qui existe, d'un point de vue symbolique, théorique et pratique, entre la participation à l'élaboration de la loi et l'obligation de la respecter.

La juge en chef McLachlin s'est concentrée sur le problème découlant du fait qu'une personne serait assujettie à des lois à l'égard desquelles elle ne peut pas voter. Ce raisonnement ne s'applique-t-il pas dans l'autre sens également? Si la légitimité d'une loi découle du fait que les personnes qui y sont assujetties sont celles qui l'ont (indirectement) élaborée, n'est-il pas injuste, à l'inverse, que des personnes qui ne sont pas assujetties à une telle loi ou touchées par celle-ci puissent se prononcer au même titre que celles qui le seront? Il m'est difficile de conclure que ce n'est pas injuste.

[103] Nous devons ensuite nous demander s'il existe un rapport entre la notion de résidence et l'existence de liens rattachant quelqu'un à une circonscription en particulier ou, peut-être, au Canada en général. Formulée autrement, la question consiste à se demander si les non-résidents à long terme sont susceptibles de posséder moins de liens avec une circonscription ou avec le Canada? Particulièrement à l'échelle de la circonscription, il m'apparaît difficile d'éviter de conclure que les non-résidents à long terme sont susceptibles de posséder moins de liens avec leur communauté. À titre de postulat général, je dirais que les personnes qui n'ont pas vécu dans une circonscription depuis plus de cinq ans sont moins susceptibles d'être au fait des enjeux touchant cette circonscription. (Comment pourrait-il en être autrement?) En outre, si un électeur non résident à long terme n'a pas l'intention de retourner dans cette circonscription, il ne ressentira pas les effets des lois et politiques fédérales de la manière dont elles se manifestent au niveau

non-resident citizens are affected to some degree by Canadian law, they are to a far lesser degree than are Canadians living in this country. Thus, there would be the unfairness of those who are largely unaffected (non-residents) participating in decisions that would affect others (residents).

(2) Proportionality of Effects

[104] This brings me to whether the salutary effects of promoting fairness for resident Canadians are outweighed by the deleterious effects of denying long-term non-resident citizens the right to vote in federal elections. For me, this stage of the proportionality analysis is decisive in this appeal.

[105] The salutary effects of an impugned measure are evaluated according to the extent to which it promotes the objective which was found to be pressing and substantial at the first stage of the analysis. The consequence of limits on long-term non-resident voting are that these individuals will never cast a decisive vote in a constituency in which they are not resident. This is a salutary effect of the impugned measures, as the local representative will not be selected by individuals from outside the constituency. While this is so as a general proposition, the AGC has offered almost no evidence of the impact that long-term non-residents would or could have had either locally or nationally if permitted to vote.

[106] What evidence we have suggests that the impact would likely be negligible. A very small number of Canadians living abroad who are currently eligible to vote choose to exercise their right to vote through a special ballot. In the election that followed the

local. Bien qu'à un degré peut-être moindre, le même raisonnement s'applique à l'échelle nationale. Les personnes qui n'ont pas vécu au pays depuis longtemps sont susceptibles d'avoir des liens moins forts avec le Canada que celles qui y résident. Quoique les citoyens non résidents soient dans une certaine mesure touchés par les lois canadiennes, ils le sont à un degré bien moindre que les Canadiens vivant au pays. Par conséquent, il serait injuste que des personnes qui, dans une large mesure, ne seront pas touchées (les non-résidents) par des décisions participent à ces décisions qui auront des incidences sur d'autres personnes (les résidents).

(2) Proportionnalité des effets

[104] Je dois maintenant décider si les effets préjudiciables découlant du fait de priver les Canadiens non résidents à long terme du droit de voter aux élections fédérales l'emportent sur les effets bénéfiques d'une mesure visant à promouvoir l'équité en faveur des Canadiens qui résident au pays. À mon sens, cette étape de l'analyse de la proportionnalité est décisive en l'espèce.

[105] Les effets bénéfiques d'une mesure contestée sont appréciés en déterminant à quel point cette mesure favorise la réalisation de l'objectif qui a été jugé urgent et réel à la première étape de l'analyse. La conséquence des limites imposées au droit de vote des non-résidents à long terme est que ces personnes n'exprimeront jamais un vote décisif dans une circonscription où elles ne résident pas. Il s'agit d'un effet bénéfique des mesures contestées, car le représentant local ne sera pas choisi par des personnes de l'extérieur de la circonscription. Bien que cette affirmation vaille en tant que postulat général, le PGC n'a présenté presque aucune preuve de l'incidence qu'auraient eue ou qu'auraient pu avoir les résidents à long terme, soit à l'échelle locale soit à l'échelle nationale, s'ils avaient été autorisés à voter.

[106] Il ressort de la preuve dont nous disposons que l'incidence serait vraisemblablement négligeable. Un très petit nombre de Canadiens qui vivent à l'étranger et qui ont actuellement le droit de voter choisissent d'exercer ce droit par

implementation of the Special Voting Rules under Part 11 of the Act, which establish the procedures for special ballot voting, including votes to be cast by non-residents, a little over 15,000 special ballots were requested and issued. In the 2011 election, in the ten Canadian ridings with the highest number of special ballots, as a percentage of total registered electors in that constituency, the non-resident votes ranged from a low of 0.05 percent to a high of 0.2 percent. Elections Canada reported that barely 6,000 votes were recorded from international electors. While these numbers pertain to non-residents who were eligible to vote under the current statutory scheme — that is, citizens who were non-resident for less than five years — they are nonetheless instructive. As Penny J. explained in the application decision, “it is hard to see what unfairness is being visited on the resident majority by the voting of other non-resident citizens” (para. 113). In such circumstances, the salutary effects are inconsequential. This would be different if large numbers of non-resident voters cast ballots, especially if they did so in a coordinated way so as to maximize the impact on election results. A million additional voters could well sway an election.

[107] By contrast, the deleterious effects of the provisions on long-term non-residents are clear: they cannot vote. While they may not feel the local consequences of particular federal policies in the constituencies in which their votes would be counted, they stand nonetheless to be affected by certain federal laws and policies, perhaps in life-altering ways. By the logic of the majority in *Sauvé #2*, we should be alive to the reality of having no voice in relation to matters by which one may be deeply affected. I note that the same logic may not apply at the provincial and territorial level; long-term non-residents are not likely to be significantly affected by provincial and territorial laws as provincial and territorial

bulletin de vote spécial. À l’élection qui a suivi la mise en œuvre des Règles électorales spéciales prévues à la partie 11 de la Loi, lesquelles établissent les procédures relatives aux bulletins de vote spéciaux, y compris les votes exprimés par les non-résidents, un peu plus seulement de 15 000 bulletins de vote spéciaux ont été demandés et délivrés. À l’élection de 2011, dans les dix circonscriptions canadiennes comptant le nombre le plus élevé de bulletins de vote spéciaux, le vote des non-résidents — exprimé en pourcentage du nombre total d’électeurs inscrits dans ces diverses circonscriptions — a varié d’un minimum de 0,05 p. 100 à un maximum de 0,2 p. 100. Élections Canada a signalé qu’à peine 6 000 votes avaient été recensés dans le bassin des électeurs internationaux. Quoique ces chiffres concernent les non-résidents qui avaient droit de vote en vertu du régime législatif actuel — c’est-à-dire des citoyens non résidents depuis moins de cinq ans — ils sont néanmoins révélateurs. Comme l’a expliqué le juge Penny dans sa décision sur la demande de jugement déclaratoire, [TRADUCTION] « il est difficile de voir quelle iniquité cause à la majorité l’exercice par les [autres] citoyens non résidents de leur droit de vote » (par. 113). Dans de telles circonstances, les effets bénéfiques sont sans conséquence. Il en serait autrement si un grand nombre d’électeurs non résidents votaient, surtout s’ils le faisaient de façon concertée pour maximiser l’effet de leur geste sur les résultats de l’élection. En effet, un million d’électeurs de plus participant au scrutin pourraient bien changer le cours d’une élection.

[107] En revanche, les effets préjudiciables des dispositions sur les non-résidents à long terme sont évidents : ces personnes ne peuvent pas voter. Bien qu’il soit possible qu’elles ne ressentent pas les conséquences à l’échelle locale de politiques fédérales particulières dans les circonscriptions où leurs votes seraient comptés, elles sont néanmoins susceptibles d’être touchées par certaines lois et politiques fédérales, peut-être de façons déterminantes pour leur avenir. Suivant le raisonnement des juges majoritaires dans *Sauvé n° 2*, nous devons être sensibles à la réalité des personnes qui n’ont pas la possibilité de s’exprimer sur des questions susceptibles d’influer profondément sur elles. Je

jurisdiction does not generally extend to matters that cross international borders.

[108] I would add that s. 3 has value beyond playing a “meaningful role in the selection of elected representatives” (*Figueroa v. Canada (Attorney General)*, 2003 SCC 37, [2003] 1 S.C.R. 912, at para. 25). The right is not merely instrumental; it does not only protect the opportunity to be represented by one’s favoured candidate. As Iacobucci J. recognized in *Figueroa*, the right to vote “has an intrinsic value independent of its impact upon the actual outcome of elections” (para. 29). Voting is the “primary means by which the average citizen participates in the open debate that animates the determination of social policy” (para. 29). Each vote has expressive content, communicating not only the identity of one’s preferred candidate, but the values and policy choices they represent. Denying long-term non-residents the right to vote accordingly denies those citizens the “opportunity to express an opinion about the formation of social policy and the functioning of public institutions through participation in the electoral process” (para. 29).

[109] Thus, while on the evidence before us the salutary effects are inconsequential, the deleterious effects are clear, and outweigh the salutary effects.

C. Conclusion

[110] I do not want to close the door to any and all possible limits on voting federally based on residence. Nor do I want to prejudge, by implication, the constitutionality of limits based on residence in the provinces and territories. However, on the basis set

souligne que le même raisonnement pourrait ne pas s’appliquer à l’échelle provinciale ou territoriale; il est peu probable que des non-résidents à long terme soient touchés de façon importante par les lois provinciales et territoriales, puisque les pouvoirs des provinces et des territoires ne s’étendent généralement pas à des sujets ayant des incidences internationales.

[108] J’ajouterais que la valeur du droit garanti à l’art. 3 va au-delà du fait qu’il permet aux citoyens de jouer un « rôle important dans l’élection de députés » (*Figueroa c. Canada (Procureur général)*, 2003 CSC 37, [2003] 1 R.C.S. 912, par. 25). Ce droit n’a pas seulement un caractère fonctionnel; il ne protège pas uniquement la possibilité pour l’électeur d’être représenté par le candidat qu’il préfère. Comme l’a reconnu le juge Iacobucci dans *Figueroa*, le droit de vote « possède une valeur intrinsèque indépendamment de son effet sur le résultat concret des élections » (par. 29). L’exercice du droit de vote constitue le « principal moyen permettant au citoyen ordinaire de participer au débat public qui précède l’établissement de la politique sociale » (par. 29). Chaque vote a un contenu expressif, en ce qu’il communique non seulement l’identité du candidat que préfère un électeur, mais également les valeurs et les choix en matière de politiques générales que représente ce candidat. Refuser le droit de vote aux non-résidents à long terme revient à nier à ces citoyens la « possibilité d’exprimer une opinion sur l’élaboration de la politique sociale et le fonctionnement des institutions publiques en participant au processus électoral » (par. 29).

[109] Par conséquent, bien que, au regard de la preuve dont nous disposons, les effets bénéfiques soient sans conséquence, les effets préjudiciables sont évidents et l’emportent sur les effets bénéfiques.

C. Conclusion

[110] Je ne veux pas fermer la porte à toute possible limite du droit de voter aux élections fédérales sur la base de la notion de résidence. Je ne veux pas non plus préjuger, par implication, de la constitutionnalité de limites fixées par les provinces ou territoires

out above, I would find that the limit on s. 3 conceded by the AGC has not been justified under s. 1.

The following are the reasons delivered by

CÔTÉ AND BROWN JJ. (dissenting) —

I. Overview

[111] In 1993, Parliament extended voting rights to a significant number of Canadians living abroad, including all citizens who have been absent from Canada for less than five consecutive years. But it left in place long-standing statutory restrictions which precluded from voting most citizens who have lived outside of Canada for five consecutive years or more and who are not otherwise eligible to vote under specific exemptions, such as public service employees and their families. This appeal requires us to consider the constitutionality of those restrictions — specifically, whether the prohibition on long-term non-resident voting is a reasonable limit on the appellants' democratic right to vote under s. 3 of *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, or whether s. 3 requires that *all* citizens, regardless of how long they have lived abroad, or even if they have never set foot in Canada, be permitted to cast a ballot in federal (and, for that matter, provincial) elections.

[112] The Attorney General of Canada concedes that the restriction on long-term non-resident voting constitutes a limit on the appellants' s. 3 right, but says that this limit is constitutional. Subject to what we say at para. 123, we agree. The objective of the 1993 amendments was to expand the franchise to non-resident citizens temporarily living outside of Canada, while preserving a relationship of currency between electors and their communities *in Canada*. This objective is pressing and substantial, and the means that Parliament chose to achieve it — a voting regime akin to those in place in comparable

sur la base de ce même fondement. Toutefois, à la lumière de ce qui précède, je conclurais que la limite qui, comme l'a concédé le PGC, a été apportée à l'art. 3 n'a pas été justifiée au regard de l'article premier.

Version française des motifs rendus par

LES JUGES CÔTÉ ET BROWN (dissidents) —

I. Aperçu

[111] En 1993, le législateur a accordé le droit de vote à un grand nombre de Canadiens vivant à l'étranger, y compris tous les citoyens ayant été absents du Canada depuis moins de cinq années consécutives. Toutefois, il a laissé en place des restrictions légales de longue date, qui empêchaient de voter la plupart des citoyens vivant à l'extérieur du Canada depuis cinq années consécutives ou plus et n'ayant pas autrement le droit de voter en application d'exemptions particulières, comme les fonctionnaires et leurs familles. Dans le présent pourvoi, nous sommes appelés à examiner la constitutionnalité de ces restrictions — plus particulièrement, la question de savoir si l'interdiction de voter imposée aux non-résidents à long terme constitue une limite raisonnable au droit démocratique de voter garanti par l'art. 3 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ou si l'art. 3 prescrit que *tous* les citoyens, indépendamment du nombre d'années où ils ont vécu à l'étranger, ou même s'ils n'ont jamais mis les pieds au Canada, sont autorisés à participer au scrutin aux élections fédérales (voire provinciales).

[112] Le procureur général du Canada reconnaît que la restriction au droit de vote des non-résidents à long terme constitue une limite au droit garanti par l'art. 3, mais affirme que cette limite est constitutionnelle. Sous réserve de ce que nous affirmons au par. 123, nous sommes d'accord. Les modifications de 1993 avaient pour objectif d'accorder le droit de vote aux citoyens non résidents qui vivaient temporairement à l'extérieur du Canada, tout en faisant en sorte que les électeurs conservent un lien actuel avec leurs collectivités *au Canada*. Cet objectif est urgent et réel, et le moyen que le Parlement a choisi pour

Westminster democracies, whose parliaments, like Canada's, are constituted of elected community representatives — are demonstrably justifiable in a free and democratic society.

[113] While we therefore reach a different result than the Chief Justice, we see our fundamental point of disagreement as lying in the proper judicial approach to the limitations analysis. We start from the premise that s. 3 is a *positive* right which, unlike most *Charter* rights, *requires* legislative specification in order for the right to be operative. It follows that Parliament acted to define and shape the boundaries and contours of a positive entitlement which, as such, necessarily requires legislative specification.

[114] Moreover, and contrary to the seemingly absolute quality of the majority's understanding of s. 3's guarantee, such legislative specification is not only necessary, but uncontroversial. Nobody suggests that s. 3 entitles three-year-old Canadian citizens to vote. Similarly, the *Canada Elections Act*, S.C. 2000, c. 9, withholds the vote from Canadian citizens who have never lived in Canada. And yet, and as the appellants concede, their logic — and, we add, the logic of the majority reasons in this appeal — would necessarily invalidate that restriction as well, opening the vote to persons who have never before so much as set foot in Canada. Far from an example of “progressive enfranchisement” (majority reasons, at paras. 2 and 62), we see this development as regressive, undermining the longstanding and entirely salutary practice in Westminster parliamentary democracies of privileging local connections in deciding who may elect local representatives. In any event, “progressive” or not, the impugned limit on the right to vote is reasonable. We would therefore dismiss the appeal.

l'atteindre — un système électoral qui s'apparente à ceux en place dans des démocraties semblables de type Westminster, dont les parlements, comme celui du Canada, sont constitués de représentants élus de la collectivité — peut se justifier dans une société libre et démocratique.

[113] Bien que nous arrivions à un résultat différent de celui auquel arrive le juge en chef, nous estimons que le point fondamental de notre désaccord se situe dans la démarche qu'il convient d'adopter relativement à l'analyse des restrictions. Nous partons du principe que l'art. 3 représente un droit *positif* qui, contrairement à la plupart des droits garantis par la *Charte*, *doit* être précisé par voie législative pour produire des effets. Il s'ensuit que le législateur a pris des mesures pour circonscrire un droit positif qui, en tant que tel, doit nécessairement être précisé par voie législative.

[114] Qui plus est, et contrairement à l'aspect apparemment absolu de l'interprétation que donnent les juges majoritaires à la garantie prévue à l'art. 3, cette précision législative, en plus d'être nécessaire, est incontestable. Personne ne prétend que l'art. 3 confère aux citoyens canadiens âgés de trois ans le droit de voter. De même, la *Loi électorale du Canada*, L.C. 2000, c. 9, ne permet pas aux citoyens canadiens qui n'ont jamais vécu au Canada de voter. Pourtant, comme le reconnaissent les appelants, leur logique — et, ajouterions-nous, la logique des motifs des juges majoritaires dans le présent pourvoi — aurait nécessairement pour effet d'invalider cette restriction également, ce qui permettrait à des personnes n'ayant jamais mis les pieds au Canada d'avoir le droit de vote. Loin d'être un exemple de l'« octroi progressif du droit de vote » (motifs des juges majoritaires, par. 2 et 62), nous estimons qu'un tel changement constitue un recul, et qu'il mine la pratique de longue date et éminemment bénéfique des démocraties parlementaires de type Westminster, laquelle consiste à privilégier les liens locaux lorsqu'il s'agit de décider qui peut élire des représentants locaux. De toute façon, qu'elle soit « progressive » ou non, la restriction contestée au droit de vote est raisonnable. Nous sommes donc d'avis de rejeter le pourvoi.

II. Background

[115] The Act governs voter eligibility and balloting procedures for federal elections in Canada. It provides citizens with three ways to vote: (1) in person at a polling station on Election Day; (2) in person at an advance poll prior to Election Day; or (3) by means of a special ballot (s. 127(a) to (c)). This appeal concerns the third category — specifically, the circumstances in which a special ballot can be issued to citizens living abroad.

[116] Prior to 1993, non-resident Canadians were not permitted to vote by special ballot — indeed, they were not permitted to vote at all — unless they were employed in the service of Canada (i.e., diplomats, military personnel, or other public servants) or were a family member of an eligible elector posted abroad. This restriction on voting applied regardless of how long a citizen lived outside the country.

[117] Beginning in the early 1980s, a series of reports, royal commissions, and a House of Commons Special Committee considered the issue of absentee voting. These efforts culminated in Parliament’s decision in 1993 to expand the franchise for Canadians living abroad by amending the Act to permit citizens who have been absent from Canada for fewer than five consecutive years to vote, for the first time, by special ballot — irrespective of their employment or the reason they left Canada.

[118] Today, the process of voting by special ballot — the provisions at the crux of this appeal — is outlined in s. 11 and Part 11 of the Act. The effect of s. 11 is that long-term non-residents — citizens who have lived outside of Canada for five consecutive years or more, or those who do not intend to return — cannot vote by special ballot, unless they fall into one of the exceptions. In substance, this restriction pre-dated the 1993 amendments. Long-term non-residents were *never* permitted to vote by

II. Contexte

[115] La Loi régit l’admissibilité au droit de vote et les modes de scrutin aux élections fédérales au Canada. Elle permet aux citoyens de voter de trois façons : (1) en personne à un bureau de scrutin le jour de l’élection; (2) en personne à un bureau de vote par anticipation avant le jour de l’élection; (3) au moyen d’un bulletin de vote spécial (al. 127a) à c)). Le présent pourvoi porte sur la troisième modalité — plus particulièrement, les situations où un bulletin de vote spécial peut être remis à des citoyens vivant à l’étranger.

[116] Avant 1993, les Canadiens non résidents n’étaient pas autorisés à voter par bulletin de vote spécial — de fait, ils n’étaient pas autorisés à voter du tout — à moins d’être au service du Canada (c.-à-d. les diplomates, les militaires ou les autres fonctionnaires) ou d’être membre de la famille d’un électeur admissible en poste à l’étranger. Cette restriction au droit de vote s’appliquait indépendamment du nombre d’années où le citoyen avait vécu à l’étranger.

[117] À compter du début des années 1980, une série de rapports et de commissions royales ainsi qu’un comité spécial de la Chambre des communes ont analysé la question du vote des absents. L’aboutissement de ces efforts est la décision du législateur, en 1993, d’accorder le droit de vote à un plus grand nombre de Canadiens vivant à l’étranger en modifiant la Loi pour permettre aux citoyens qui étaient absents du Canada depuis moins de cinq années consécutives de voter, pour la première fois, par bulletin de vote spécial et ce, sans égard à leur emploi ou à la raison pour laquelle ils ont quitté le Canada.

[118] Aujourd’hui, le processus de vote par bulletin de vote spécial — les dispositions au cœur du présent pourvoi — est énoncé à l’art. 11 et à la partie 11 de la Loi. L’effet de l’art. 11 est que les non-résidents à long terme — c’est-à-dire les citoyens qui vivent à l’extérieur du Canada depuis cinq années consécutives ou plus, ou ceux qui n’ont pas l’intention de revenir — ne peuvent voter par bulletin de vote spécial, à moins d’être visés par une des exceptions. En réalité, cette restriction existait avant les modifications

special ballot from abroad. The 1993 amendments, however, granted citizens who have been away for fewer than five years the ability to vote by special ballot, so long as they intend to re-establish residence in Canada in the future. Thus, far from “disenfranchising” Canadians (majority reasons, at para. 75), the legislation at issue in this appeal had precisely the opposite effect. It *enfranchised* a segment of Canadian citizenry which had never before been able to vote. As we describe below (at paras. 126, 132 and 137), this is precisely how Parliament saw the matter. And while it is obviously not determinative, we further observe that, contrary to the majority’s statement, the Crown has not conceded (nor can the Crown be fairly taken to have conceded) that the impugned provisions reflect “Parliament’s decision to disenfranchise” Canadians (majority reasons, at para. 44).

[119] A separate question — not directly at issue in this appeal — is whether the Act permits long-term non-residents to vote *in person*. In practice, an Elections Canada administrative policy permits any non-resident to vote by physically attending a polling station, either on Election Day or during the advance voting period. The Attorney General submits that this policy rests on an erroneous interpretation of the Act, and argues that long-term non-residents (except those who are enfranchised under other provisions) cannot vote in any manner (transcript, at pp. 76-77). Since it is not strictly necessary to resolve this question, we limit our discussion below to the constitutionality of the special ballot restriction. The appellants themselves conceded that in-person voting is largely “an illusory possibility” for long-term non-residents (transcript, at p. 13). The restriction on casting a special ballot therefore amounts to a *de facto* restriction on voting altogether, and it should be treated as such for purposes of the limitations analysis.

de 1993. Les non-résidents à long terme n’avaient *jamais* été autorisés à voter de l’étranger par bulletin de vote spécial. Toutefois, les modifications de 1993 ont accordé aux citoyens qui étaient absents depuis moins de cinq ans la possibilité de voter par bulletin de vote spécial, pourvu qu’ils aient l’intention de revenir résider au Canada. Par conséquent, loin de « priver [. . .] du droit de vote » certains Canadiens (motifs des juges majoritaires, par. 75), la disposition législative en cause dans le présent pourvoi a eu exactement l’effet inverse. Elle *a conféré le droit de vote* à un ensemble de citoyens canadiens qui n’avaient jamais pu voter auparavant. Comme nous l’exposons plus loin (par. 126, 132 et 137), c’est précisément de cette façon que le législateur voyait les choses. Et bien que ce point ne soit évidemment pas déterminant, nous faisons remarquer en outre que, contrairement à ce qu’affirment les juges majoritaires, l’État n’a pas reconnu (et il ne peut être considéré à juste titre comme l’ayant fait) que les dispositions contestées traduisent « la décision du législateur de priver [. . .] du droit de vote » des Canadiens (motifs des juges majoritaires, par. 44).

[119] Une question distincte, mais qui n’est pas directement en cause en l’espèce, est de déterminer si la Loi permet à des non-résidents à long terme de voter *en personne*. En pratique, une politique administrative d’Élections Canada permet à tout non-résident de voter en se présentant en personne à un bureau de scrutin, soit le jour de l’élection, soit durant la période de vote par anticipation. Le procureur général soutient que cette politique repose sur une interprétation erronée de la Loi, et fait valoir que les non-résidents à long terme (sauf ceux qui sont autorisés à voter en application d’autres dispositions) ne peuvent voter d’aucune façon (transcription, p. 76-77). Puisqu’il n’est pas strictement nécessaire de trancher cette question, nous nous limiterons à examiner la constitutionnalité de la restriction relative au bulletin de vote spécial. Les appelants eux-mêmes reconnaissent que le vote en personne est, en grande partie, une [TRADUCTION] « possibilité illusoire » pour les non-résidents à long terme (transcription, p. 13). La restriction touchant le dépôt d’un bulletin de vote spécial équivaut donc à une restriction de fait au droit de vote dans son ensemble, et elle devrait être traitée ainsi pour les fins de l’analyse des restrictions.

III. Analysis

[120] We begin by observing, respectfully, that the majority distorts the limitations analysis to speak of an “infringement” or “breach” based solely on the fact that an impugned measure imposes a limit on a *Charter* right (see, e.g., majority reasons, at paras. 24, 31, 38, 42, 53, 60, 76, 79, 81 and 83). By way of explanation, s. 1 “permits and envisions that the rights and freedoms enshrined in the *Charter*” are subject to “rational and reasonable *limitations*” (*Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, 2002 SCC 68, [2002] 3 S.C.R. 519 (“*Sauvé #2*”), at paras. 84 and 89 (emphasis added); see also *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at p. 136) and not “rational and reasonable *infringements*”. This is, we note, supported by the text of s. 1 itself, which speaks *not* of reasonable and demonstrably justifiable *infringements*, but of reasonable and demonstrably justifiable *limits*. This is simply one instance (albeit one that is constitutionally enshrined) of the principle that no right is absolute, including *Charter* rights such as the s. 3 right to vote. To be clear, then, a reasonable limit does not justify an *infringement*, but is inherent in the right itself, shaping the right’s outer boundaries (B. W. Miller, “Justification and Rights Limitations”, in G. Huscroft, ed., *Expounding the Constitution: Essays in Constitutional Theory* (2008), 93, at p. 96). Our recent jurisprudence confirms this treatment of s. 1’s provision for “reasonable limits” (see, e.g., *R. v. K.R.J.*, 2016 SCC 31, [2016] 1 S.C.R. 906). In short, a right is infringed only where the right, *as reasonably limited*, is breached. The issue presented by this appeal, then, is *not* whether the limit to the right to vote effected by the restriction on long-term non-resident voting justifies an infringement of s. 3, but whether that limit is unreasonable, such that s. 3 is infringed.

[121] We do not dispute, as the majority seems to suggest (at para. 42), that an analytical separation is necessary so as to distinguish the claimant’s burden of establishing a limit on his or her rights from the

III. Analyse

[120] Nous commençons par noter, avec égards, que les juges majoritaires déforment l’analyse des restrictions en parlant de « violation » ou d’« atteinte » uniquement parce qu’une mesure contestée impose une limite à un droit garanti par la *Charte* (voir, p. ex., motifs des juges majoritaires, par. 24, 31, 38, 42, 53, 60, 76, 79, 81 et 83). Il importe de préciser que l’article premier « autorise et prévoit la *restriction* d’un droit ou d’une liberté garanti par la *Charte* » à condition que la « *restriction* [. . .] soit[*t*] rationnelle[. . .] et raisonnable[. . .] » (*Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, [2002] 3 R.C.S. 519 (« *Sauvé n° 2* »), par. 84 et 89 (italiques ajoutés); voir aussi *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, p. 136), sans qu’il soit question d’« *atteintes* rationnelles et raisonnables ». Nous constatons que le texte de l’article premier lui-même étaye ce constat; il y est question non pas d’*atteintes* mais de *limites* qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer. Il s’agit simplement d’un exemple (bien qu’il soit consacré dans la Constitution) du principe voulant qu’aucun droit n’est absolu, y compris les droits garantis par la *Charte*, comme le droit de vote prévu à l’art. 3. En clair, donc, une limite raisonnable ne justifie pas une *atteinte*, mais est inhérente au droit lui-même puisqu’elle définit les contours du droit (B. W. Miller, « Justification and Rights Limitations », dans G. Huscroft, dir., *Expounding the Constitution: Essays in Constitutional Theory* (2008), 93, p. 96). La jurisprudence récente de la Cour confirme ce traitement des « limites raisonnables » dont il est question à l’article premier (voir, p. ex., *R. c. K.R.J.*, 2016 CSC 31, [2016] 1 R.C.S. 906). En bref, il y a atteinte à un droit seulement si celui-ci, *raisonnablement limité*, est violé. La question que soulève le présent pourvoi *n’est* donc *pas* de savoir si la limite au droit de vote créée par la restriction à l’égard des non-résidents à long terme justifie une atteinte à l’art. 3, mais plutôt de savoir si cette limite est déraisonnable, si bien qu’il y a atteinte à l’art. 3.

[121] Contrairement à ce que semblent suggérer les juges majoritaires (par. 42), nous ne contestons pas le fait qu’une séparation analytique est nécessaire pour faire la distinction entre le fardeau qui incombe

government's burden of justifying the limit under s. 1. Our reasons do not raise a question of burden; we accept that the burden always rests upon the state to justify limits to rights (*Law Society of British Columbia v. Trinity Western University*, 2018 SCC 32, [2018] 2 S.C.R. 453, at para. 314). The point of difference between us and the majority is much narrower than the majority conceives, and is reduced to this question: what is it that is being justified — an infringement, or a limit? We do not believe the *Charter* can (or should) be read so as to ever allow for justified “infringements”. It does, however, allow for justified “limits”. An “infringement” is a limit that is not justified (*K.R.J.*, at paras. 91, 115 and 116; *Bracken v. Niagara Parks Police*, 2018 ONCA 261, 141 O.R. (3d) 168, at para. 33). We respectfully observe that the majority's reasons confuse those concepts and elide the text of s. 1. A conceptually sensible and textually faithful account of the s. 1 analysis properly focuses on whether a *limit* on a *Charter* right is justified.

[122] The majority's response to this is, in our respectful view, internally inconsistent. On the one hand, it sees the matter as being of sufficient importance to insist upon departing from the text of s. 1. But it also sees the matter as one of “semantics”, noting that the Court has, over the years, used the terms “infringement” and “limit” interchangeably. We agree that the Court has drifted in and out of speaking of justifying “infringements”. Our point is not that it has never done so. Our point is that it should stop doing so. If this is, as the majority says, a matter of “semantics”, then there is no good reason for continuing to ignore constitutional text. In any event, we view the question as transcending mere semantics. It distorts our constitutional discourse, and our understanding of rights and of the legitimate boundaries of state action, to speak of individuals having rights which may be justifiably violated by the state. Indeed, the majority's reasons furnish an example, by suggesting that s. 3 grants an absolute right that is violated by the restrictions on long-term non-resident voting. Reasonable limits are “inherent

à la partie revendiquant un droit d'établir qu'il y a eu restriction à ses droits, et le fardeau qui incombe au gouvernement de justifier la restriction au regard de l'article premier. Nos motifs ne soulèvent pas une question de fardeau; nous convenons que le fardeau de justifier les restrictions aux droits repose toujours sur l'État (*Law Society of British Columbia v. Trinity Western University*, 2018 CSC 32, [2018] 2 R.C.S. 453, par. 314). Le point de divergence entre nous et les juges majoritaires est beaucoup plus circonscrit que ces derniers l'entendent, et se réduit à la question suivante : qu'est-ce qui doit être justifié — une atteinte ou une limite? Nous croyons que la *Charte* ne pourrait (ou ne devrait) jamais être interprétée de manière à permettre des « atteintes » justifiées. Cependant, elle permet des « limites » justifiées. Une « atteinte » est une limite qui n'est pas justifiée (*K.R.J.*, par. 91, 115 et 116; *Bracken v. Niagara Parks Police*, 2018 ONCA 261, 141 O.R. (3d) 168, par. 33). Nous notons avec égards que les motifs des juges majoritaires confondent ces notions et font abstraction du texte de l'article premier. Une analyse fondée sur l'article premier, logique et fidèle au texte, vise principalement à établir si une *limite* à un droit garanti par la *Charte* est justifiée.

[122] À notre avis, avec égards, la réponse que donnent les juges majoritaires à ce raisonnement est intrinsèquement contradictoire. D'une part, la question a suffisamment d'importance selon eux pour justifier une déviation du texte de l'article premier. Cependant, ils qualifient aussi la question de « sémantique », soulignant que la Cour a, au fil des ans, utilisé les termes « atteinte » et « restriction » de façon interchangeable. Nous reconnaissons que la Cour a, à l'occasion, parlé de justification des « atteintes ». Nous ne prétendons pas qu'elle ne l'a jamais fait; nous soutenons cependant qu'elle devrait cesser de le faire. S'il s'agit, comme l'affirment les juges majoritaires, d'une question de « sémantique », il n'y a aucune raison valable de continuer à faire fi du texte constitutionnel. Quoi qu'il en soit, nous considérons que la question dépasse la simple sémantique. Affirmer que des personnes ont des droits qui peuvent être violés de façon justifiable par l'État déforme notre débat constitutionnel, ainsi que notre compréhension des droits et des frontières légitimes des actions de l'État. De fait, les juges majoritaires

in the rights themselves”, and it is those limits which must be justified (Miller, at p. 96).

[123] We note that, before us, counsel for the Attorney General also perpetuated this analytical error by conceding an “infringement”. Were the Attorney General to concede an infringement, there would be no point to hearing this appeal: she would be conceding the case. As we have already noted, however, we read the Attorney General’s concession as being that the restriction on long-term non-resident voting constitutes a limit on the s. 3 *Charter* right to vote, leaving as the only issue whether this limit is demonstrably justified in a free and democratic society. We are fortified in this view by the Attorney General’s statement in her *Principles guiding the Attorney General of Canada in Charter litigation*:

... Parliament may enact laws that limit rights and freedoms, and ... the Charter will be violated only where a limit is without justification.

As a result, the Attorney General will sometimes apply the principle of constitutionalism and the rule of law by recognizing that a right or freedom has been limited, but without conceding that the limitation is without justification. Instead, the Attorney General may seek to demonstrate through litigation that federal legislation is justified in limiting rights and freedoms, thereby respecting the *Charter*. [Emphasis added; p. 6.]

(Canada, Department of Justice, *Principles guiding the Attorney General of Canada in Charter litigation* (2017) (online))

[124] The 1993 amendments record Parliament’s effort to specify the limits of the s. 3 right — that is, to define and shape the boundaries and contours of a positive entitlement which, as such, necessarily requires legislative specification. To determine whether a limit is justified, this Court has endorsed a “flexible

nous en fournissent un exemple dans leurs motifs, en laissant entendre que l’art. 3 accorde un droit absolu, violé par les restrictions au droit de vote des non-résidents à long terme. Les limites raisonnables sont [TRADUCTION] « inhérentes aux droits eux-mêmes » et ce sont ces limites qui doivent être justifiées (Miller, p. 96).

[123] Nous notons que devant nous, l’avocat du procureur général a perpétué lui aussi cette erreur d’analyse en reconnaissant qu’il y a eu « atteinte ». Si le procureur général reconnaissait effectivement qu’il y a eu atteinte, il serait inutile de trancher le présent pourvoi : il se trouverait à concéder la cause. Toutefois, comme nous l’avons déjà noté, nous comprenons que le procureur général reconnaît que la restriction au droit de vote des non-résidents à long terme constitue une limite au droit de vote garanti par l’art. 3 de la *Charte*, de sorte que la seule question à trancher est de savoir s’il s’agit d’une limite dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique. L’énoncé qui suit tiré des *Principes guidant le procureur général du Canada dans les litiges fondés sur la Charte* renforce ce point de vue :

... le Parlement peut adopter des lois qui limitent les droits et libertés et [...] la Charte sera violée uniquement lorsque la restriction n’est pas justifiée.

Par conséquent, le procureur général appliquera parfois le principe de constitutionnalisme et de primauté du droit en reconnaissant qu’un droit ou une liberté a été restreint, mais sans admettre que la restriction n’est pas justifiée. Le procureur général tentera plutôt de démontrer par voie judiciaire qu’il s’avère justifié pour la loi fédérale de restreindre les droits et libertés, et de ce fait qu’elle respecte la *Charte*. [Nous soulignons; p. 6.]

(Canada, ministère de la Justice, *Principes guidant le procureur général du Canada dans les litiges fondés sur la Charte* (2017) (en ligne))

[124] Les modifications de 1993 marquent l’effort du législateur visant à préciser les limites au droit garanti par l’art. 3 — c’est-à-dire de circonscrire un droit positif, qui, à ce titre, doit nécessairement être précisé par voie législative. Pour établir si une limite est justifiée, notre Cour a favorisé une « application

contextual approach” (*Sauvé #2*, at para. 84) which takes into account the full factual context in which an alleged infringement occurs — one that eschews rigid and technical application and that “will vary depending on the circumstances” (*Sauvé #2*, at para. 80, citing *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at pp. 737-38; see also *R. v. Sharpe*, 2001 SCC 2, [2001] 1 S.C.R. 45, at para. 154, per L’Heureux-Dubé, Gonthier and Bastarache JJ., *Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1998] 1 S.C.R. 877, at para. 87, per Bastarache J., and *Oakes*, at p. 139). This makes good sense. Justification is an unavoidably contextual exercise.

[125] That made clear, the limitations analysis proceeds in two broad steps. First, we must identify the objective behind the impugned measure and determine whether it is sufficiently important to justify the limit on a *Charter* right. Second, we must assess whether the means that Parliament selected to pursue its objective are proportionate to the rights limitation — an inquiry that considers whether the measure is rationally connected to the objective; whether the measure minimally impairs a claimant’s *Charter* rights; and whether there is proportionality between the effects of the measure and the objective identified at the first step (*Oakes*, at p. 139).

A. *The Government’s Objective*

[126] Much of the argument before this Court focused on the government’s objective at the time of the 1993 amendments to the Act, and whether the Attorney General has identified a sufficiently important purpose to justify limiting a *Charter* right. In our respectful view, the majority errs by focusing on the absence of a concrete problem or mischief. Proceeding in this way sidesteps the undeniable point that Parliament can constitutionally legislate in pursuit of, or in response to, considerations of political morality or philosophy. The limitations analysis must be flexible enough to accommodate concerns of this nature and to afford due respect to Parliament’s policy-making expertise and to the full range of its law-making capacity. The moral nuance

contextuelle et souple de l’article premier » (*Sauvé n° 2*, par. 84) qui prend en compte l’ensemble du contexte factuel dans lequel l’atteinte prétendue se serait produite — une approche qui évite l’application rigide et formaliste et qui « variera en fonction des circonstances » (*Sauvé n° 2*, par. 80, citant *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, p. 737-738; voir également *R. c. Sharpe*, 2001 CSC 2, [2001] 1 R.C.S. 45, par. 154, motifs des juges L’Heureux-Dubé, Gonthier et Bastarache, *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877, par. 87, motifs du juge Bastarache, et *Oakes*, p. 139). Cette approche est logique. La justification est forcément un exercice contextuel.

[125] Cette précision étant apportée, l’analyse des limites se fait en deux étapes générales. Premièrement, nous devons cerner l’objectif qui sous-tend la mesure contestée et déterminer s’il est suffisamment important pour justifier la limite à un droit garanti par la *Charte*. Deuxièmement, nous devons évaluer si les moyens qu’a choisis le Parlement pour atteindre son objectif sont proportionnés à la restriction des droits — un examen qui consiste à se demander si la mesure a un lien rationnel avec l’objectif; si la mesure constitue une atteinte minimale aux droits que garantit la *Charte* à celui qui les revendique; et s’il y a proportionnalité entre les effets de la mesure et l’objectif identifié à la première étape (*Oakes*, p. 139).

A. *L’objectif du gouvernement*

[126] Les débats devant notre Cour ont porté en grande partie sur l’objectif du gouvernement lorsqu’il a apporté des modifications à la Loi en 1993, et sur la question de savoir si le procureur général a identifié un objectif suffisamment important pour justifier la restriction d’un droit garanti par la *Charte*. Avec égards, les juges majoritaires ont tort de mettre l’accent sur l’absence de problème concret ou de méfait. Cette façon de procéder ignore le fait indéniable que le Parlement peut constitutionnellement légiférer en fonction de considérations de moralité ou de philosophie politiques. L’analyse des limites doit être assez souple pour que soient prises en compte des préoccupations de cet ordre et pour que soient respectées l’expertise du Parlement

inherent in defining and defending the boundaries of rights — that is, in justifying rights limitations — is not a mechanical or purely empirical exercise that can be reduced to “technical questions of weight and balance” (G. C. N. Webber, *The Negotiable Constitution: On the Limitation of Rights* (2009), at p. 104). Rather, it requires premises and principles to be taken seriously (R. Pound, “Mechanical Jurisprudence” (1908), 8 *Colum. L. Rev.* 605, at p. 612).

[127] As we explain below, Parliament’s objective in maintaining the limit on long-term non-resident voting was to privilege a relationship of some currency between electors and their communities. In our view, this objective is sufficiently pressing and substantial to survive scrutiny under s. 1.

(1) Identifying the Objective

[128] Identifying the objective of a rights-limiting measure enacted by a legislature raises the methodological difficulty that the objective — or the level of generality at which the objective should be framed — may not be immediately apparent, especially where a constitutional challenge relates to one component of a broader statutory scheme or legislative enactment (see, e.g., P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. 2017), vol. 2, c. 38.9(a)). This difficulty is augmented where, as here, the impugned rights limitation is said to arise *not* by legislative action, but by its absence — in this case, by Parliament’s failure to extend the right to vote by special ballot to long-term non-residents.

[129] Such challenges reinforce the importance of context as “the indispensable handmaiden to the proper characterization of the objective” — and, indeed, to all stages of the limitations analysis (*Thomson Newspapers Co.*, at para. 87, per Bastarache J.). Here (and, we suggest, generally), two contextual elements — the impugned legislation itself (in this

en matière d’élaboration de politiques et la vaste étendue de sa capacité de légiférer. La nuance morale inhérente à la définition et à la délimitation des droits — c’est-à-dire lors de la justification des limites des droits — n’est pas un exercice mécanique ou purement empirique qui peut se réduire à une [TRADUCTION] « entreprise formaliste de pondération et de mise en balance » (G. C. N. Webber, *The Negotiable Constitution : On the Limitation of Rights* (2009), p. 104). Elle exige plutôt des prémisses et des principes qui doivent être pris au sérieux (R. Pound, « Mechanical Jurisprudence » (1908), 8 *Colum. L. Rev.* 605, p. 612).

[127] Comme nous l’expliquons ci-après, l’objectif que visait le Parlement en maintenant la restriction au droit de vote de non-résidents à long terme était de privilégier un certain lien actuel entre les électeurs et leurs collectivités. À notre avis, cet objectif est suffisamment urgent et réel pour résister à un examen fondé sur l’article premier.

(1) Identification de l’objectif

[128] L’identification de l’objectif d’une mesure, édictée par le législateur, qui limite un droit soulève une difficulté méthodologique, à savoir que l’objectif en question — ou le degré de généralité de la formulation de l’objectif — n’est peut-être pas manifeste à première vue, surtout si la contestation constitutionnelle se rapporte à un élément d’un régime législatif général ou d’un texte de loi dans son ensemble (voir, p. ex., P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. 2017), vol. 2, c. 38.9a)). Cette difficulté s’accroît lorsqu’on prétend, comme en l’espèce, que la limite aux droits contestée découle *non pas* d’une mesure législative, mais de l’absence d’une telle mesure — en l’espèce, l’omission du Parlement d’accorder le droit de voter par bulletin de vote spécial aux non-résidents à long terme.

[129] De telles contestations renforcent l’importance du contexte, « l’indispensable support qui permet de bien qualifier l’objectif » — et ce, à toutes les étapes de l’analyse des restrictions (*Thomson Newspapers Co.*, par. 87, motifs du juge Bastarache). En l’espèce (et, selon nous, généralement), deux éléments contextuels — les dispositions législatives

case, the 1993 amendments), and the state of the law prior to the impugned legislation — provide compelling evidence of the relevant legislative objective behind the failure to extend voting rights to all non-residents.

[130] First, the best way of discerning a legislature’s purpose will usually be to look to the legislation itself (J. Sikkema, “The ‘Basic Bedford Rule’ and Substantive Review of Criminal Law Prohibitions Under Section 7 of the Charter”, in D. B. M. Ross, ed., *Assisted Death: Legal, Social and Ethical Issues after Carter* (2018), 49, at pp. 51 and 71). Examining the scope of what a legislature sought to regulate — and relatedly, the scope and nature of any exceptions or exclusions that are provided for in a statute — will almost always give meaningful insight into the “corporate will of the legislature” as an entity (*R. v. Heywood*, [1994] 3 S.C.R. 761, at p. 788; see also R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (6th ed. 2014), at paras. 9.56 and 9.57). In other words, the means that Parliament adopted will usually make plain the objective that Parliament sought to achieve. Further, an express statutory statement of purpose, where it exists, will generally be determinative, as it was available to and voted on by all members of the legislature, knowing that it would represent a corporate statement of legislative purpose.

[131] But historical context is also relevant. The state of the law as it existed prior to an impugned provision coming into force can, in light of the subsequent legislative provision under review, give insight into why the provision was enacted and what purpose it was designed to serve (R. Ekins, *The Nature of Legislative Intent* (2012), at pp. 258-59).

[132] Here, these two factors — the present and past state of the law — go hand in hand. The 1993 amendments brought about a significant *expansion* of the franchise to non-resident Canadians, but an expansion with limits. This is immediately evident from the broader statutory context of the impugned voting restriction. The 1993 amendments to the Act permit temporary non-residents to vote by special

contestées elles-mêmes (dans le cas présent, les modifications de 1993), et l’état du droit avant l’adoption de ces dispositions — fournissent une preuve convaincante de l’objectif législatif pertinent qui sous-tend la décision de ne pas octroyer le droit de vote à tous les non-résidents.

[130] Premièrement, la meilleure façon de cerner l’objectif du législateur consistera habituellement à examiner la disposition législative elle-même (J. Sikkema, « The “Basic Bedford Rule” and Substantive Review of Criminal Law Prohibitions Under Section 7 of the Charter », dans D. B. M. Ross, dir., *Assisted Death : Legal, Social and Ethical Issues after Carter* (2018), 49, p. 51 et 71). L’examen de la portée de ce que le législateur entendait régler — et, corollairement, de la portée et de la nature de toute exception ou exclusion prévue dans la loi — permettra presque toujours de comprendre la « volonté générale du législateur » en tant qu’entité (*R. c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761, p. 788; voir également R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (6^e éd. 2014), par. 9.56 et 9.57). Autrement dit, les moyens que le Parlement a adoptés révéleront habituellement l’objectif que celui-ci s’était fixé. De plus, l’énoncé exprès de l’objectif de la loi, le cas échéant, sera généralement déterminant, puisque tous les membres de la législature en avaient connaissance et ont voté en conséquence, sachant qu’il représenterait l’énoncé général de l’objectif de la loi.

[131] Mais le contexte historique est aussi pertinent. L’état du droit tel qu’il existait avant l’entrée en vigueur de la disposition contestée peut, à la lumière de la disposition législative subséquente examinée, permettre de comprendre pourquoi la disposition a été édictée et quel était l’objectif visé par la disposition (R. Ekins, *The Nature of Legislative Intent* (2012), p. 258-259).

[132] En l’espèce, ces deux facteurs — l’état actuel et l’état antérieur du droit — vont de pair. Les modifications de 1993 ont considérablement *élargi* le droit de vote de Canadiens non résidents, mais cet élargissement comportait des limites; cela ressort d’emblée du contexte législatif général de la restriction contestée du droit de vote. Les modifications de 1993 à la Loi permettent aux non-résidents

ballot, but require long-term non-residents to re-establish residence in Canada before voting in federal elections. The expansion of the franchise to temporary non-residents, coupled with the retention of the prior restriction for long-term non-residents, points to a clear and readily discernable purpose behind the legislative design as a whole: Parliament sought to privilege a relationship of some currency between electors and the communities in which they are eligible to vote. This objective can be reasonably inferred from the shift to permitting *temporary* non-residents to vote, while continuing to exclude *long-term* non-residents from voting; and, from the provision immediately restoring the right to vote for *any* long-term non-resident (in person, at an advance poll, or by special ballot) upon re-establishing residence in Canada. This purpose, moreover, is affirmed by the other exceptions to the long-term non-resident voting restriction in the Act — electors serving abroad in the Canadian Forces or in the public service, for example — being cases where, by virtue of the circumstances of their residence abroad, Canadian citizens necessarily maintain a connection to their communities in Canada.

[133] In this appeal, the parties have pointed to excerpts from Hansard which they say shed light on the purpose behind the 1993 amendments. Although such evidence may be relevant in limited circumstances (for example, where the minister’s speech on second reading addresses the objective behind the specific impugned provision), reliance upon snippets of parliamentary debates as a means of identifying the legislative objective of a provision is, as a general proposition, a questionable practice. Statements by individual legislators may not (and often could not) represent the collective intent of the legislature as jointly expressed in the legislative act. As this Court has recognized, “the intent of particular members of Parliament is not the same as the intent of Parliament as a whole” (*Heywood*, at p. 788).

temporaires de voter par bulletin de vote spécial, mais obligent les non-résidents à long terme à reprendre leur résidence au Canada avant de pouvoir voter aux élections fédérales. L’octroi du droit de vote aux non-résidents temporaires, conjugué au maintien de la restriction antérieure visant les non-résidents à long terme, révèle l’objectif clair et facile à déceler qui sous-tend l’intention du législateur dans son ensemble : le Parlement a voulu privilégier un certain lien actuel entre les électeurs et les collectivités dans lesquelles ils sont habiles à voter. On peut raisonnablement inférer cet objectif de la nouvelle permission accordée aux non-résidents *temporaires* de voter, alors que les non-résidents à *long terme* ne peuvent toujours pas voter, et de la disposition qui rétablit immédiatement le droit de vote de *tout* non-résident à long terme (en personne, à un bureau de vote par anticipation ou par bulletin de vote spécial) dès qu’il redevient résident du Canada. Qui plus est, cet objectif est confirmé par les autres exceptions à la restriction du droit de vote des non-résidents à long terme prévues dans la Loi — les électeurs en poste à l’étranger qui font partie des Forces canadiennes ou de la fonction publique, par exemple — c’est-à-dire des cas où, en raison des circonstances de leur résidence à l’étranger, les citoyens canadiens conservent nécessairement des liens avec leurs collectivités au Canada.

[133] Dans le présent pourvoi, les parties ont porté à notre attention des passages tirés des Débats de la Chambre des communes qui, selon elles, permettent de mieux comprendre l’objectif qui sous-tend les modifications de 1993. Bien qu’une telle preuve puisse être utile dans certaines circonstances (par exemple, lorsque le discours en deuxième lecture du ministre porte sur l’objectif qui sous-tend la disposition particulière contestée), le fait de s’appuyer sur des extraits de débats parlementaires afin d’identifier l’objectif législatif d’une disposition est, en règle générale, une pratique discutable. Il se peut que des déclarations faites par des députés ne représentent pas l’intention collective de la législature exprimée dans le texte de loi (et, dans bien des cas, elles ne pourraient pas le faire). Comme notre Cour l’a reconnu, « l’intention de certains députés n’est pas toujours la même que celle de l’ensemble du Parlement » (*Heywood*, p. 788).

[134] Circumspection in relying upon Hansard is particularly important where members' statements, taken together, express competing interpretations or purposes. "Whose version, in one chamber of the bicameral Parliament, can be said to unlock any secrets of interpretation?" (*Ruparel v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1990] 3 F.C. 615 (T.D.), at p. 625). Conflicting members' statements aside, the practice of relying on statements by individual members of a legislature — statements that are neither voted on nor necessarily agreed to by other legislators — is fundamentally at odds with the typical conception of a legislature as an institution which acts only through the corporate legislative expression of its membership on the proposed course of action set out in a bill. That corporate expression "does not reduce to the intention of any one or more individual members" (Ekins, *The Nature of Legislative Intent*, at p. 10). How, then, the converse could be true — that the expressed intentions of *individual legislators* should (or could) be aggregated or otherwise be taken to identify *the legislature's* corporate intention — is far from obvious. This is not to suggest that legislatures cannot respond to the views of individual members, but rather that the possibility of doing so is built into the give-and-take of the law-making process (which will often not be apparent in a public record such as Hansard) (R. Ekins, "Legislation as Reasoned Action", in G. Webber et al., *Legislated Rights: Securing Human Rights through Legislation* (2018), 86, at p. 111).

[135] And, even if this problem could be overcome, practical difficulties will persist, going to the reliability of such statements as indicators of legislative purpose. For example, statements by individual members may be partial, inchoate, tentative, or simply mistaken. Further, consistent judicial reliance on Hansard materials may encourage strategic behaviour on the part of legislators, thereby obscuring rather than illuminating any "true" underlying purpose of a legislative enactment. Legislators advocating in

[134] Il est particulièrement important de faire preuve de circonspection lorsque l'on s'appuie sur les Débats de la Chambre des communes si les déclarations des députés, prises ensemble, expriment des interprétations ou des objectifs concurrents. « Entre ces deux personnes, qui sont membres d'une des deux chambres du Parlement, quelle est celle dont on peut dire que sa version révèle des secrets d'interprétation? » (*Ruparel c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1990] 3 C.F. 615 (1^{re} inst.), p. 625). Indépendamment des déclarations contradictoires des députés, la pratique qui consiste à s'appuyer sur des déclarations faites par des députés en particulier — déclarations qui n'ont pas fait l'objet d'un vote et qui n'ont pas nécessairement été entérinées par les autres députés — est fondamentalement en contradiction avec l'idée d'une institution qui n'agit que par l'expression de la volonté générale de ses membres quant à la mesure proposée dans un projet de loi. Cette expression générale [TRADUCTION] « ne se réduit pas à l'intention d'un ou plusieurs députés » (Ekins, *The Nature of Legislative Intent*, p. 10). Il est donc difficile de voir comment l'inverse peut être possible — c'est-à-dire que les intentions exprimées par des *députés particuliers* doivent (ou puissent) être cumulées ou autrement considérées pour cerner l'intention générale de la *législature*. Cela ne signifie pas pour autant que les législatures ne peuvent pas répondre au point de vue de députés particuliers; la possibilité de le faire est toutefois incorporée dans la dynamique « donnant-donnant » du processus législatif (qui, dans bien des cas, ne sera pas apparente dans un document public comme les Débats de la Chambre des communes) (R. Ekins, « Legislation as Reasoned Action », dans G. Webber et autres, *Legislated Rights : Securing Human Rights through Legislation* (2018), 86, p. 111).

[135] Qui plus est, même si ce problème pouvait être surmonté, des difficultés d'ordre pratique subsisteraient concernant la fiabilité de ces déclarations comme indicateurs de l'objectif législatif. Par exemple, les déclarations de députés peuvent être partiales, incomplètes, faites sous toutes réserves ou simplement erronées. De plus, s'il fallait que les tribunaux aient régulièrement recours aux Débats de la Chambre des communes, certains députés pourraient être tentés d'adopter des comportements

favour of a bill may not give sufficient attention to the limited means by which the bill seeks to achieve a stated objective, thereby creating the risk — where relied upon by courts — of supporting unduly broad interpretations of purpose. These concerns, among others, have been canvassed at length by a range of leading scholars (see, e.g., W. N. Eskridge, Jr., *Dynamic Statutory Interpretation* (1994), at pp. 222-23; C. R. Sunstein, “Interpreting Statutes in the Regulatory State” (1989), 103 *Harv. L. Rev.* 405, at p. 433; A. Scalia and B. A. Garner, *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts* (2012), at pp. 369-90; J. H. Baker, “Case and Comment: Statutory Interpretation and Parliamentary Intention” (1993), 52 *Cambridge L.J.* 353, at pp. 356-57; J. Waldron, *Law and Disagreement* (2001), at pp. 142-46; and Ekins, *The Nature of Legislative Intent*).

[136] Our Court has also warned about the “inherent unreliability” and “indeterminate nature” of speeches and statements made by legislators as a means of discerning legislative purpose (*Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at pp. 508-9). While records of these statements are admissible, we have repeatedly emphasized that they will usually be of limited reliability and weight (see, e.g., *Reference re Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 S.C.R. 297, at p. 319; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at para. 35; *Placer Dome Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Finance)*, 2006 SCC 20, [2006] 1 S.C.R. 715, at para. 39; *Canadian National Railway Co. v. Canada (Attorney General)*, 2014 SCC 40, [2014] 2 S.C.R. 135, at paras. 44-47; Sullivan, at para. 23.88; see also *R. v. Morgentaler*, [1993] 3 S.C.R. 463, at p. 484).

[137] All this said, and just to put the matter to bed in this case, we note that the few haphazard Hansard materials put before us here tend to confirm the objective that we have identified in considering

stratégiques, ce qui aurait pour effet d’obscurcir tout objectif « véritable » sous-jacent d’un texte de loi plutôt que de faire la lumière sur celui-ci. Il se peut que les députés qui se prononcent en faveur d’un projet de loi ne tiennent pas suffisamment compte des moyens limités par lesquels le projet de loi vise l’objectif déclaré, créant ainsi le risque — si les tribunaux devaient se fier à de telles déclarations — qu’ils appuient des interprétations trop larges de l’objectif. Ces préoccupations, entre autres, ont été examinées de façon exhaustive par plusieurs auteurs éminents (voir, p. ex., W. N. Eskridge, Jr., *Dynamic Statutory Interpretation* (1994), p. 222-223; C. R. Sunstein, « Interpreting Statutes in the Regulatory State » (1989), 103 *Harv. L. Rev.* 405, p. 433; A. Scalia et B. A. Garner, *Reading Law : The Interpretation of Legal Texts* (2012), p. 369-390; J. H. Baker, « Case and Comment : Statutory Interpretation and Parliamentary Intention » (1993), 52 *Cambridge L.J.* 353, p. 356-357; J. Waldron, *Law and Disagreement* (2001), p. 142-146; et Ekins, *The Nature of Legislative Intent*).

[136] Notre Cour a aussi fait une mise en garde relative à la nature « foncièrement douteuse » et « indéterminée » des allocutions et des déclarations faites par les députés qui sont utilisées pour discerner l’objectif législatif (*Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486, p. 508-509). Bien que les documents dans lesquels sont consignées de telles déclarations soient admissibles, nous avons à maintes reprises souligné que leur fiabilité et leur poids seront généralement limités (voir, p. ex., *Renvoi relatif à la Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 R.C.S. 297, p. 319; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, par. 35; *Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Ministre des Finances)*, 2006 CSC 20, [2006] 1 R.C.S. 715, par. 39; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Procureur général)*, 2014 CSC 40, [2014] 2 R.C.S. 135, par. 44-47; Sullivan, par. 23.88; voir également *R. c. Morgentaler*, [1993] 3 R.C.S. 463, p. 484).

[137] Cela dit, et pour conclure sur cette question, nous notons que les quelques passages épars des Débats de la Chambre des communes qui nous ont été présentés tendent à confirmer l’objectif que nous

the 1993 amendments and the prior state of the law. For example, members of the Special Committee on Electoral Reform (whose work resulted in the bill put before Parliament) expressed a desire to ensure that electors retained a “close enough connection” to Canada (House of Commons, *Minutes of Proceedings and Evidence of the Special Committee on Electoral Reform*, No. 5, 3rd Sess., 34th Parl., November 24, 1992, at p. 5:61). The Member of Parliament for Halifax West stated that he was not in favour of non-residents voting “in an unrestricted way”, and that they should therefore “have a connection with . . . their constituency before they should be allowed to vote in [that] constituency” (House of Commons, *Minutes of Proceedings and Evidence of the Special Committee on Electoral Reform*, No. 3, 3rd Sess., 34th Parl., March 25, 1992, at p. 3:30). These comments echo earlier discussions from 1984, when the Member of Parliament from Kenora-Rainy River cautioned that non-resident voting should not be permitted to the point of “interfer[ing] with the local constituency” (House of Commons, *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Privileges and Elections* (1983 Statutory Report of the Chief Electoral Officer), No. 1, 2nd Sess., 32nd Parl., March 27, 1984, at p. 1:30). As these excerpts highlight, legislative discussions beginning in the 1980s, and continuing through to the 1993 amendment process, reflect an ongoing concern that voters retain a relationship of some currency between electors and their communities.

(2) Assessing the Objective

[138] *Oakes* requires us to consider whether the objective underlying the rights limitation — in this case, expanding the franchise while ensuring that electors maintain a relationship of some currency to their communities — is “pressing and substantial”. We conclude that it is. In our analysis below, we first address the preliminary question of how courts should consider legislative objectives in the voting rights context, such as the one at issue here, that are philosophically grounded. Then, we turn to the

avons identifié lors de l’examen des modifications de 1993 et de l’état antérieur du droit. Par exemple, des membres du Comité spécial chargé de la réforme électorale (dont les travaux ont donné lieu au projet de loi soumis au Parlement) ont indiqué qu’ils voulaient que les électeurs conservent « suffisamment de liens » avec le Canada (Chambre des communes, *Procès-verbaux et témoignages du Comité spécial sur la réforme électorale*, n° 5, 3^e sess., 34^e lég., 24 novembre 1992, à 5:61). Le député de la circonscription de Halifax Ouest a affirmé qu’il n’était pas favorable à ce que les non-résidents votent « sans aucune restriction », et qu’ils devraient donc être « rattachés d’une façon ou d’une autre [. . .] à leur circonscription [. . .] avant d’être autorisés à voter dans une circonscription particulière » (Chambre des communes, *Procès-verbaux et témoignages du Comité spécial sur la réforme électorale*, n° 3, 3^e sess., 34^e lég., 25 mars 1992, à 3:30-3:31). Ces commentaires font écho à des discussions antérieures qui ont eu lieu en 1984, lors desquelles le député de la circonscription de Kenora-Rainy River a signalé que le vote des non-résidents ne devrait pas être permis au point que cela « porte atteinte [. . .] aux prérogatives de l’électorat local » (Chambre des communes, *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent des privilèges et élections* (sur le rapport statutaire de 1983 du Directeur général des élections), n° 2, 2^e sess., 32^e lég., 27 mars 1984, à 1:30). Comme le montrent ces extraits, des discussions législatives entreprises dans les années 1980, et se poursuivant jusqu’au processus de modification de 1993, témoignent d’une préoccupation constante que les électeurs conservent un certain lien actuel avec leurs collectivités.

(2) Évaluation de l’objectif

[138] Suivant l’arrêt *Oakes*, nous devons nous demander si l’objectif qui sous-tend la limite des droits — en l’espèce, l’objectif qui consiste à étendre le droit de vote à un plus grand nombre de Canadiens tout en veillant à ce que les électeurs conservent un certain lien actuel avec leurs collectivités — est « urgent et réel ». Nous concluons qu’il l’est. Dans l’analyse qui suit, nous aborderons d’abord la question préliminaire de savoir comment les tribunaux devraient examiner les objectifs législatifs dans le

specific objective we have identified and explain why it is pressing and substantial.

(a) *Defining the Boundaries of the Right to Vote*

[139] When assessing legislative objectives under a limitations analysis, courts must bear in mind that legislatures can pursue a range of different kinds of objectives. While some statutes are targeted at addressing discrete and specific problems, other statutes pursue broader philosophical goals without necessarily being targeted at an identifiable “problem” or “mischief”. Just as Parliament can validly “legislate on the basis of some fundamental conception of morality” (*R. v. Butler*, [1992] 1 S.C.R. 452, at p. 493), so too can Parliament legislate in pursuit of normative conceptions of what the Canadian political community is, and how it can best be protected and made to flourish. In either case, evidence of “actual harm” is not required to demonstrate that an asserted objective is pressing and substantial (*Harper v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 33, [2004] 1 S.C.R. 827, at para. 93).

[140] Focussing on the problem or mischief therefore misses the point of Parliament having acted as it did in this case. Parliament’s objective here, to preserve a relationship of some currency between electors and their communities, is clearly inspired by a particular moral philosophical understanding of the relationship between citizen and state in a democracy. It is also entirely consistent with “the need”, previously recognized by this Court in *Reference re Prov. Electoral Boundaries (Sask.)*, [1991] 2 S.C.R. 158, at p. 188, “to recognize cultural and group identity and to enhance the participation of individuals in the electoral process and society [which] requires that other concerns also be accommodated”. The measure was, accordingly, not targeted at an empirically demonstrable “problem” or “mischief” but to shape the contours of a *Charter* right which, while drafted in absolute terms (“[e]very citizen of Canada has the right to vote”), is *not* absolute. Were

contexte des droits de vote, comme celui en cause en l’espèce, qui ont un fondement philosophique. Ensuite, nous examinerons l’objectif particulier que nous avons cerné et expliquerons pourquoi il est urgent et réel.

a) *Définition des frontières du droit de vote*

[139] Lors de l’évaluation des objectifs législatifs dans le cadre d’une analyse des limites, les tribunaux doivent reconnaître que le législateur peut viser une foule d’objectifs de toutes sortes. Alors que certaines lois ont pour but de s’attaquer à des problèmes distincts et précis, d’autres lois visent des objectifs philosophiques plus larges, sans nécessairement cibler un « problème » ou un « méfait » identifiable. Tout comme il peut valablement « légiférer en se fondant sur une certaine conception fondamentale de la moralité » (*R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452, p. 493), le Parlement peut aussi légiférer en fonction de conceptions normatives de ce que constitue la communauté politique canadienne et de la meilleure manière d’assurer sa protection et son épanouissement. Dans un cas comme dans l’autre, il n’est pas nécessaire de faire la preuve d’un « préjudice concret » pour établir qu’un objectif déclaré est urgent et réel (*Harper c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 33, [2004] 1 R.C.S. 827, par. 93).

[140] En conséquence, en mettant l’accent sur le problème ou le méfait, on perd de vue la raison pour laquelle le Parlement a agi comme il l’a fait en l’espèce. L’objectif du Parlement dans la présente affaire — faire en sorte qu’un certain lien actuel soit maintenu entre les électeurs et leurs collectivités — s’inspire manifestement d’une compréhension philosophique morale particulière de la relation entre le citoyen et l’État dans une démocratie. En outre, cet objectif concorde parfaitement avec « la reconnaissance nécessaire » que notre Cour a exprimée dans *Renvoi : Circ. électorales provinciales (Sask.)*, [1991] 2 R.C.S. 158, p. 188, « des cultures et des groupes et l’amélioration de la participation des particuliers au processus électoral et à la société [qui] exigent que l’on tienne également compte d’autres préoccupations ». En conséquence, la mesure ne ciblait pas un « problème » ou un « méfait » empiriquement démontrable, mais visait plutôt à circonscrire en quoi

it otherwise, s. 1 would be rendered meaningless in this case. In other words, Parliament was quite properly striving to shape the boundaries of the right by enacting legislation governing the terms on which elections are conducted — in this case, by drawing a line at citizens who have a current relationship to the community in which they seek to cast a ballot.

[141] The majority’s approach leaves no room for a meaningful limitations analysis by reasoning that “the *Charter* tethers voting rights to citizenship, and citizenship alone” (para. 29). This Court did not go so far in *Sauvé #2* as to state the s. 3 right in such absolutist terms; indeed, the very indication that the s. 3 right to vote “cannot lightly be cast aside” and is subject to a “stringent justification standard” confirms that this right *can* be justifiably limited (*Sauvé #2*, at para. 14). Further, the majority’s point that s. 3 cannot be overridden by s. 33’s notwithstanding clause should not, in our respectful view, be taken as conferring judicial license to strike down legislation on the basis of disagreement with Parliament’s policy objectives in legislating on the exercise of the right to vote. Rather, it should encourage judicial restraint in considering those objectives, knowing that a finding of constitutional invalidity would absolutely foreclose Parliament from pursuing them. Three considerations support the view that Parliament is permitted, within limits, to shape the scope of voting rights under s. 1.

[142] First, while most *Charter* rights are *negative* in the sense that they preclude the state from acting in ways that would impair them, the right to vote is a *positive* entitlement. It is therefore, at least in part, a necessarily *legislated* right. Meaning, it is “given form and content in legislation” which specifies “the distinctions on which the general affirmation is silent” (Ekins, “Legislation as Reasoned Action”, at

consiste un droit garanti par la *Charte* qui, bien que libellé en termes absolus (« [t]out citoyen canadien a le droit de vote »), *n’est pas* absolu. S’il en était autrement, l’article premier perdrait son sens en l’espèce. Autrement dit, le Parlement tentait de façon tout à fait appropriée de circonscrire les frontières du droit en édictant une loi régissant les conditions relatives aux élections — en l’espèce, en traçant une ligne de démarcation qui s’arrête aux citoyens qui entretiennent un lien actuel avec la collectivité dans laquelle ils veulent exprimer leur suffrage.

[141] Les juges majoritaires affirment que la *Charte* « rattache les droits de vote à la citoyenneté, et seulement à la citoyenneté » (par. 29) et cette approche ne laisse aucune place à une analyse sérieuse des limites. Dans *Sauvé n° 2*, notre Cour n’est pas allée jusqu’à énoncer le droit garanti par l’art. 3 en termes aussi absolutistes; de fait, l’affirmation même selon laquelle le droit de vote garanti par l’art. 3 « ne peut être écarté [. . .] à la légère » et doit être soumis à « une norme stricte en matière de justification » confirme justement que la limite de ce droit *peut* être justifiée (*Sauvé n° 2*, par. 14). De plus, l’affirmation des juges majoritaires selon laquelle l’art. 3 ne peut être écarté par l’application de la disposition de dérogation de l’art. 33 ne devrait pas, à notre avis, être interprétée comme conférant aux tribunaux le pouvoir d’annuler des dispositions législatives parce que ces tribunaux ne sont pas d’accord avec les objectifs de principe du Parlement lorsque ce dernier a légiféré sur l’exercice du droit de vote. Elle devrait plutôt encourager les tribunaux à faire preuve de retenue lors de l’examen de ces objectifs, car une conclusion d’inconstitutionnalité empêcherait absolument le Parlement de les poursuivre. Trois considérations étayaient la thèse selon laquelle le Parlement peut, à l’intérieur de certaines limites, circonscrire la portée des droits de vote en application de l’article premier.

[142] Premièrement, alors que la plupart des droits garantis par la *Charte* sont *négatifs* en ce qu’ils empêchent l’État d’agir d’une façon qui y porterait atteinte, le droit de vote est un droit *positif*. Il s’agit donc forcément, en partie du moins, d’un droit qui *trouve son expression dans les lois*. Autrement dit, [TRADUCTION] « sa forme et son contenu sont donnés par les lois » qui précisent « les distinctions qui

pp. 102-3). Such legislation is never designed to solve a problem or address a particular mischief. Rather, it breathes life into the right so that it may be recognized and exercised. This would apply to the restriction at issue here, but also to mundane regulations governing polling locations, polling hours, and voter identification requirements, all of which determine, to some extent, the degree of access that Canadians have to the ballot box — or, stated more broadly, the effective scope of the s. 3 right. On this question, the majority also overstates our respective points of difference, when it states that limits to the right to vote must be raised and justified under s. 1 rather than incorporated into the scope of the right itself (paras. 31 and 42). Of course limits to the right to vote must be justified; nobody disputes that. Where we differ from the majority is in our view that limits to the right to vote *can* be justified, because some specification of the right to vote (whether to account for age, or the currency of relationship between electors and the communities they represent) is necessary. The majority's absolutist approach to the limitations analysis takes the opposing view: that "citizenship", being the only qualification mentioned in s. 3, is the only requirement, and that all other specifications are necessarily unconstitutional (paras. 29 and 35). In other words, the majority effectively treats s. 1 as a dead letter where s. 3 is concerned.

[143] Secondly, the Act contains a range of restrictions on voting which, while not challenged here are no less the product of principled and unavoidably philosophical reasoning about the democratic franchise than is the long-term non-resident restriction. In particular, the Act withholds the vote from Canadian citizens who have never before lived in Canada. Again, Parliament, in shaping the boundaries of the s. 3 right, took the view that a person who was not born in Canada, has never lived in Canada, and may never intend to live in Canada does not have

ne sont pas énoncées dans l'affirmation générale » (Ekins, « Legislation as Reasoned Action », p. 102-103). Une loi comme telle n'est jamais conçue pour régler un problème ou pour redresser un méfait précis. Elle donne plutôt vie au droit, afin qu'il puisse être reconnu et exercé. Cela serait vrai pour la restriction en cause en l'espèce, mais aussi pour les règlements d'ordre pratique régissant les bureaux de scrutin, les heures de scrutin et les exigences relatives à l'identification des électeurs, lesquels déterminent tous, dans une certaine mesure, l'accès qu'ont les Canadiens au scrutin — ou, pour le dire plus généralement, la portée réelle du droit garanti par l'art. 3. Sur cette question, les juges majoritaires exagèrent nos divergences respectives lorsqu'ils affirment que les restrictions au droit de vote doivent être soulevées et justifiées en vertu de l'article premier, plutôt qu'incorporées à la portée du droit lui-même (par. 31 et 42). Personne ne conteste que les limites au droit de vote doivent être justifiées. Toutefois, contrairement aux juges majoritaires, nous estimons que certaines restrictions au droit de vote *peuvent* être justifiées, parce qu'il est nécessaire de préciser dans une certaine mesure la portée du droit de vote (que ce soit en lien avec l'âge ou avec le caractère actuel du lien entre les électeurs et les collectivités). En raison de l'approche absolutiste des juges majoritaires relativement à l'analyse des limites, ceux-ci adoptent le point de vue contraire : la « citoyenneté », étant la seule qualification mentionnée à l'art. 3, est la seule exigence, et toute autre précision est nécessairement inconstitutionnelle (motifs des juges majoritaires, par. 29 et 35). Autrement dit, les juges majoritaires considèrent l'article premier comme lettre morte en ce qui concerne l'art. 3.

[143] Deuxièmement, la Loi contient une gamme de restrictions au droit de vote qui, bien que non contestées en l'espèce, ne sont pas moins le fruit d'un raisonnement inévitablement philosophique et fondé sur des principes concernant le droit de vote démocratique que la restriction touchant le droit de vote des non-résidents à long terme. En particulier, la Loi empêche de voter les citoyens canadiens qui n'ont jamais vécu au Canada. Encore une fois, le Parlement, lorsqu'il a circonscrit le droit garanti à l'art. 3, a estimé qu'une personne qui n'est pas

an unconditional right to vote. But of course, the logical implication of the majority's argument that "the *Charter* tethers voting rights to citizenship, and citizenship alone" (para. 29) is that this restriction is unjustifiable and therefore unconstitutional — meaning that Parliament cannot prohibit a citizen who has *never* set foot in Canada, and *never* will, from voting in Canadian elections (transcript, at pp. 6 and 25). In our view, such a state of affairs, which would represent a radical judicial expansion of voting rights of a sort that Parliament has clearly deemed undesirable, inevitably follows from the majority's decision on this appeal.

[144] Another voting rights restriction in the Act prevents minors from voting. Again, such a restriction is irreconcilable with an absolutist approach to s. 3's guarantee that "[e]very citizen . . . has the right to vote". We appreciate that this Court, in *Sauvé #2*, sought to distinguish the age restriction as "regulating a *modality* of the universal franchise" (para. 37 (emphasis added)), thereby casting it as a categorically different restriction from other limits to the s. 3 right. Parliament, we are told in *Sauvé #2*, "is making a decision based on the experiential situation of all citizens when they are young" (para. 37). But this rationale would presumably apply to support *any* line-drawing exercise. For example, on this logic, Parliament, in "making a decision based on the experiential situation of all citizens when they are young", could permissibly set the voting age at 75 without running afoul of s. 3. More to the point of this appeal, however, the distinction between a *limit* on the s. 3 right and a mere *restriction on the modality* of voting is not evident. Why is an age requirement a permissible "modality" of regulating the right to vote, but a residence requirement is not? And more particularly, if (as the appellants suggest) the distinguishing feature of the age requirement is that "it's just a timing [issue] as to when [a citizen can vote]" (transcript, at p. 21), why would that same rationale not also apply to a residence requirement, since a long-term non-resident is permitted to vote if and when they re-establish residence in Canada — a

née au Canada, qui n'a jamais vécu au Canada et qui n'aura peut-être jamais l'intention de vivre au Canada n'a pas le droit inconditionnel de voter. Bien entendu, l'argument des juges majoritaires voulant que la *Charte* « rattache les droits de vote à la citoyenneté, et seulement à la citoyenneté » (par. 29) a pour conséquence logique que cette restriction est injustifiable et donc inconstitutionnelle — ce qui signifie que le Parlement ne peut interdire à un citoyen qui n'a *jamais* mis les pieds au Canada, et qui ne le fera *jamais*, de voter aux élections fédérales (transcription, p. 6 et 25). À notre avis, la décision des juges majoritaires donne inévitablement lieu à une telle situation, qui représenterait un élargissement radical des droits de vote par les tribunaux, élargissement que le Parlement a clairement jugé indésirable.

[144] Une autre restriction au droit de vote prévue dans la Loi empêche les mineurs de voter. Encore une fois, une telle restriction est inconciliable avec une approche absolutiste relative à la garantie de l'art. 3 selon laquelle « [t]out citoyen [. . .] a le droit de vote ». Nous reconnaissons que notre Cour, dans *Sauvé n° 2*, a voulu faire une distinction en ce qui concerne la restriction fondée sur l'âge au motif qu'elle « établit une *modalité d'application* du suffrage universel » (par. 37 (italiques ajoutés)), la caractérisant ainsi de restriction catégoriquement différente des autres limites au droit garanti par l'art. 3. Selon l'arrêt *Sauvé n° 2*, « le législateur prend une décision fondée sur la situation expérientielle dans laquelle se trouvent tous les citoyens lorsqu'ils sont jeunes » (par. 37). Or, ce raisonnement s'appliquerait sans doute pour justifier *tout* exercice de démarcation. Par exemple, selon cette logique, lorsque le législateur « prend une décision fondée sur la situation expérientielle dans laquelle se trouvent tous les citoyens lorsqu'ils sont jeunes », il pourrait légitimement fixer l'âge du vote à 75 ans sans enfreindre l'art. 3. Cependant, plus important encore pour le présent pourvoi, la distinction entre une *limite* au droit garanti par l'art. 3 et une simple *restriction de la modalité* d'application du droit de vote n'est pas évidente. Pourquoi une exigence fondée sur l'âge serait-elle une « modalité d'application » acceptable de la réglementation du droit de vote, alors qu'une exigence fondée sur la résidence ne le serait pas?

matter that is, unlike age, entirely within his or her control?

[145] The only coherent account for the Act's restriction on the right to vote for Canadian citizens under the age of 18 — especially in light of the appellants' contention that the s. 3 right necessarily applies to *all* citizens — is that such a limit to the s. 3 right is justified. And as with the impugned measure here, that justification necessarily reflects a certain normative or philosophical theory — one that trades off some considerations (ensuring an informed electorate that is capable of exercising rational and independent choice) against others (extending the scope of the franchise to all citizens) in a particular manner. Properly understood, the uncontested capacity of lawmakers to prohibit minors from voting — whether cast as a limit, or as a regulation of a modality of the right to vote — supports the notion that Parliament has a critical role to play in shaping the boundaries of the s. 3 right, and that it necessarily exercises that role in pursuit of certain philosophical, moral, or otherwise normative objectives. Further, the age restriction on voting plainly belies the notion that a lack of Canadian citizenship is the *only* constitutionally permissible basis upon which Parliament may deny someone the right to vote.

[146] The third consideration supporting the view that the 1993 amendments represented Parliament's legitimate attempt to shape the boundaries of the s. 3 right emerges from this Court's analysis in *Sauvé #2*. Writing for the majority, Chief Justice McLachlin, in striking down a former provision in the Act disenfranchising “[e]very person who is imprisoned in a correctional institution serving a sentence of two

Plus particulièrement, si (comme les appelants le prétendent) la caractéristique distinctive de l'exigence fondée sur l'âge [TRADUCTION] « n'est qu'une [question] de nature temporelle quant au moment où [un citoyen peut voter] » (transcription, p. 21), pour quoi ce même raisonnement ne s'appliquerait-il pas aussi à l'exigence fondée sur la résidence, puisqu'un non-résident à long terme peut voter s'il revient résider au Canada — une question qui, contrairement à l'âge, relève entièrement de sa volonté?

[145] La seule explication cohérente de la restriction prévue dans la Loi quant au droit de vote des citoyens canadiens âgés de moins de 18 ans — surtout à la lumière de l'argument des appelants selon lequel le droit garanti par l'art. 3 s'applique nécessairement à *tous* les citoyens — est qu'une telle limite au droit garanti par l'art. 3 est justifiée. À l'instar de la mesure contestée en l'espèce, cette justification reflète nécessairement une certaine théorie normative ou philosophique — qui retient certaines considérations (faire en sorte que l'électorat soit éclairé et capable d'exercer un choix rationnel et indépendant) plutôt que d'autres (étendre la portée du droit de vote à tous les citoyens) d'une façon particulière. Interprétée correctement, la capacité incontestée du législateur d'interdire aux mineurs de voter — que l'interdiction soit présentée comme une limite ou comme une modalité d'application du droit de vote — confirme la thèse selon laquelle le Parlement a un rôle essentiel à jouer pour circonscrire le droit garanti par l'art. 3, et qu'il exerce nécessairement ce rôle en vue de certains objectifs philosophiques, moraux ou autrement normatifs. Qui plus est, la restriction fondée sur l'âge contredit clairement l'idée selon laquelle la non-citoyenneté canadienne est le *seul* fondement acceptable sur le plan constitutionnel sur lequel le Parlement peut s'appuyer pour refuser à quelqu'un le droit de voter.

[146] La troisième considération permettant d'affirmer que les modifications de 1993 représentaient une tentative légitime du Parlement de circonscrire l'art. 3 ressort de l'analyse qu'a faite notre Cour dans *Sauvé n° 2*. S'exprimant au nom des juges majoritaires, la juge en chef McLachlin, lorsqu'elle a annulé une ancienne disposition de la Loi qui privait du droit de vote « toute personne détenue dans un

years or more” (*Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2, s. 51(e)), invoked a purely deontological argument — namely, that the power held by lawmakers, and hence the legitimacy or force of the law they make, is rooted in a delegation from voters; and that the moral obligation to obey the law flows from having a voice in making it (para. 31). Respectfully, we see the merits of this moral philosophical argument quite differently. Indeed, this rationale for legislative action based on the “consent of the governed” is unsourced and unelaborated, and has been quite rightly rejected in favour of one conceiving legislative authority as “turn[ing] on the capacity to secure the common good”, and its object as the common good itself (Ekins, “Legislation as Reasoned Action”, at p. 92). This sees, as we see, the exercise of legislative authority as “a moral choice made in response to reasons: a choice about the propositions that ought to frame our common life” (p. 99). But that disagreement aside, the very fact that the majority in *Sauvé #2* invoked a deontological argument to buttress its position as to the scope of the s. 3 right demonstrates the unavailability of moral philosophical considerations in defining the boundaries of that right. And, where such considerations drive legislative action, and where as a result the comparative expertise which courts have in legal reasoning no longer applies, courts ought to be particularly circumspect in second-guessing Parliament’s assessment of those boundaries.

[147] Indeed, the majority’s approach here is itself no less rooted in a philosophical or theoretical understanding about the right to vote than are the impugned restrictions. The majority, while purporting to dismiss philosophically based perspectives on the relationship between elector and state as unworthy of consideration as such, in substance simply prefers its own philosophically based perspective to Parliament’s. For instance, when the majority speaks of a “fundamentally *inclusive* view of voting rights

établissement correctionnel et y purgeant une peine de deux ans ou plus » (*Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, c. E-2, al. 51e)), a invoqué un argument d’ordre purement déontologique — spécifiquement que le pouvoir des législateurs, et donc la légitimité ou la force de la loi qu’ils élaborent, émane d’une délégation de pouvoir des électeurs, et que l’obligation morale de respecter la loi découle directement de la participation à son élaboration (par. 31). Avec égards, nous voyons tout autrement le bien-fondé de cet argument philosophique moral. En effet, cette justification de la mesure législative fondée sur l’« assentiment des gouvernés » ne s’appuie sur aucune source ni explication, et elle a été rejetée à bon droit en faveur d’une justification qui conçoit le pouvoir législatif comme étant [TRADUCTION] « fondé sur la capacité d’assurer l’intérêt commun », et son objet comme étant l’intérêt commun lui-même (Ekins, « Legislation as Reasoned Action », p. 92). Nous sommes donc d’avis que l’exercice du pouvoir législatif se conçoit comme [TRADUCTION] « un choix moral fait en réponse à des raisons précises : un choix portant sur les propositions qui sont censées encadrer notre vie en commun » (p. 99). Toutefois, ce désaccord mis à part, le fait même que les juges majoritaires dans *Sauvé n° 2* aient invoqué un argument d’ordre déontologique pour étayer leur position quant à la portée du droit garanti par l’art. 3 démontre l’inévitabilité de considérations philosophiques morales dans la définition des frontières de ce droit. Qui plus est, lorsque de telles considérations motivent l’action législative, si bien que l’expertise relative que possèdent les tribunaux en matière de raisonnement juridique ne s’applique plus, les tribunaux doivent être particulièrement prudents lorsqu’ils remettent en question l’évaluation par le Parlement de ces frontières.

[147] À vrai dire, l’approche des juges majoritaires en l’espèce découle tout autant d’une conception philosophique ou théorique du droit de vote que les restrictions contestées. Les juges majoritaires, tout en disant rejeter les perspectives philosophiques sur la relation entre l’électeur et l’État, car elles ne méritent pas d’être prises en considération en tant que telles, ne font en fait que préférer leur propre perspective philosophique à celle du Parlement. Par exemple, lorsque les juges majoritaires parlent d’« une perspective

in Canada” (para. 51), it is referring to just that — a *view* of the s. 3 right to vote and the implications that follow. Whether, therefore, one takes a broad or a narrow view of s. 3, though, Parliament — no less than the majority — must unavoidably *shape the right* based on philosophical considerations. The appropriate inquiry in limitations analysis is, therefore, not whether Parliament’s legislative objective rests on theoretical considerations, but whether the objective that it pursues is pressing and substantial.

[148] We therefore maintain that the limitations analysis must be flexible enough to account for Parliament’s ability to legislate in pursuit of philosophical, moral or otherwise normative considerations. Our fundamental objection to the majority’s limitations analysis is that it is unjustifiably absolutist: it necessitates that *all* citizens be permitted to vote at *all* times and in *all* contexts. The majority’s analysis is incongruent with current practices (especially with regard to minors, and to citizens who have never lived in Canada and never intend to) and leaves no role for Parliament to craft reasonable limits in pursuit of compelling objectives. And, just as incongruously, while the majority readily cites and defers to the findings of parliamentary policy *studies* (at para. 64), it refuses to afford any such respect for parliamentary policy *decisions*.

[149] In our view, s. 1’s direction that no right is absolute should not be treated as a dead letter when considering claims under s. 3. In what follows, we apply what we view as the proper approach to analysing the proper limits to the s. 3 right — one that affords proper appropriate respect for Parliament’s legislative judgments in pursuit of salutary, but philosophically grounded, objectives.

fondamentalement *inclusive* des droits de vote au Canada » (par. 51), voilà justement ce à quoi ils font référence — une *perspective* du droit de vote garanti par l’art. 3 et des conséquences qui en découlent. Ainsi donc, que l’on adopte une perspective large ou étroite de l’art. 3, le Parlement — tout autant que les juges majoritaires — doit inévitablement *circonscrire le droit* en se fondant sur des considérations philosophiques. En conséquence, dans le cadre de l’analyse des restrictions, la question qu’il faut se poser n’est pas de savoir si l’objectif législatif du Parlement repose sur des considérations théoriques, mais plutôt de savoir si l’objectif qu’il vise est urgent et réel.

[148] Nous sommes donc d’avis que l’analyse des limites doit être assez souple pour tenir compte de la faculté qu’a le Parlement de légiférer en fonction de considérations philosophiques, morales ou autrement normatives. Notre objection fondamentale à l’égard de l’analyse des restrictions que font les juges majoritaires est qu’elle est absolutiste, et ce, de manière injustifiée : elle requiert que *tous* les citoyens soient autorisés à voter en *tout* temps et dans *tous* les contextes. L’analyse des juges majoritaires est incompatible avec les pratiques actuelles (particulièrement en ce qui concerne les mineurs et les citoyens qui n’ont jamais vécu au Canada et qui n’ont pas l’intention de le faire) et ne laisse aucun rôle au Parlement dans l’élaboration de limites raisonnables en vue de la réalisation d’objectifs impérieux. De plus, et de façon tout aussi incompatible, alors que les juges majoritaires citent volontiers les conclusions d’*études* de politique parlementaire et s’en remettent à celles-ci (par. 64), ils refusent de faire preuve du même respect à l’égard de *décisions* de politique parlementaire.

[149] À notre avis, le principe directeur de l’article premier selon lequel aucun droit n’est absolu ne doit pas être considéré comme lettre morte dans l’examen de demandes fondées sur l’art. 3. Dans les paragraphes qui suivent, nous appliquons ce que nous considérons être la bonne méthode d’analyse des limites appropriées au droit garanti par l’art. 3 — une méthode qui témoigne du respect qui s’impose à l’égard du jugement du législateur en vue de l’atteinte d’objectifs bénéfiques, mais fondés sur le plan philosophique.

(b) *Preserving a Relationship of Currency Between Electors and Their Communities*

[150] In *Opitz v. Wrzesnewskyj*, 2012 SCC 55, [2012] 3 S.C.R. 76, at para. 32, this Court spoke of residence as a “fundamental requirement” to the entitlement to vote, along with age and citizenship. The majority observes that the Court in *Opitz* discussed residence in the context of s. 6 of the Act, not s. 3 of the *Charter*. That is so. But significantly, the Court qualified the criterion of residence as “fundamental” where it did not have to do so, since the Act itself does not use such language. On the assumption that the Court does not speak superfluously, we take this as a statement defining residence as a fundamental requirement of the right to vote. While, therefore, citizenship is a necessary requirement to vote, this does not mean that it is, as the majority suggests (at para. 29) the *only* constitutionally permissible limit. Citizenship is a *status*; it appertains to those qualified under the *Citizenship Act*, R.S.C. 1985, c. C-29, s. 3, including persons born to a Canadian citizen outside Canada. It does not itself indicate a relationship of any currency to a particular Canadian community. Parliament, not unreasonably, deemed residence or recent residence to be indicative of this relationship — hence the five-year rule. The fact that the Act includes certain exceptions to the five-year residence rule (for instance, for public servants stationed abroad) supports, rather than undercuts, the notion that a relationship of currency is essential. Each of the categories of exceptions prove the rule, since they cover persons who, by virtue of their circumstances abroad, necessarily maintain a connection to their communities in Canada.

[151] As we have described, Parliament’s limit on voting for long-term non-residents was intended to preserve a relationship of some currency between electors and their communities. With great respect,

b) *Maintien d’un lien actuel entre les électeurs et leurs collectivités*

[150] Dans *Opitz c. Wrzesnewskyj*, 2012 CSC 55, [2012] 3 R.C.S. 76, par. 32, notre Cour a qualifié la résidence d’« attribut [. . .] fondamenta[l] » du droit de voter, au même titre que l’âge et la citoyenneté. Les juges majoritaires soulignent que, dans *Opitz*, la Cour a analysé la résidence dans le contexte de l’art. 6 de la Loi, et non de l’art. 3 de la *Charte*. C’est exact. Il importe toutefois de préciser que la Cour a qualifié le critère fondé sur la résidence de « fondamental », alors que rien ne l’obligeait à le faire, puisque la Loi elle-même n’utilise pas ce langage. Tenant pour acquis que la Cour ne s’exprime pas inutilement, nous considérons qu’elle définissait par là la résidence comme étant une condition fondamentale à l’exercice du droit de vote. En conséquence, bien que la citoyenneté constitue une condition nécessaire à l’exercice du droit de vote, il ne s’ensuit pas, comme l’affirment les juges majoritaires (par. 29), que la citoyenneté est la *seule* restriction constitutionnellement acceptable. La citoyenneté est un *statut*; elle appartient aux personnes qui y ont droit en vertu de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. 1985, c. C-29, art. 3, y compris les personnes nées à l’extérieur du Canada d’un père ou d’une mère ayant qualité de citoyen canadien. En soi, la citoyenneté ne reflète pas l’existence de quelque lien actuel avec une collectivité canadienne particulière. D’une manière qui n’est pas déraisonnable, le Parlement a estimé que le fait de résider (ou d’avoir résidé récemment) au Canada est indicatif d’un tel lien — d’où la règle des cinq ans. Le fait que la Loi comporte certaines exceptions à la règle de cinq ans relative à la résidence (par exemple, pour les fonctionnaires en poste à l’étranger) appuie — plutôt qu’infirmes — la thèse selon laquelle l’existence d’un lien actuel est essentielle. Chacune des catégories d’exceptions confirme la règle, en ce qu’elles visent des personnes qui, de par leur situation à l’étranger, maintiennent nécessairement un lien avec leurs collectivités au Canada.

[151] Comme nous l’avons indiqué, la restriction dont le Parlement a assorti le droit de vote des non-résidents à long terme a pour but de faire en sorte que les électeurs maintiennent un certain lien actuel

and even though it acknowledges the term is merely shorthand, the majority in its analysis places exaggerated significance on the notion, advanced by the Attorney General and the Court of Appeal, of preserving the “social contract” (paras. 47-54). Social contract theory is neither uniformly defined nor static: while the majority refers to Jean-Jacques Rousseau (at para. 48), many other philosophers have developed various theories of the social contract through the centuries. Contrary to what the majority says, the Attorney General did not change the substance of her argument regarding the legislative objective before this Court (at para. 47). She merely used the concept of the social contract as a label, which — while perhaps unhelpful and imprecise — is not inconsistent with the legislative objective that can be clearly discerned from the Act. In our respectful view, preserving a relationship of currency between electors and their communities is a pressing and substantial objective addressing two key concerns.

[152] First, preserving the relationship between electors and their communities by limiting long-term non-resident voting ensures reciprocity between exercising the right to vote and bearing the burden of Canadian laws. Chief Justice McLachlin acknowledged the constitutional significance of this notion of reciprocity with powerful language in *Sauvé #2* (at para. 31):

In a democracy such as ours, the power of lawmakers flows from the voting citizens, and lawmakers act as the citizens’ proxies. This delegation from voters to legislators gives the law its legitimacy or force. Correlatively, the obligation to obey the law flows from the fact that the law is made by and on behalf of the citizens. In sum, the legitimacy of the law and the obligation to obey the law flow directly from the right of every citizen to vote. As a practical matter, we require all within our country’s boundaries to obey its laws, whether or not they vote. But this does not negate the vital symbolic, theoretical and practical connection between having a voice in making the law and being obliged to obey it. This connection, inherited from social contract theory and enshrined in the Charter, stands at the heart of our system of constitutional democracy.

avec leurs collectivités. Avec égards, et même s’ils reconnaissent que l’expression n’est qu’un terme commode, les juges majoritaires accordent dans leur analyse une importance exagérée à la thèse, avancée par le procureur général et la Cour d’appel, de la préservation du « contrat social » (par. 47-54). La théorie du contrat social n’est ni uniformément définie, ni statique : bien que les juges majoritaires se réfèrent à Jean-Jacques Rousseau (par. 48), beaucoup d’autres philosophes ont élaboré diverses théories du contrat social au fil des siècles. Contrairement à ce qu’affirment les juges majoritaires, le procureur général n’a pas modifié devant notre Cour le fond de son argument relatif à l’objectif législatif (par. 47). Il a simplement employé la notion de contrat social comme étiquette qui — bien que peut-être inutile et imprécise — n’est pas incompatible avec l’objectif qui peut clairement être dégagé de la Loi. À notre avis, le maintien d’un lien actuel entre les électeurs et leurs collectivités est un objectif urgent et réel qui s’attaque à deux préoccupations clés.

[152] Premièrement, le fait de maintenir le lien entre les électeurs et leurs collectivités au moyen d’une restriction au droit de vote des non-résidents à long terme assure un rapport de mutualité entre l’exercice de ce droit et le fait d’être assujetti aux lois canadiennes. La juge en chef McLachlin a reconnu en termes très forts l’importance constitutionnelle de cette notion de mutualité dans l’arrêt *Sauvé n° 2* (par. 31) :

Dans une démocratie comme la nôtre, le pouvoir des législateurs émane des citoyens votants, et ces législateurs agissent à titre de mandataires des citoyens. Cette délégation de pouvoir des électeurs aux législateurs confère à la loi sa légitimité ou force. En corollaire, l’obligation de respecter la loi découle du fait que celle-ci est élaborée par les citoyens et en leur nom. En somme, la légitimité de la loi et l’obligation de la respecter découlent directement du droit de vote de chaque citoyen. Sur le plan pratique, nous demandons à tous ceux qui se trouvent à l’intérieur des frontières de notre pays de respecter ses lois, qu’ils aient le droit de voter ou non. Mais cela ne rompt pas le lien vital qui existe, d’un point de vue symbolique, théorique et pratique, entre la participation à l’élaboration de la loi et l’obligation de la respecter. Ce lien, issu de la théorie du contrat social et consacré dans la *Charte*, est au cœur de notre système de démocratie constitutionnelle.

[153] In that case, the majority invoked the reciprocity argument to justify prisoners' right to vote on the basis that prisoners, who are deprived of liberty by the state, are exceptionally affected by Canadian laws. In the present appeal, however, the reciprocity principle, which *Sauvé #2* determined to be "enshrined in the *Charter* [and] stand[ing] at the heart of our system of constitutional democracy", justifies limiting non-resident voting *precisely* because long-term non-residents are not generally subject to Canadian laws. For this reason, the Act enables long-term non-residents to exercise their right to vote immediately upon re-establishing residence in Canada: since they have rejoined the community, they are again entitled to elect its lawmakers. Preserving the reciprocity between electing lawmakers and bearing the burden of obedience to the law is necessary to ensure fairness to resident Canadians. Indeed, it is unfair to Canadian residents for their lawmakers to be elected by long-term non-residents who have no connection of any currency to their electoral district (J. P. Boyer, *Election Law in Canada: The Law and Procedure of Federal, Provincial and Territorial Elections* (1987), vol. 1, at p. 393).

[154] Second, preserving the relationship between electors and their communities through limits on long-term non-resident voting protects the integrity of the Canadian electoral system, which is founded on geographical representation. In this sense, it serves "the broader concept of effective representation which best serves the interests of a free and democratic society" (*Ref. re Prov. Electoral Boundaries (Sask.)*, at p. 189). The *Constitution Act, 1867*, establishes Canada as a parliamentary democracy with a "Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom" having, accordingly, an electoral system resting on geographically-defined electoral districts for the House of Commons, the Senate and the provincial legislatures (*Constitution Act, 1867*, preamble, ss. 21, 22, 37 to 40, 52 and 69 to 72). In Canada, as in the United Kingdom and other Westminster democracies, the origins of the voting system are rooted in "the notion of territorial representation" (V. Bogdanor, "Introduction", in V. Bogdanor and D. Butler, eds., *Democracy and Elections: Electoral Systems and Their Political*

[153] Dans l'affaire *Sauvé n° 2*, les juges majoritaires ont invoqué l'argument de la mutualité pour justifier le droit de vote des détenus au motif que ces derniers, privés de liberté par l'État, sont tout particulièrement touchés par les lois canadiennes. Toutefois, dans le présent pourvoi, le principe de la mutualité qui, selon l'arrêt *Sauvé n° 2*, est « consacré dans la *Charte*, [et] au cœur de notre système de démocratie constitutionnelle », justifie la limite au droit de vote des non-résidents *justement* parce les non-résidents à long terme ne sont généralement pas assujettis aux lois canadiennes. Pour cette raison, la Loi permet aux non-résidents à long terme d'exercer leur droit de vote immédiatement lorsqu'ils reviennent résider au Canada : puisqu'ils ont réintégré la collectivité, ils retrouvent le droit d'élire ses législateurs. Le maintien d'un rapport de mutualité entre l'élection des législateurs et le devoir d'obéissance à la loi est nécessaire pour assurer l'équité à l'égard des Canadiens résidents. En fait, il est injuste envers les résidents canadiens que leurs législateurs soient élus par des non-résidents à long terme qui n'ont aucun lien actuel avec leur circonscription (J. P. Boyer, *Election Law in Canada : The Law and Procedure of Federal, Provincial and Territorial Elections* (1987), vol. 1, p. 393).

[154] Deuxièmement, faire en sorte que les électeurs conservent un lien actuel avec leurs collectivités au moyen de restrictions au droit de vote des non-résidents à long terme protège l'intégrité du système électoral canadien, qui est fondé sur la représentation géographique. En ce sens, elle sert « le concept plus large de la représentation effective qui sert le mieux les intérêts d'une société libre et démocratique » (*Renvoi : Circ. électorales provinciales (Sask.)*, p. 189). La *Loi constitutionnelle de 1867* crée la démocratie parlementaire qu'est le Canada, laquelle est dotée d'« une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni » et donc, d'un système électoral reposant sur des circonscriptions définies géographiquement en ce qui concerne la Chambre des communes, le Sénat et les législatures provinciales (*Loi constitutionnelle de 1867*, préambule, art. 21, 22, 37 à 40, 52 et 69 à 72). Au Canada, comme au Royaume-Uni et dans d'autres démocraties de type Westminster, les origines du système électoral sont ancrées dans [TRA-DUCTION] « la notion de représentation territoriale »

Consequences (1983), at p. 2). Before us, the appellants acknowledged that “residence was a defining feature” of Canada’s democratic system (transcript, at pp. 19-20).

[155] Under our Westminster parliamentary system, then, Canadian electors vote for a Member of Parliament (specifically, a member of the House of Commons), who serves as the representative of the electorate in a geographically defined community (*Haig v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1993] 2 S.C.R. 995, at p. 1031). At Confederation, this regional nature of the composition of the House of Commons was constitutionally entrenched (*Constitution Act, 1867*, ss. 37 and 40). (Although s. 40 is now considered spent, Parliament continues to provide for electoral districts under the *Electoral Boundaries Readjustment Act*, R.S.C. 1985, c. E-3; see A. Dodek, *The Canadian Constitution* (2nd ed. 2016), at p. 54.) While Parliament, as the aggregate of its members, represents “all constituencies, all of the territory, all parties, all interests, all citizens, all inhabitants” (J. Ajzenstat, *The Canadian Founding: John Locke and Parliament* (2007), at p. 61), the s. 3 voting right is premised upon electors voting for a representative of their community. This regional structure must therefore inform any consideration of the electoral system, and Canadians’ participation therein.

[156] Indeed, the regionally based composition of the House of Commons features prominently in our jurisprudence on the redrawing of boundaries, which permits “geography, demography and communities of interest” to be considered in determining constituency boundaries, even where such considerations may result in otherwise inequitable voting power disparities (*Reference re Prov. Electoral Boundaries (Sask.)*, at p. 172; see also R. MacGregor Dawson, *The Government of Canada* (4th ed. 1963), at p. 341). Likewise, the notion of “ordinarily resident” is central to the Act, as it determines the polling division

(V. Bogdanor, « Introduction », dans V. Bogdanor et D. Butler, dir., *Democracy and Elections : Electoral Systems and Their Political Consequences* (1983), p. 2). Devant nous, les appelants ont reconnu que [TRADUCTION] « la résidence était une caractéristique déterminante » du système démocratique canadien (transcription, p. 19-20).

[155] Dans notre système parlementaire fondé sur le modèle de Westminster, les électeurs canadiens votent pour un député (plus précisément, un député de la Chambre des communes), qui agit en tant que représentant de l’électorat dans une collectivité définie géographiquement (*Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995, p. 1031). Au moment de la Confédération, le caractère régional de la composition de la Chambre des communes a été consacré dans la Constitution (*Loi constitutionnelle de 1867*, art. 37 et 40). (Bien que l’art. 40 soit maintenant considéré comme périmé, le Parlement continue de prévoir des mesures relatives à l’établissement de circonscriptions électorales en application de la *Loi sur la révision des limites des circonscriptions électorales*, L.R.C. 1985, c. E-3; voir A. Dodek, *The Canadian Constitution* (2^e éd. 2016), p. 54.) Même si le Parlement, formé de l’ensemble des députés, représente [TRADUCTION] « toutes les circonscriptions, tout le territoire, tous les partis, tous les intérêts, tous les citoyens, tous les habitants » (J. Ajzenstat, *The Canadian Founding : John Locke and Parliament* (2007), p. 61), le droit de vote garanti par l’art. 3 repose sur le principe voulant que les électeurs votent pour un représentant de leur collectivité. Cette structure régionale doit donc guider tout examen du système électoral et de la participation des Canadiens à celui-ci.

[156] En fait, la composition régionale de la Chambre des communes occupe une place de choix dans notre jurisprudence portant sur la redéfinition des limites des circonscriptions électorales, qui permet la prise en considération de « la géographie, [de] la démographie et [de]es communautés d’intérêts » lors de la délimitation des circonscriptions, même lorsque de telles considérations peuvent donner lieu à des disparités du pouvoir électoral qui seraient inéquitables par ailleurs (*Renvoi : Circ. électorales provinciales (Sask.)*, p. 172; voir également R. MacGregor Dawson, *The Government of*

in which an elector exercises his or her right to vote (ss. 3 and 6, and *Opitz*, at para. 11). It is defined as “the place that has always been, or that has been adopted as, his or her dwelling place, and to which the person intends to return when away from it” (s. 8). Limiting long-term non-resident voting thus ensures that the electors residing in a particular constituency, who share a community of interests that is typically derived from (at least in part) geographical proximity, retain the power to decide for themselves who would best advance those shared interests on their behalf in the House of Commons. It follows that the appellants’ and the majority’s (at para. 69) insistence that connections to *Canada* can be maintained *via*, for example, online news websites, misses the point of the 1993 amendments: connections to *particular communities* are not so easily maintained.

[157] The majority itself equivocates as to the role that residence plays, or should play, in Canada’s voting rights regime. While recognizing that residence is an “important device”, and that it “underpins our geographically determined, constituency-based system of electoral representation”, it then minimizes residence as merely an “instrumental necessity,” and not an “essential requirement” of the right to vote (paras. 28 and 31-32). With respect, the distinction between an instrumental necessity and an essential quality — a distinction that underpins the majority’s entire analysis — eludes us. It also flies in the face of this Court’s acknowledgement in *Opitz* that residence is a fundamental requirement of the right to vote, not simply an organizing mechanism — an observation that applies equally in the *Charter* context (para. 32). And, in any event, the majority offers no reason why residence should *not* be understood as an essential requirement — a judgement that is clearly at odds with that of Parliament and this Court’s jurisprudence and one which finds no justification in the majority’s reasons.

Canada (4^e éd. 1963), p. 341). De même, la notion de « résidence habituelle » est au cœur de la Loi, car elle détermine la section de vote dans laquelle l’électeur exerce son droit de vote (art. 3 et 6; et *Opitz*, par. 11). Elle s’entend de « l’endroit qui a toujours été, ou [que l’électeur] a adopté comme étant, son lieu d’habitation ou sa demeure, où [l’électeur] entend revenir après une absence » (art. 8). La restriction au droit de vote des non-résidents à long terme fait donc en sorte que les électeurs résidant dans une circonscription donnée, qui partagent une communauté d’intérêts découlant généralement (du moins en partie) de la proximité géographique, conservent le pouvoir de décider pour eux-mêmes qui sera en mesure de mieux faire valoir ces intérêts partagés en leur nom à la Chambre des communes. Il s’ensuit que les appelants et les juges majoritaires (par. 69), en insistant sur le fait que des liens peuvent être maintenus *avec le Canada*, par exemple, grâce à des sites d’information en ligne, évitent l’essentiel des modifications de 1993 : on ne peut conserver des liens *avec des collectivités précises* aussi facilement.

[157] En réalité, les juges majoritaires eux-mêmes hésitent quant au rôle que joue, ou que devrait jouer, la résidence dans le régime canadien des droits de vote. Tout en reconnaissant que la résidence est un « dispositif important » et qu’elle « sous-tend notre système de représentation électorale déterminé par la géographie et les circonscriptions », ils minimisent ensuite la résidence, affirmant qu’elle joue un « rôle nécessaire », mais qu’elle n’est pas une « exigence essentielle » du droit de vote (par. 28 et 31-32). Avec égards, la distinction entre un rôle nécessaire et une exigence essentielle — une distinction qui sous-tend toute l’analyse des juges majoritaires — nous échappe. Elle contredit en outre la reconnaissance par notre Cour, dans *Opitz*, du fait que la résidence est un attribut fondamental du droit de vote, et non pas seulement un mécanisme d’organisation — une observation qui s’applique tout autant dans le contexte de la *Charte* (par. 32). Et, quoi qu’il en soit, les juges majoritaires n’expliquent pas pourquoi la résidence *ne devrait pas* être considérée comme une exigence essentielle — une appréciation qui est nettement contraire à celle du Parlement et de la jurisprudence de notre Cour et qui n’est nullement justifiée dans les motifs des juges majoritaires.

[158] In summary, we would conclude that Parliament's objective is pressing and substantial. We turn now to the question of proportionality.

B. *Proportionality*

[159] The second question in the limitations analysis asks whether the voting restriction is proportionate. In answering this question, we must exercise caution to avoid usurping Parliament's policy-making function. The inquiry is not what members of the Court prefer, but whether the limit was one that Parliament could reasonably impose: "The courts are not called upon to substitute judicial opinions for legislative ones as to the place at which to draw a precise line" (*R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 782; see also *Stoffman v. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 S.C.R. 483, at p. 531, per La Forest J.; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 993, per Dickson C.J. and Lamer and Wilson JJ.). This is particularly so when we are confronted with a challenge to Canada's election laws, in respect of which body of laws we have previously held that "a natural attitude of deference" is required (*R. v. Bryan*, 2007 SCC 12, [2007] 1 S.C.R. 527, at para. 9; see also *Harper*, at para. 87).

[160] Accepting as we do that Parliament's objective — privileging a relationship of currency between electors and their communities — is pressing and substantial, we have little difficulty in concluding that the means by which it chose to pursue that objective — a five-year non-residence cut-off — are proportionate. The Attorney General has satisfied her burden of showing that five consecutive years (as opposed to one year, ten years, or some other number) was a reasonable — and therefore constitutionally permissible — demarcation.

[161] First, five years corresponds to the maximum length of a Parliament, thereby ensuring that all non-residents can vote in at least one election after leaving Canada. Five years is also sufficiently long

[158] En résumé, nous sommes d'avis de conclure que l'objectif du Parlement est urgent et réel. Nous traitons maintenant la question de la proportionnalité.

B. *Proportionnalité*

[159] La deuxième question qui se pose dans l'analyse des restrictions est celle de savoir si la restriction au droit de vote est proportionnée. En répondant à cette question, nous devons prendre garde de ne pas usurper la fonction d'élaboration de politiques du Parlement. L'examen consiste non pas à se demander ce que préféreraient les membres de la Cour, mais à savoir si la limite en est une que le Parlement pouvait raisonnablement imposer : « [I]es tribunaux ne sont pas appelés à substituer des opinions judiciaires à celles du législateur quant à l'endroit où tracer une ligne de démarcation » (*R. c. Edward Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 782; voir également *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483, p. 531, motifs du juge La Forest; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 993, motifs du juge en chef Dickson et des juges Lamer et Wilson). Cela est particulièrement vrai lorsque nous sommes saisis d'une contestation relative aux lois électorales du Canada, un ensemble de lois envers lequel, selon nous, les tribunaux « doivent naturellement faire preuve de déférence » (*R. c. Bryan*, 2007 CSC 12, [2007] 1 R.C.S. 527, par. 9; voir également *Harper*, par. 87).

[160] Puisque nous acceptons que l'objectif du Parlement — privilégier un lien actuel entre les électeurs et leurs collectivités — est urgent et réel, nous n'avons aucune hésitation à conclure que le moyen par lequel il a choisi d'atteindre cet objectif — une période limite de non-résidence de cinq ans — est proportionné. Le procureur général s'est acquitté de son fardeau de démontrer qu'une période de cinq années consécutives (par opposition à toute autre période plus courte ou plus longue) est une ligne de démarcation raisonnable — et donc constitutionnelle.

[161] Premièrement, la période de cinq ans correspond à la durée maximale d'une législature; de cette façon, tous les non-résidents peuvent voter à au moins une élection après avoir quitté le Canada. Une période

to encompass the vast majority of post-secondary educational programs (from undergraduate degrees to PhDs), permitting students who travel abroad to study to resume residence in Canada after completing their programs without foregoing the ability to vote. Inasmuch as the limit is designed to reasonably distinguish short-term from long-term non-residence, it cannot be said that the figure of five years does not reasonably succeed in doing so.

[162] The majority contends that the Act's five-year limit on non-resident voting is arbitrary (para. 4). In response, we simply observe that, as the appellants conceded in their submissions (transcript, at p. 25), the majority's absolutist stance on s. 3 tethering the right to vote to citizenship alone would render *any* time limit arbitrary — and not only in the context of federal voting rights. Although the majority suggests that provincial residence requirements are distinguishable since there is no provincial equivalent to citizenship (at para. 61), s. 3 refers not only to citizens' right to vote in an election of members of the House of Commons, but also of a legislative assembly. The majority's suggestion, therefore, that *citizenship + residence* can supply the requisite connection between the voter and the province, but that *citizenship alone* is sufficient to show that connection in the context of federal elections, is to read a distinction into the wording of s. 3 that simply does not exist.

[163] Moreover, the majority's tenuous effort to validate provincial residence requirements is cast into doubt by everything else the majority says about s. 3 in its reasons. After straining to explain how residents abroad “remain connected to and informed of current affairs” (para. 69), how legislation does not impact resident citizens equally (at para. 71), and how citizens abroad become “ambassadors” of their home jurisdiction (at para. 80), why would those arguments not apply with equal force to,

de cinq ans est aussi suffisamment longue pour englober la plupart des programmes d'enseignement post-secondaire (du premier cycle jusqu'au doctorat), ce qui permet aux étudiants qui vont étudier à l'étranger de redevenir résidents du Canada après avoir terminé leur programme, sans perdre la capacité de voter. Dans la mesure où la limite est conçue pour établir une distinction raisonnable entre la non-résidence de courte durée et la non-résidence de longue durée, on ne peut prétendre que la période de cinq ans ne réussit pas à le faire de façon raisonnable.

[162] Les juges majoritaires soutiennent que la limite de cinq ans relative au droit de vote des non-résidents est arbitraire (par. 4). À cela, nous répondons simplement que, comme les appelants l'ont admis dans leurs observations (transcription, p. 25), la position absolutiste des juges majoritaires selon laquelle l'art. 3 rattache le droit de vote à la seule citoyenneté rendrait arbitraire *toute* limite temporelle — et non uniquement dans le contexte des droits de vote fédéraux. Bien que les juges majoritaires affirment qu'une distinction doit être faite pour ce qui est des exigences provinciales en matière de résidence, puisqu'il n'existe aucun équivalent provincial de la citoyenneté (par. 61), l'art. 3 renvoie non seulement au droit de vote des citoyens aux élections des membres de la Chambre des communes, mais aussi à celles des membres d'une assemblée législative provinciale. En conséquence, l'affirmation des juges majoritaires selon laquelle la *citoyenneté conjuguée à la résidence* peut constituer le lien nécessaire entre l'électeur et la province, mais que la *citoyenneté à elle seule* suffit à établir ce lien dans le contexte des élections fédérales, revient à interpréter le libellé de l'art. 3 comme établissant une distinction qui n'existe tout simplement pas.

[163] Qui plus est, l'effort peu convaincant des juges majoritaires visant à valider les exigences provinciales en matière de résidence est mis en doute par tous leurs autres propos au sujet de l'art. 3. Après que les juges majoritaires se sont efforcés d'expliquer comment les résidents à l'étranger « demeurent au courant des actualités canadiennes » (par. 69), comment les lois n'ont pas une incidence égale sur les citoyens résidents (par. 71), et comment les citoyens à l'étranger deviennent des « ambassadeurs » du pays dont ils

for example, a Manitoban who moves to British Columbia? Unfortunately for provincial election laws, the majority cannot have it both ways: its absolutist approach to s. 3 leaves no room for justifying residence-based limits on the s. 3 right, irrespective of whether such limit is imposed by Parliament or by a provincial legislature.

[164] Secondly, five years falls well within the range of limits adopted by other Westminster democracies in which election regimes are, as here, structured around geographically defined electoral districts. It is worth observing that inheritors of Westminster-style democracy tend to have more restrictive voting regulations with respect to non-resident voting (A. Blais et al., “Deciding Who Has the Right to Vote: A Comparative Analysis of Election Laws” (2001), *Electoral Studies* 20). Indeed, when elections are structured as a choice of representative for specific regionally defined communities rather than national candidates running at large, the justification for limiting voting rights to individuals who have a connection to those particular local communities is stronger. For example, New Zealand permits citizens abroad to vote for three years after leaving the country. Australia sets the limit at six years. And in the United Kingdom, the limit is 15 years.

[165] To all this, the majority answers by dismissing all non-resident comparative examples. “[T]he history of the Canadian electoral system is one of progressive enfranchisement”, the majority proclaims (para. 62). “Canada is an international leader in this respect” and “[w]e must not defer to the standards of comparable systems in other countries” (para. 62). And even if they were apt comparators, the majority adds, Australia and New Zealand’s respective six-year and three-year limits are implemented differently (para. 74).

sont ressortissants (par. 80), on se demande pourquoi ces arguments ne s’appliqueraient pas tout autant, par exemple, au Manitobain qui déménage en Colombie-Britannique. Malheureusement pour ce qui est des lois électorales provinciales, les juges majoritaires ne peuvent dire une chose et son contraire : leur approche absolutiste à l’égard de l’art. 3 exclut toute justification des limites au droit garanti par l’art. 3 fondées sur la résidence, et ce, que la limite ait été imposée par le Parlement ou par une législature provinciale.

[164] Deuxièmement, la période de cinq ans se situe dans la gamme des limites adoptées par d’autres démocraties de type Westminster dans lesquelles les régimes électoraux, comme ici, sont structurés en fonction de circonscriptions électorales définies géographiquement. Il convient de noter que les pays de tradition démocratique de type Westminster ont tendance à avoir une réglementation en matière de vote plus restrictive quant au vote des non-résidents (A. Blais et autres, « Deciding Who Has the Right to Vote : A Comparative Analysis of Election Laws » (2001), *Electoral Studies* 20). En effet, lorsque les élections sont structurées de façon à ce que le choix de représentants se fasse pour des collectivités particulières définies régionalement, plutôt que les candidats nationaux se présentent à l’échelle du pays, la justification du fait de limiter les droits de vote aux particuliers qui ont un lien avec ces communautés locales particulières est plus grande. Par exemple, la Nouvelle-Zélande permet à ses citoyens à l’étranger de voter pendant trois ans après avoir quitté le pays. L’Australie fixe la limite à six ans. Au Royaume-Uni, la limite est de 15 ans.

[165] En réponse à ces arguments, les juges majoritaires rejettent tous les exemples comparatifs relatifs aux non-résidents. « [L]’histoire du système électoral canadien en est une d’octroi progressif du droit de vote », déclarent les juges majoritaires (par. 62). « Le Canada fait figure de chef de file mondial à cet égard » et « [n]ous ne devons pas nous en remettre aux normes de systèmes comparables dans d’autres pays » (par. 62). De plus, même s’il s’agissait de comparateurs adéquats, les juges majoritaires ajoutent que les règles de l’Australie et de la Nouvelle-Zélande relatives à leur limite respective de six et de trois ans sont mises en œuvre différemment (par. 74).

[166] We first respectfully observe that, in rejecting other Westminster parliamentary comparisons, the majority’s patriotism risks descending into exceptionalism. At different times in its history, Canada would well have taken some lessons from other countries. For example, New Zealand, granted the franchise to its indigenous people, the Māori, in 1867, nearly a century before Canada did so (N. Atkinson, “Voting rights”, in *Te Ara — The Encyclopedia of New Zealand* (2015) (online)). Women in New Zealand were enfranchised in 1893, nearly a quarter century before Canada extended a limited franchise to women (*ibid.*). Why, given this history, the majority would simply dismiss the choices of New Zealand legislators as unworthy of any consideration by this Court, mystifies us. Granted, the majority alternatively points to small differences between how New Zealand and Australia implement their limits (majority reasons, at para. 74), but in doing so the majority is merely seizing upon the minutiae of policy preferences of Canadian legislators (and, for that matter, legislators in Australia and New Zealand) on matters about which this Court as an institution has little comparative expertise.

[167] The point is this simple. Where other internationally respected liberal democracies sharing our Westminster parliamentary framework have adopted comparable time limits on voting for long-term non-residents, such examples provide compelling evidence to satisfy the low bar of rationality. To the extent that the majority suggests otherwise on the basis that Canada is a purported “international leader” in respect of voting rights and should therefore “not defer” to other countries (para. 62), it deploys highly political, rhetorical arguments — arguments that, we observe, stand in tension with the majority’s own invocation of internationalism and of a “globalized” world of connectivity and communication (para. 34). In any event, Parliament would have been perfectly entitled to consider such arguments in crafting Canada’s laws in the first instance. But with respect, these are not legal arguments

[166] Nous notons d’abord, avec égards, qu’en raison de leur rejet des comparaisons avec d’autres régimes parlementaires de type Westminster, le patriotisme des juges majoritaires risque de verser dans l’exceptionnalisme. À diverses époques de son histoire, le Canada aurait eu intérêt à suivre l’exemple d’autres pays. Par exemple, la Nouvelle-Zélande a accordé le droit de vote à ses Autochtones, les Maoris, en 1867, presque un siècle avant que le Canada fasse de même (N. Atkinson, « Voting rights », dans *Te Ara — The Encyclopedia of New Zealand* (2015) (en ligne)). Les femmes de Nouvelle-Zélande ont obtenu le droit de vote en 1893, presque un quart de siècle avant que le Canada n’accorde aux femmes un droit de vote limité (*ibid.*). Compte tenu de cet historique, nous ne parvenons pas à comprendre ce qui amène les juges majoritaires à rejeter les choix des législateurs néo-zélandais au motif qu’ils ne méritent pas d’être pris en considération par la Cour. Certes, les juges majoritaires soulignent par ailleurs de petites différences entre les façons dont la Nouvelle-Zélande et l’Australie mettent en œuvre leurs limites (motifs des juges majoritaires, par. 74), mais, ce faisant, ils ne font qu’insister sur des détails de préférences de politique générale du législateur canadien (et, du reste, des législateurs d’Australie et de Nouvelle-Zélande) concernant des questions à l’égard desquelles notre Cour, en tant qu’institution, n’a que peu d’expertise relative.

[167] Le point est simple. Dans les cas où d’autres démocraties libérales respectées à l’échelle internationale, et ayant le même cadre parlementaire de type Westminster que le Canada, ont adopté des limites temporelles comparables du droit de vote des non-résidents à long terme, ces exemples constituent une preuve convaincante qui satisfait au critère peu exigeant de la rationalité. Dans la mesure où les juges majoritaires laissent entendre le contraire au motif que le Canada ferait figure de « chef de file mondial » en ce qui concerne les droits de vote et qu’il ne devrait pas « [s’]en remettre » aux décisions prises dans d’autres pays (par. 62), ils utilisent des arguments hautement politiques et rhétoriques — des arguments qui, selon nous, vont à l’encontre des notions d’internationalisme et de « mondialisation » des liens et des communications mises en avant par les juges majoritaires eux-mêmes (par. 34). Quoi

justifying this Court's suggestion that the impugned legislation is irrational.

[168] Further, any adult Canadian citizen can still exercise the right to vote at any point, provided that he or she re-establishes residence in Canada. Thus, the restriction at issue is not a permanent denial of the right to vote. Just like the age requirement, it represents a distinction “based on the experiential situation of all citizens” in that category (*Sauvé #2*, at para. 37); it is not a distinction based on moral worth (which was the Court's concern in *Sauvé #2*). The deleterious effects of the limit are therefore of less significance, and are outweighed by the other salutary effects that we have discussed — namely, ensuring reciprocity between exercising the right to vote and bearing the burden of Canadian laws, and protecting the integrity of Canada's electoral system.

[169] The majority discounts the salutary effects as speculative and illusory (at para. 78) — overlooking, among other things, the historical pedigree of residence in our jurisprudence (see *Opitz*, at para. 32) and the importance of “effective representation,” which we have found lies “at the heart of the right to vote” (*Reference re Prov. Electoral Boundaries (Sask.)*, at p. 188), and which is clearly undermined if Parliament cannot legislate in furtherance of a geographically based electoral system that is responsive to the needs of local constituencies.

[170] Further, it is, in our respectful view, unfortunate that the majority adopts the hyperbolic submission of the appellants that Canadians living abroad are often “ambassadors of Canadian values” (para. 80). While “Canadian values” (whatever those are) may hold appeal, their invocation here is a poor substitute for legal reasoning explaining precisely why the impugned legislation does not represent a reasonable limit to the s. 3 right to vote. Further, and even on its substance, this statement exaggerates non-resident

qu'il en soit, le législateur aurait été parfaitement justifié de prendre en considération ces arguments dans l'élaboration des lois du Canada en tout premier lieu. Toutefois, avec égards, il ne s'agit pas là d'arguments juridiques qui autorisent notre Cour à affirmer que la disposition législative contestée est irrationnelle.

[168] Ensuite, tout citoyen canadien adulte peut encore exercer son droit de vote à tout moment, pourvu qu'il revienne résider au Canada. En conséquence, la restriction en cause n'est pas une privation permanente du droit de vote. Tout comme l'exigence fondée sur l'âge, elle représente une distinction « fondée sur la situation expérientielle dans laquelle se trouvent tous les citoyens » dans cette catégorie (*Sauvé n° 2*, par. 37), et non pas d'une distinction fondée sur la valeur morale (le sujet de préoccupation de la Cour dans *Sauvé n° 2*). Les effets préjudiciables de la restriction sont donc de moindre importance, et les autres effets bénéfiques dont nous avons discuté — à savoir assurer le rapport de mutualité entre l'exercice du droit de vote et le fait d'être assujetti aux lois canadiennes et protéger l'intégrité du système électoral canadien — l'emportent sur ceux-ci.

[169] Les juges majoritaires écartent les effets bénéfiques au motif qu'ils sont hypothétiques et illusoirs (par. 78) — faisant abstraction, entre autres, de l'importance de la résidence, que notre jurisprudence reconnaît depuis longtemps (voir *Opitz*, par. 32) et de l'importance de la « représentation effective » qui, comme nous l'avons conclu, est « au cœur même du droit de vote » (*Renvoi : Circ. électorales provinciales (Sask.)*, p. 188), et qui est manifestement minée si le Parlement ne peut pas légiférer à l'appui d'un système électoral basé sur la géographie qui répond aux besoins de collectivités locales.

[170] Qui plus est, à notre humble avis, il est regrettable que les juges majoritaires adoptent l'argument hyperbolique des appelants selon lequel les Canadiens vivant à l'étranger sont souvent « des ambassadeurs des valeurs canadiennes » (par. 80). Bien que les « valeurs canadiennes » (quelles qu'elles soient) puissent être attrayantes, le fait de les invoquer dans ce contexte est un piètre substitut à un raisonnement juridique expliquant précisément pourquoi la disposition législative contestée ne représente

Canadians' status, and unreasonably assumes their motives for leaving. Canadian citizens may leave Canada for all sorts of "non-ambassadorial" reasons, ranging from better career prospects, to lower taxes, to a preference for the "values" of other countries.

[171] Finally, the majority also asserts, in conclusory terms, that the denial of a right in and of itself inflicts harm (para. 82). But if this is true here, it would be true in every case where a right is limited. As we have already explained, no right is absolute. Were it otherwise, s. 1 would serve no purpose. To presume some quantum of harm from the very fact that a right is limited is, once again, to take an impermissibly absolutist approach to *Charter* rights, and in effect to read s. 1 out of the *Charter* entirely. In any event, this approach turns the majority's limitations analysis into something of a one-sided affair: the putative harm which the majority sees arising from the very fact that a right is limited is exactly the type of speculative and illusory impact that the majority disavows in considering the salutary effects of the limit.

[172] In light of these considerations, we conclude that the Attorney General has demonstrated that the non-resident voting restriction represents a reasonable limit on the s. 3 right, demonstrably justifiable in a free and democratic society. The measure is rationally connected to the objective of preserving a relationship of currency between electors and their communities because it logically distinguishes short-term from long-term non-residents. The limit is minimally impairing because, on balance, a five-year time period falls within the range of reasonable options that were open to Parliament, and it is not this Court's prerogative, let alone within this Court's expertise, to second-guess the precise location at which Parliament chose to draw the line. And, in the final balancing, the salutary effects of preserving the integrity of Canada's geographically based electoral system and upholding

pas une limite raisonnable du droit de vote garanti par l'art. 3. Qui plus est, et même sur le fond, cette affirmation exagère la situation des Canadiens non-résidents et présume de façon déraisonnable des motifs qui les ont amenés à quitter le pays. Des citoyens canadiens peuvent quitter le Canada pour toutes sortes de raisons « non ambassadoriales », que ce soit parce qu'ils veulent améliorer leurs perspectives de carrière ou payer moins d'impôts, ou parce qu'ils préfèrent les « valeurs » d'autres pays.

[171] Enfin, les juges majoritaires affirment aussi, en termes concluants, que la privation d'un droit cause en soi du tort (par. 82). Toutefois, si cette affirmation est vraie en l'espèce, il en serait ainsi dans tous les cas où un droit est restreint. Comme nous l'avons déjà expliqué, aucun droit n'est absolu. S'il en était autrement, l'article premier n'aurait aucune raison d'être. Présumer qu'un préjudice quelconque découle du seul fait qu'un droit est restreint revient, encore une fois, à adopter une approche absolutiste inacceptable à l'égard des droits garantis par la *Charte* et, de fait, à faire entièrement abstraction de son article premier. Quoi qu'il en soit, cette approche transforme l'analyse des limites faite par les juges majoritaires en une analyse unilatérale : le préjudice présumé qui, selon eux, découlerait du seul fait qu'un droit est restreint est précisément le type de conséquence hypothétique et illusoire que désavouent les juges majoritaires dans leur examen des effets bénéfiques de la restriction.

[172] À la lumière de ces considérations, nous concluons que le procureur général a démontré que la restriction au droit de vote des non-résidents représente une limite raisonnable du droit garanti par l'art. 3, dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. La mesure a un lien rationnel avec l'objectif visant à faire en sorte que les électeurs conservent un lien actuel avec leurs collectivités parce qu'elle établit une distinction logique entre les non-résidents depuis peu et les non-résidents à long terme. La limite constitue une atteinte minimale car, tout bien considéré, une période de cinq ans fait partie des options raisonnables qui étaient à la disposition du Parlement, et il n'appartient pas à notre Cour, et cela ne relève pas non plus de son champ d'expertise, de remettre en question la ligne de démarcation précise que le

a democratically enacted conception of the scope of the right to vote in Canada are significant. The deleterious effect of denying some citizens the right to vote is not insubstantial, but it is tempered by the fact that the restriction is reversible rather than permanent — any Canadian can immediately retain the right to vote upon re-establishing residence in Canada.

IV. Conclusion

[173] We would dismiss the appeal.

Appeal allowed with costs throughout, CÔTÉ and BROWN JJ. dissenting.

Solicitors for the appellants: Cavalluzzo, Toronto.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Canada, Toronto.

Solicitors for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Québec.

Solicitors for the intervener the Canadian American Bar Association: Blake, Cassels & Graydon, Toronto.

Solicitors for the intervener the Canadian Expat Association: Osler, Hoskin & Harcourt, Calgary.

Solicitors for the intervener the David Asper Centre for Constitutional Rights: Goldblatt Partners, Toronto; University of Toronto Faculty of Law, Toronto.

Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: Lerner, Toronto.

Solicitor for the intervener the Chinese and Southeast Asian Legal Clinic: Chinese and Southeast Asian Legal Clinic, Toronto.

Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: Stockwoods, Toronto; Michael Sobkin, Ottawa.

Parlement a choisie. De plus, dans la mise en balance finale, les effets bénéfiques de la préservation de l'intégrité du système électoral canadien, axé sur la géographie, et du maintien d'une conception démocratiquement édictée de la portée du droit de vote au Canada, sont importants. L'effet préjudiciable du fait de priver certains citoyens du droit de vote n'est pas sans importance, mais il est atténué par le fait que la restriction est réversible plutôt que permanente — tout Canadien peut immédiatement retrouver le droit de vote dès qu'il revient résider au Canada.

IV. Conclusion

[173] Nous sommes d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi accueilli avec dépens devant toutes les cours, les juges CÔTÉ et BROWN sont dissidents.

Procureurs des appelants : Cavalluzzo, Toronto.

Procureur de l'intimé : Procureur général du Canada, Toronto.

Procureur de l'intervenante la procureure générale du Québec : Procureure générale du Québec, Québec.

Procureurs de l'intervenante Canadian American Bar Association : Blake, Cassels & Graydon, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Canadian Expat Association : Osler, Hoskin & Harcourt, Calgary.

Procureurs de l'intervenant David Asper Centre for Constitutional Rights : Goldblatt Partners, Toronto; University of Toronto Faculty of Law, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : Lerner, Toronto.

Procureur de l'intervenante Chinese and Southeast Asian Legal Clinic : Chinese and Southeast Asian Legal Clinic, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique : Stockwoods, Toronto; Michael Sobkin, Ottawa.