

**Edwards Books and Art Limited** *Appellant*

v.

**Her Majesty The Queen** *Respondent*

and between

**Her Majesty The Queen** *Appellant*

v.

**Nortown Foods Limited** *Respondent*

and between

**Longo Brothers Fruit Markets Limited,  
Thomas Longo, Joseph Longo, carrying on  
business as Longo Brothers Fruit Market**  
*Appellants*

v.

**Her Majesty The Queen** *Respondent*

and between

**Paul Magder** *Appellant*

v.

**Her Majesty The Queen** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada,  
the Attorney General of Quebec,  
the Attorney General of Nova Scotia,  
the Attorney General for New Brunswick,  
the Attorney General of Manitoba,  
the Attorney General of British Columbia,  
the Attorney General for Saskatchewan,  
the Attorney General for Alberta,  
the Attorney General of Newfoundland,  
and the Ontario Conference Corporation  
of the Seventh-day Adventist Church**  
*Intervenors*

INDEXED AS: R. V. EDWARDS BOOKS AND ART LTD.

File Nos.: 19053, 19069, 19054, 19046.

1986: March 4, 5, 6; 1986: December 18.

Present: Dickson C.J. and Beetz, McIntyre, Chouinard,  
Wilson, Le Dain and La Forest JJ.

**Edwards Books and Art Limited** *Appelante*

c.

**Sa Majesté La Reine** *Intimée*

et entre

**Sa Majesté La Reine** *Appelante*

b c.

**Nortown Foods Limited** *Intimée*

et entre

**Longo Brothers Fruit Markets Limited,  
Thomas Longo, Joseph Longo, faisant affaire  
sous la raison sociale de Longo Brothers  
Fruit Market** *Appellants*

d c.

**Sa Majesté La Reine** *Intimée*

et entre

**Paul Magder** *Appelant*

c.

**Sa Majesté La Reine** *Intimée*

f

et

**Le procureur général du Canada,  
le procureur général du Québec,  
le procureur général de la Nouvelle-Écosse,  
le procureur général du Nouveau-Brunswick,  
le procureur général du Manitoba,  
le procureur général de la  
Colombie-Britannique,  
le procureur général de la Saskatchewan,  
le procureur général de l'Alberta,  
le procureur général de Terre-Neuve,  
et l'Ontario Conference Corporation of the  
Seventh-day Adventist Church** *Intervenants*

i

RÉPERTORIÉ: R. C. EDWARDS BOOKS AND ART LTD.

N<sup>os</sup> du greffe: 19053, 19069, 19054, 19046.

1986: 4, 5, 6 mars; 1986: 18 décembre.

j

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz,  
McIntyre, Chouinard, Wilson, Le Dain et La Forest.

## ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

*Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of religion — Right to liberty — Retail businesses required to close on Sundays — Act premised on secular concern for common pause day — Exemptions provided for in Act, including limited exemption for Saturday observers — Whether or not Act within province's legislative powers — Whether or not Act infringed Charter rights to freedom of religion (s. 2(a)), or the right to liberty (s. 7), or the right to equality before the law (s. 15) — Whether or not limitation imposed by the Act on these rights justifiable in a free and democratic society — Retail Business Holidays Act, R.S.O. 1980, c. 453, ss. 2(1), 3(4) — Constitution Act, 1867, ss. 91, 92 — Constitution Act, 1982, s. 52 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(a), 7, 15, 27, 32.*

Four Ontario retailers were charged in 1983 with failing to ensure that no goods were sold or offered for sale by retail on a Sunday contrary to the *Retail Business Holidays Act*. The cases were tried at different times by judges of the Provincial Offences Court. Edwards, Longo and Magder won in that Court, but lost in the Provincial Offences Appeal Court and the Ontario Court of Appeal. In their appeals to this Court they challenged the constitutionality of the *Retail Business Holidays Act*. Little evidence, if any, as to the religious beliefs of the employees or customers, was adduced. Nortown, a kosher food store owned by Jewish businessmen, violated the Act in that the number of employees serving the public exceeded the maximum allowed in the exemption provided for in s. 3(4). Under s. 3(4), stores could open on Sunday if they had been closed on Saturday, and had no more than seven employees and had less than 5,000 square feet of retail space to serve the public. Nortown lost in the first two courts but won in the Court of Appeal. In answer to the Crown appeal, Nortown questioned the applicability of the Act to its particular business on constitutional grounds.

The constitutional questions stated by the Court queried: (1) whether or not the *Retail Business Holidays Act* was within the province's legislative competence; (2) whether or not ss. 2, 7, and/or 15 of the *Charter* had been violated; and (3) the extent to which an infringe-

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

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de religion — Droit à la liberté — Commerces de détail obligés de fermer le dimanche — Loi fondée sur l'intérêt d'ordre laïque d'avoir un jour commun de repos — Exemptions prévues par la Loi, dont une exemption limitée pour ceux qui observent le samedi — La Loi relève-t-elle de la compétence législative de la province? — La Loi porte-t-elle atteinte à la liberté de religion garantie par la Charte (art. 2a), au droit à la liberté (art. 7) ou au droit à l'égalité devant la loi (art. 15)? — Les restrictions qu'apporte la Loi à ces droits sont-elles justifiables dans le cadre d'une société libre et démocratique? — Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail, L.R.O. 1980, chap. 453, art. 2(1), 3(4) — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91, 92 — Loi constitutionnelle de 1982, art. 52 — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2a), 7, 15, 27, 32.*

Quatre détaillants ontariens ont été accusés en 1983 d'avoir omis de s'assurer qu'aucune marchandise n'était vendue ou offerte en vente au détail un dimanche, contrairement à la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Les affaires ont été jugées à des moments différents, par des juges de la Cour des infractions provinciales. Edwards, Longo et Magder ont eu gain de cause en cette cour, mais ils ont été déboutés par la Cour d'appel des infractions provinciales et la Cour d'appel de l'Ontario. Dans leurs pourvois devant cette Cour, ils contestent la constitutionnalité de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Peu ou pas d'éléments de preuve ont été présentés concernant les croyances religieuses des employés ou des clients. Nortown, un magasin d'alimentation cascher appartenant à des hommes d'affaires juifs, a violé la Loi en ce que le nombre d'employés au service du public dépassait le maximum autorisé par l'exemption prévue au par. 3(4). Aux termes du par. 3(4), peuvent ouvrir le dimanche les commerces qui ont été fermés le samedi précédent, qui n'emploient que sept personnes ou moins pour servir le public et qui utilisent à cette fin une superficie inférieure à 5 000 pieds carrés. Nortown a été déboutée par les deux premières juridictions, mais elle a eu gain de cause en Cour d'appel. En réponse au pourvoi de Sa Majesté, Nortown met en question, pour des raisons d'ordre constitutionnel, l'applicabilité de la Loi à son commerce particulier.

Les questions constitutionnelles formulées par la Cour sont les suivantes: (1) La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* relève-t-elle de la compétence législative de la province? (2) Y a-t-il eu violation de l'un ou l'autre des art. 2, 7 et 15 de la *Charte*? Et (3) dans

ment of these rights could be justified by s. 1 of the *Charter*.

*Held* (Wilson J. dissenting in part): The *Retail Business Holidays Act* is upheld.

*Held*: The appeal of Edwards Books and Art Limited should be dismissed.

*Held* (Wilson J. dissenting): The Crown appeal against Nortown Foods Limited should be allowed and respondent convicted.

*Held*: The appeal of Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, carrying on business as Longo Brothers Fruit Market should be dismissed.

*Held*: The appeal of Paul Magder should be dismissed.

*Per* Dickson C.J. and Chouinard and Le Dain JJ.: The *Retail Business Holidays Act* and the exemption found in s. 3(4) are within provincial legislative competence under s. 92 of the *Constitution Act, 1867*. Although the Act abridges the freedom of religion of some Saturday-observers, it is justifiable as a reasonable limit under s. 1 of the *Charter*. Accordingly, the Act is upheld.

The Act was not a surreptitious attempt to encourage religious worship but rather was enacted for the secular purpose of providing uniform holidays for retail workers. The title and text of the Act, the legislative debates and the *Report on Sunday Observance Legislation* all point to its secular purposes. Although the exemption in s. 3(4) was inspired by concerns about the effect of the Act on Saturday observers, not all religious matters fall within exclusive federal competence. Legislation concerning religion or religious freedom ought to be characterized in light of its context, according to the particular religious matter upon which the legislation is focussed. It is open to a provincial legislature to attempt to neutralize or minimize the adverse effects of otherwise valid provincial legislation on human rights such as freedom of religion. The exemption in s. 3(4), merely subtracted a duty imposed elsewhere in the Act. Neither the Act, nor the exemption, is *ultra vires* the province.

All coercive burdens on religious practice, be they direct or indirect, intentional or unintentional, foreseeable or unforeseeable, are potentially within the ambit of s. 2(a). A more restrictive interpretation would be

quelle mesure une atteinte à ces droits peut-elle être justifiée par l'article premier de la *Charte*?

*Arrêt* (le juge Wilson est dissidente en partie): La validité de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* est confirmée.

*Arrêt*: Le pourvoi formé par Edwards Books and Art Limited est rejeté.

*Arrêt* (le juge Wilson est dissidente): Le pourvoi formé par Sa Majesté contre Nortown Foods Limited est accueilli et l'intimée reconnue coupable.

*Arrêt*: Le pourvoi formé par Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, faisant affaire sous la raison sociale de Longo Brothers Fruit Market, est rejeté.

*Arrêt*: Le pourvoi formé par Paul Magder est rejeté.

Le juge en chef Dickson et les juges Chouinard et Le Dain: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* et l'exemption prévue à son par. 3(4) relèvent de la compétence législative que possède la province en vertu de l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Bien que la *Loi* porte atteinte à la liberté de religion de certaines personnes qui observent le samedi, elle est justifiable en ce qu'elle constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*. Par conséquent, la validité de la *Loi* est confirmée.

La *Loi* ne constitue pas une tentative subreptice d'encourager le culte, mais elle a plutôt été adoptée dans le but d'ordre laïque d'accorder des jours de congé uniformes aux salariés du commerce de détail. Le titre et le texte de la *Loi*, les débats de l'Assemblée législative et le *Report on Sunday Observance Legislation* font tous ressortir ses objets d'ordre laïque. Certes l'exemption prévue au par. 3(4) est le fruit de préoccupations au sujet de l'effet de la *Loi* sur les gens qui observent le samedi, ce ne sont pas toutes les questions d'ordre religieux qui relèvent de la compétence exclusive du Parlement fédéral. Une loi portant sur la religion ou la liberté religieuse devrait être qualifiée en fonction de son contexte, selon la question religieuse particulière qu'elle vise. Il est loisible à une législature provinciale de tenter de neutraliser ou de minimiser les effets préjudiciables qu'a une mesure législative par ailleurs valide sur les droits de la personne comme la liberté de religion. L'exemption du par. 3(4) ne fait que supprimer une obligation imposée ailleurs dans la *Loi*. Ni la *Loi* ni l'exemption n'excèdent la compétence de la province.

Toute entrave coercitive à la pratique religieuse, qu'elle soit directe ou indirecte, délibérée ou involontaire, prévisible ou imprévisible, relève potentiellement de l'al. 2a). Une interprétation plus restrictive serait

inconsistent with the Court's decision in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.* and with the Court's obligation under s. 27 of the *Charter* to preserve and enhance the multicultural heritage of Canadians. This does not mean that every burden on religious practices is offensive to the constitutional guarantee of freedom of religion. Legislative or administrative action which increases the cost of practising or otherwise manifesting religious beliefs is not prohibited if the burden is trivial or insubstantial.

The impact of the Act is that it significantly infringes on the freedom of Saturday observers to manifest or practise religious beliefs. Exemptions aside, the Act imposes on the Saturday observing retailer the disadvantage of being closed an extra day relative to the Sunday observer. The competitive pressure on non-exempt retailers to abandon the observance of a Saturday Sabbath is not insubstantial or trivial. The Act also burdens Saturday observing consumers in that it circumscribes their shopping or their seeking of professional services, and for the purposes of these appeals it will be assumed that the burden is substantial enough to constitute an abridgment of their religious freedom.

The Act had no negative impact on the rights of Sunday observers. The evidence was not satisfactory as to its impact on faiths observing weekly holidays other than Saturday or Sunday, and accordingly whether the Act infringes the freedom of religion of adherents to such faiths is a question which ought not to be answered in the present appeals. The impact on retailers who do not observe any weekly religious holiday was generally secular in nature and, absent convincing evidence that the desire to remain open was motivated by dissident religious purposes rather than purely business considerations, did not impair or abridge their freedom of conscience or religion.

The limitations on the freedom of religion of Saturday observers imposed by the *Retail Business Holidays Act* met the requirements necessary to establish them as reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society. Firstly, the Act when viewed in the context of a fast-growing trend to wide-scale store openings was aimed at a pressing and substantial concern and the objective it was designed to promote was suf-

incompatible avec l'arrêt de cette Cour *R. c. Big M Drug Mart Ltd.* et avec l'obligation qui lui incombe, en vertu de l'art. 27 de la *Charte*, de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens. Cela ne veut pas dire que toute entrave à certaines pratiques religieuses porte atteinte à la liberté de religion garantie par la Constitution. L'action législative ou administrative qui accroît le coût de la pratique ou de quelque autre manifestation des croyances religieuses n'est pas interdite si le fardeau ainsi imposé est négligeable ou insignifiant.

La Loi a pour effet de porter atteinte sensiblement à la liberté qu'ont les personnes qui observent le samedi de manifester leurs croyances religieuses ou de les mettre en pratique. Toute exemption mise à part, la Loi place le détaillant qui observe le samedi dans une situation de désavantage en l'obligeant à fermer un jour de plus que celui qui observe le dimanche. La pression de la concurrence exercée sur les détaillants non exemptés, pour qu'ils cessent d'observer le samedi comme jour de sabbat, n'est pas sans importance ni négligeable. La Loi impose aussi un fardeau aux consommateurs qui observent le samedi, en circonscrivant la possibilité qu'ils ont de faire leurs courses ou d'obtenir certains services professionnels et, pour les fins des présents pourvois, il est présumé que ce fardeau est suffisamment lourd pour constituer une restriction à leur liberté religieuse.

La Loi n'a pas de répercussions négatives sur les droits de ceux qui observent le dimanche. Aucune preuve satisfaisante n'a été soumise au sujet de ses répercussions sur les membres des confessions qui observent des jours de repos hebdomadaires autres que le samedi et le dimanche, et, par conséquent, la question de savoir si la Loi enfreint la liberté de religion des adeptes de ces confessions est une question à laquelle on devrait s'abstenir de répondre dans les présents pourvois. Les effets sur les détaillants qui n'observent aucun jour de repos religieux hebdomadaire sont, en général, de nature laïque et, en l'absence d'éléments de preuve concluants que la volonté de demeurer ouvert a été animée par des objectifs de dissidence religieuse plutôt que par des considérations purement commerciales, ces effets ne portent pas atteinte à leur liberté de conscience ou de religion.

Les restrictions apportées à la liberté de religion des personnes qui observent le samedi par la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* satisfont aux exigences nécessaires pour établir qu'elles sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. En premier lieu, si on la considère dans le contexte d'une tendance, qui croît rapidement, à l'ouverture à grande échelle des

ficiently important to warrant overriding a constitutional right. The desirability of enabling parents to have regular days off from work in common with their child's day off from school, and with a day off enjoyed by most other family and community members is self-evident.

Secondly, the legislation was appropriate to its ends and carefully designed to achieve its purposes. The exemption in s. 3(4) has the effect of very substantially reducing the impact of the Act on those religious groups for whom Saturday is a Sabbath. Although there might exist other alternative schemes to minimize the effect of the Act on the religious freedom of Saturday observers, no scheme provides complete relief for the class of Saturday observers as a whole. Moreover, the legislature cannot be faulted for limiting the availability of the s. 3(4) exemption to stores with more than seven employees working on a Sunday. The legislature has weighed the interests of more than seven vulnerable employees in securing a common day of rest against the interests of their employer in transacting business on a Sunday. Although it is incumbent on a legislature which enacts Sunday closing laws to attempt very seriously to alleviate the effects of those laws on Saturday observers, there is a point at which the large size of a retail business makes permissible a legislative decision to favour the employees' interests over those of the store owner. A serious effort has been made by the Ontario legislature to accommodate the freedom of religion of Saturday observers, in so far as that is possible, without undue damage to the scope and quality of the pause day objective.

The application of a "constitutional exemption", which might be granted to particular individuals whose religious freedom was affected by otherwise valid legislation, did not need to be considered here, since the limitation on the freedom of religion of Saturday observers has been addressed by means of a statutory exemption which is justifiable under s. 1.

The legislation did not offend s. 7 of the *Charter*. "Liberty" in that section is not synonymous with unconstrained freedom. "Liberty", whatever be its precise contours, does not extend to an unconstrained right to transact business whenever one wishes. It was not necessary to consider arguments based on the right to equality before the law because s. 15 of the *Charter* was not in force at the time of the store openings or convictions involved here.

commerces, la Loi a pour objet de répondre à une préoccupation urgente et réelle et l'objectif qu'elle vise à promouvoir est suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution. Il est évident en soi qu'il est souhaitable de permettre aux parents d'avoir régulièrement, avec leurs enfants, eux-mêmes en congé scolaire, des jours de congé dont jouissent également la plupart des autres familles et des autres membres de la collectivité.

En second lieu, la Loi est appropriée à ses fins et soigneusement conçue pour atteindre ses objectifs. L'exemption prévue au par. 3(4) a pour effet d'atténuer fort sensiblement les répercussions de la Loi sur les groupes religieux dont le jour de sabbat est le samedi. Bien qu'il puisse exister d'autres régimes qui réduisent les effets de la Loi sur la liberté religieuse de ceux qui observent le samedi, aucun régime ne procure un redressement complet à l'ensemble des personnes qui observent le samedi. De plus, le législateur ne saurait être blâmé de ne permettre qu'aux commerces qui ne comptent tout au plus que sept employés le dimanche de se prévaloir de l'exemption du par. 3(4). Le législateur a soupesé l'intérêt de plus de sept salariés vulnérables à jouir d'un jour commun de repos et l'intérêt qu'a leur employeur à faire des affaires le dimanche. Bien qu'il incombe au législateur qui adopte une loi de fermeture le dimanche de tenter très sérieusement d'atténuer ses effets sur ceux qui observent le samedi, il arrive un moment où la taille d'un commerce de détail fait qu'il est acceptable que le législateur décide d'accorder la préférence aux intérêts des salariés plutôt qu'à ceux du propriétaire du magasin. Le législateur ontarien a fait un effort sérieux pour composer avec la liberté de religion de ceux qui observent le samedi, dans la mesure où cela était possible, sans préjudicier indûment à la portée et à la qualité de l'objectif consistant à avoir un jour de repos.

L'application d'une «exemption constitutionnelle», qui pourrait être accordée à certaines personnes dont la liberté de religion est atteinte par une loi par ailleurs valide, n'a pas à être considérée en l'espèce puisque la restriction apportée à la liberté religieuse de ceux qui observent le samedi a fait l'objet d'une exemption légale qui est justifiable en vertu de l'article premier.

La Loi n'enfreint pas l'art. 7 de la *Charte*. Le terme «liberté» dans cet article n'est pas synonyme d'absence totale de contrainte. Le terme «liberté», quel qu'en soit le sens précis, ne va pas jusqu'à s'entendre d'un droit illimité de faire des affaires toutes les fois qu'on le veut. Il n'est pas nécessaire d'examiner les moyens fondés sur le droit à l'égalité devant la loi, puisque l'art. 15 de la *Charte* n'était pas en vigueur à l'époque où les magasins ont été ouverts ni à celle où les déclarations de culpabilité en cause ont été prononcées.

*Per* Beetz and McIntyre JJ.: The *Retail Business Holidays Act* is *intra vires* the province. It does not contravene s. 7 of the *Charter* and s. 15, as it did not have effect during the relevant time, was not applicable.

The impugned legislation does not violate the freedom of conscience and religion guaranteed by s. 2(a) of the *Charter* and is of full force and effect without any need to rely on s. 1 of the *Charter*. The economic burden experienced by Saturday observers exists independently of the impugned legislation and results from the deliberate choice of the Saturday observer to give priority to his religious tenets over financial benefit. A similar financial disadvantage would exist for Saturday observers if all Sunday observance laws were repealed and most stores were to stay open seven days a week. In consequence, this is not the kind of prejudice contemplated in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.* where it was established that the coercion must come from the state in order to amount to a violation of s. 2(a) of the *Charter*.

There was no evidence as to the Act's impact on employees and there was too little evidence with respect to its effect on Saturday observing consumers to establish even a *prima facie* case.

*Per* La Forest J.: Section 2(a) of the *Charter* does not require the legislature to provide a Sabbatarian exemption in order to relieve those who worship on Saturday from the burden they may suffer because of the Act.

While s. 2(a) of the *Charter* protects the individual against both direct and indirect legislative coercion and while some might suffer an indirect burden from the *Retail Business Holidays Act* sufficient to constitute an infringement of religion, the Act is demonstrably justified as a reasonable limit prescribed by law under s. 1 of the *Charter*. The objective of the Act is of sufficient importance to warrant some intrusion on the freedom set forth in s. 2(a).

The Court will examine whether the means chosen by the legislature are proportionate to the ends sought to be achieved. However, in this context it must be recognized that if the legislative goal is to be achieved, it will be done to the detriment of some. In seeking to achieve a goal that is demonstrably justified in a free and democratic society, therefore, the legislature must be given room to manoeuvre. What is reasonable will vary with the context, regard being had to the nature of the

*Les* juges Beetz et McIntyre: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* relève de la compétence de la province. Elle n'enfreint pas l'art. 7 de la *Charte*, et l'art. 15 ne s'applique pas puisqu'il n'était pas en vigueur à l'époque pertinente.

Le texte de loi en cause ne viole pas la liberté de conscience et de religion garantie par l'al. 2a) de la *Charte* et a plein effet sans qu'il soit nécessaire de s'appuyer sur l'article premier de la *Charte*. Le fardeau économique imposé à ceux qui observent le samedi existe indépendamment de la loi en cause et découle du choix délibéré de celui qui observe le samedi de faire primer les préceptes de sa religion sur ses profits financiers. Un désavantage semblable sur le plan financier existerait pour ceux qui observent le samedi si toutes les lois prescrivant l'observance du dimanche étaient abrogées et si la plupart des commerces devaient demeurer ouverts sept jours sur sept. Par conséquent, ce n'est pas le genre de préjudice qui est envisagé dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.* où il a été établi que la coercion doit émaner de l'État pour constituer une violation de l'al. 2a) de la *Charte*.

Aucune preuve n'a été soumise quant aux répercussions de la Loi sur les employés et il n'y avait pas assez d'éléments de preuve, quant à son effet sur les consommateurs qui observent le samedi, pour établir même une preuve *prima facie*.

Le juge La Forest: L'alinéa 2a) de la *Charte* n'oblige pas le législateur à prévoir une exemption sabbatique afin de décharger ceux qui s'adonnent au culte le samedi du fardeau que peut leur imposer la Loi.

Même si l'al. 2a) de la *Charte* protège l'individu de toute coercion législative directe et indirecte, et même si, pour certains, le fardeau indirect qui résulte de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* est suffisamment lourd pour constituer une atteinte à leur liberté de religion, la Loi constitue une limite raisonnable prévue par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer en vertu de l'article premier de la *Charte*. L'objet de la Loi est d'une importance suffisante pour justifier un certain empiétement sur la liberté énoncée à l'al. 2a).

La Cour se demandera si les moyens choisis par le législateur sont proportionnés aux fins recherchées. Toutefois, dans le présent contexte, il faut reconnaître que si l'objectif du législateur doit être atteint, il ne pourra l'être qu'au détriment de certains. Donc, en cherchant à atteindre un objectif dont il est démontré qu'il est justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique, le législateur doit disposer d'une marge de manœuvre. Ce qui est raisonnable variera avec le contexte, en

interest infringed and the legislative scheme sought to be implemented. Here, exemptions for observers of days other than Sunday may substantially interfere with the workings of the Act and impose burdens on Sunday observers as well as creating inequalities. Absent unreasonableness or discrimination, the choices of having or of not having, and the nature of religious exemptions, are in essence legislative choices.

*Per* Wilson J. (dissenting in part): The *Retail Business Holidays Act* is *intra vires* the province because its purpose is to establish a common pause day for those employed in retail business. Section 2 of the statute, however, infringes the freedom of religion of those who close on Saturdays for religious reasons because it attaches an economic penalty to their religious observance. The limit imposed in s. 3(4) cannot be justified under s. 1 of the *Charter*.

A limit on freedom of religion which recognizes the freedom of some members of the group but not of other members of the same group cannot be reasonable and justified in a free and democratic society. The effect of the disparate treatment is that the religious freedom of some is respected by the legislation while the religious freedom of others continues to be violated. The *Charter*, when it protects group rights, protects the rights of all members of the group and not of just some members of the group because to do otherwise would introduce an invidious distinction into the group and sever the religious and cultural tie that binds them together. Section 27 of the *Charter*, which ties its interpretation to the preservation and enhancement of Canada's multicultural heritage, expressly precludes such an interpretation. In any event, much more compelling evidence than that adduced by the Crown would be required to establish that such disparate treatment was necessary in order to achieve the government objective of a common pause day. Section 3(4)(a) is a perfectly valid exemption from the operation of s. 2 because it recognizes and accommodates the s. 2(a) right protected by the *Charter* but paras. (b) and (c) impose a limit to that exemption which is neither reasonable nor justified in a free and democratic society. These paragraphs should be severed.

Only Nortown Foods Ltd. qualified for the exemption under s. 3(4)(a) in that it was closed on the Saturday preceding the laying of the charges against it.

fonction de la nature de l'intérêt brimé et du régime législatif qu'on veut implanter. En l'espèce, prévoir des exemptions pour ceux qui observent un jour autre que le dimanche peut faire substantiellement obstacle à la mise en œuvre de la Loi et imposer des fardeaux à ceux qui observent le dimanche tout en créant des inégalités. En l'absence de dispositions déraisonnables ou discriminatoires, le choix de prévoir ou non des exemptions religieuses et celui de la nature de ces exemptions demeure essentiellement le choix du législateur.

*Le* juge Wilson (dissidente en partie): La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* relève de la compétence de la province étant donné qu'elle a pour objet d'établir un jour commun de repos pour les salariés du commerce de détail. Toutefois, l'art. 2 de la Loi porte atteinte à la liberté de religion de ceux qui ferment leurs commerces le samedi pour des motifs religieux, étant donné qu'il a pour effet d'assortir leur observance religieuse d'une sanction économique. La limite imposée au par. 3(4) ne peut être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Une limitation de la liberté de religion qui reconnaît la liberté de certains membres d'un groupe, mais non celle des autres membres du même groupe, ne peut être raisonnable et justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique. Cette disparité de traitement fait en sorte que la liberté de religion de certains est respectée par la Loi, alors que celle des autres continue d'être violée. Dans les cas où la *Charte* protège des droits collectifs, elle protège les droits de tous les membres d'un groupe et non pas seulement ceux de certains membres de ce groupe, sinon cela reviendrait à établir une distinction injuste au sein du groupe et à rompre les liens religieux et culturels qui en assurent la cohésion. Une telle interprétation est expressément interdite par l'art. 27 de la *Charte* qui lie l'interprétation de ce document au maintien et à la valorisation du patrimoine multiculturel du Canada. De toute manière, il faudrait des éléments de preuve beaucoup plus concluants pour établir que cette disparité de traitement est nécessaire pour réaliser l'objectif gouvernemental d'un jour commun de repos. L'alinéa 3(4)a) constitue une exemption parfaitement valide de l'application de l'art. 2 car il reconnaît, en composant avec lui, le droit que garantit la *Charte* à son al. 2a); mais les al. b) et c) fixent une limite à cette exemption qui n'est ni raisonnable ni justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique. Ces alinéas doivent être dissociés.

Seule Nortown Foods Ltd. peut se prévaloir de l'exemption de l'al. 3(4)a), ayant fermé le samedi précédent son inculpation.

## Cases Cited

By Dickson C.J.

**Considered:** *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *In re Legislation Respecting Abstention from Labour on Sunday* (1905), 35 S.C.R. 581; *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961); *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961); **distinguished:** *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, [1963] S.C.R. 651; **referred to:** *R. v. Top Banana Ltd.* (1974), 4 O.R. (2d) 513; *Lieberman v. The Queen*, [1963] S.C.R. 643; *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524; *Ouimet v. Bazin* (1912), 46 S.C.R. 502; *Henry Birks & Sons (Montreal) Ltd. v. City of Montreal*, [1955] S.C.R. 799; *St. Prosper (La Corporation de la Paroisse de) v. Rodrigue* (1917), 56 S.C.R. 157; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326; *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act*, [1949] S.C.R. 1; *Clarke v. Wawken*, [1930] 2 D.L.R. 596; *Attorney General for Canada and Dupond v. City of Montreal*, [1978] 2 S.C.R. 770; *R. v. Tamarac Foods Ltd.* (1978), 96 D.L.R. (3d) 678; *Walter v. Attorney General of Alberta*, [1969] S.C.R. 383; *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299; *Scowby v. Glendinning*, [1986] 2 S.C.R. 226; *Two Guys from Harrison-Allentown, Inc. v. McGinley*, 366 U.S. 582 (1961); *Gallagher v. Crown Koshher Super Market of Massachusetts, Inc.*, 366 U.S. 617 (1961); *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *Williamson v. Lee Optical of Oklahoma*, 348 U.S. 483 (1955); *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486.

By Beetz J.

**Followed:** *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295.

By La Forest J.

**Considered:** *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961); **referred to:** *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961); *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1939] A.C. 117, affirming *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *Curr v. The Queen*, [1972] S.C.R. 889; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973); *State v. Gates*, 141 S.E.2d 369 (W. Va. 1965).

## Jurisprudence

Citée par le juge en chef Dickson

**Arrêts examinés:** *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *In re Legislation Respecting Abstention from Labour on Sunday* (1905), 35 R.C.S. 581; *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961); *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961); **distinction d'avec l'arrêt:** *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, [1963] R.C.S. 651; **arrêts mentionnés:** *R. v. Top Banana Ltd.* (1974), 4 O.R. (2d) 513; *Lieberman v. The Queen*, [1963] R.C.S. 643; *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524; *Ouimet v. Bazin* (1912), 46 R.C.S. 502; *Henry Birks & Sons (Montreal) Ltd. v. City of Montreal*, [1955] R.C.S. 799; *St. Prosper (La Corporation de la Paroisse de) v. Rodrigue* (1917), 56 R.C.S. 157; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326; *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act*, [1949] R.C.S. 1; *Clarke v. Wawken*, [1930] 2 D.L.R. 596; *Procureur général du Canada et Dupond c. Ville de Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770; *R. v. Tamarac Foods Ltd.* (1978), 96 D.L.R. (3d) 678; *Walter v. Attorney General of Alberta*, [1969] R.C.S. 383; *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299; *Scowby c. Glendinning*, [1986] 2 R.C.S. 226; *Two Guys from Harrison-Allentown, Inc. v. McGinley*, 366 U.S. 582 (1961); *Gallagher v. Crown Koshher Super Market of Massachusetts, Inc.*, 366 U.S. 617 (1961); *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *Williamson v. Lee Optical of Oklahoma*, 348 U.S. 483 (1955); *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486.

Citée par le juge Beetz

**Arrêt suivi:** *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295.

Citée par le juge La Forest

**Arrêt examiné:** *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961); **arrêts mentionnés:** *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961); *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1939] A.C. 117, confirmant *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973); *State v. Gates*, 141 S.E.2d 369 (W. Va. 1965).



By Wilson J.

**Referred to:** *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503; *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295.

#### Statutes and Regulations Cited

*Act to Prevent the Profanation of the Lord's Day, in Upper Canada*, C.S.U.C. 1859, c. 104.  
*Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, App. III, s. 1(c).  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 2(a), 7, 15, 24(1), 27, 32(2).  
*Commercial Establishments Business Hours Act*, R.S.Q., c. H-2, s. 5.3.  
*Constitution Act, 1867*, ss. 91, 92.  
*Constitution Act, 1982*, s. 52.  
*Constitution of the United States of America*, First Amendment.  
*Day of Rest Act*, S.P.E.I. 1985, c. 12, s. 4(3).  
*Days of Rest Act*, S.N.B. 1985, c. D-4.2, s. 7(1).  
*Holiday Shopping Regulation Act*, S.B.C. 1980, c. 17.  
*Lord's Day Act*, R.S.C. 1970, c. L-13.  
*Municipal Government Amendment Act*, S.A. 1985, c. 43, s. 31, enacting s. 241.  
*Ontario Human Rights Code*, S.O. 1961-62, c. 93.  
*Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, ss. 1(1), 2(1), (2), 3(1), (2), (3), (4), (6), (7), (8), 4, 4(b), (c), 7.  
*Retail Business Uniform Closing Day Act*, S.N.S. 1985, c. 6.  
*Retail Businesses Holiday Closing Act*, S.M. 1977, c. 26.  
*Shops Closing Act*, S.N. 1977, c. 107.  
*Shops (Sunday Trading Restriction) Act, 1936*, 26 Geo. 5 & 1 Edw. 8, c. 53.  
*Sunday Observance Act*, R.S.Q. 1977, c. O-1.  
*Urban Municipality Act, 1984*, S.S. 1983-84, c. U-11, s. 121, as am.  
*Weekly Rest in Industrial Undertakings Act*, S.C. 1935, c. 14, s. 3.

#### Authors Cited

Canada. *Canada Year Book*, 1985. Ottawa: Minister of Supply and Services.  
*Canadian Encyclopedia*, vols. 2 and 3. Edmonton: Hurtig Publishers.  
 Cihlar, Frank P., et al. "Church-State—State-Religious Institutions and Values: A Legal Survey—1964-66," 41 *Notre Dame Lawyer* 681 (1966).

Citée par le juge Wilson

**Arrêts mentionnés:** *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503; *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295.

#### Lois et règlements cités

*Act to Prevent the Profanation of the Lord's Day, in Upper Canada*, C.S.U.C. 1859, chap. 104.  
*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2a), 7, 15, 24(1), 27, 32(2).  
*Constitution des États-Unis d'Amérique*, Premier amendement.  
*Day of Rest Act*, S.P.E.I. 1985, chap. 12, art. 4(3).  
*Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, app. III, art. 1c).  
*Holiday Shopping Regulation Act*, S.B.C. 1980, chap. 17.  
*Loi constitutionnelle de 1867*, art. 91, 92.  
*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 52.  
*Loi sur l'observance du dimanche*, L.R.Q. 1977, chap. O-1.  
*Loi sur le dimanche*, S.R.C. 1970, chap. L-13.  
*Loi sur le repos hebdomadaire dans les établissements industriels*, S.C. 1935, chap. 14, art. 3.  
*Loi sur les heures d'affaires des établissements commerciaux*, L.R.Q., chap. H-2, art. 5.3.  
*Loi sur les jours de repos*, L.N.-B. 1985, chap. D-4.2, art. 7(1).  
*Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, art. 1(1), 2(1), (2), 3(1), (2), (3), (4), (6), (7), (8), 4, 4b), c), 7.  
*Municipal Government Amendment Act*, S.A. 1985, chap. 43, art. 31, édictant l'art. 241.  
*Ontario Human Rights Code*, S.O. 1961-62, chap. 93.  
*Retail Business Uniform Closing Day Act*, S.N.S. 1985, chap. 6.  
*Retail Businesses Holiday Closing Act*, S.M. 1977, chap. 26.  
*Shops Closing Act*, S.N. 1977, chap. 107.  
*Shops (Sunday Trading Restriction) Act, 1936*, 26 Geo. 5 & 1 Edw. 8, chap. 53.  
*Urban Municipality Act, 1984*, S.S. 1983-84, chap. U-11, art. 121 tel que modifié.

#### Doctrines citées

Canada. *Annuaire du Canada*, 1985. Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services.  
*Canadian Encyclopedia*, vols. 2 and 3. Edmonton: Hurtig Publishers.  
 Cihlar, Frank P., et al. «Church-State—State-Religious Institutions and Values: A Legal Survey—1964-66,» 41 *Notre Dame Lawyer* 681 (1966).

- Dworkin, Ronald. *Law's Empire*. Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University, 1986.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.
- Lempert, Richard O. and Stephen A. Saltzburg. *A Modern Approach to Evidence*. American Casebook Series. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1977.
- New Encyclopedia Britannica*, Macropedia, vol. 22, 15th ed. Chicago: Encyclopedia Britannica Inc., 1986.
- Ontario. Law Reform Commission. *Report on Sunday Observance Legislation*. Toronto: Department of Justice, 1970.
- Petter, Andrew. "Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*" (1984-85), 49 *Sask. Law Rev.* 96.
- Rozéfort, Wallace. "Are Corporations Entitled to Freedom of Religion Under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?" (1986), 15 *Man. L.J.* 199.
- Schiff, Stanley A. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 2. Toronto: Carswells, 1978.
- Spellman, Richard A. "A New Look at Sunday Closing Legislation," 45 *Nebraska Law Rev.* 775 (1966).
- Strayer, Barry Lee. *The Canadian Constitution and The Courts*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
- Tarnopolsky, Walter Surma. "The Equality Rights". In *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*. Walter Surma Tarnopolsky and Gérald-A. Beaudoin, eds. Toronto: Carswells, 1982.
- Dworkin, Ronald. *Law's Empire*. Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University, 1986.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.
- Lempert, Richard O. and Stephen A. Saltzburg. *A Modern Approach to Evidence*. American Casebook Series. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1977.
- New Encyclopedia Britannica*, Macropedia, vol. 22, 15th ed. Chicago: Encyclopedia Britannica Inc., 1986.
- Ontario. Law Reform Commission. *Report on Sunday Observance Legislation*. Toronto: Department of Justice, 1970.
- Petter, Andrew. «Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*» (1984-85), 49 *Sask. Law Rev.* 96.
- Rozéfort, Wallace. «Are Corporations Entitled to Freedom of Religion Under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?» (1986), 15 *Man. L.J.* 199.
- Schiff, Stanley A. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 2. Toronto: Carswells, 1978.
- Spellman, Richard A. «A New Look at Sunday Closing Legislation.» 45 *Nebraska Law Rev.* 775 (1966).
- Strayer, Barry Lee. *The Canadian Constitution and The Courts*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
- Tarnopolsky, Walter Surma. «Les droits à l'égalité». Dans *Charte canadienne des droits et libertés*. Gérald-A. Beaudoin et Walter Surma Tarnopolsky, éd. Montréal: Wilson & Lafleur/Sorej, 1982.

APPEAL (*Edwards Books and Art Limited v. The Queen*) from a judgment of the Ontario Court of Appeal *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, dismissing an appeal from a judgment of Conant Co. Ct. J. (1984), 11 W.C.B. 375, entering conviction on appeal and allowing an appeal from a judgment of Charlton Prov. Offences Ct. J. dismissing the charges. Appeal dismissed.

APPEAL (*The Queen v. Nortown Foods Limited*) from a judgment of the Ontario Court of Appeal *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, allowing an appeal from a judgment of Kane Co. Ct. J. dismissing an appeal from conviction by Davidson Prov. Ct. J. Appeal allowed, Wilson J. dissenting.

APPEAL (*Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, carrying on*

POURVOI (*Edwards Books and Art Limited c. La Reine*) contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, qui a rejeté l'appel d'un jugement du juge Conant de la Cour de comté (1984), 11 W.C.B. 375, qui avait inscrit une déclaration de culpabilité et accueilli l'appel d'un jugement du juge Charlton de la Cour des infractions provinciales, qui avait rejeté les accusations. Pourvoi rejeté.

POURVOI (*La Reine c. Nortown Foods Limited*) contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, qui a accueilli l'appel d'un jugement du juge Kane de la Cour de comté, qui avait rejeté l'appel d'une déclaration de culpabilité du juge Davidson de la Cour provinciale. Pourvoi accueilli, le juge Wilson est dissidente.

POURVOI (*Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, faisant*

*business as Longo Brothers Fruit Market v. The Queen*) from a judgment of the Ontario Court of Appeal *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, allowing an appeal from a judgment of Latimer Prov. Offences Appeal Ct. J. entering conviction on appeal and allowing an appeal from a judgment of B. P. McDermott, Justice of the Peace, dismissing the charges. Appeal dismissed.

APPEAL (*Magder v. The Queen*) from a judgment of the Ontario Court of Appeal *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, allowing an appeal from a judgment of Davidson Co. Ct. J. (1984), 11 W.C.B. 374, entering conviction on appeal and allowing an appeal from a judgment of Harris Prov. Ct. J. Appeal dismissed.

*John W. Brown, Q.C.*, and *Calvin S. Goldman*, for the appellant Edwards Books and Art Limited.

*John A. Keefe* and *Ted Saskin*, for the appellants Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, carrying on business as Longo Brothers Fruit Market.

*Tim Danson*, for the appellant Paul Magder.

*Bonnie Wein* and *Elizabeth Goldberg*, for the appellant-respondent Her Majesty The Queen.

*John J. Robinette, Q.C.*, for the respondent Nortown Foods Limited.

*Graham R. Garton*, for the intervener the Attorney General of Canada.

*Réal A. Forest* and *Pierre Jauvin*, for the intervener the Attorney General of Quebec.

*Reinhold Endres* and *Alison Scott*, for the intervener the Attorney General of Nova Scotia.

*Bruce Judah*, for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

*Brian F. Squir, Q.C.*, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

*affaire sous la raison sociale de Longo Brothers Fruit Market c. La Reine*) contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, qui a accueilli l'appel d'un jugement du juge Latimer de la Cour d'appel des infractions provinciales, qui avait inscrit une déclaration de culpabilité en appel et accueilli l'appel d'un jugement du juge de paix B. P. McDermott, qui avait rejeté les accusations. Pourvoi rejeté.

POURVOI (*Magder c. La Reine*) contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, 5 O.A.C. 1, 14 D.L.R. (4th) 10, 9 C.R.R. 193, 15 C.C.C. (3d) 353, qui a accueilli l'appel d'un jugement du juge Davidson de la Cour de comté (1984), 11 W.C.B. 374, qui avait inscrit une déclaration de culpabilité en appel et accueilli l'appel d'un jugement du juge Harris de la Cour provinciale. Pourvoi rejeté.

*John W. Brown, c.r.*, et *Calvin S. Goldman*, pour l'appelante Edwards Books and Art Limited.

*John A. Keefe* et *Ted Saskin*, pour les appelants Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, faisant affaire sous la raison sociale de Longo Brothers Fruit Market.

*Tim Danson*, pour l'appellant Paul Magder.

*Bonnie Wein* et *Elizabeth Goldberg*, pour l'appelante-intimée Sa Majesté La Reine.

*John J. Robinette, c.r.*, pour l'intimée Nortown Foods Limited.

*Graham R. Garton*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Réal A. Forest* et *Pierre Jauvin*, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

*Reinhold Endres* et *Alison Scott*, pour l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse.

*Bruce Judah*, pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

*Brian F. Squir, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

*Joseph J. Arvay*, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

*Robert J. Richards*, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*William Henkel, Q.C.*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

*Leslie R. Thoms*, for the intervener the Attorney General of Newfoundland.

*David B. Thomas*, for the intervener the Ontario Conference Corporation of the Seventh-day Adventist Church.

The judgment of Dickson C.J. and Chouinard and Le Dain JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—In this appeal the Court is called upon to consider the constitutional validity of Sunday closing legislation enacted by the Province of Ontario *sub nom. Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453. Four Ontario retailers were charged in 1983 with failing to ensure that no goods were sold or offered for sale by retail on a holiday, contrary to s. 2 of the *Retail Business Holidays Act*. Each of the retailers admits that his store was open for business on a Sunday. In the Ontario Court of Appeal, in a decision reported *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, three of the retailers, the appellants, Edwards Books and Art Ltd., Longo Brothers Fruit Markets Ltd. et al., and Paul Magder, were convicted. In their appeals to this Court they challenge the constitutional validity of the *Retail Business Holidays Act*. The fourth, the respondent Nortown Foods Ltd., was acquitted. In answer to a Crown appeal, Nortown Foods Ltd. questions on constitutional grounds the applicability of the Act to its particular business. Nortown Foods Ltd. asks to be exempted from the Act, saying that otherwise its freedom of religion, or that of its owners, would be violated.

The Attorneys General of each of the provinces except Prince Edward Island have intervened in support of Ontario. The Ontario Conference Cor-

*Joseph J. Arvay*, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

*Robert J. Richards*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*William Henkel, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*Leslie R. Thoms*, pour l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve.

*David B. Thomas*, pour l'intervenante l'Ontario Conference Corporation of the Seventh-day Adventist Church.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Chouinard et Le Dain rendu par

LE JUGE EN CHEF—En l'espèce, la Cour est appelée à examiner la constitutionnalité d'une loi de fermeture le dimanche adoptée par la province de l'Ontario sous le titre de *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453. Quatre détaillants ontariens ont été accusés en 1983 d'avoir omis de s'assurer qu'aucune marchandise n'était vendue ou offerte en vente au détail un jour férié, contrairement à l'art. 2 de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Chacun des détaillants reconnaît que son magasin était ouvert un dimanche. En Cour d'appel de l'Ontario, dans un arrêt publié sous le titre de *R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, trois des détaillants, les appelants Edwards Books and Art Ltd., Longo Brothers Fruit Markets Ltd. et autres, et Paul Magder, ont été reconnus coupables. Dans leurs pourvois devant cette Cour, ils contestent la constitutionnalité de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Le quatrième, l'intimée Nortown Foods Ltd., a été acquitté. En réponse au pourvoi de Sa Majesté, Nortown Foods Ltd. met en question, pour des raisons d'ordre constitutionnel, l'applicabilité de la Loi à son commerce particulier. Nortown Foods Ltd. demande à être exemptée de l'application de la Loi sinon, affirme-t-elle, sa liberté de religion ou celle de ses propriétaires sera violée.

Les procureurs généraux de toutes les provinces, à l'exception de l'Île-du-Prince-Édouard, sont intervenus en faveur de l'Ontario. L'Ontario Con-

poration of the Seventh-day Adventist Church lends its voice to that of the retailers. The Attorney General of Canada has intervened to question the manner in which the Ontario Court of Appeal purported to apply s. 52 of the *Constitution Act, 1982* to acquit Nortown.

Counsel for the retailers and for the Seventh-day Adventist Church have variously selected arrows from a quiver of constitutional arguments against the *Retail Business Holidays Act*. Sections 2(a), 7 and 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the distribution of powers under the *Constitution Act, 1867* have each been invoked by at least one of the retailers.

This Court had the opportunity to consider federally enacted Sunday-closing legislation in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295. The majority of the Court in the *Big M Drug Mart Ltd.* case, while acknowledging the importance of the effects of legislation, relied on the predominantly religious purpose of the *Lord's Day Act*, R.S.C. 1970, c. L-13, in finding that Act to be inconsistent with freedom of conscience and religion guaranteed by s. 2(a) of the *Charter*.

The present cases require a consideration of the effects of the *Retail Business Holidays Act* as well as its purpose or purposes.

## I

### The Constitutional Questions

The following constitutional questions were stated by the Court in these appeals:

1. Is the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, within the legislative powers of the Province of Ontario pursuant to s. 92 of the *Constitution Act, 1867*?
2. Does the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453 or any part thereof, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by ss. 2(a), 7, and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, to what extent does it infringe or deny these rights?
3. If the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringes or denies in any way

ference Corporation of the Seventh-day Adventist Church joint sa voix à celle des détaillants. Le procureur général du Canada est intervenu pour contester la manière dont la Cour d'appel de l'Ontario a apparemment appliqué l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* pour acquitter Nortown.

Les avocats des détaillants et de l'Église adventiste du septième jour ont puisé dans tout un arsenal d'arguments constitutionnels pour s'opposer à la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. L'alinéa 2a) et les art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et le partage des compétences en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867* ont chacun été invoqués par au moins un des détaillants.

Cette Cour a déjà eu l'occasion d'examiner une loi fédérale de fermeture le dimanche, dans l'affaire *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295. La Cour à la majorité, dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, tout en reconnaissant l'importance des effets d'une loi, s'est fondée sur l'objet, avant tout religieux de la *Loi sur le dimanche*, S.R.C. 1970, chap. L-13, pour conclure que celle-ci était incompatible avec la liberté de conscience et de religion garantie par l'al. 2a) de la *Charte*.

Les présentes affaires requièrent l'étude des effets de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* tout autant que de son objet ou de ses objets.

## I

### Les questions constitutionnelles

La Cour a, dans le cadre des présents renvois, formulé les questions constitutionnelles suivantes:

1. La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, relève-t-elle des pouvoirs législatifs que possède la province de l'Ontario conformément à l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*?
2. La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, porte-t-elle atteinte, en totalité ou en partie, aux droits et libertés garantis par l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, dans quelle mesure porte-t-elle atteinte à ces droits?
3. Si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, ou une partie de cette

ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, to what extent, if any, can such limits on the rights protected by these sections be justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and thereby rendered not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

## II

The Legislation

The scheme of the *Retail Business Holidays Act* is simple. Section 1 defines "holiday" to include Sundays and various other days, including some days which are of special significance to Christian denominations, and some which are clearly secular in nature:

1.—(1) In this Act,

(a) "holiday" means,

- (i) New Year's Day
- (ii) Good Friday
- (iii) Victoria Day
- (iv) Dominion Day
- (v) Labour Day
- (vi) Thanksgiving Day
- (vii) Christmas Day
- (iii) Boxing Day
- (ix) Sunday, and
- (x) any other public holiday declared by proclamation of the Lieutenant Governor to be a holiday for the purposes of this Act;

Sections 2 and 7 make it an offence to carry on a retail business on a holiday, punishable by a maximum fine of \$10,000:

2.—(1) Every person carrying on a retail business in a retail business establishment shall ensure that no member of the public is admitted thereto and no goods or services are sold or offered for sale therein by retail on a holiday.

(2) No person employed by or acting on behalf of a person carrying on a retail business in a retail business establishment shall,

- (a) sell or offer for sale any goods or services therein by retail; or
- (b) admit members of the public thereto on a holiday.

loi, porte atteinte d'une manière quelconque à l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans quelle mesure ces restrictions aux droits garantis par ces dispositions peuvent-elles être justifiées par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, être compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

## II

La Loi

L'économie de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* est simple. L'article 1 définit «jour férié» comme incluant le dimanche et divers autres jours, dont certains revêtent une importance particulière pour les confessions chrétiennes et d'autres sont de nature nettement laïque:

1 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

«jour férié» Comprend:

- (i) le jour de l'An,
- (ii) le Vendredi saint,
- (iii) la fête de la Reine,
- (iv) la fête du Canada,
- (v) la fête du Travail,
- (vi) le jour d'Action de grâce,
- (vii) le jour de Noël,
- (viii) le lendemain de Noël,
- (ix) le dimanche,

(x) un autre jour que le lieutenant-gouverneur proclame jour férié pour l'application de la présente loi.

Aux termes des art. 2 et 7, quiconque ouvre un établissement de commerce de détail un jour férié commet une infraction punissable d'une amende maximale de 10 000 \$:

2 (1) Le dirigeant d'un commerce de détail s'assure que, un jour férié, le public n'a pas accès à son établissement et qu'il ne s'y exerce ni vente ou mise en vente au détail de marchandises ni prestation ou offre de services.

(2) Il est interdit un jour férié à quiconque est à l'emploi du dirigeant d'un commerce de détail ou agit en son nom dans un établissement:

- a) d'y vendre ou mettre en vente des marchandises au détail ou d'y rendre ou offrir des services;
- b) d'en permettre l'accès au public.

7. Every person who contravenes section 2 is guilty of an offence and on conviction is liable to a fine of not more than \$10,000.

Sections 3 and 4 contain a diverse array of exceptions. Most "corner store" operations are exempted by s. 3(1). Pharmacies, gas stations, flower stores, and, during the summer months, fresh fruit and vegetable stores or stands are excluded by s. 3(2) and (3). Section 3(6) exempts educational, recreational or amusement services. Prepared meals, laundromat services, boat and vehicle rentals and service are permitted under s. 3(7). Section 3(8) and s. 4 allow a municipality to create its own scheme of exemptions where necessary for the promotion of the tourist industry.

A particularly controversial exemption is contained in s. 3(4). It applies to businesses which, on Sundays, have seven or fewer employees engaged in the service of the public and less than 5,000 square feet used for such service. Its effect is to exempt these businesses from having to close on Sunday if they closed on the previous Saturday:

### 3.—...

(4) Section 2 does not apply in respect of the carrying on of a retail business in a retail business establishment on a Sunday where,

- (a) the retail business establishment was closed to the public and no goods or services were sold or offered for sale therein during a period of twenty-four consecutive hours in the period of thirty-two hours immediately preceding the Sunday; and
- (b) the number of persons engaged in the service of the public in the establishment on the Sunday does not at any time exceed seven; and
- (c) the total area used for serving the public or for selling or displaying to the public in the establishment on the Sunday is less than 5,000 square feet.

### III

#### The Facts

The four cases were tried by different judges of

7 Quiconque enfreint l'article 2 est coupable d'infraction et passible, sur déclaration de culpabilité, d'une amende d'au plus 10 000 \$.

a Les articles 3 et 4 énoncent divers genres d'exceptions. La plupart des commerces du genre «dépanneur» sont exemptés par le par. 3(1). Les pharmacies, les stations-service, les fleuristes et, durant l'été, les étalages et magasins de fruits et légumes frais sont exclus par les par. 3(2) et 3(3). Le paragraphe 3(6) établit une exemption pour les services éducatifs, récréatifs ou de divertissement. Les services de repas, les laveries ainsi que la location et l'entretien de bateaux et de véhicules sont autorisés en vertu du par. 3(7). Le paragraphe 3(8) et l'art. 4 autorisent une municipalité à créer son propre régime d'exemptions lorsque la promotion de l'industrie touristique l'exige.

d

Le paragraphe 3(4) établit une exemption particulièrement controversée. Il s'applique aux commerces qui, le dimanche, n'emploient que sept personnes ou moins pour servir le public et qui utilisent à cette fin une superficie inférieure à 5 000 pieds carrés. Il a pour effet de permettre à ces commerces d'ouvrir leurs portes le dimanche s'ils ont été fermés le samedi précédent:

### f 3...

(4) L'article 2 ne s'applique pas à l'établissement ouvert le dimanche si, ce jour-là:

g

a) l'établissement est fermé au public et il ne s'y pratique ni vente ou mise en vente de marchandises ni prestation ou offre de services pendant vingt-quatre heures consécutives au cours des trente-deux heures qui précèdent immédiatement le dimanche;

h

b) le nombre de personnes au service du public le dimanche n'est jamais supérieur à sept;

i

c) la superficie totale de l'endroit utilisé pour le service du public, la vente ou l'étalage ne dépasse pas 5 000 pieds carrés.

j

### III

#### Les faits

Les quatre affaires ont été jugées à des moments

the Provincial Offences Court at different times. The facts in each of the cases are as follows.

*Edwards Books and Art Ltd.*

On Sunday, March 6, 1983, police officers observed the Edwards Books and Art Store in Toronto to be open for business and admitting the public. A sign posted outside the store read, "Open Sunday, 11 to 6". By consent, the facts were read into the record by Crown counsel and the only evidence on the record of the religious persuasion of the company's principals is contained in the following exchange in the trial court:

MR. ATKINSON [Crown Counsel]: ... My understanding is that the principals of this company are of the Jewish faith and accordingly my understanding is that their Sabbath day would be on a Saturday. Can you confirm that, Mr. Scott?

MR. SCOTT [Defence Counsel]: Well, I can confirm that the owners may be. I haven't asked them lately.

There was no evidence at trial concerning the religious beliefs of the company's employees. Nor was there any evidence that the store's customers were predominantly of any particular faith.

Edwards Books and Art Ltd. did not close its store on Saturday, March 5, 1983.

*Longo Brothers Fruit Markets Ltd.,  
Tommy Longo and Joseph Longo*

Tommy Longo is the President and Joseph Longo is the Secretary of Longo Brothers Fruit Markets Ltd. The company operates a full service grocery store "akin to a Loblaws or a Dominion" in Oakville, Ontario.

The store was carrying on business, admitting the public, and selling goods, on Sunday, December 5, 1982 and Sunday, December 12, 1982. The

différents, par des juges différents de la Cour des infractions provinciales. Voici les faits de chaque espèce:

<sup>a</sup> *Edwards Books and Art Ltd.*

<sup>b</sup> Le dimanche 6 mars 1983, des agents de police ont constaté que le magasin Edwards Books and Art de Toronto était ouvert et que le public y avait accès. Une enseigne placée à l'extérieur du magasin se lisait: [TRADUCTION] «Ouvert le dimanche, de 11 h à 18 h». Avec le consentement des parties, ces faits, dont lecture a été faite par le substitut du procureur général, ont été versés au dossier. Le seul élément de preuve que l'on trouve au dossier concernant la confession religieuse des dirigeants de la compagnie est contenu dans l'échange de propos suivant intervenu devant le tribunal de première instance:

<sup>c</sup> [TRADUCTION] M<sup>e</sup> ATKINSON [substitut du procureur général]: ... Si je comprends bien, les dirigeants de cette compagnie sont de religion juive et, en conséquence, je crois comprendre que leur jour de sabbat est le samedi. Pouvez-vous me confirmer cela M<sup>e</sup> Scott?

<sup>d</sup> M<sup>e</sup> SCOTT [avocat de la défense]: Eh bien! je puis confirmer qu'il se peut que ce soit le cas des propriétaires. Je ne leur ai pas posé la question dernièrement.

<sup>e</sup> Aucune preuve n'a été soumise au procès concernant les croyances religieuses des employés de la compagnie. De même, on n'a soumis aucune preuve qu'une foi particulière était professée par un nombre prédominant des clients du magasin.

<sup>f</sup> Edwards Books and Art Ltd. n'avait pas fermé son magasin le samedi 5 mars 1983.

<sup>g</sup> *Longo Brothers Fruit Markets Ltd.,  
Tommy Longo et Joseph Longo*

<sup>h</sup> Tommy Longo et Joseph Longo sont respectivement président et secrétaire de Longo Brothers Fruit Markets Ltd. La compagnie exploite un supermarché [TRADUCTION] «semblable à un Loblaws ou à un Dominion», à Oakville en Ontario.

<sup>i</sup> Le commerce a été ouvert au public et on y a fait la vente de marchandises les dimanches 5 et 12



store had not been closed on the preceding Saturdays.

There was no evidence regarding the religious beliefs of Tommy or Joseph Longo or of the owners, employees or customers of the store.

The defence called two witnesses, neither of them having any apparent connection with Longo's Fruit Market. The first, Mottle Goodbaum, ran a supermarket in Toronto which stayed open on Sundays. The supermarket specialized in Kosher foods and was supervised by an inspector from the Canadian Jewish Congress. In order to conform to Kosher requirements, the store had to close on the Jewish Sabbath and on other Jewish holidays. Mr. Goodbaum testified that eighty-five percent of the store's customers were Jewish. The store had, at one time, closed on Sundays. When it did, customers complained bitterly about their inability to shop properly, particularly on occasions when a Sunday fell between other Jewish religious holidays and/or other holidays defined by the Act. Mr. Goodbaum's evidence was that the store was too large to comply with paras. 3(4)(b) and (c).

The second defence witness was Bhulesh Lodhia, a jeweller carrying on business in the Gerrard India Bazaar in Toronto. The India Bazaar is a complex of stores operated by approximately forty-five businessmen of East Indian culture, including Hindus, Sikhs and Moslems. Mr. Lodhia said that most of his customers likewise were Hindus, Sikhs and Moslems. He testified that there were various Hindu holidays "which we observe. Not necessarily close because if we were to couple closing on our own religious days with the Christian holidays then we probably would be out of business". I will refer to other portions of Mr. Lodhia's testimony below.

*Paul Magder*

Paul Magder operates a retail fur store in Toronto as a sole proprietorship. Police officers

décembre 1982. Il n'avait pas été fermé les samedis précédents.

Aucune preuve n'a été soumise au sujet des croyances religieuses de Tommy ou de Joseph Longo, ou encore des propriétaires, employés ou clients du commerce.

La défense a cité deux témoins dont ni l'un ni l'autre n'avait quelque lien apparent avec le commerce des Longo. Le premier, Mottle Goodbaum, exploite à Toronto un supermarché qui reste ouvert le dimanche. Ce supermarché se spécialise dans la vente d'aliments cascher sous la supervision d'un inspecteur du Congrès juif canadien. Pour se conformer aux exigences dites cascher, l'épicerie doit être fermée lors du sabbat juif et lors des autres fêtes juives. Monsieur Goodbaum a témoigné que 85 pour cent des clients de son commerce sont juifs. Il y a eu une époque où il était fermé le dimanche. Les clients se plaignaient alors amèrement des difficultés qu'ils éprouvaient à faire leurs courses, particulièrement lorsque le dimanche était coincé entre d'autres jours fériés du calendrier juif ou quelque autre jour férié défini par la Loi. D'après le témoignage de M. Goodbaum, l'établissement commercial était trop gros pour être conforme aux exigences des al. 3(4)(b) et (c).

Le second témoin de la défense fut Bhulesh Lodhia, un bijoutier faisant affaire dans le Gerrard India Bazaar de Toronto. L'India Bazaar est un complexe commercial exploité par environ quarante-cinq hommes d'affaires originaires des Indes orientales, dont des hindous, des sikhs et des musulmans. Monsieur Lodhia a affirmé que la plupart de ses clients étaient aussi des hindous, des sikhs et des musulmans. Selon son témoignage, il y a diverses fêtes hindoues [TRADUCTION] «que nous observons, sans pour autant fermer, parce que si nous devons fermer, en plus des jours de fête chrétienne, les jours de nos fêtes religieuses, nous ferions probablement faillite». Je mentionnerai plus loin d'autres extraits du témoignage de M. Lodhia.

*Paul Magder*

Paul Magder exploite à Toronto un magasin de vente au détail de fourrures, dont il est le proprié-

observed that his store was open for business on Sunday, July 17, 1983, and that it had been open the preceding Saturday. In the window of the store were two "open" signs and the words, "Toronto's best known Sunday seller".

There was evidence at trial that Paul Magder's store was located within a tourist exemption area known as "Chinatown West" designated by the municipality of Metropolitan Toronto under s. 4 of the Act. The relevant by-laws of Metropolitan Toronto, which form part of the record, indicate, however, that furriers are not exempted from the Act. Mr. Magder's evidence was that many of his customers were American and that between twenty and fifty percent of his sales were on Sundays.

There was no evidence of the religious persuasion of Paul Magder's customers or employees, nor of his own religious beliefs, except for his assertion that, "I believe I have the freedom of conscience. If I wish to work on Sunday I have that right".

#### *Nortown Foods Ltd.*

Nortown Foods Ltd. is a corporation with two shareholders, both of the Jewish faith. It operates a grocery store specializing in the sale of fresh meats, poultry and groceries, primarily for a Jewish clientele. There was no evidence regarding the square footage of Nortown's store. Its products are Kosher and it has closed every Saturday and on other Jewish religious days for the twenty-two years of its existence. Two customers testified that they would not patronize the store if it were open on Saturdays.

On Sunday, January 16, 1983, Nortown Foods Ltd. was open for business. A police officer observed fifteen employees working in the establishment, of which nine (two more than the number permitted by s. 3(4)) were serving custom-

taire unique. Les policiers ont constaté que son magasin était ouvert le dimanche 17 juillet 1983 et qu'il avait été ouvert le samedi précédent. Dans la vitrine du magasin, il y avait deux enseignes sur lesquelles on pouvait lire les mots [TRADUCTION] «Ouvert» et «Le vendeur du dimanche le plus connu de Toronto».

Au procès, on a soumis en preuve que le magasin de Paul Magder est situé dans un secteur appelé «Chinatown West» où s'applique l'exemption relative à l'industrie touristique selon la désignation faite par la municipalité de la communauté urbaine de Toronto en vertu de l'art. 4 de la Loi. Les règlements pertinents de la communauté urbaine de Toronto, qui ont été versés au dossier, indiquent cependant que les fourreurs ne jouissent pas de l'exemption prévue par la Loi. Selon le témoignage de M. Magder, un bon nombre de ses clients sont américains et entre vingt pour cent et cinquante pour cent de ses ventes s'effectuent le dimanche.

Aucune preuve n'a été soumise quant à la confession religieuse des clients ou des employés de Paul Magder ni quant à ses propres croyances religieuses, si ce n'est qu'il a affirmé: [TRADUCTION] «Je crois jouir de la liberté de conscience; si je veux travailler le dimanche, j'ai le droit de le faire».

#### *Nortown Foods Ltd.*

Nortown Foods Ltd. est une compagnie appartenant à deux actionnaires, tous deux de religion juive. Elle exploite une épicerie spécialisée dans la vente de viande fraîche, de volailles et autres articles d'épicerie, destinés principalement à une clientèle juive. Aucune preuve n'a été soumise quant à la superficie du commerce de Nortown. Elle vend des produits cascher et elle a fermé tous les samedis et autres fêtes religieuses juives au cours de ses vingt-deux années d'existence. Deux de ses clients ont témoigné qu'ils n'achèteraient plus à ce magasin s'il ouvrait le samedi.

Le dimanche 16 janvier 1983, l'épicerie de Nortown Foods Ltd. était ouverte. Un agent de police a constaté que quinze employés travaillaient dans l'établissement, dont neuf (soit deux de plus que le nombre autorisé par le par. 3(4)) servaient les

ers. There was evidence from one of the company's principals that the store could not operate on Sundays if it were limited to seven employees. He also testified that Thursdays and Sundays were the two busiest days of the week and it would be detrimental for the business to close on Sundays. The trial judge asked the witness if he went to the synagogue every Saturday. He replied, "almost every Saturday".

There was no evidence regarding the religious beliefs of the company's directors or employees.

## IV

Judgments Below(A) Provincial Offences Court*Edwards Books and Art Ltd.*

Charlton Prov. Offences Ct. J. dismissed the charge against Edwards Books and Art Ltd. relying on s. 2(a) of the *Charter*. He held that although it was constitutionally permissible for the Ontario Legislature to select a weekly pause day and that it was permissible for that day to be Sunday, the Act did not make adequate provision for those people who would select another day of rest or those who "want nothing to do with Sunday".

*Longo Brothers Fruit Markets Ltd. et al.*

Justice of the Peace McDermott concluded that the Act infringed the rights of persons of the Jewish faith under s. 2(a) and s. 27 of the *Charter*. He arrived at this conclusion by looking, in a general way, to the effects of the legislation. Accordingly, he dismissed the charges against the corporate and individual defendants.

*Paul Magder*

Harris Prov. Ct. J. acquitted Paul Magder. He held that in so far as the *Retail Business Holidays Act* concerned itself with Sundays, as distinct from the other named holidays, it was *ultra vires* the

clients. D'après le témoignage de l'un des dirigeants de la compagnie, le commerce ne pourrait pas être exploité le dimanche s'il devait se restreindre à sept employés. Il a également témoigné que le jeudi et le dimanche sont les jours de plus grande affluence de la semaine et que cela nuirait à leur commerce que de fermer le dimanche. Le juge de première instance a demandé au témoin s'il allait à la synagogue tous les samedis. Il a répondu: [TRADUCTION] «Presque tous les samedis».

Aucune preuve n'a été soumise quant aux croyances religieuses des administrateurs ou des employés de la compagnie.

## IV

Les jugements des tribunaux d'instance inférieureA) Cour des infractions provinciales*Edwards Books and Art Ltd.*

Le juge Charlton de la Cour des infractions provinciales s'est fondé sur l'al. 2a) de la *Charte* pour rejeter l'accusation portée contre Edwards Books and Art Ltd. Il a jugé que, même s'il était constitutionnellement acceptable que la législature de l'Ontario choisisse un jour de repos hebdomadaire et qu'il était acceptable que ce jour soit le dimanche, la Loi ne comportait pas de dispositions adéquates pour ceux qui préféreraient choisir un autre jour de repos, ni pour ceux qui [TRADUCTION] «ne veulent rien savoir du dimanche».

*Longo Brothers Fruit Markets Ltd. et autres*

Le juge de paix McDermott a conclu que la Loi enfreignait les droits conférés aux personnes de religion juive par l'al. 2a) et l'art. 27 de la *Charte*. Il est arrivé à cette conclusion en considérant, de manière générale, les effets de la Loi. En conséquence, il a rejeté les accusations portées contre les personnes morales et physiques défenderesses.

*Paul Magder*

Le juge Harris de la Cour provinciale a acquitté Paul Magder. Il a jugé que dans la mesure où la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* s'intéressait au dimanche, par rapport aux autres

province as trenching upon the federal criminal law power.

*Nortown Foods Ltd.*

Nortown Foods Ltd. was convicted at trial by Davidson Prov. Ct. J. In his view, the Act created inconvenience for the defendant and the defendant's customers, but did not infringe their freedom of religion. He found that any penalty imposed by the Act on Jews was no different than the burden on members of any other religious group.

(B) Provincial Offences Appeal Court

*Edwards Books and Art Ltd.*

Conant Co. Ct. J. allowed the Crown appeal and convicted the defendant. He held that the purpose of the Act was secular and *intra vires*, there being no evidence that the Act was passed as part of a strategy to preserve the religious sanctity of Sundays. In disposing of the freedom of religion issue, Conant Co. Ct. J. relied on the decision of this Court in *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, [1963] S.C.R. 651, as authority for the proposition that extra economic sacrifice by persons whose religious day of rest is not Sunday cannot be seen as infringing their freedom to practice their own religion. In his view, the incidental effect of the Act on religious practices was too marginal to characterize the Act as relating to freedom of religion.

*Longo Brothers Fruit Markets Ltd. et al.*

Latimer Prov. Offences Appeal Ct. J. allowed the Crown appeal. He ruled that the inconvenience to customers and possible economic detriment to retailers were insufficient to constitute a violation of s. 2(a). In the alternative, he found the Act to be a reasonable limit on freedom of religion under s. 1. The distribution of powers was not argued.

jours fériés qu'elle désignait, elle était *ultra vires* de la province pour le motif qu'elle empiétait sur la compétence fédérale en matière de droit criminel.

*Nortown Foods Ltd.*

<sup>a</sup> Nortown Foods Ltd. a été reconnue coupable en première instance par le juge Davidson de la Cour provinciale. À son avis, la Loi était une source d'inconvénients pour la défenderesse et ses clients, mais elle ne portait pas atteinte à leur liberté de religion. Il a jugé que les pénalités auxquelles la Loi assujettissait les juifs ne différaient aucunement du fardeau qu'elle imposait aux membres de tout autre groupe religieux.

B) Cour d'appel des infractions provinciales

*Edwards Books and Art Ltd.*

<sup>d</sup> Le juge Conant de la Cour de comté a accueilli l'appel du ministère public et a reconnu la défenderesse coupable. Il a conclu que l'objet de la Loi était d'ordre laïque et *intra vires*, étant donné qu'il n'y avait aucune preuve que l'adoption de la Loi <sup>e</sup> faisait partie d'une stratégie visant à préserver le caractère sacré du dimanche sur le plan religieux. Statuant sur la question de la liberté de religion, le juge Conant s'est appuyé sur l'arrêt de cette Cour *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, [1963] R.C.S. 651, pour dire que le sacrifice économique supplémentaire imposé à ceux dont le jour de repos religieux n'est pas le dimanche ne saurait être considéré comme une atteinte à leur liberté de pratiquer leur propre religion. À son avis, l'effet <sup>f</sup> secondaire que la Loi a sur les pratiques religieuses est trop marginal pour pouvoir dire que la Loi <sup>g</sup> touche à la liberté de religion.

*Longo Brothers Fruit Markets Ltd. et autres*

<sup>h</sup> Le juge Latimer de la Cour d'appel des infractions provinciales a accueilli l'appel du ministère public. Il a statué que l'inconvénient causé aux clients et l'éventuel désavantage économique causé <sup>i</sup> aux détaillants sont insuffisants pour constituer une violation de l'al. 2a). Subsidiairement, il a jugé que la Loi apporte une limite raisonnable à la liberté de religion en vertu de l'article premier. La question du partage des compétences n'a pas été <sup>j</sup> débattue.

*Paul Magder*

Davidson Co. Ct. J. substituted a conviction for the acquittal in the court below, allowing the Crown appeal. In reaching the conclusion that the *Retail Business Holidays Act* was *intra vires* the province, he relied on *R. v. Top Banana Ltd.* (1974), 4 O.R. (2d) 513, in which *Lieberman v. The Queen*, [1963] S.C.R. 643, was applied.

Davidson Co. Ct. J. then turned to s. 2(a) of the *Charter*. In his view, a conclusion that the Act did not intrude upon federal legislative jurisdiction over the profanation of the Sabbath necessarily dictated that there was no infringement of freedom of religion.

*Nortown Foods Ltd.*

Kane Co. Ct. J. dismissed Nortown's appeal from conviction without written reasons.

(C) Ontario Court of Appeal

The Court of Appeal was concerned with eight appeals from convictions under the *Retail Business Holidays Act*. I will restrict my summary of the Court's decision to the reasons relating to the four appeals presented to this Court.

The appeals were heard by a panel consisting of Howland C.J.O., and Arnup, Martin, Robins and Tarnopolsky, J.J.A. The Court unanimously dismissed the appeal of Edwards Books and Art Ltd., Longo Brothers, and Paul Magder, and allowed the appeal of Nortown Foods Ltd. Tarnopolsky J.A. delivered the reasons of the Court.

The Court held that the legislative intent and purpose of the Act, manifested in its title and its substantive provisions, was to provide for certain holidays to some persons engaged in certain retail trades. The fact that most of the holidays designated in s. 1 of the Act had religious origins was not conclusive. Tarnopolsky J.A. said, at p. 409:

The inclusion of Sunday and other "holy" days is incidental to the main purpose, which is to provide for

*Paul Magder*

Le juge Davidson de la Cour de comté a substitué une déclaration de culpabilité à l'acquittement prononcé par la cour de première instance, faisant droit à l'appel du ministère public. Pour en arriver à la conclusion que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* relève de la compétence de la province, il s'est fondé sur la décision *R. v. Top Banana Ltd.* (1974), 4 O.R. (2d) 513, dans laquelle l'arrêt *Lieberman v. The Queen*, [1963] R.C.S. 643, a été appliqué.

Le juge Davidson a ensuite examiné l'al. 2a) de la *Charte*. Selon lui, conclure que la Loi n'empiète pas sur la compétence législative fédérale relativement à la profanation du sabbat amène nécessairement à dire qu'il n'y a pas eu atteinte à la liberté de religion.

*Nortown Foods Ltd.*

Le juge Kane de la Cour de comté a rejeté l'appel interjeté par Nortown contre sa déclaration de culpabilité, sans donner de motifs écrits.

C) La Cour d'appel de l'Ontario

La Cour d'appel était saisie de huit appels de déclarations de culpabilité prononcées en vertu de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Je vais limiter mon résumé de l'arrêt de la Cour d'appel aux motifs qu'elle donne relativement aux quatre affaires dont nous sommes saisis.

C'est une formation composée du juge en chef Howland et des juges Arnup, Martin, Robins et Tarnopolsky qui a procédé à l'audition des appels. La cour, à l'unanimité, a rejeté les appels interjetés par Edwards Books and Art Ltd., Longo Brothers et Paul Magder, et a accueilli l'appel de Nortown Foods Ltd. Les motifs de la Cour d'appel ont été prononcés par le juge Tarnopolsky.

La cour a jugé que l'intention du législateur et l'objet de la Loi, qui ressortent de son titre et de ses dispositions de fond, sont d'accorder certains jours de congé à certaines personnes qui travaillent dans certains commerces de détail. Le fait que la plupart des jours fériés énumérés à l'art. 1 de la Loi aient une origine religieuse n'est pas concluant. Le juge Tarnopolsky affirme, à la p. 409:

[TRADUCTION] L'inclusion du dimanche et d'autres jours «sacrés» est accessoire à l'objet principal qui con-

holidays on days which are generally recognized as such in that they are days on which such institutions as schools, banks, government offices, courts, and most professional business and retail establishments are closed, whether by operation of the federal *Lord's Day Act* or other provincial legislation. Unlike the provincial statutes struck down on the basis of the criminal law power and reviewed earlier in this judgment, the *Retail Business Holidays Act* does not legislate forced religious adherence nor does it even make statements about the need to preserve and protect Sunday as a religious day. The various exceptions permitting certain businesses to remain open on Sundays strongly indicate that the Act is not concerned with preserving the "sanctity of the Lord's Day". The exceptions themselves are not drawn in a way that suggests deference to Sunday for religious reasons. For example, businesses are not required to remain closed until normal worshipping hours are over. In my view, although some of the prohibitions and exemptions provided for in the Act are religious in origin, they have been retained and developed as secular practices long after their religious significance has ended.

Tarnopolsky J.A. also referred to the Ontario Law Reform Commission's *Report on Sunday Observance Legislation* (1970), as accurately reflecting the Ontario legislature's intent in enacting the *Retail Business Holidays Act*. The Report, in his view, articulated secular objectives for the Act. The Court therefore concluded that the Act was within provincial legislative competence.

The Court rejected an alternative argument based on the application of the paramountcy principle to a purported conflict between the *Lord's Day Act* and the *Retail Business Holidays Act*. This Court's decision in *Big M Drug Mart Ltd.*, which was rendered after the Ontario Court of Appeal's decision in the present cases, makes it unnecessary to review Tarnopolsky J.A.'s analysis of the paramountcy argument. In *Big M Drug Mart Ltd.*, the federal *Lord's Day Act* was held to be of no force and effect. An unconstitutional statute cannot render provincial legislation inoperative under the paramountcy doctrine.

siste à accorder des congés les jours généralement reconnus comme tels, en ce qu'il s'agit de jours où les institutions comme les écoles, les banques, les bureaux du gouvernement, les tribunaux et la plupart des entreprises professionnelles et des établissements de vente au détail sont fermés, que ce soit en raison de la *Loi sur le dimanche* fédérale ou d'une autre loi provinciale. Contrairement aux lois provinciales qui ont été annulées compte tenu de la compétence en matière de droit criminel et qui ont déjà été examinées dans le présent arrêt, la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* n'impose pas l'adhésion à une religion et ne contient pas non plus de déclaration sur la nécessité de préserver et de protéger le dimanche comme jour de fête religieuse. Les diverses exceptions qui permettent à certains commerces de demeurer ouverts le dimanche sont une indication importante que la Loi ne cherche pas à préserver «le caractère sacré du jour du Seigneur». Les exceptions elles-mêmes n'ont pas été créées de manière à traduire une certaine déférence envers le dimanche pour des motifs religieux. Par exemple, les commerces ne sont pas obligés de demeurer fermés jusqu'à ce que les heures normales de prière soient écoulées. À mon avis, quoique certaines des interdictions et exemptions prévues par la Loi aient une origine religieuse, elles ont été conservées et ont évolué en tant que pratiques laïques longtemps après avoir perdu leur importance sur le plan religieux.

Le juge Tarnopolsky a dit aussi du Rapport de la Commission de réforme du droit de l'Ontario, intitulé *Report on Sunday Observance Legislation* (1970), qu'il traduisait exactement l'intention qu'avait le législateur ontarien en adoptant la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. À son avis, ce Rapport énonce les objectifs laïques de la Loi. La cour a donc conclu que la Loi relevait de la compétence législative provinciale.

La cour a rejeté un argument subsidiaire fondé sur l'application du principe de la prépondérance au conflit qu'il semblerait y avoir entre la *Loi sur le dimanche* et la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. L'arrêt de cette Cour *Big M Drug Mart Ltd.*, rendu après l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario dans les présentes affaires, fait qu'il est inutile d'examiner l'analyse qu'a faite le juge Tarnopolsky de l'argument de la prépondérance. Dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, la *Loi sur le dimanche* fédérale a été jugée inopérante. Une loi inconstitutionnelle ne saurait rendre inopérante une loi provinciale en vertu du principe de la prépondérance.

With respect to the *Charter* guarantee of freedom of religion and conscience, Tarnopolsky J.A. held that what was required was an assessment not just of the purpose of legislation, but also its effects. He repudiated the applicability of the narrow concept of freedom of religion embodied in *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, in which this Court interpreted s. 1(c) of the *Canadian Bill of Rights* as protecting only such freedom of religion as existed in Canada immediately before the enactment of the *Canadian Bill of Rights*. Tarnopolsky J.A. defined freedom of religion to include the freedom to manifest and practice one's religious beliefs. In these respects, Tarnopolsky J.A. anticipated conclusions which were reached by this Court in the *Big M Drug Mart Ltd.* case.

The Court of Appeal's analysis of the effects of the *Retail Business Holidays Act* led it to hold that the Act did not abridge the freedom of religion or conscience of those retailers who did not close their store for religious reasons on a day other than Sunday. For those who did close their establishments on another day to comply with their religious beliefs, however, the Act constituted a major inducement to suppress the practice of religion. For this second group, the Act made the observance of the Sabbath financially onerous. The Act thereby was held to infringe the freedom of religion of observers of a day other than Sunday.

The Court of Appeal was not prepared to strike down the entire statute on this account, however. Only those retailers who could demonstrate that their own sincerely held religious beliefs required them to observe a non-Sunday Sabbath were entitled to be relieved from compliance with the Act. Sincerity of belief could be ascertained by analogy to the inquiry pursued under labour relations legislation with respect to conscientious objection to trade union membership. On the evidence, the Court held, only Nortown Foods Ltd. qualified for constitutional relief from the Act. The Court did not expressly address the questions whether and in

Quant à la liberté de conscience et de religion garantie par la *Charte*, le juge Tarnopolsky a conclu que ce qui est nécessaire est une évaluation non seulement de l'objet de la Loi, mais aussi de ses effets. Il a rejeté la possibilité d'appliquer le concept étroit de la liberté de religion consacré par l'arrêt *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, où notre Cour a interprété l'al. 1c) de la *Déclaration canadienne des droits* comme ne protégeant que la liberté de religion qui existait au Canada immédiatement avant l'adoption de la *Déclaration canadienne des droits*. Le juge Tarnopolsky a défini la liberté de religion comme incluant la liberté de manifester et de mettre en pratique ses croyances religieuses. À cet égard, le juge Tarnopolsky a devancé les conclusions tirées par cette Cour dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*

L'analyse par la Cour d'appel des effets de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* l'a amenée à conclure que cette loi ne porte pas atteinte à la liberté de conscience ou de religion des détaillants qui ne ferment pas leur magasin pour des raisons religieuses un autre jour que le dimanche. Cependant, pour ceux qui ferment leur établissement un autre jour afin de se conformer à leurs croyances religieuses, la Loi constitue une incitation majeure à cesser la pratique de leur religion. Pour ce second groupe, la Loi rend l'observance du sabbat financièrement onéreuse. Il a donc été jugé que la Loi porte atteinte à la liberté de religion de ceux qui observent un jour de repos autre que le dimanche.

Cependant, la Cour d'appel n'était pas disposée à annuler toute la Loi pour cette raison. Seuls les détaillants qui pouvaient démontrer que leurs croyances religieuses sincères les obligeaient à observer un sabbat autre que le dimanche avaient le droit d'être exemptés de l'obligation de se conformer à la Loi. La sincérité de leurs croyances pouvait être établie à la manière de l'enquête effectuée en vertu de la législation en matière de relations de travail au sujet d'objections de conscience à la syndicalisation. La cour a conclu, d'après la preuve soumise, que seule Nortown Foods Ltd. pouvait bénéficier d'une exemption constitutionnelle de l'application de la Loi. La cour n'a pas expressément abordé les questions de

what circumstances a corporation could be deemed to maintain and practise religious beliefs.

The Court of Appeal considered the exemption in s. 3(4) of the Act to be inadequate:

For one thing, it does not accommodate those whose sabbath is on a day other than a Saturday or Sunday, such as Friday, the sabbath observed by Muslims. For another, its limitation to seven employees makes a distinction which an enterprise like Nortown Foods Ltd. claims it cannot meet without seriously restricting its operation. The economic impact is only somewhat less severe than prohibition or being required to pay a special fee. [p. 428]

It held, further, that there was insufficient evidence from the Crown concerning the inconveniences that might result from permitting full Sabbatarian exemptions. Accordingly, the Act could not be justified under s. 1 of the *Charter*. The *Report on Sunday Observance Legislation* was not discussed in this context.

The Court's analysis of the remedial aspects of its decision is contained in the following passage:

In accordance with s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, the Act "is inconsistent with the provisions of the Constitution" and is "to the extent of the inconsistency, of no force or effect". I have already held that the Act is inconsistent only to the extent that it does not provide for adequate religious exemptions. Otherwise s. 2 of the Act is valid in its application to all appellants who cannot make such a claim sincerely or genuinely. The only appellant to establish such a claim is Nortown Foods Ltd. It would appear with respect to Nortown, that the defect in the Act is not in s. 2, but in s. 3(4) in that that subsection does not provide for adequate religious exemption. However, to strike down s. 3(4) would leave s. 2 in operation and thus no exemption at all for religious minorities who do not observe Sunday as the sabbath. What is required is a redrafting of s. 3(4) to meet the requirements of the *Charter*. This is not the role of the judiciary: *R. v. Oakes* (1983), 40 O.R. (2d) 660, 2 C.C.C. (3d) 339, 145 D.L.R. (3d) 123. The criteria which a new exemption section must meet have been described. For the purposes of disposing of these appeals it is sufficient to hold that s. 2 of the Act is of no force or effect as concerns Nortown Foods Ltd. and so

savoir si une personne morale peut être réputée avoir des croyances religieuses et les observer, et dans quelles circonstances elle peut l'être.

<sup>a</sup> La Cour d'appel a jugé inadéquate l'exemption du par. 3(4) de la Loi:

[TRADUCTION] D'abord, elle n'est d'aucune utilité pour ceux dont le sabbat tombe un jour autre que le samedi ou le dimanche, comme le vendredi, le sabbat qu'observent les musulmans. Ensuite, la restriction à sept employés qu'elle prévoit établit une distinction qu'une entreprise comme Nortown Foods Limited ne peut, selon ce qu'elle prétend, respecter sans sérieusement restreindre ses activités. Les répercussions économiques sont à peine moins lourdes que l'interdiction ou l'obligation de payer une taxe spéciale. [à la p. 428]

<sup>b</sup> Elle a jugé en outre que le ministère public n'avait pas présenté suffisamment d'éléments de preuve concernant les inconvénients qui pourraient résulter du fait d'autoriser des exemptions à l'égard de tous les sabbats. En conséquence, la Loi ne pouvait pas être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Le *Report on Sunday Observance Legislation* n'a pas été analysé sous cet angle.

L'analyse par la cour des aspects réparateurs de son arrêt se trouve au passage suivant:

<sup>c</sup> [TRADUCTION] Aux termes du par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la loi est «rend[ue] inopérante» parce que ses «dispositions [sont] incompatibles» avec la «Constitution». J'ai déjà jugé qu'elle n'est incompatible que dans la mesure où elle ne prévoit pas d'exemptions religieuses adéquates. Par ailleurs, l'art. 2 de la Loi est valide quand il est appliqué à tous les appellants qui ne peuvent ni de bonne foi ni sincèrement faire valoir cela. Le seul appelant qui ait démontré qu'il peut s'en prévaloir est Nortown Foods Ltd. Il semble que, dans le cas de Nortown, la Loi ne pèche pas par son art. 2, mais bien par son par. 3(4) en ce que ce paragraphe ne prévoit pas d'exemption religieuse adéquate. Toutefois, en annulant le par. 3(4), l'art. 2 continuerait quand même de s'appliquer et ainsi il n'y aurait plus d'exemption pour les minorités religieuses qui n'observent pas le dimanche comme jour de sabbat. Ce qu'il faut, c'est récrire le par. 3(4) de manière à ce qu'il soit conforme aux exigences de la *Charte*. Ce n'est pas là le rôle du pouvoir judiciaire: *R. v. Oakes* (1983), 40 O.R. (2d) 660, 2 C.C.C. (3d) 339, 145 D.L.R. (3d) 123. Les critères auxquels doit satisfaire un nouvel article d'exemption ont été décrits. Pour statuer sur les présents



its appeal is allowed, the conviction is quashed and a verdict of acquittal is directed to be entered. With respect to all other appellants, their appeals are dismissed to the extent they are based on this ground. [p. 430]

In summary, Edwards, Longo and Magder won in the Provincial Offences Court but lost in the Provincial Offences Appeal Court and in the Ontario Court of Appeal. Nortown lost in the first two courts but won in the Court of Appeal.

## V

The Distribution of Powers Under ss. 91-92 of the Constitution Act, 1867

I observe at the outset that counsel for Nortown was prepared to assume that the legislation was *intra vires* the province. Many of the arguments propounded by the appellant retailers in an effort to have this Court declare the Act *ultra vires* would also serve to impugn the legislation for the purposes of s. 2(a) of the *Charter*. For if the *Retail Business Holidays Act* were intended by the legislators to promote or prefer certain Christian faiths, it would not only be *ultra vires* but would also be inconsistent with the *Charter* guarantee of freedom of religion, for the reasons given by this Court in the *Big M Drug Mart Ltd.* case. First, however, I wish to deal with an argument of a different nature, which requires a careful assessment of the jurisprudence concerning the distribution of legislative authority in relation to Sunday-closing laws, so called.

(A) The Jurisprudence

In *Big M Drug Mart Ltd.*, at p. 355, after concluding that the *Lord's Day Act* was within the federal criminal law power, the majority of the Court stated:

It should be noted, however, that this conclusion as to the federal Parliament's legislative competence to enact the *Lord's Day Act* depends on the identification of the purpose of the Act as compelling observance of Sunday by virtue of its religious significance. Were its purpose

appels, il suffit de dire que l'art. 2 de la Loi est inopérant dans le cas de Nortown Foods Ltd. Son appel est donc accueilli, la déclaration de culpabilité est annulée et ordre est donné d'inscrire un verdict d'acquiescement. Quant à tous les autres appelants, leurs appels sont rejetés dans la mesure où ils sont fondés sur ce moyen. [à la p. 430]

En bref, Edwards, Longo et Magder ont eu gain de cause en Cour des infractions provinciales, mais ils ont été déboutés par la Cour d'appel des infractions provinciales et la Cour d'appel de l'Ontario. Nortown a été déboutée par les deux premières juridictions, mais a eu gain de cause en Cour d'appel.

## V

Le partage des compétences en vertu des art. 91 et 92 de la Loi constitutionnelle de 1867

Je souligne au départ que l'avocat de Nortown était prêt à présumer que la Loi relevait de la compétence de la province. Plusieurs des arguments avancés par les détaillants appelants pour tenter d'amener la Cour à déclarer la Loi *ultra vires* serviraient également à la contester au regard de l'al. 2a) de la *Charte*. En effet, si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* traduisait la volonté du législateur de promouvoir ou de favoriser certaines confessions chrétiennes, elle serait non seulement *ultra vires*, mais elle serait aussi incompatible avec la liberté de religion garantie par la *Charte*, pour les motifs donnés par cette Cour dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.* En premier lieu cependant, je tiens à examiner un argument de nature différente, qui requiert un examen attentif de la jurisprudence sur le partage de la compétence législative relativement aux lois dites de fermeture le dimanche.

A) La jurisprudence

Dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, à la p. 355, après avoir conclu que la *Loi sur le dimanche* relève de la compétence fédérale en matière de droit criminel, la Cour à la majorité déclare ceci:

Cependant, il faut souligner que cette conclusion quant à la compétence législative du Parlement fédéral pour adopter la *Loi sur le dimanche* repose sur le fait que l'objet de la Loi a été identifié comme étant de rendre obligatoire l'observance du dimanche en raison

not religious but rather the secular goal of enforcing a uniform day of rest from labour, the Act would come under s. 92(13), property and civil rights in the province and, hence, fall under provincial rather than federal competence: *In the Matter of Legislative Jurisdiction Over Hours of Labour*, [1925] S.C.R. 505; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326 (P.C.).

Ritchie J. expressed a similar opinion in *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, at p. 657.

Paul Magder in effect urges the Court to reconsider what was said in *Big M Drug Mart Ltd.* and *Robertson and Rosetanni*. The Sunday-closing jurisprudence, he argues, discloses a principle that prohibitory legislation which dictates particular days when businesses must be closed is legislation in relation to public morals, and consequently is exclusively within the competence of Parliament under s. 91(27). Prohibitory legislation is to be distinguished, in his submission, from valid provincial or municipal regulatory legislation by the absence of any attempt to regulate the hours of closing of businesses on days other than Sunday. Provincial legislative jurisdiction over labour matters, including rest from labour, only extends to a specification of the amount of rest to which workers are entitled, but not to the naming of days when the rest shall be taken.

In my view, the argument is predicated on a fundamental misconception regarding the reasons for which the courts have generally held Sunday observance legislation to be a matter of "public morals".

In *Big M Drug Mart Ltd.* at pp. 319-28, the leading distribution of powers cases relating to Sunday-closing laws were reviewed. It would be otiose to review them again. It suffices to articulate two principles that emerge from the cases. First, profaning the Sabbath has historically been regarded as a criminal offence: *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C. 524, at p. 529 (see also the argument of counsel at pp. 527-28); *Quimet v. Bazin* (1912),

de son importance sur le plan religieux. Si, par contre, la Loi avait non pas un objet religieux, mais pour objet laïque d'imposer à tous un même jour de repos, elle relèverait alors du par. 92(13) portant sur la propriété et les droits civils dans la province, et serait donc du ressort provincial plutôt que fédéral: *In the Matter of Legislative Jurisdiction Over Hours of Labour*, [1925] R.C.S. 505; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326 (P.C.).

Le juge Ritchie a exprimé une opinion semblable dans l'arrêt *Robertson and Rosetanni v. The Queen*, à la p. 657.

Paul Magder invite en fait la Cour à reconsidérer ce qui a été dit dans les arrêts *Big M Drug Mart Ltd.* et *Robertson and Rosetanni*. La jurisprudence relative à la fermeture le dimanche, soutient-il, a dégagé le principe selon lequel une loi d'interdiction qui prescrit certains jours particuliers de fermeture obligatoire des commerces est une loi relative à la moralité publique et relève donc exclusivement de la compétence du Parlement fédéral en vertu du par. 91(27). Selon lui, une loi d'interdiction se distingue d'un texte réglementaire provincial ou municipal valide, par l'absence de tentative de réglementer les heures de fermeture des commerces les jours autres que le dimanche. La compétence législative provinciale en matière de relations de travail, y compris le droit au repos, ne peut s'étendre qu'à la spécification de la durée du repos auquel les travailleurs ont droit et non à celle des jours où le repos doit être pris.

À mon avis, cet argument se fonde sur une erreur fondamentale quant aux motifs pour lesquels les tribunaux ont généralement jugé qu'une loi sur l'observance du dimanche était une affaire de «moralité publique».

Aux pages 319 à 328 de l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, on trouve un examen des arrêts de principe portant sur le partage des compétences relativement aux lois de fermeture le dimanche. Il ne servirait à rien de les examiner de nouveau. Il suffit d'énoncer les deux principes qui se dégagent de ces arrêts. Premièrement, la profanation du sabbat a historiquement été considérée comme une infraction criminelle: *Attorney-General for Ontario v. Hamilton Street Railway Co.*, [1903] A.C.

46 S.C.R. 502, at pp. 508 and 528-29; *Henry Birks & Sons (Montreal) Ltd. v. City of Montreal*, [1955] S.C.R. 799, at pp. 803, 813 and 820-22. Second, the criminal law characterization evolved from a societal perception, propagated by followers of the dominant religious groups, that it was morally repugnant to violate certain religious tenets. This second principle finds expression in the reasons of Idington J. in *St. Prosper (La Corporation de la Paroisse de) v. Rodrigue* (1917), 56 S.C.R. 157, at p. 160, in which he refers to the reasoning in *Ouimet v. Bazin*:

... I cannot read the several opinions which led to the decision without feeling that it was founded in truth upon the common notion of a peculiar sanctity found in the religious obligations to observe the day as one devoted to religious observances, which leads to viewing its desecration with such abhorrence as to constitute that something criminal in its nature and hence legislation relative thereto as criminal legislation.

The moral abhorrence which historically grounds the criminal characterization of Sunday observance legislation is entirely absent from legislation designed to implement a secular pause day concept.

In my view, the decision in the reference to this Court, *In re Legislation Respecting Abstention from Labour on Sunday* (1905), 35 S.C.R. 581, does not assist the appellants. There, the Court held that both the draft bill and the hypothetical legislation which were under review were designed to promote Sunday observance, notwithstanding the absence of an overt reference to the Lord's Day or profaning the Sabbath. Undoubtedly the Court was influenced by the fact that the reference was initiated so soon after the *Hamilton Street Railway* case (in which legislation of a very similar nature, albeit with express reference to profaning the Sabbath, was struck down) and by one of the constitutional questions submitted by the Province. The question indicated that the draft bill was advanced as a replacement for *An Act to Prevent*

524, à la p. 529 (voir aussi les plaidoiries des avocats, aux pp. 527 et 528); *Ouimet v. Bazin* (1912), 46 R.C.S. 502, aux pp. 508, 528 et 529; *Henry Birks & Sons (Montreal) Ltd. v. City of Montreal*, [1955] R.C.S. 799, aux pp. 803, 813 et 820 à 822. Deuxièmement, la qualification portant qu'il s'agit de droit criminel est le résultat d'une perception sociale, propagée par les fidèles des groupes religieux dominants, selon laquelle il était moralement répugnant de violer certains préceptes religieux. Ce second principe trouve son expression dans les motifs du juge Idington dans l'arrêt *St. Prosper (La Corporation de la Paroisse de) v. Rodrigue* (1917), 56 R.C.S. 157, à la p. 160, où il se réfère au raisonnement suivi dans l'arrêt *Ouimet v. Bazin*:

[TRADUCTION] ... à la lecture des diverses opinions qui ont abouti à cet arrêt, je ne puis m'empêcher de penser qu'il repose en réalité sur la notion courante du caractère particulièrement sacré de l'obligation religieuse d'observer ce jour comme jour consacré aux observances religieuses, qui fait que l'on considère que sa profanation est répugnante au point de constituer quelque chose de criminel en soi et, par voie de conséquence, que toute loi relative relève, de par sa nature, du droit criminel.

L'aversion morale sur laquelle se fonde historiquement la qualification portant que la législation sur l'observance du dimanche constitue du droit criminel n'existe absolument pas dans le cas d'une loi qui vise à mettre en œuvre la notion d'un jour de repos de caractère laïque.

À mon avis, l'arrêt de cette Cour, *In re Legislation Respecting Abstention from Labour on Sunday* (1905), 35 R.C.S. 581, n'est d'aucun secours aux appelants. Dans ce renvoi, la Cour a conclu que l'avant-projet de loi et la loi hypothétique qui faisaient l'objet de l'examen étaient tous les deux destinés à promouvoir l'observance du dimanche malgré l'absence de toute référence explicite au jour du Seigneur ou à la profanation du sabbat. Il ne fait pas de doute que la Cour a été influencée par le fait que le renvoi avait été adressé si peu de temps après l'arrêt *Hamilton Street Railway* (dans lequel on avait annulé une loi très semblable, qui mentionnait toutefois expressément la profanation du sabbat) et par l'une des questions constitutionnelles soumises par la province. Cette question indiquait que l'avant-projet de loi

*the Profanation of the Lord's Day, in Upper Canada*, C.S.U.C. 1859, c. 104. Furthermore, the draft bill not only prohibited business activities but also the shooting of guns, the playing of games or contests for prizes and the opening of parks and pleasure grounds for an admission fee. These prohibitions, which stand in marked contrast to s. 3(6) of the *Retail Business Holidays Act*, provide a strong indication that the draft bill was not so much designed to provide a uniform day of rest and recreation for workers, as it was to enforce the prevailing religious ideal of appropriate Sunday behaviour.

I am, therefore, unable to extract from this reference any legal principle dictating that pause day legislation is inherently legislation in respect of "public morals". Nor, incidentally, can I extract a rule of law that a province's selection of Sunday as a common pause day must inevitably be held to be a colourable attempt to enforce majoritarian religious beliefs. Indeed, such principles would be in conflict with *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario* (The Labour Conventions Case), [1937] A.C. 326 (P.C.), in which the judgment of the Judicial Committee expressly proceeded on the understanding that the *Weekly Rest in Industrial Undertakings Act*, S.C. 1935, c. 14, was legislation in respect of property and civil rights. Section 3 of that Act required industrial employers to grant at least one day of rest to employees, and wherever possible, the rest period was to be on a Sunday. If such legislation is within provincial jurisdiction, as the Judicial Committee accepted, then the propositions advanced by counsel for Paul Magder must be rejected. The protection of workers from pressure to work on a day when their children are out of school, their friends and relatives are available for visits, and their community is geared to social, sporting and recreational activities is not, in my opinion, a criminal law objective. If a primary purpose of the legislative enactment of a pause day is to benefit workers in these respects, the legislation is properly charac-

était destiné à remplacer *An Act to Prevent the Profanation of the Lord's Day, in Upper Canada*, C.S.U.C. 1859, chap. 104. De plus, l'avant-projet de loi interdisait non seulement toute activité commerciale, mais aussi le tir au fusil, les jeux ou concours assortis de prix et l'ouverture payante des parcs et des terrains d'amusement. Ces interdictions, qui sont en contraste marquant avec le par. 3(6) de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, montrent bien que l'avant-projet de loi ne visait pas tant à accorder un jour uniforme de repos et de loisir aux travailleurs, qu'à imposer un comportement que l'idéal religieux prédominant jugeait approprié pour le dimanche.

Je suis donc incapable de dégager de ce renvoi quelque principe juridique portant que toute loi sur un jour de repos est intrinsèquement une loi relative à la «moralité publique». D'ailleurs, je suis également incapable de dégager une règle de droit portant que le choix par une province du dimanche comme jour commun de repos doit inévitablement être considéré comme une tentative déguisée de faire respecter les croyances religieuses de la majorité. En fait, de tels principes seraient incompatibles avec l'arrêt *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario* (l'affaire des conventions de travail), [1937] A.C. 326 (C.P.), dans lequel, les lords se sont expressément fondés sur la prémisse que la *Loi sur le repos hebdomadaire dans les établissements industriels*, S.C. 1935, chap. 14, était une loi relative à la propriété et aux droits civils. L'article 3 de cette loi obligeait les patrons d'industrie à accorder à leurs employés au moins un jour de repos qui, autant que possible, devait être le dimanche. Si une telle loi est de compétence provinciale, comme le Comité judiciaire l'a accepté, alors les arguments avancés par l'avocat de Paul Magder doivent être rejetés. La protection des travailleurs contre toute pression visant à les forcer à travailler un jour où leurs enfants ne vont pas à l'école, où leurs amis et leurs parents peuvent leur rendre visite et où la société dans laquelle ils vivent s'adonne à des activités sociales, sportives et récréatives ne constitue pas, à mon avis, un objectif de droit criminel. Si l'objet premier d'un texte législatif ordonnant un jour de repos est de procurer aux travailleurs des avantages à ces égards, c'est à bon droit qu'on le qualifie

terized as relating to property and civil rights within the province.

Since the *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act*, (The Margarine Reference), [1949] S.C.R. 1 at p. 50, it is trite law that not all prohibitory legislation is criminal in nature. Nevertheless, counsel referred to several Sunday closing cases, particularly the *Henry Birks* case and *Clarke v. Wawken*, [1930] 2 D.L.R. 596 (Sask. C.A.), in which an absence of a complete regulatory scheme extending to business closing hours on days other than Sunday was apparently an important factor in holding the legislation unconstitutional. It was submitted that in *Lieberman v. The Queen*, this Court upheld a municipal by-law prohibiting the opening of pool halls and bowling alleys on Sundays precisely because the by-law did regulate the hours of business on days other than Sunday. All these cases, however, concerned municipal by-laws or their enabling legislation. The definition of the boundary between the regulation of local matters and criminal law has often proven difficult: contrast, for example, the views of the majority and minority in *Attorney General for Canada and Dupond v. City of Montreal*, [1978] 2 S.C.R. 770. The search for a comprehensive regulatory scheme in cases such as *Clarke*, *Lieberman* and *Henry Birks* has been a part of the difficult task of ascertaining whether the true purpose of a particular local regulation was to enact a localized criminal law.

The present case involves an entirely different provincial interest, namely the "civil rights" of employees to enjoy a common day of rest and recreation. In such circumstances, the presence or absence of a regulatory scheme on week-days is of little probative value. Accordingly, I am unimpressed with the alleged prohibitory nature of the *Retail Business Holidays Act* and I remain convinced of the correctness of the opinion expressed by the Court in *Big M Drug Mart Ltd.*, at p. 355.

de relatif à la propriété et aux droits civils dans la province.

Depuis l'arrêt *Reference re Validity of Section 5(a) of the Dairy Industry Act* (le renvoi sur la margarine), [1949] R.C.S. 1, à la p. 50, il est bien établi en droit que ce n'est pas toute loi prohibitive qui est de nature criminelle. Néanmoins, les avocats ont cité plusieurs affaires de fermeture le dimanche, en particulier l'arrêt *Henry Birks* et l'arrêt *Clarke v. Wawken*, [1930] 2 D.L.R. 596 (C.A. Sask.), où l'absence d'un régime complet de réglementation applicable aux heures de fermeture des commerces les jours autres que le dimanche a constitué apparemment un facteur important dans la décision portant que la loi en cause était inconstitutionnelle. On a fait valoir que dans l'arrêt *Lieberman v. The Queen*, cette Cour a confirmé la validité d'un règlement municipal interdisant l'ouverture des salles de billard et de quilles le dimanche, précisément parce que le règlement établissait effectivement les heures d'ouverture des commerces les jours autres que le dimanche. Toutes ces affaires cependant portaient sur des règlements municipaux ou sur leur loi habilitante. La définition de la ligne de démarcation entre la réglementation des affaires locales et le droit criminel s'est souvent révélée difficile: comparer, par exemple, le point de vue des juges formant la majorité et celui des juges formant la minorité dans l'arrêt *Procureur général du Canada et Dupond c. Ville de Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770. La recherche d'un régime complet de réglementation dans des affaires comme les arrêts *Clarke*, *Lieberman* et *Henry Birks* a fait partie de la tâche difficile qui consiste à vérifier si l'objet véritable d'un règlement local donné était d'édicter des règles de droit criminel locales.

Dans la présente affaire, il est question d'un intérêt provincial tout à fait différent, savoir les «droits civils» des employés de bénéficier d'un jour commun de repos et de loisir. Dans ces circonstances, la présence ou l'absence de réglementation des jours de semaine a peu de valeur probante. C'est pourquoi la nature qu'on dit prohibitive de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* ne m'impressionne guère et je demeure convaincu de la justesse de l'opinion exprimée par la Cour à la p. 355 de l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*

(B) Religious Origins or Religious Purposes?

In *Lieberman v. The Queen*, Ritchie J. stated, at p. 648:

It is not to be lightly assumed that any part of the by-law is directed to a purpose beyond the legislative competence of the enacting authority and I do not think that the inclusion of Sunday in the hours of closing of these businesses necessarily carries with it any moral or religious significance.

Counsel for the appellant has called to our attention a number of cases in this Court deciding that provincial statutes designed to enforce the observance of days of religious obligation are *ultra vires*, but in each of these cases the legislation in question carried within itself clear evidence that it was directed to this end.

Two distinct principles may be distilled from those remarks. First, the presumption of constitutionality applies in respect of Sunday-closing laws; the courts will not readily leap to the conclusion that such a law is a colourable attempt to enforce or encourage religious observance. Second, distinctive legislative treatment of a day, such as Sunday, which has particular religious significance does not invariably require the legislation to be characterized as religious in nature. It is upon this second point that I now wish to dwell.

It is beyond doubt that days such as Sundays, Christmas and Easter were celebrated as holidays in Canada historically for religious reasons. The celebration of these holidays has continued to the present partly because of continuing, though diminished, religious observances of the largest denominations of the Christian faith, partly because of statutory enforcement under, *inter alia*, the now unconstitutional *Lord's Day Act*, and partly because of the combined effect of social inertia and the perceived need for people to have days away from work or school in common with family, friends and other members of the community. These, in my view, are the social facts which explain the selection by individuals, businesses, school boards, and others of particular days as holidays.

B) Origines ou objets d'ordre religieux?

Dans l'arrêt *Lieberman v. The Queen*, le juge Ritchie dit, à la p. 648:

<sup>a</sup> [TRADUCTION] On ne doit pas présumer à la légère qu'une partie du règlement vise un objet échappant à la compétence législative de l'autorité qui l'adopte et je ne crois pas que l'inclusion du dimanche dans les heures de fermeture de ces commerces ait nécessairement une <sup>b</sup> importance quelconque sur le plan moral ou religieux.

L'avocat de l'appelant a attiré notre attention sur un certain nombre d'arrêts de cette Cour qui portent que les lois provinciales qui visent à assurer l'observance de <sup>c</sup> jours d'obligation religieuse sont *ultra vires*, mais, dans chaque cas, la loi en cause comportait elle-même une preuve manifeste qu'elle était conçue pour cette fin.

Deux principes distincts peuvent être dégagés de <sup>d</sup> ces observations. Premièrement, la présomption de constitutionnalité s'applique dans le cas des lois de fermeture le dimanche; les tribunaux ne sauteront pas facilement à la conclusion qu'une telle loi est une tentative déguisée d'assurer ou d'encourager <sup>e</sup> l'observance religieuse. Deuxièmement, le traitement distinctif que réserve la loi à un jour, comme le dimanche, qui revêt une importance religieuse particulière n'oblige pas invariablement à la qualifier comme étant de nature religieuse. C'est sur ce <sup>f</sup> second point que je veux maintenant m'arrêter.

Il ne fait pas de doute que, historiquement, certains jours comme le dimanche, Noël et Pâques <sup>g</sup> ont été célébrés comme jours fériés au Canada pour des raisons religieuses. La célébration de ces jours fériés s'est perpétuée jusqu'à nos jours en partie à cause de la poursuite, quoique réduite, de l'observance religieuse par les plus grandes confes- <sup>h</sup> sions de la foi chrétienne, en partie par contrainte légale en vertu notamment de la *Loi sur le dimanche* qui est maintenant inconstitutionnelle, et en partie à cause de l'effet combiné de l'inertie sociale et du besoin ressenti par la population de bénéfici- <sup>i</sup> er de certains jours où l'on n'a pas à aller au travail ni à l'école et que l'on peut passer en famille, avec des amis et d'autres membres de la collectivité. Ce sont là, à mon avis, les faits sociaux <sup>j</sup> qui expliquent le choix par les individus, les commerces, les commissions scolaires, etc., de certains jours comme jours de congé.

It is important to keep in mind, however, that the Court is not called upon to characterize the historical origins, or even the continuing cause for the selection by individual members of the community of particular holidays. To do so would be to characterize social facts rather than characterizing the impugned law. The question in the present cases therefore cannot be reduced to a mathematical exercise of computing the number of holidays prescribed by the Act which have a religious origin. Our society is collectively powerless to repudiate its history, including the Christian heritage of the majority. My opinion in this respect is reinforced by the words of Warren C.J., writing for the majority of the United States Supreme Court in *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961), at p. 445:

To say that the States cannot prescribe Sunday as a day of rest for these purposes solely because centuries ago such laws had their genesis in religion would give a constitutional interpretation of hostility to the public welfare rather than one of mere separation of church and State.

In my view, Hall J., writing on behalf of a majority of the Manitoba Court of Appeal, correctly stated and applied the law in *R. v. Tamarac Foods Ltd.* (1978), 96 D.L.R. (3d) 678 (Man. C.A.), at p. 682, in which Manitoba's *Retail Businesses Holiday Closing Act*, S.M. 1977, c. 26, C.C.S.M., c. R120, was alleged to be *ultra vires*:

What therefore emerges is the question of whether it can be said that the impugned statute has for its true object, purpose and character, the prevention of the profanation of Sunday or other days of religious significance, or whether it is designed to provide holidays for some persons engaged in certain retail trades.

An examination of the statute itself and the agreed statement of facts does not reveal a legislative object or intent to prevent the profanation of the Sabbath or other days of religious significance. On the contrary, the title of the enactment and its substantive provisions reveal that the Legislature desired and intended to make provisions for holidays to some persons engaged in certain retail trades. The fact that Sunday and some other days

Toutefois, il est important de garder à l'esprit que la Cour n'est pas appelée à caractériser les origines historiques ni même la cause constante du choix par des membres de la collectivité de certains jours de congé. Le faire reviendrait à caractériser des faits sociaux plutôt que la loi attaquée. Donc, la question qui se pose dans les présentes espèces ne saurait être réduite à un exercice, mathématique consistant à calculer le nombre de jours fériés prescrits par la Loi qui ont une origine religieuse. Notre société est collectivement dans l'impossibilité de répudier son histoire, y compris l'héritage chrétien de la majorité. À cet égard, mon opinion est renforcée par les propos du juge en chef Warren, qui a rédigé l'arrêt majoritaire de la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961), à la p. 445:

[TRADUCTION] Dire que les États ne peuvent édicter que le dimanche sera un jour de repos pour ces fins, uniquement parce qu'il y a des siècles de telles lois tiraient leur origine de la religion, reviendrait à donner une interprétation constitutionnelle hostile au bien-être de la population plutôt que simplement respectueuse de la séparation de l'Église et de l'État.

À mon avis, le juge Hall, qui a écrit pour la majorité l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba, a correctement énoncé et appliqué la règle de droit dans l'affaire *R. v. Tamarac Foods Ltd.* (1978), 96 D.L.R. (3d) 678 (C.A. Man.), à la p. 682, où on prétendait que la *Retail Businesses Holiday Closing Act*, S.M. 1977, chap. 26, C.C.S.M., chap. R120, du Manitoba, excédait la compétence de la province:

[TRADUCTION] Donc, la question qui émerge est de savoir si l'on peut dire que la loi attaquée a véritablement pour objet, but et nature, la prévention de la profanation du dimanche ou des autres fêtes ayant une importance sur le plan religieux, ou si elle est destinée à accorder des jours de congé à certaines personnes qui travaillent dans certains commerces de détail.

L'examen de la Loi elle-même et l'exposé conjoint des faits ne révèlent pas que son objet ou l'intention du législateur a été d'empêcher la profanation du sabbat ou d'autres fêtes ayant une importance sur le plan religieux. Au contraire, le titre de ce texte législatif et ses dispositions de fond montrent que le législateur souhaitait et voulait prévoir des congés pour certaines personnes qui travaillent dans certains commerces de détail. Le fait

of a religious significance are included in the definition of "holiday" is incidental to the main purpose of the legislation and is not a sufficient basis from which to conclude that the statute is directed towards the prevention of the profanation of the Sabbath or other days of religious significance and thus beyond provincial legislative competence.

What must be determined in the present appeals is whether the purpose of the *Retail Business Holidays Act* was to confer holidays on retail workers in common with the holidays enjoyed by other members of the community, or whether it was a carefully drafted colourable scheme to promote or prefer religious observance by historically dominant religious groups.

(C) The Legislative Purpose of the *Retail Business Holidays Act*

I agree with Tarnopolsky J.A. that the *Retail Business Holidays Act* was enacted with the intent of providing uniform holidays to retail workers. I am unable to conclude that the Act was a surreptitious attempt to encourage religious worship. The title and text of the Act, the legislative debates and the Ontario Law Reform Commission's *Report on Sunday Observance Legislation* (1970), all point to the secular purposes underlying the Act.

The Act includes Victoria Day, Canada Day and Labour Day as "holidays". These are secular holidays and I am not prepared to infer that they have been included to disguise a religious purpose. I have already observed that the Act, unlike the draft bill submitted to the Court in *In re Legislation Respecting Abstention from Labour on Sunday*, exempts recreational businesses. Such an exemption is inconsistent with the traditional religious view of appropriate Sunday conduct. The variety of other exemptions, such as those pertaining to small businesses and tourism, also suggests that secular and not religious values have prompted the legislation.

que le dimanche et certains autres jours ayant une importance sur le plan religieux soient inclus dans la définition de «jour férié» est accessoire à l'objet principal de la Loi et ne constitue pas un motif suffisant pour conclure qu'elle vise à prévenir la profanation du sabbat ou d'autres jours de fête ayant une importance religieuse et qu'elle excède donc la compétence législative provinciale.

Ce qu'il faut déterminer dans les présents pourvois c'est si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* a pour objet d'accorder aux salariés de ce secteur des congés qui soient les mêmes que ceux dont jouissent les autres membres de la collectivité, ou si elle constitue une tentative déguisée, dans un texte soigneusement rédigé, de promouvoir l'observance religieuse de groupes religieux historiquement dominants ou de lui accorder la préférence.

C) L'objet de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*

Je suis d'accord avec le juge Tarnopolsky pour dire que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* a été adoptée dans l'intention d'accorder des jours de congé uniformes aux salariés du commerce de détail. Je suis incapable de conclure que la Loi constitue une tentative subreptive d'encourager le culte. Le titre et le texte de la Loi, les débats de l'Assemblée législative et le *Report on Sunday Observance Legislation* (1970), de la Commission de réforme du droit de l'Ontario, font tous ressortir les objets d'ordre laïque qui sous-tendent la Loi.

La Loi inclut dans ses «jours fériés» la fête de la Reine, la fête du Canada et la fête du Travail. Ce sont là des fêtes civiles et je ne suis nullement disposé à croire qu'elles ont été incluses afin de cacher un objet religieux. J'ai déjà fait observer que la Loi, contrairement au projet de loi soumis à la Cour dans le renvoi *In re Legislation Respecting Abstention from Labour on Sunday*, exempte les commerces de divertissement. Une telle exemption est incompatible avec la conception religieuse traditionnelle de la façon dont on doit se conduire le dimanche. La variété des autres exemptions, comme celles relatives aux petits commerces et au tourisme, donne aussi à entendre que ce sont des valeurs d'ordre laïque et non religieux qui ont poussé à légiférer.



The Legislative Debates of the Ontario Legislature, First Session of the Thirtieth Legislature, November 6, 1975, at p. 330, include the following remarks of then Solicitor General MacBeth:

Rather than the approach that the original Lord's Day Act took in 1906—it was a federal Act and took a religious approach—the Law Reform Commission suggested that a secular approach should be taken, and that is the approach, of course, that is embodied in our legislation. The intent of the legislation is to permit as many people as reasonably as possible to enjoy a common pause day.

The reference of Mr. MacBeth to the Law Reform Commission was to the *Report on Sunday Observance Legislation* which was a project undertaken by the Commission (then composed of H. Allan Leal, Q.C., Chairman, and the Hon. James C. McRuer, the Hon. Richard A. Bell, Q.C., W. Gibson Gray, Q.C. and William R. Poole, Q.C.) at the request of the Minister of Justice and Attorney General for Ontario. From the symmetry between the suggestions in the Report and the actual provisions of the legislation, particularly in respect of businesses which should be exempted from the law, I accept that the Report accurately reflects the purposes of the Act.

The Report recommends at pp. 265-68 that a uniform weekly pause day be enacted in Ontario. Amongst the factors leading the Commission to advocate uniform or common holidays were (i) the problems of coordinating holidays amongst family and friends in a staggered holiday system (especially for families with children of school age), (ii) the difficulty of holding community events under an alternative regime, and (iii) the expressed preference of most people to spend their days off with family, friends or even among crowds.

The Report then turned to the question which day of the week ought to be selected as a weekly pause day. According to the authors, the selection of Saturday would ignore traditions whereby Saturday has come to be regarded as a retail shopping or market day. The Report concluded

Les débats de l'Assemblée législative de l'Ontario, Première session de la Trentième législature, 6 novembre 1975, à la p. 330, font état des observations suivantes du solliciteur général de l'époque, M<sup>e</sup> MacBeth:

[TRADUCTION] Plutôt que d'adopter le point de vue de la Loi du dimanche initiale de 1906—c'était une loi fédérale et elle adoptait un point de vue religieux—la Commission de réforme du droit a proposé d'adopter un point de vue laïque et c'est ce point de vue, bien sûr, qui est enchâssé dans notre loi. L'objet de la Loi est de permettre à autant de gens que raisonnablement possible de jouir d'un jour de repos commun.

La référence que fait M<sup>e</sup> MacBeth à la Commission de réforme du droit vise le *Report on Sunday Observance Legislation*, un projet entrepris par la Commission (alors composée de M<sup>e</sup> H. Allan Leal, c.r., président, de l'honorable James C. McRuer, de l'honorable Richard A. Bell, c.r., de M<sup>e</sup> W. Gibson Gray, c.r., et de M<sup>e</sup> William R. Poole, c.r.) à la demande du ministre de la Justice et procureur général de l'Ontario. Vu la correspondance qui existe entre les recommandations du Rapport et les dispositions de la Loi, particulièrement au sujet des commerces qui devraient être exemptés de son application, je conviens que le Rapport traduit fidèlement les objets de la Loi.

Le Rapport recommande, aux pp. 265 à 268, l'adoption d'un jour de repos hebdomadaire uniforme en Ontario. Parmi les facteurs qui ont amené la Commission à préconiser des jours de congé uniformes ou communs, il y a (i) les problèmes de coordination des congés au sein de la famille et avec les amis dans le cas d'un système d'étalement des congés (surtout pour les familles qui comptent des enfants d'âge scolaire), (ii) la difficulté d'organiser des manifestations collectives sous un autre régime et (iii) la préférence, manifestée par la plupart des gens, pour les congés en famille, avec des amis ou encore en groupe.

Le Rapport aborde ensuite la question du jour de la semaine qui devrait être choisi comme jour de repos hebdomadaire. D'après ses auteurs, le choix du samedi ferait fi de la tradition selon laquelle le samedi en est venu à être considéré comme jour de marché ou de magasinage. Le

that Sunday was the best choice, but for secular reasons:

Sunday as a day of religious observance in Ontario appears to be decreasing in significance, if church and Sunday school attendance on that day is any indication. But this does not mean that Sunday is losing its significance as a pause day—characterized by a high degree of social interaction and leisure activities among family and friends. Indeed, our behavioural research revealed that Sunday in Ontario in 1970 has these latter characteristics to a very high degree, certainly more so than on any other day of the week. We would therefore regard the singling out of Sunday as the day of government support as consistent with the promotion of these characteristics. [pp. 268-69]

There are very few countries in the world in which Sunday has not been chosen as the uniform pause day by legislation. Yet many of these countries would hardly characterize their legislation as “Christian” or “religious” in nature. The U.S.S.R., for example, established Sunday as the pause day (or “day off”) by an edict of the Praesidium of the Supreme Soviet in 1940. We were told by the Canadian Ambassador in Moscow that Sunday is officially a day of rest, recreation, cultural education, amusement and political activity. The basic labour law of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia recognizes Sunday as a day of rest subject to municipal regulation, and violations of municipal ordinances respecting Sunday work are subject to fines. Even in Japan, a country where Christianity has never been more than a minor religion, three separate government regulations exist requiring Sunday to be a day of rest, the first promulgated in 1876 relating to public servants, the second in 1922 relating to business hours at government agencies, and the third in 1949 respecting the 1922 regulation and adding that officials should be on duty every day except holidays and Sundays. We were advised by the Canadian Ambassador in Japan that Sunday is not a working day except for people in service industries and retail merchandising, but neither is it a day of religious observance.

In short, there are sufficient precedents throughout the world for the legislative selection of Sunday as a

Rapport conclut que le dimanche constitue le meilleur choix, mais pour des motifs d'ordre laïque:

[TRADUCTION] Le dimanche en tant que jour d'observance religieuse en Ontario semble perdre de son importance si l'on se fie à l'assistance à l'église et à l'enseignement religieux donné ce jour-là. Mais cela ne signifie pas que le dimanche perd de son importance en tant que jour de repos—caractérisé par un haut degré d'interaction sociale et de loisirs en famille et avec des amis. En vérité, notre recherche en matière de comportement révèle que le dimanche en Ontario en 1970 possède ces dernières caractéristiques à un très haut degré, certainement beaucoup plus que tout autre jour de la semaine. Nous considérons donc le dimanche comme jour que le gouvernement doit choisir s'il veut promouvoir ces caractéristiques. [aux pp. 268 et 269]

Il n'existe que fort peu de pays dans le monde où le dimanche n'a pas été choisi par voie législative comme jour de repos uniforme. Et pourtant un grand nombre de ces pays ne sauraient guère qualifier leur loi de «chrétienne» ou de «religieuse» par nature. L'U.R.S.S., par exemple, a établi le dimanche comme jour de repos (ou «jour de congé») par un édit du Praesidium du Soviet suprême en 1940. Nous nous sommes laissés dire par l'ambassadeur du Canada à Moscou que le dimanche est officiellement un jour de repos, de détente, d'éducation culturelle, d'amusement et d'activités politiques. La loi fondamentale du travail de la République socialiste populaire fédérative de Yougoslavie reconnaît le dimanche comme jour de repos, sous réserve de la réglementation municipale, et les violations des ordonnances municipales relatives au travail le dimanche peuvent entraîner des amendes. Même au Japon, un pays où le christianisme n'a jamais été qu'une religion minoritaire, il y a trois règlements gouvernementaux distincts qui prescrivent le dimanche comme jour de repos; le premier, promulgué en 1876, concerne les fonctionnaires, le second, promulgué en 1922, porte sur les heures d'ouverture des organismes gouvernementaux, et le troisième, promulgué en 1949, concerne le règlement de 1922 et ajoute que les employés doivent être de service tous les jours sauf les jours de fête et le dimanche. L'ambassadeur du Canada au Japon nous a informés que le dimanche n'y est pas un jour de travail, sauf pour ceux qui travaillent dans des entreprises de services et des commerces de détail, mais ce n'est pas là non plus un jour d'observance religieuse.

Bref, il existe dans le monde suffisamment de précédents qui permettent au législateur de choisir le diman-

uniform pause day for *secular* rather than *religious* purposes. For the reasons outlined, we would propose that this practice be followed in Ontario. [pp. 269-70]

The Report concedes at p. 269 that the selection of Sunday as a pause day would have the incidental effect of benefiting a substantial minority of the population that attends church on Sundays. I am satisfied, however, that the acknowledgment of the religious effects of a Sunday pause day is precisely that: a frank acknowledgment of effects, rather than an expression of concealed purpose.

It was pointed out in argument that the Law Reform Commission recommended legislation of general application, while the *Retail Business Holidays Act*, as its title implies, is restricted to the retail trade. In my opinion, the narrower focus of the Act does not reflect a repudiation of the Report, but rather, a decision to deal with an area of special concern. At pages 294-95, the Report identifies the retail trade as an industry particularly sensitive to competitive pressures and therefore less likely than other industries to provide a uniform pause day without legislative enforcement. It also refers to retail workers as particularly vulnerable, with less than ten percent of retail labour unionized. At page 295, the Report summarizes the special need for regulation of the retail trade:

This all points to our major concern that most retail employees, in the absence of Sunday regulation, would not really have much freedom of choice whether they wanted to work or not. In many cases, they would be subject to subtle economic pressure to work, particularly in large establishments where employee resistance to management decisions to open would be met simply by replacing the resisting employees. This is not a criticism of large economic aggregates in retailing, but an acknowledgment of the potential power which they wield on this matter.

che comme jour de repos uniforme pour des fins *laïques* plutôt que *religieuses*. Pour les raisons qui viennent d'être données, nous proposons que cette pratique soit suivie en Ontario. [aux pp. 269 et 270]

a

Le Rapport reconnaît, à la p. 269, que le choix du dimanche comme jour de repos aurait pour effet secondaire de profiter à une minorité substantielle de la population qui va à l'église le dimanche. Je suis convaincu cependant que la reconnaissance des effets religieux d'un jour de repos le dimanche constitue précisément une reconnaissance sincère des effets plutôt que l'expression d'un objet caché.

On a fait remarquer au cours des débats que la Commission de réforme du droit a proposé une loi d'application générale, alors que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, comme l'indique son titre, est limitée au commerce de détail. À mon avis, le fait que la Loi ait une portée plus étroite traduit non pas un rejet du Rapport mais plutôt une décision de s'occuper d'un domaine d'intérêt spécial. Aux pages 294 et 295, le Rapport décrit le commerce de détail comme un secteur particulièrement sensible aux pressions de la concurrence et, donc, moins susceptible qu'un autre secteur d'accorder un jour de repos uniforme en l'absence de sanction législative. Il décrit aussi les salariés de ce secteur comme particulièrement vulnérables, moins de dix pour cent d'entre eux étant syndiqués. À la page 295, le Rapport résume ainsi la nécessité particulière d'avoir une réglementation du commerce de détail:

[TRADUCTION] Tout cela fait ressortir notre souci majeur: la plupart des salariés du commerce de détail, en l'absence de réglementation du dimanche, n'auraient pas vraiment la liberté de choisir de travailler ou non. Dans bien des cas, ils feraient l'objet de pressions économiques subtiles les forçant au travail, particulièrement dans les grands établissements où la résistance des salariés à la décision d'ouvrir prise par la direction serait contournée par le simple remplacement des opposants. Il s'agit là non pas d'une critique des grands ensembles économiques dans le commerce de détail, mais la reconnaissance du pouvoir potentiel qu'ils peuvent exercer en la matière.

The Ontario Legislature's decision to apply the recommendations of the Law Reform Commission only to the retail trade therefore does not imbue me with doubt as to the validity of its aims.

#### (D) The Saturday Exemption

Another apparent point of departure between the *Report on Sunday Observance Legislation* and the Act was the inclusion in the latter of s. 3(4). The subsection provides a limited exemption to retailers who close their store for twenty-four consecutive hours in the period running from four o'clock on Friday afternoon to midnight on Saturday. As we have seen, the exemption is limited in that it permits the retailer to maintain no more than seven employees or 5,000 square feet of store space to serve the public at any given time on the subsequent Sunday.

Chapter 16 of the Report recommends against the adoption of a religious or "Sabbatarian" exemption, which the Commission defines, at p. 350, as an exemption "for those persons who conscientiously observe Saturday or some other day as their religious day . . . providing they close on Saturday or that other religious day". Amongst the reasons given for recommending against the creation of such an exemption were (i) it would be inconsistent with the secular objectives of the legislation; (ii) it would jeopardize the constitutional validity of the scheme; and (iii) it would create practical difficulties of administration and enforcement. The anticipated difficulties included the undesirability of a state-conducted inquiry into the sincerity of an individual's religious beliefs and the difficulty of ensuring a minimal disruption of the uniformity of the pause days. The Report also expressed concern that the protection of workers' freedom of religion might require any Sabbatarian exemption to contain a proviso dictating that Sabbatarian retailers only employ co-religionists on Sundays, and that such a proviso would be contrary to *The Ontario Human Rights Code*, S.O. 1961-62, c. 93. At pages 352-53, the Report quotes passages, which will be discussed below, from Warren C.J.'s judgment in *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961), at pp. 608-09 and from

La décision de l'Assemblée législative ontarienne d'appliquer les recommandations de la Commission de réforme du droit uniquement au secteur du commerce de détail ne suscite donc chez moi aucun doute quant à la validité de ses visées.

#### D) L'exemption relative au samedi

Un autre écart apparent entre le *Report on Sunday Observance Legislation* et la Loi est l'inclusion du par. 3(4) dans cette dernière. Le paragraphe prévoit une exemption limitée pour les détaillants qui ferment leur commerce pendant vingt-quatre heures consécutives entre 16 h le vendredi après-midi et minuit le samedi. Comme nous l'avons vu, l'exemption est limitée en ce qu'elle autorise le détaillant à avoir au plus sept salariés ou 5 000 pieds carrés de superficie pour servir le public, en tout temps le dimanche suivant.

Le chapitre 16 du Rapport recommande le rejet d'une exemption religieuse ou «sabbatique», que la Commission définit, à la p. 350, comme une exemption [TRADUCTION] «pour ceux et celles qui observent consciencieusement le samedi ou quelque autre jour comme leur jour de repos religieux . . . pourvu qu'ils ferment le samedi ou pendant cet autre jour de repos religieux». Parmi les raisons avancées pour s'opposer à la création d'une telle exemption, on affirme ceci: (i) l'exemption serait incompatible avec les objectifs laïques de la loi, (ii) elle mettrait en péril la constitutionnalité du programme, et (iii) elle engendrerait des difficultés pratiques sur les plans de son administration et de sa mise à exécution. Parmi les difficultés anticipées, il y aurait le caractère non souhaitable d'une enquête effectuée par l'État sur la sincérité des croyances religieuses d'un individu et aussi la difficulté d'assurer une perturbation minimale de l'uniformité des jours de repos. Le Rapport exprime aussi la crainte que la protection de la liberté de religion des travailleurs exige que toute exemption sabbatique comporte une réserve exigeant que les détaillants qui observent le sabbat n'emploient que des coreligionnaires le dimanche, et qu'une telle disposition n'enfreigne *The Ontario Human Rights Code*, S.O. 1961-62, chap. 93. Aux pages 352 et 353, le Rapport contient certains passages,

Frankfurter J.'s judgment in *McGowan v. Maryland*, at pp. 515-16, in which these concerns are voiced.

The exemption in s. 3(4) is not an exemption of the type considered and rejected by the Law Reform Commission. It is available to retailers of any religion, and thereby avoids imparting the religious flavour which the Report deemed undesirable. No state-conducted inquiry into religious beliefs is needed. The Act cushions the disruptive effect of the exemption by limiting the size of establishments which can open on Sundays instead of implementing a generally undesirable and possibly illegal rule requiring the hiring of co-religionists. In many respects, therefore, the exemption in s. 3(4) conforms to the spirit of the Report.

There was considerable argument regarding the motives of the Legislature in enacting s. 3(4) until Mr. Robinette drew our attention to the Legislative Debates of Ontario for December 17, 1975. The debates clearly indicate that the exemption was inspired by concerns about the effect of the Act on Saturday observers. One member, for example, is reported to have said, at p. 1872:

**Mr. Samis:** We will support this amendment even though the strange anomaly is that we are talking about religion here. We all know that the section here deals entirely with religion, but the legal eagles tell us, apparently, that to include the word "religion" would jeopardize the constitutionality of this bill. Rather than give any extra business to the legal eagles of Ontario and delay the process of justice, we'll support the amendment.

Other members also acknowledged the origin of the exemption in religious concerns. In any event, the religious purpose of the exemption is plainly revealed by the timing of the exemption to coincide with a Sabbath beginning at sundown on Friday evening.

In *Walter v. Attorney General of Alberta*, [1969] S.C.R. 383, the Court was prepared to

analysés plus loin, du jugement du juge en chef Warren dans l'affaire *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961), aux pp. 608 et 609, et du jugement du juge Frankfurter dans l'affaire *McGowan v. Maryland*, aux pp. 515 et 516, dans lesquels ces craintes sont exprimées.

L'exemption du par. 3(4) n'est pas une exemption du genre de celle examinée et rejetée par la Commission de réforme du droit. Les détaillants, de quelque religion qu'ils soient, peuvent s'en prévaloir; elle évite ainsi cette saveur de religion que le Rapport jugeait indésirable. Aucune enquête de l'État sur les croyances religieuses n'est nécessaire. La Loi atténue l'effet perturbateur de l'exemption en limitant la taille des établissements qui peuvent ouvrir le dimanche au lieu de mettre en application une règle généralement peu souhaitable, et peut-être même illégale, prescrivant l'embauche de coreligionnaires. À plusieurs égards donc, l'exemption du par. 3(4) est conforme à l'esprit du Rapport.

On a beaucoup débattu les motifs qui ont poussé le législateur à adopter le par. 3(4), jusqu'à ce que M<sup>e</sup> Robinette attire notre attention sur les débats de l'Assemblée législative de l'Ontario du 17 décembre 1975. Les débats montrent clairement que l'exemption est le fruit de préoccupations au sujet de l'effet de la Loi sur les gens qui observent le samedi. Un député, par exemple, affirme ceci, à la p. 1872:

[TRADUCTION] **M. Samis:** Nous appuierons cet amendement malgré cette étrange anomalie qui fait que nous parlons de religion ici. Nous savons tous que l'article en cause traite uniquement de religion; mais les savants juristes nous disent, semble-t-il, que l'inclusion du mot «religion» mettrait en péril la constitutionnalité de ce projet de loi. Plutôt que de donner un surcroît de travail aux savants juristes de l'Ontario et ainsi d'entraver le cours de la justice, nous appuierons l'amendement.

D'autres députés ont aussi reconnu que l'exemption avait pour origine des intérêts religieux. Quoi qu'il en soit, l'objet religieux de l'exemption est clairement révélé par le fait que son application coïncide avec un sabbat qui débute au coucher du soleil le vendredi soir.

Dans l'arrêt *Walter v. Attorney General of Alberta*, [1969] R.C.S. 383, la Cour était, en

assume, without deciding, that the federal Parliament had exclusive legislative jurisdiction in relation to religion or religious freedom, in the course of upholding a provincial statute. A similar assumption was made by Cartwright J., Fauteux J. *a* concurring, in *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299, at p. 387, again, in the course of upholding provincial legislation. Of the other judges in *Saumur*, three (Rinfret C.J., Taschereau *b* and Kerwin JJ.) held that freedom of religion was a civil right within s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*, while four (Rand, Kellock, Estey and Locke JJ.) expressed the opinion that it was *c* beyond provincial competence to enact legislation restricting religious freedom. Never has a majority of this Court held that Parliament (or indeed the provincial legislatures) has exclusive jurisdiction in respect of religion or freedom of religion. The question remains an open one.

There are, undoubtedly, religious matters within exclusive federal competence, most notably prohibitions against the profanation of the Sabbath. As I have already observed, however, the characterization of Sabbath observance legislation as criminal law has its roots not in any general or inherent connection between religion and criminal law, but in the history of the specific criminal offence of profaning the Sabbath. In my view there exist religious matters which must similarly fall within provincial competence. Section 92(12) expressly allocates the solemnization of marriages, a class of subjects with important historical or traditional religious dimensions, to the provincial legislatures. Section 93 imposes restrictions on provincial competence with respect to denominational schools which would be unnecessary if religion as a whole were beyond the sphere of provincial jurisdiction. It would seem, therefore, that the Constitution does not contemplate religion as a discrete constitutional "matter" falling exclusively within either a federal or provincial class of subjects. Legislation concerning religion or religious freedom ought to be characterized, I believe, in light of its context,

confirmant la validité d'une loi provinciale, disposée à présumer, sans toutefois en décider, que le législateur fédéral avait une compétence exclusive pour légiférer en matière de religion ou de liberté religieuse. Dans l'arrêt *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299, à la p. 387, le juge Cartwright, à l'avis duquel le juge Fauteux a souscrit, a formulé une présomption semblable là encore, en confirmant la validité d'un texte législatif provincial. Parmi les autres juges dans l'arrêt *Saumur*, trois (le juge en chef Rinfret et les juges Taschereau et Kerwin) ont conclu que la liberté de religion était un droit civil au sens du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, tandis que quatre (les juges Rand, Kellock, Estey et Locke) se sont dits d'avis que la province n'avait pas compétence pour adopter un texte législatif restreignant la liberté religieuse. Il n'est jamais arrivé que cette *d* Cour à la majorité décide que le Parlement (ou en fait le législateur provincial) jouit d'une compétence exclusive en matière de religion ou de liberté religieuse. Cette question n'a pas encore été tranchée.

Il y a sans doute des questions d'ordre religieux qui relèvent de la compétence exclusive du Parlement fédéral, plus particulièrement les interdictions de profaner le sabbat. Toutefois, comme je l'ai déjà fait observer, la qualification des lois relatives à l'observance du sabbat comme étant du droit criminel découle non pas d'un lien général ou inhérent entre la religion et le droit criminel, mais *e* de l'historique de l'infraction criminelle même qui consiste à profaner le sabbat. À mon avis, il existe des questions d'ordre religieux qui doivent de la même manière relever de la compétence des provinces. Le paragraphe 92(12) attribue expressément aux législatures provinciales le pouvoir de légiférer en matière de célébration des mariages, une catégorie de sujets qui a des dimensions religieuses traditionnelles ou historiques importantes. L'article 93 impose des restrictions à la compétence provinciale relativement aux écoles confessionnelles, lesquelles restrictions seraient inutiles si la religion, dans son ensemble, était en dehors de la compétence des provinces. Il semblerait donc que la Constitution n'envisage pas la religion comme une «matière» constitutionnelle distincte qui relève

according to the particular religious matter upon which the legislation is focussed.

Such an approach finds support in the recent decision of this Court in *Scowby v. Glendinning*, [1986] 2 S.C.R. 226. Estey J., on behalf of the majority, observed at p. 233 that "human rights", without more, was not a free standing program falling within a single class of subjects in ss. 91-92. Provincial human rights provisions must be assessed in their context according to the following criteria:

In each case, the essential question is whether provincial legislation is valid as in relation to property and civil rights or some other head of s. 92, or impermissibly deals with matters in relation to a subject over which Parliament has been given exclusive legislative jurisdiction. Should the root of the human rights legislation under challenge be within the territory of pure criminal law, and not in a valid provincial legislative object, it is beyond the powers of the provincial legislature. [p. 236]

Applying the above principles to the appeals at bar, it is, in my opinion, open to a provincial legislature to attempt to neutralize or minimize the adverse effects of otherwise valid provincial legislation on human rights such as freedom of religion. All that is achieved by s. 3(4) of the *Retail Business Holidays Act* is the subtraction of a duty imposed elsewhere in the Act. Section 3(4) cannot be divorced from its context in valid provincial legislation in relation to property and civil rights: an exemption must be read in light of the affirmative provision to which it relates. I might add that it would be a peculiar result indeed if the federal Parliament and not the provincial legislature were the competent body to create exemptions from provincial legislation, whether motivated by religious or other concerns. Consequently, neither the Act nor the exemption is, in my opinion, *ultra vires* the province.

exclusivement d'une catégorie fédérale ou provinciale de sujets. Une loi portant sur la religion ou la liberté religieuse devrait, à mon sens, être qualifiée en fonction de son contexte, selon la question religieuse particulière qu'elle vise.

Un tel point de vue est appuyé par l'arrêt récent de cette Cour *Scowby c. Glendinning*, [1986] 2 R.C.S. 226. Le juge Estey, s'exprimant au nom de la Cour à la majorité, fait observer, à la p. 233, que l'expression «droits de la personne», sans plus, ne constitue pas un programme isolé qui relève d'une seule catégorie de sujets aux art. 91 et 92. Les dispositions provinciales en matière de droits de la personne doivent être évaluées en fonction de leur contexte et en appliquant les critères suivants:

Dans [chaque affaire], la question essentielle est de savoir si la loi provinciale est valide comme se rapportant à la propriété et aux droits civils ou à quelque autre rubrique de l'art. 92, ou si elle traite d'une manière inacceptable de matières qui relèvent d'un chef de compétence législative exclusive au Parlement fédéral. Si le fondement de la loi sur les droits de la personne qui est contestée relève du pur droit criminel, et non d'un objectif législatif provincial régulier, il outrepassé les pouvoirs de la législature provinciale. [à la p. 236]

Si on applique les principes susmentionnés aux présents pourvois, j'estime qu'il est alors loisible à une législature provinciale de tenter de neutraliser ou de minimiser les effets préjudiciables qu'a une mesure législative par ailleurs valide sur des droits de la personne comme la liberté de religion. Le paragraphe 3(4) de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* ne fait que supprimer une obligation imposée ailleurs dans la Loi. Le paragraphe 3(4) ne peut être séparé de son contexte dans une loi provinciale valide portant sur la propriété et les droits civils: une exemption doit s'interpréter en fonction de la disposition affirmative à laquelle elle se rapporte. Je pourrais ajouter que ce serait, en réalité, un résultat bien étrange si c'était le législateur fédéral et non le législateur provincial qui avait compétence pour créer des exemptions à l'application d'une loi provinciale motivée par des intérêts religieux ou autres. En conséquence, j'estime que ni la Loi ni l'exemption n'exèdent la compétence de la province.

I therefore agree with the Ontario Court of Appeal that the *Retail Business Holidays Act* is within provincial legislative competence under s. 92 of the *Constitution Act, 1867*. The first constitutional question ought to be answered in the affirmative.

## VI

Freedom of Conscience and Religion Under s. 2(a)

The constitutional guarantee of freedom of conscience and religion is found in s. 2(a) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which reads:

2. Everyone has the following fundamental freedoms:  
 (a) freedom of conscience and religion

Section 27 is relevant to the interpretation of the above provision:

27. This Charter shall be interpreted in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians.

What I have said above regarding the legislative purpose of the *Retail Business Holidays Act* and the distinction between historical origins and legislative purposes applies as well to the *Charter* as it does to the distribution of powers. The Act has a secular purpose which is not offensive to the *Charter* guarantee of freedom of conscience and religion.

The Court held, in the *Big M Drug Mart Ltd.* case, at pp. 331-34, that both the purposes and effects of legislation are relevant to determining its constitutionality. Even if a law has a valid purpose, it is still open to a litigant to argue that it interferes by its effects with a right or freedom guaranteed by the *Charter*. It will therefore be necessary to consider in some detail the impact of the *Retail Business Holidays Act*. Before doing so, however, it is useful to articulate the applicable constitutional principles.

(A) The Constitutional Protection from State-Imposed Burdens on Religious Practices and Religious Non-Conformity

Par conséquent, je suis d'accord avec la Cour d'appel de l'Ontario pour dire que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* relève de la compétence législative que possède la province en vertu de l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La première question constitutionnelle doit donc recevoir une réponse affirmative.

## VI

La liberté de conscience et de religion garantie par l'al. 2a)

La liberté de conscience et de religion garantie par la Constitution se trouve à l'al. 2a) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui porte:

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:  
 a) liberté de conscience et de religion;

L'article 27 est utile pour ce qui est d'interpréter la disposition susmentionnée:

27. Toute interprétation de la présente charte doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens.

Ce que je viens de dire au sujet de l'objet de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* et de la distinction entre les origines historiques et les objets d'une loi s'applique autant à la *Charte* qu'au partage des compétences. La Loi a un objet laïque qui ne contrevient pas à la liberté de conscience et de religion garantie par la *Charte*.

Aux pages 331 à 334 de l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, la Cour conclut que l'objet et l'effet d'une loi sont tous les deux importants pour déterminer sa constitutionnalité. Même si une loi a un objet régulier, il est encore possible à un justiciable de faire valoir que, de par ses effets, elle porte atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*. Il sera donc nécessaire d'examiner assez en détail les répercussions de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Avant de ce faire cependant, il convient d'énoncer les principes constitutionnels applicables.

A) La protection constitutionnelle contre les fardeaux imposés par l'État relativement aux pratiques religieuses et à l'inobservance religieuse



In *Big M Drug Mart Ltd.* the Court had occasion to review the pre-*Charter* Canadian jurisprudence and some of the American cases concerning the constitutional validity of Sunday-closing laws. I wish to avoid a substantial repetition of what was said in the *Big M Drug Mart Ltd.* case, but some renewed scrutiny of the cases and issues particularly germane to the different considerations involved in the present appeals will, I hope, be helpful.

The only Canadian case to which I wish to refer is *Robertson and Rosetanni*. It was contended in that appeal that the *Lord's Day Act* conflicted with s. 1(c) of the *Canadian Bill of Rights* and was thereby rendered inoperative. The majority in *Robertson and Rosetanni* considered the effects of the *Lord's Day Act* on the freedom to practice religion and concluded that these effects were purely secular in nature. At pages 657-58, Ritchie J. wrote:

... I can see nothing in that statute which in any way affects the liberty of religious thought and practice of any citizen of this country. Nor is the "untrammelled affirmations of religious belief and its propagation" in any way curtailed.

The practical result of this law on those whose religion requires them to observe a day of rest other than Sunday, is a purely secular and financial one in that they are required to refrain from carrying on or conducting their business on Sunday as well as on their own day of rest. In some cases this is no doubt a business inconvenience, but it is neither an abrogation nor an abridgment nor an infringement of religious freedom

Since there is no further discussion on this point, one can only infer that Ritchie J.'s conclusion in this respect was premised upon the indirectness of the effects of mandatory Sunday closing on the practice of religion by Saturday-observing retailers.

The American authorities particularly relevant to the present appeals consist of four cases, simultaneously decided in 1961 by the United States Supreme Court, involving the constitutionality of Sunday-closing laws. I have already made reference to *McGowan v. Maryland* and *Braunfeld v.*

Dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, la Cour a eu l'occasion d'étudier la jurisprudence canadienne antérieure à la *Charte*, ainsi que certaines décisions américaines concernant la constitutionnalité de lois de fermeture le dimanche. Je tiens à éviter de reprendre l'ensemble de ce qui a été dit dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, mais un certain examen renouvelé de la jurisprudence et des questions particulièrement apparentées aux différentes considérations en cause dans les présents pourvois sera, je l'espère, utile.

Le seul arrêt canadien auquel je souhaite me référer est *Robertson and Rosetanni*. On a prétendu dans cette affaire que la *Loi sur le dimanche* était incompatible avec l'al. 1c) de la *Déclaration canadienne des droits* et, par voie de conséquence, inopérante. Les juges formant la majorité dans l'arrêt *Robertson and Rosetanni* ont étudié les effets de la *Loi sur le dimanche* sur la liberté de culte pour conclure qu'ils étaient de nature purement laïque. Aux pages 657 et 658, le juge Ritchie écrit:

[TRADUCTION] ... je ne puis rien trouver dans cette Loi qui porte atteinte à la liberté de croyance et de pratique religieuse d'aucun citoyen de ce pays. Ni la libre profession de la foi religieuse ni sa propagation ne sont d'aucune manière entravées.

Pour ceux à qui leur religion impose l'observance d'un jour de repos autre que le dimanche, l'effet pratique de cette Loi est purement séculier et financier du fait qu'ils sont obligés de s'abstenir de travailler ou de faire des affaires le dimanche aussi bien que le jour de repos qu'ils observent. En certains cas, c'est sans doute un inconvénient dans les affaires, mais il n'y a ni suppression, ni diminution, ni transgression de la liberté de religion ...

Comme ce point n'est pas débattu davantage, on ne peut que déduire que la conclusion du juge Ritchie à cet égard est fondée sur le caractère indirect des effets de l'obligation de fermer le dimanche sur la pratique religieuse des détaillants qui observent le samedi.

La jurisprudence américaine particulièrement utile aux fins des présents pourvois consiste en quatre arrêts, rendus simultanément en 1961 par la Cour suprême des États-Unis et portant sur la constitutionnalité de lois de fermeture le dimanche. J'ai déjà mentionné les arrêts *McGowan v.*

*Brown*. The others were: *Two Guys from Harrison-Allentown, Inc. v. McGinley*, 366 U.S. 582 (1961), and *Gallagher v. Crown Kasher Super Market of Massachusetts, Inc.*, 366 U.S. 617 (1961). In considering these cases it is important to bear in mind the differences between the Canadian and American constitutions, not just in respect of the wording of the provisions relating to religion, but also regarding the absence of a provision such as s. 1 of the Canadian *Charter* in the American instrument. It was argued in these cases that various State laws requiring Sunday closing were contrary to the "establishment clause" and the "free exercise clause" of the First Amendment to the American Constitution, which provides in material part:

Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof;

All of these challenges were rejected by a majority of the Court in each case, notwithstanding that the laws there in issue, unlike the *Retail Business Holidays Act*, were undoubtedly intended, at the time of their passage, to enforce Sunday observance in the religious sense and even retained references to the "Lord's Day" and, in some cases, "desecration of the Sabbath".

In *Big M Drug Mart Ltd.* the Court noted the use by the majority of the United States Supreme Court of a concept of "shifting legislative purpose", whereby the purpose underlying the laws was seen to have shifted from religious to secular concerns. The majority of the U.S. Supreme Court thereby sustained the legislation from attack under the "establishment clause", which prohibits state sponsorship of religion. This Court declined to import the "shifting purpose" doctrine into Canadian jurisprudence and the purpose of the *Lord's Day Act* was consequently held, in *Big M Drug Mart Ltd.*, to infringe the right to be free from conforming to religious dogma.

*Maryland et Braunfeld v. Brown*. Voici les autres: *Two Guys from Harrison-Allentown, Inc. v. McGinley*, 366 U.S. 582 (1961), et *Gallagher v. Crown Kasher Super Market of Massachusetts, Inc.*, 366 U.S. 617 (1961). En examinant ces arrêts, il est important de garder à l'esprit les différences qu'il y a entre les constitutions canadienne et américaine, non seulement en ce qui concerne le texte des dispositions relatives à la religion, mais aussi sur le plan de l'absence dans le document américain d'une disposition comparable à l'article premier de la *Charte canadienne*. On a fait valoir, dans ces affaires, que les diverses lois des États prescrivant la fermeture le dimanche enfreignaient la «clause de non-établissement» et la «clause du libre exercice» d'une religion du Premier amendement de la Constitution américaine, dont la partie qui nous intéresse se lit ainsi:

[TRADUCTION] Le Congrès ne fera aucune loi relativement à l'établissement d'une religion ou en interdisant le libre exercice . . .

Dans chaque cas, la Cour a rejeté à la majorité toutes ces attaques malgré le fait que les lois qui étaient en cause, à la différence de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, avaient indubitablement pour but, à l'époque de leur adoption, de rendre obligatoire l'observance du dimanche au sens religieux et qu'elles avaient même conservé certaines mentions du «jour du Seigneur» et, dans certains cas, de la «profanation du sabbat».

Dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, la Cour a souligné le recours par les juges formant la majorité de la Cour suprême des États-Unis à la notion de [TRADUCTION] «l'objet changeant d'une loi», selon laquelle l'objet visé par ces lois était considéré comme ayant passé d'un intérêt religieux à un intérêt laïque. Les juges formant la majorité de la Cour suprême des États-Unis ont ainsi décliné toute attaque contre la loi fondée sur la «clause de non-établissement», qui interdit tout parrainage d'une religion par l'État. Cette Cour a refusé de transposer la théorie de «l'objet changeant» dans la jurisprudence canadienne et a donc jugé, dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, que l'objet de la *Loi sur le dimanche* allait à l'encontre du droit de ne pas être tenu de se conformer à des dogmes religieux.

Of particular interest to the present appeals, however, is the United States Supreme Court's discussion of the "free exercise clause" of the First Amendment. In *Braunfeld v. Brown*, the appellants were Orthodox Jews engaged in the retail business. They contended that a Pennsylvania statute prohibiting retail sales on Sundays, which did not contain any exemption designed to reduce the adverse religious effects of the legislation, compelled them either to forego their Sabbath or suffer a substantial economic loss, to the benefit of non-Sabbatarian competitors.

The opinion of Warren C.J., writing for himself and three other judges, was that the law operated "so as to make the practice of their religious beliefs more expensive": p. 605. All of the other justices agreed with this conclusion. According to the majority, however, it did not necessarily follow that the laws were unconstitutional. The Chief Justice wrote at pp. 606-07:

If the purpose or effect of a law is to impede the observance of one or all religions or is to discriminate invidiously between religions, that law is constitutionally invalid even though the burden may be characterized as being only indirect. But if the State regulates conduct by enacting a general law within its power, the purpose and effect of which is to advance the State's secular goals, the statute is valid despite its indirect burden on religious observance unless the State may accomplish its purpose by means which do not impose such a burden.

Applying this test, the Chief Justice affirmed the validity of the objective of providing a general day of rest, and assessed the alternative means by which the State's objectives might be achieved without the imposition of such a burden. He was not satisfied with any of the alternatives, including the possibility of a Sabbatarian exemption, and accordingly upheld the legislation.

Frankfurter J. wrote a separate concurring judgment (which is contained in the report of the *McGowan v. Maryland* case), in which Harlan J. concurred. At page 521, he too concluded that the burden on Saturday-observing retailers was "an

Dans les présents pourvois cependant, l'analyse par la Cour suprême des États-Unis de la «clause du libre-exercice» du Premier amendement revêt un intérêt particulier. Dans l'arrêt *Braunfeld v. Brown*, les appelants étaient des détaillants juifs orthodoxes. Ils soutenaient qu'une loi de la Pennsylvanie, qui interdisait la vente au détail le dimanche et qui ne comportait aucune exemption destinée à mitiger ses effets religieux préjudiciables, les forçait à renoncer à leur sabbat ou à subir une perte économique importante, au profit de leurs concurrents qui n'observaient pas le sabbat.

Le juge en chef Warren, qui s'est exprimé en son propre nom et en celui de trois autres juges, a estimé que la loi avait pour effet [TRADUCTION] «de rendre la mise en pratique de leurs croyances religieuses plus onéreuse»: à la p. 605. Tous les autres juges se sont dits d'accord avec cette conclusion. Toutefois, selon les juges formant la majorité, il ne s'ensuivait pas nécessairement que ces lois étaient inconstitutionnelles. Le Juge en chef affirme, aux pp. 606 et 607:

[TRADUCTION] Si une loi a pour objet ou pour effet d'entraver la pratique de quelque religion que ce soit, ou de faire des distinctions injustes entre les religions, cette loi est inconstitutionnelle même si l'entrave en question peut être qualifiée de purement indirecte. Mais, si l'État régleme la conduite des gens par l'adoption d'une loi de portée générale relevant de sa compétence, qui a pour objet et pour effet de promouvoir les objectifs laïques de l'État, cette loi est valide même si elle entrave indirectement l'observance religieuse, à moins que l'État ne puisse réaliser son objet par des moyens qui ne comportent pas une telle entrave.

En appliquant ce critère, le Juge en chef a confirmé la validité de l'objectif qui consiste à prescrire un jour de repos général et a évalué les moyens subsidiaires par lesquels les objectifs de l'État pourraient être atteints sans l'imposition d'une telle entrave. Aucune des solutions de rechange ne l'ayant satisfait, y compris la possibilité d'une exemption sabbatique, il a donc maintenu la loi.

Le juge Frankfurter a écrit une opinion distincte concordante (que l'on trouve dans l'arrêt *McGowan v. Maryland*) à laquelle le juge Harlan a souscrit. À la page 521, il conclut lui aussi que le fardeau imposé aux détaillants qui observent le

incident of the only feasible means” to achieve the legislative objective.

Brennan J. dissented. He characterized the issue as whether a State may put an individual to a choice between his business and his religion. In his view, the State’s interest in having everyone share a common day of rest was not sufficiently compelling to justify the “substantial, though indirect, limitation” on the freedom of religion of Sabbatarian retailers in the absence of a Sabbatarian exemption: p. 614. Stewart J. concurred in the dissent of Brennan J.

Douglas J. also dissented, but on a different basis. (Like Frankfurter J., he wrote a single opinion for all four cases which may be found in the report of *Maryland v. McGowan*.) He was the only one of the Justices to find that the laws retained their original religious purpose. He held the “free exercise clause” to be offended for the same reasons which guided this Court in *Big M Drug Mart Ltd*. At pages 576-77, he said:

There is an interference with the “free exercise” of religion if what in conscience one can do or omit doing is required because of the religious scruples of the community.

His judgment continued, at p. 577, noting that the economic penalty on Saturday-observers accentuated the unconstitutionality of the laws. It is of considerable interest, however, to record that Douglas J. departed from his colleagues in asserting that First Amendment rights were absolute, that is, not subject to the sort of balancing which is undeniably required in Canada under s. 1 of the *Charter*. At pages 575-76, he said:

The Court balances the need of the people for rest, recreation, late sleeping, family visiting and the like against the command of the First Amendment that no one need bow to the religious beliefs of another. There is in this realm no room for balancing. I see no place for it in the constitutional scheme. . . . Any other reading imports, I fear, an element common in other societies but foreign to us. Thus Nigeria in Article 23 of her Constitution, after guaranteeing religious freedom, adds, “Nothing in this section shall invalidate any law that is

samedi est [TRADUCTION] «accessoire au seul moyen réaliste» de réaliser l’objectif de la loi.

Le juge Brennan a été dissident. Selon lui, la question en litige était de savoir si l’État peut obliger un particulier à choisir entre son commerce et sa religion. Il a estimé que l’intérêt qu’a l’État à ce que tous partagent un jour de repos commun n’est pas suffisamment impérieux pour justifier cette [TRADUCTION] «restriction importante, quoique indirecte,» à la liberté de religion des détaillants qui observent le sabbat en l’absence d’une exemption sabbatique: à la p. 614. Le juge Stewart a souscrit à la dissidence du juge Brennan.

Le juge Douglas était lui aussi dissident, mais pour un motif différent. (À l’instar du juge Frankfurter, il a écrit pour les quatre affaires une seule opinion que l’on peut trouver dans l’arrêt *Maryland v. McGowan*.) Il a été le seul juge à conclure que ces lois conservaient leur objet religieux initial. Il a jugé que la «clause du libre exercice» était enfreinte pour les mêmes raisons qui ont guidé cette Cour dans l’arrêt *Big M Drug Mart Ltd*. Aux pages 576 et 577, il dit:

[TRADUCTION] Il y a atteinte au «libre exercice» de la religion si ce qu’en conscience on peut faire ou ne pas faire est requis en raison des scrupules religieux de la collectivité.

Dans son jugement, il poursuit, à la p. 577, en faisant remarquer que la pénalité économique imposée à ceux qui observent le samedi accentue l’inconstitutionnalité de ces lois. Toutefois, il est très intéressant de noter que le juge Douglas se démarque de ses collègues quand il affirme que les droits consacrés par le Premier amendement sont absolus, c’est-à-dire non assujettis au genre d’évaluation qui est incontestablement requis au Canada en vertu de l’article premier de la *Charte*. Aux pages 575 et 576, il dit:

[TRADUCTION] La Cour évalue le besoin qu’ont les gens de se reposer, de se détendre, de prolonger leur sommeil, de rendre visite à leur famille, etc., et le précepte du Premier amendement selon lequel personne n’a à s’incliner devant les croyances religieuses d’un autre. Il n’y a pas de place pour l’évaluation en la matière. Je ne vois aucune place pour elle dans le schéma constitutionnel . . . Toute autre interprétation introduit, je le crains, un élément fréquemment rencontré dans les autres sociétés, mais qui nous est étranger.

reasonably justified in a democratic society in the interest of defence, public safety, public order, public morality, or public health." And see Article 25 of the Indian Constitution.

In summary, then, all nine members of the Court held that Sunday-closing laws imposed an indirect economic burden on Saturday-observing retailers. Six of the justices regarded this burden as a necessary incident of achieving a valid legislative objective. Two of the justices would have required a Sabbatarian exemption. The remaining judge considered the absence of a "reasonable limits" clause in the American Constitution to be determinative. I agree with Douglas J.'s assessment that the majority was engaged in a balancing process which, under a constitution like Canada's, would properly be dealt with under a justificatory provision such as s. 1.

I now turn to this Court's decision in *Big M Drug Mart Ltd.* for a definition of freedom of religion under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. At pages 336-37, the majority adopted the following words:

A truly free society is one which can accommodate a wide variety of beliefs, diversity of tastes and pursuits, customs and codes of conduct. A free society is one which aims at equality with respect to the employment of fundamental freedoms and I say this without any reliance upon s. 15 of the *Charter*. Freedom must surely be founded in respect for the inherent dignity and the inviolable rights of the human person. The essence of the concept of freedom of religion is the right to entertain such religious beliefs as a person chooses, the right to declare religious beliefs openly and without fear of hindrance or reprisal, and the right to manifest religious belief by worship and practice or by teaching and dissemination. But the concept means more than that.

Freedom can primarily be characterized by the absence of coercion or constraint. If a person is compelled by the state or the will of another to a course of action or inaction which he would not otherwise have chosen, he is not acting of his own volition and he cannot

Ainsi le Nigéria, à l'article 23 de sa Constitution, ajoute, après avoir garanti la liberté religieuse: «Rien dans cet article n'a pour effet d'invalider toute loi raisonnablement justifiée dans une société démocratique dans l'intérêt de la défense, de la sécurité publique, de l'ordre public, de la moralité publique ou de la santé publique». Voir aussi l'article 25 de la Constitution indienne.

En bref donc, tous les neuf juges de la Cour ont conclu que les lois de fermeture le dimanche imposaient un fardeau économique indirect aux détaillants qui observent le samedi. Six des juges ont considéré ce fardeau comme nécessairement accessoire à la réalisation d'un objectif législatif régulier. Deux des juges auraient exigé une exemption sabbatique. Le dernier juge a tenu pour décisive l'absence d'une clause des «limites raisonnables» dans la Constitution américaine. Je souscris à l'appréciation du juge Douglas portant que les juges formant la majorité étaient engagés dans un processus d'évaluation qui, dans le cas d'une constitution comme celle du Canada, peut à bon droit faire l'objet d'un examen en vertu d'une disposition justificative comme l'article premier.

J'en viens maintenant à l'arrêt de cette Cour *Big M Drug Mart Ltd.* pour ce qui est de définir la liberté de religion dont il est question dans la *Charte canadienne des droits et libertés*. Aux pages 336 et 337, les juges formant la majorité affirment ceci:

Une société vraiment libre peut accepter une grande diversité de croyances, de goûts, de visées, de coutumes et de normes de conduite. Une société libre vise à assurer à tous l'égalité quant à la jouissance des libertés fondamentales et j'affirme cela sans m'appuyer sur l'art. 15 de la *Charte*. La liberté doit sûrement reposer sur le respect de la dignité et des droits inviolables de l'être humain. Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation. Toutefois, ce concept signifie beaucoup plus que cela.

La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'État ou par la volonté d'autrui à une condition que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne

be said to be truly free. One of the major purposes of the *Charter* is to protect, within reason, from compulsion or restraint. Coercion includes not only such blatant forms of compulsion as direct commands to act or refrain from acting on pain of sanction, coercion includes indirect forms of control which determine or limit alternative courses of conduct available to others. Freedom in a broad sense embraces both the absence of coercion and constraint, and the right to manifest beliefs and practices. Freedom means that, subject to such limitations as are necessary to protect public safety, order, health, or morals or the fundamental rights and freedoms of others, no one is to be forced to act in any way contrary to his beliefs or his conscience.

(Emphasis added.)

The Court was concerned in that case with a direct command, on pain of sanction, to conform to a particular religious precept. The appeals with which we are now concerned are alleged to involve two forms of coercion. First, it is argued that the *Retail Business Holidays Act* makes it more expensive for retailers and consumers who observe a weekly day of rest other than Sunday to practise their religious tenets. In this manner, it is said, the Act indirectly coerces these persons to forego the practice of a religious belief. Second, it is submitted that the Act has the direct effect of compelling non-believers to conform to majoritarian religious dogma, by requiring retailers to close their stores on Sunday.

The first question is whether indirect burdens on religious practice are prohibited by the constitutional guarantee of freedom of religion. In my opinion indirect coercion by the state is comprehended within the evils from which s. 2(a) may afford protection. The Court said as much in the *Big M Drug Mart Ltd.* case and any more restrictive interpretation would, in my opinion, be inconsistent with the Court's obligation under s. 27 to preserve and enhance the multicultural heritage of Canadians. Although the Court apparently reached a different conclusion in *Robertson and Rosetanni* in respect of the protection afforded under the *Canadian Bill of Rights*, I would follow

peut pas dire qu'elle est vraiment libre. L'un des objectifs importants de la *Charte* est de protéger, dans des limites raisonnables, contre la coercition et la contrainte. La coercition comprend non seulement la contrainte flagrante exercée, par exemple, sous forme d'ordres directs d'agir ou de s'abstenir d'agir sous peine de sanction, mais également les formes indirectes de contrôle qui permettent de déterminer ou de restreindre les possibilités d'action d'autrui. La liberté au sens large comporte l'absence de coercition et de contrainte et le droit de manifester ses croyances et pratiques. La liberté signifie que, sous réserve des restrictions qui sont nécessaires pour préserver la sécurité, l'ordre, la santé ou les mœurs publics ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui, nul ne peut être forcé d'agir contrairement à ses croyances ou à sa conscience.

(C'est moi qui souligne.)

La Cour était saisie, dans cette affaire, d'un ordre direct de se conformer, sous peine de sanction, à un précepte religieux particulier. Les pourvois dont nous sommes saisis en l'espèce mettent en cause, prétend-on, deux formes de coercition. Premièrement, on fait valoir que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* rend plus onéreuse pour les détaillants et consommateurs qui observent un jour de repos hebdomadaire autre que le dimanche la mise en pratique de leurs préceptes religieux. De cette manière, dit-on, la Loi contraint indirectement ces personnes à renoncer à la pratique d'une croyance religieuse. En second lieu, on fait valoir que la Loi a pour effet direct de forcer les incroyants à se conformer au dogme religieux de la majorité, en obligeant les détaillants à fermer leurs magasins le dimanche.

La première question est de savoir si les entraves indirectes à la pratique religieuse sont prohibées en vertu de la liberté de religion garantie par la Constitution. À mon avis, la coercition indirecte par l'État fait partie des maux contre lesquels l'al. 2a) peut accorder une protection. La Cour est allée jusque là dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.* et toute interprétation plus restrictive serait, à mon avis, incompatible avec l'obligation qui incombe à la Cour, en vertu de l'art. 27, de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens. Bien que la Cour paraisse être arrivée à une conclusion différente dans l'arrêt *Robertson and Rosetanni* quant à la protection

*Big M Drug Mart Ltd.* in declining to be bound by jurisprudence interpreting an instrument which purported only to reaffirm pre-existing rights and freedoms. It matters not, I believe, whether a coercive burden is direct or indirect, intentional or unintentional, foreseeable or unforeseeable. All coercive burdens on the exercise of religious beliefs are potentially within the ambit of s. 2(a).

This does not mean, however, that every burden on religious practices is offensive to the constitutional guarantee of freedom of religion. It means only that indirect or unintentional burdens will not be held to be outside the scope of *Charter* protection on that account alone. Section 2(a) does not require the legislatures to eliminate every minuscule state-imposed cost associated with the practice of religion. Otherwise the *Charter* would offer protection from innocuous secular legislation such as a taxation act that imposed a modest sales tax extending to all products, including those used in the course of religious worship. In my opinion, it is unnecessary to turn to s. 1 in order to justify legislation of that sort. The purpose of s. 2(a) is to ensure that society does not interfere with profoundly personal beliefs that govern one's perception of oneself, humankind, nature, and, in some cases, a higher or different order of being. These beliefs, in turn, govern one's conduct and practices. The Constitution shelters individuals and groups only to the extent that religious beliefs or conduct might reasonably or actually be threatened. For a state-imposed cost or burden to be proscribed by s. 2(a) it must be capable of interfering with religious belief or practice. In short, legislative or administrative action which increases the cost of practising or otherwise manifesting religious beliefs is not prohibited if the burden is trivial or insubstantial: see, on this point, *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284, *per* Wilson J. at p. 314.

qu'offre la *Déclaration canadienne des droits*, je suis d'avis de suivre l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.* et de refuser d'être lié par une jurisprudence qui interprète un instrument qui n'a pour objet que de réaffirmer des droits et libertés préexistants. Je crois qu'il est sans importance que la coercition soit directe ou indirecte, délibérée ou involontaire, prévisible ou imprévisible. Toute entrave coercitive à l'exercice de croyances religieuses relève potentiellement de l'al. 2a).

Cela ne veut pas dire cependant que toute entrave à certaines pratiques religieuses porte atteinte à la liberté de religion garantie par la Constitution. Cela signifie uniquement qu'une entrave indirecte ou involontaire ne sera pas, de ce seul fait, considérée comme non assujettie à la protection de la *Charte*. L'alinéa 2a) n'exige pas que les législatures éliminent tout coût, si infime soit-il, imposé par l'État relativement à la pratique d'une religion. Autrement, la *Charte* offrirait une protection contre une mesure législative laïque aussi inoffensive qu'une loi fiscale qui imposerait une taxe de vente modeste sur tous les produits, y compris ceux dont on se sert pour le culte religieux. À mon avis, il n'est pas nécessaire d'invoquer l'article premier pour justifier une telle mesure législative. L'alinéa 2a) a pour objet d'assurer que la société ne s'ingérera pas dans les croyances intimes profondes qui régissent la perception qu'on a de soi, de l'humanité, de la nature et, dans certains cas, d'un être supérieur ou différent. Ces croyances, à leur tour, régissent notre comportement et nos pratiques. La Constitution ne protège les particuliers et les groupes que dans la mesure où des croyances ou un comportement d'ordre religieux pourraient être raisonnablement ou véritablement menacés. Pour qu'un fardeau ou un coût imposé par l'État soit interdit par l'al. 2a), il doit être susceptible de porter atteinte à une croyance ou pratique religieuse. Bref, l'action législative ou administrative qui accroît le coût de la pratique ou de quelque autre manifestation des croyances religieuses n'est pas interdite si le fardeau ainsi imposé est négligeable ou insignifiant: voir à ce sujet l'arrêt *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, le juge Wilson, à la p. 314.

I propose, shortly, to apply the above principles to the legislation under review. First, however, I wish to consider the second form of religious coercion allegedly flowing from the Act. It is of a different nature entirely since it involves not the freedom affirmatively to practise one's religious beliefs, but rather the freedom to abstain from the religious practices of others. The *Retail Business Holidays Act* prevents some retailers from selling their products on Sundays. Longo Brothers submits that these effects are identical to those which flow from any other form of Sunday closing legislation, including the *Lord's Day Act*, and submits that the Act thereby requires retailers to conform to the religious practices of dominant Christian sects.

In *Big M Drug Mart Ltd.*, this Court acknowledged that freedom of conscience and religion included the freedom to express and manifest religious non-belief and the freedom to refuse to participate in religious practice: p. 347. These freedoms, which may compendiously be referred to as the freedom from conformity to religious dogma, are governed by somewhat different considerations than the freedom to manifest one's own religious beliefs. Religious freedom is inevitably abridged by legislation which has the effect of impeding conduct integral to the practice of a person's religion. But it is not necessarily impaired by legislation which requires conduct consistent with the religious beliefs of another person. One is not being compelled to engage in religious practices merely because a statutory obligation coincides with the dictates of a particular religion. I cannot accept, for example, that a legislative prohibition of criminal conduct such as theft and murder is a state-enforced compulsion to conform to religious practices, merely because some religions enjoin their members not to steal or kill. Reasonable citizens do not perceive the legislation as requiring them to pay homage to religious doctrine. As Tarnopolsky J.A. stated at p. 422:

Je me propose brièvement d'appliquer les principes susmentionnés à la loi soumise à notre examen. Toutefois, je tiens d'abord à examiner la seconde forme de coercition religieuse qui découlerait de la Loi. Elle est d'une nature entièrement différente puisqu'elle met en cause non pas la liberté affirmative de mettre en pratique ses croyances religieuses, mais plutôt la liberté de s'abstenir de se conformer aux pratiques religieuses d'autrui. La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* empêche certains détaillants de vendre leurs produits le dimanche. Longo Brothers fait valoir que ces effets sont identiques à ceux qui découlent de toute autre forme de législation de fermeture le dimanche, y compris la *Loi sur le dimanche*, aussi prétend-elle que la Loi oblige de ce fait les détaillants à se conformer aux pratiques religieuses des sectes chrétiennes dominantes.

Dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, la Cour a reconnu que la liberté de conscience et de religion comprend la liberté d'expression et de manifestation d'incroyance religieuse et la liberté de refuser d'observer les pratiques religieuses: à la p. 347. Ces libertés, qu'on peut globalement qualifier de liberté de ne pas se conformer à des dogmes religieux, sont régies par des considérations quelque peu différentes de celle qu'est la liberté de manifester ses propres croyances religieuses. La liberté religieuse est inévitablement diminuée par une loi qui a pour effet d'entraver une conduite qui fait partie intégrante de la pratique de la religion d'une personne. Mais elle n'est pas nécessairement diminuée par une loi qui prescrit une conduite conforme aux croyances religieuses d'une autre personne. On n'est pas forcé de s'adonner à la pratique religieuse simplement parce qu'une obligation légale coïncide avec les préceptes d'une religion particulière. Je ne puis accepter par exemple que la prohibition légale d'une conduite criminelle, comme le vol et le meurtre, constitue une contrainte exercée par l'État de respecter certaines pratiques religieuses simplement parce que certaines religions interdisent à leurs fidèles de voler ou de tuer. Les citoyens raisonnables ne considèrent pas qu'une telle loi les oblige à rendre hommage à une doctrine religieuse. Comme l'affirme le juge Tarnopolsky à la p. 422:



While freedom of conscience necessarily includes the right not to have a religious basis for one's conduct, it does not follow that one can rely upon the Charter protection of freedom of conscience to object to an enforced holiday simply because it happens to coincide with someone else's sabbath.

The majority judgment of the Court in *Big M Drug Mart Ltd.* was careful, in defining the freedom from conformity to religious dogma, to restrict its applicability to circumstances when the impugned legislation was motivated by a religious purpose:

What may appear good and true to a majoritarian religious group, or to the state acting at their behest, may not, for religious reasons, be imposed upon citizens who take a contrary view. [p. 337]

If I am a Jew or a Sabbatarian or a Muslim, the practice of my religion at least implies my right to work on a Sunday if I wish. It seems to me that any law purely religious in purpose, which denies me that right, must surely infringe my religious freedom. [p. 338]

For the present case it is sufficient in my opinion to say that whatever else freedom of conscience and religion may mean, it must at the very least mean this: government may not coerce individuals to affirm a specific religious belief or to manifest a specific religious practice for a sectarian purpose. [p. 347]

In my view, the guarantee of freedom of conscience and religion prevents the government from compelling individuals to perform or abstain from performing otherwise harmless acts because of the religious significance of those acts to others. [p. 350]

(Emphasis added.)

In my view, legislation with a secular inspiration does not abridge the freedom from conformity to religious dogma merely because statutory provisions coincide with the tenets of a religion. I leave open the possibility, however, that such legislation might limit the freedom of conscience and religion of persons whose conduct is governed by an intention to express or manifest his or her non-conformity with religious doctrine. None of the retail stores involved in the present appeals has established that it was open on Sunday for any

[TRADUCTION] Si la liberté de conscience inclut nécessairement le droit de ne pas fonder son comportement sur la religion, il ne s'ensuit pas qu'on puisse invoquer la protection accordée par la *Charte* à la liberté de conscience pour s'opposer à un jour de congé obligatoire, simplement parce qu'il se trouve à coïncider avec le sabbat de quelqu'un d'autre.

Dans l'arrêt de cette Cour *Big M Drug Mart Ltd.*, les juges formant la majorité prennent soin, dans leur définition de la liberté de ne pas se conformer à des dogmes religieux, de restreindre son applicabilité aux cas où la loi attaquée a été motivée par un objet religieux:

Une majorité religieuse, ou l'État à sa demande, ne peut, pour des motifs religieux, imposer sa propre conception de ce qui est bon et vrai aux citoyens qui ne partagent pas le même point de vue. [à la p. 337]

Si je suis juif, sabbataire ou musulman, la pratique de ma religion implique à tout le moins le droit de travailler le dimanche si je le veux. Il me semble que toute loi ayant un objet purement religieux qui me prive de ce droit doit sûrement porter atteinte à ma liberté de religion. [à la p. 338]

Aux fins de la présente espèce, il me paraît suffisant d'affirmer que, quels que soient les autres sens que peut avoir la liberté de conscience et de religion, elle doit à tout le moins signifier ceci: le gouvernement ne peut, dans un but sectaire, contraindre des personnes à professer une foi religieuse ou à pratiquer une religion en particulier. [à la p. 347]

À mon avis, la garantie de la liberté de conscience et de religion empêche le gouvernement d'obliger certaines personnes à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir des actes par ailleurs irrépréhensibles simplement à cause de l'importance sur le plan religieux que leur attribuent d'autres personnes. [à la p. 350]

(C'est moi qui souligne.)

À mon avis, une loi d'inspiration laïque ne porte pas atteinte à la liberté de ne pas se conformer à des dogmes religieux simplement parce que certaines de ses dispositions coïncident avec les préceptes d'une religion. Je ne me prononce pas cependant sur la possibilité qu'une telle loi puisse limiter la liberté de conscience et de religion de ceux dont le comportement est régi par l'intention d'exprimer ou de manifester leur inobservance d'une doctrine religieuse. Aucun des commerces de détail en cause dans les présents pourvois n'a démontré qu'il

purpose other than to make money. Accordingly, there is no evidentiary foundation to substantiate the contention of some of the retailers that their freedom from conforming to religious doctrine has been abridged. The second form of coercion allegedly flowing from the *Retail Business Holidays Act* has not been established in these appeals.

It therefore remains only to consider the impact of the Act with a view to determining whether it significantly impinges on the freedom to manifest or practise religious beliefs.

(B) The Impact of the Retail Business Holidays Act

The Act has a different impact on persons with different religious beliefs. Four classes of persons might be differently affected: those not observing any religious day of rest, those observing Sundays, those observing Saturdays, and those observing some other day of the week.

(i) *Non-Observers*

Consider, first, the persons who do not subscribe as a matter of faith to a duty to refrain from working or shopping on any specified day of the week. Included in this group are agnostics, adherents to faiths which do not prescribe a weekly day of rest, and persons who, although belonging to religious groups whose teachings may include the observance of a day of rest, do not personally feel a moral compulsion to conform to this particular religious injunction. For convenience, I refer to this varied constituency as the "non-observers".

The Act prevents non-observing retailers who cannot fit themselves within one of the statutory exemptions from doing business on Sundays. In the absence of the Act, these retailers would be able to transact business on seven days of the week, and they would have a competitive advan-

était ouvert le dimanche dans quelque autre but que de faire de l'argent. Par conséquent, aucun fondement probatoire ne justifie la prétention de certains de ces détaillants qu'il y a eu atteinte à leur liberté de ne pas se conformer à une doctrine religieuse. On n'a pas démontré, dans les présents pourvois, l'existence de la seconde forme de coercion qui découlerait de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*.

Il ne reste donc qu'à examiner les répercussions de la Loi pour voir si elle empiète sensiblement sur la liberté de manifester ou de mettre en pratique des croyances religieuses.

B) Les répercussions de la Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail

La Loi a des répercussions différentes sur les personnes qui ont des croyances religieuses différentes. Quatre catégories de personnes pourraient être touchées d'une manière différente: celles qui n'observent aucun jour de repos religieux, celles qui observent le dimanche, celles qui observent le samedi et celles qui observent un autre jour de la semaine.

(i) *Les personnes qui n'observent aucun jour de repos religieux*

Considérons d'abord les personnes qui, sur le plan de leur foi, ne souscrivent à aucune obligation de s'abstenir de travailler ou de faire des courses un jour précis de la semaine. Font partie de cette catégorie les agnostiques, les adhérents à des confessions qui ne prescrivent aucun jour de repos hebdomadaire et les personnes qui, tout en appartenant à des groupes religieux dont les enseignements peuvent inclure l'observance d'un jour de repos, ne ressentent personnellement aucune obligation morale de se conformer à ce précepte religieux particulier. Pour des motifs de commodité, j'appellerai cette catégorie disparate les «non-pratiquants».

La Loi empêche les détaillants non pratiquants qui ne peuvent profiter de l'une des exemptions légales de faire des affaires le dimanche. En l'absence de la Loi, ces détaillants pourraient faire des affaires sept jours sur sept et ils jouiraient d'un avantage d'ordre concurrentiel à cet égard par

tage in this respect relative to retailers whose religious beliefs required closing on Saturdays, Sundays, or any other day of the week. The adverse effects of the Act on non-observing retailers are not substantially reduced by s. 3(4): they must still close their businesses one day of each week.

For reasons which I have outlined above, however, the effects of the Act on non-observing retailers are generally secular in nature and do not impair or abridge their freedom of conscience or religion, at least in the absence of convincing evidence that the desire to remain open is motivated by dissentient religious purposes rather than purely business considerations.

### (ii) *Sunday Observers*

The Act has a favourable impact on Sunday observers. By requiring some other retailers to refrain from trade on a day of special religious significance to Sunday observers, the latter are relieved of a loss of market share to retailers who would have been open for business on Sunday in the absence of the Act. The cost of religious observance has been decreased for Sunday observers by the enactment of the legislation.

### (iii) *Saturday Observers*

There is evidence in the record that it is a religious tenet of the Jewish and Seventh-day Adventist faiths not to work or transact business on Saturdays. Other faiths may also observe Saturday as a religious day of rest, but for the purposes of the present appeals it is the effects on Jews and Seventh-day Adventists that will be considered.

The Attorney General of Ontario submits that any disability suffered by Saturday-observing retailers is a consequence of their religious beliefs, and not of the Act. Even in the absence of the Act, devout Jews and Seventh-day Adventists would close on Saturdays. The effect of the Act is to require them and all other persons, subject to the

rapport aux détaillants tenus par leurs croyances religieuses de fermer le samedi, le dimanche ou quelque autre jour de la semaine. Les effets préjudiciables de la Loi sur les détaillants non pratiquants ne sont pas sensiblement atténués par le par. 3(4): ils doivent toujours fermer leurs commerces une journée par semaine.

Toutefois, pour les raisons que j'ai exposées plus haut, les effets de la Loi sur les détaillants non pratiquants sont en général de nature laïque et ne portent pas atteinte à leur liberté de conscience ou de religion, tout au moins en l'absence d'éléments de preuve concluants que la volonté de demeurer ouvert est animée par des objectifs de dissidence religieuse plutôt que par des considérations purement commerciales.

### (ii) *Les personnes qui observent le dimanche*

La Loi a des répercussions favorables sur les personnes qui observent le dimanche. En obligeant certains autres détaillants à s'abstenir de faire des affaires un jour qui revêt une importance religieuse particulière pour ceux qui observent le dimanche, ces derniers évitent la perte d'une partie du marché aux mains des détaillants qui auraient ouvert leurs portes le dimanche en l'absence de la Loi. L'adoption de la Loi a permis de réduire le coût que l'observance religieuse représente pour ceux qui observent le dimanche.

### (iii) *Les personnes qui observent le samedi*

D'après certaines preuves versées au dossier, c'est un précepte religieux de la foi juive et de celle des adventistes du septième jour que de s'abstenir de travailler ou de faire des affaires le samedi. Il se peut qu'il y ait d'autres confessions qui observent aussi le samedi comme jour de repos religieux, mais pour les fins des présents pourvois, ce sont les effets sur les juifs et les adventistes du septième jour qui seront examinés.

Le procureur général de l'Ontario soutient que tout désavantage que peuvent subir les détaillants qui observent le samedi est une conséquence de leurs croyances religieuses et non de la Loi. Même en l'absence de la Loi, les adventistes du septième jour et les juifs dévots fermeraient le samedi. La Loi a pour effet de les obliger, comme tout le

exemptions but irrespective of religious persuasion, to close on Sundays. Consequently, it is argued, there is no nexus between the impugned law and the freedom of Saturday observers to exercise their religious beliefs. Professor Petter expressed the argument in the following way in his critique of the Ontario Court of Appeal's decision in the present cases, "Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*" (1984-85), 49 *Sask. Law Rev.* 96, at pp. 98-99:

It is not the legislation which causes the financial burden; it is the religion itself.

Consider the following example. Suppose that all Sunday closing legislation, provincial and federal, were repealed tomorrow. Would the repeal of this legislation eliminate the financial burden suffered by persons who observe a Friday or Saturday Sabbath? Clearly it would not: while persons who do not observe a Sabbath would be able to open their stores seven days a week, persons who observe a Friday or Saturday Sabbath would be able to open their stores only six days a week. What is the cause of this burden? Clearly the cause is the religious requirement that one abstain from work on one's Sabbath. To suggest otherwise would be to imply a positive obligation upon the state to protect persons from any economic hardship which might arise as a result of their religious practices. Yet this is an untenable position which goes far beyond even the broad definition of freedom of religion adopted by the Court of Appeal. It would mean that if just one person could demonstrate that her sincere religious beliefs required her to close her store for five days each week, the state would be required to compel all others to close their stores for five days each week.

Professor Petter then explains that the true effect of the Act is only to confer a benefit on Sunday observers.

In view of the characteristics of the retail industry described in the *Report on Sunday Observance Legislation*, I find myself unable to draw such a neat distinction between benefits accruing to Sunday-observing retailers and burdens imposed on Saturday observers. The Report refers on numerous occasions to the highly competitive nature of the retail industry, such that an increase in sales by one individual retailer occasioned by

monde, sous réserve des exemptions mais indépendamment de leurs convictions religieuses, à fermer le dimanche. Il s'ensuit, fait-on valoir, qu'il n'y a pas de lien entre la loi attaquée et la liberté de ceux qui observent le samedi de mettre en pratique leurs croyances religieuses. Le professeur Petter expose ainsi l'argument dans sa critique de l'arrêt rendu en l'espèce par la Cour d'appel de l'Ontario: «Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*» (1984-85), 49 *Sask. Law Rev.* 96, aux pp. 98 et 99:

[TRADUCTION] Ce n'est pas la loi qui engendre le fardeau financier; c'est la religion elle-même.

Considérons l'exemple suivant. Supposons que toutes les lois de fermeture le dimanche, provinciales et fédérales, sont abrogées demain matin. L'abrogation de ces lois aurait-elle pour effet d'éliminer le fardeau financier de ceux qui observent le vendredi ou le samedi comme jour de sabbat? Certainement pas: alors que ceux qui n'observent pas un jour de sabbat pourraient ouvrir leurs commerces sept jours sur sept, ceux qui observent le vendredi ou le samedi comme jour de sabbat ne pourraient ouvrir les leurs que six jours par semaine. Quelle est la cause de ce fardeau? Manifestement, c'est l'obligation religieuse de s'abstenir de travailler le jour du sabbat. Prétendre le contraire reviendrait à supposer que l'État a l'obligation formelle de protéger les gens contre tout préjudice économique qui pourrait résulter de leur pratique religieuse. Et pourtant, c'est là une position insoutenable, qui va même bien au-delà de la définition générale de la liberté de religion adoptée par la Cour d'appel. Cela signifierait que même dans le cas où une seule personne pourrait démontrer que ses croyances religieuses sincères l'obligent à fermer son commerce cinq jours par semaine, l'État serait alors obligé de forcer toutes les autres à fermer également leurs portes cinq jours par semaine.

Le professeur Petter explique ensuite que la Loi n'a véritablement pour effet que de conférer un avantage à ceux qui observent le dimanche.

Vu les caractéristiques du secteur du commerce de détail décrit dans le *Report on Sunday Observance Legislation*, je me vois dans l'impossibilité de faire une distinction aussi nette entre les avantages dont bénéficient les détaillants qui observent le dimanche et les fardeaux imposés à ceux qui observent le samedi. Le Rapport parle à maintes reprises de la nature extrêmement concurrentielle du commerce de détail, qui fait qu'une augmenta-

that retailer's marketing practices tends to result in significant decreases in the sales of other retailers. It follows that if the Act confers an advantage on Sunday-observing retailers relative to Saturday-observing retailers, the latter are burdened by the legislation.

A careful comparison of the effects of Sunday closing legislation on different religious groups clearly demonstrates the manner in which the burden flows from the legislation. In the absence of legislative intervention, the Saturday observer and the Sunday observer would be on a roughly equal footing in competing for shares of the available consumer buying power. Both might operate for a maximum of six days each week. Both would be disadvantaged relative to non-observing retailers who would have the option of a seven day week. On this account, however, they would have no complaint cognizable in law since the disability would be one flowing exclusively from their religious tenets: I agree with Professor Petter that the state is normally under no duty under s. 2(a) to take affirmative action to eliminate the natural costs of religious practices. But, exemptions aside, the *Retail Business Holidays Act* has the effect of leaving the Saturday observer at the same natural disadvantage relative to the non-observer and adding the new, purely statutory disadvantage of being closed an extra day relative to the Sunday observer. Just as the Act makes it less costly for Sunday observers to practise their religious beliefs, it thereby makes it more expensive for some Jewish and Seventh-day Adventist retailers to practise theirs.

It is apparent from the above analysis that the competitive disadvantage experienced by non-exempt Saturday-observing retailers as a result of the Act is at the hands of Sunday-observing retailers. The *Report on Sunday Observance Legislation*, at p. 269, refers to persons attending church

tion des ventes que connaît un détaillant en raison de ses pratiques de mise en marché a tendance à entraîner une diminution importante des ventes d'autres détaillants. Il s'ensuit que si la Loi confère un avantage aux détaillants qui observent le dimanche par rapport aux détaillants qui observent le samedi, la Loi impose alors un fardeau à ces derniers.

Une comparaison attentive des effets des lois de fermeture le dimanche sur différents groupes religieux démontre clairement comment ce fardeau découle de ces lois. En l'absence d'intervention législative, la personne qui observe le samedi et celle qui observe le dimanche seraient à peu près sur un pied d'égalité lorsqu'il s'agirait pour elles de se disputer une partie du pouvoir d'achat des consommateurs. Toutes deux pourraient ouvrir leurs commerces pendant tout au plus six jours par semaine. Toutes deux seraient désavantagées par rapport aux détaillants non pratiquants qui auraient la possibilité d'ouvrir leurs portes sept jours sur sept. À cet égard cependant, elles n'auraient pas de recours en droit puisque leur désavantage découlerait exclusivement de leurs principes religieux: je suis d'accord avec le professeur Petter pour dire que l'État n'a normalement aucune obligation en vertu de l'al. 2a) de prendre des mesures positives pour éliminer les coûts normaux des pratiques religieuses. Mais, toute exemption mise à part, la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* a pour effet de placer celui qui observe le samedi dans la même situation de désavantage normal par rapport au non-pratiquant, et d'ajouter le nouveau désavantage, purement légal, d'avoir à fermer un jour de plus par rapport à celui qui observe le dimanche. Tout comme elle rend moins coûteuse la pratique des croyances religieuses pour ceux qui observent le dimanche, la Loi a en même temps pour effet de rendre cette pratique plus onéreuse pour certains détaillants juifs et adventistes du septième jour.

Il ressort de l'analyse qui précède que le désavantage d'ordre concurrentiel que subissent en raison de la Loi les détaillants qui observent le samedi sans pouvoir bénéficier d'une exemption, profite aux détaillants qui observent le dimanche. *Le Report on Sunday Observance Legislation*

on Sundays as "a substantial minority of the population". On the only evidence before the Court, I therefore do not think that the competitive pressure on non-exempt retailers to abandon the observance of a Saturday Sabbath can be characterized as insubstantial or trivial. It follows that their freedom of religion is abridged by the Act.

It is important to recognize, however, that not all Saturday-observing retailers are detrimentally affected. The Act is not merely neutral in its impact on those Jewish and Seventh-day Adventist retailers who can practically comply with the employee and square-footage limits of s. 3(4). It confers a benefit by placing them on a roughly equal competitive footing with non-observing retailers, who, in the absence of legislative intervention, would be free to transact business seven days per week. The effect of the Act, far from producing a systematic discriminatory burden on all retailers of a particular faith, is to benefit some while burdening others.

Finally, I note that the Act also imposes a burden on Saturday-observing consumers. For single parent families or two-parent families with both spouses working from Monday to Friday, the weekend is a time to do the things one did not have time to do during the week. The Act does not impair the ability of Sunday observers to go shopping or seek professional services on Saturdays, but it does circumscribe that of the Saturday observer on Sundays. Although there is no evidence before the Court of the degree to which shopping variety is restricted on Sundays, I am prepared to assume for the purposes of these appeals that the burden on Saturday-observing consumers is substantial and constitutes an abridgment of their religious freedom. I note that the burden may be particularly onerous on Jewish consumers who rely on retailers such as Nortown Foods Ltd. to supply them with foodstuffs that conform to religious dietary laws, although, once again, I must observe that there is no evidence

décrit, à la p. 269, ceux qui vont à l'église le dimanche comme étant [TRADUCTION] «une minorité importante de la population». D'après les seuls éléments de preuve dont la Cour est saisie, je ne pense donc pas que la pression de la concurrence exercée sur les détaillants non exemptés pour qu'ils cessent d'observer le samedi comme jour de sabbat puisse être qualifiée de peu importante ou de négligeable. Il s'ensuit que leur liberté de religion est diminuée par la Loi.

Il importe de reconnaître cependant que ce ne sont pas tous les détaillants qui observent le samedi qui subissent un préjudice. La Loi n'est pas seulement neutre quant à ses répercussions sur les détaillants juifs et adventistes du septième jour qui peuvent, en pratique, respecter les limites quant au nombre d'employés et à la surface fixées par le par. 3(4). Elle leur profite aussi en les plaçant à peu près sur un pied d'égalité avec les détaillants non pratiquants, leurs concurrents, qui, en l'absence d'intervention législative, seraient libres de faire des affaires sept jours par semaine. Loin de créer un fardeau systématiquement discriminatoire pour tous les détaillants d'une foi particulière, la Loi a pour effet de profiter à certains tout en en désavantageant d'autres.

Enfin, je remarque que la Loi impose aussi un fardeau aux consommateurs qui observent le samedi. Pour les familles monoparentales ou les familles dont les deux conjoints travaillent du lundi au vendredi, la fin de semaine fournit l'occasion de faire ce qu'on n'a pas le temps de faire pendant la semaine. La Loi ne réduit pas la possibilité de ceux qui observent le dimanche de faire leurs courses ou d'obtenir certains services professionnels le samedi, mais elle la circonscrit pour ceux qui observent le samedi en imposant la fermeture des commerces le dimanche. Quoique la Cour ne soit saisie d'aucun élément de preuve au sujet de la mesure dans laquelle les possibilités de magasinage sont réduites le dimanche, je suis disposé à présumer, pour les fins des présents pourvois, que le fardeau imposé aux consommateurs qui observent le samedi est important et constitue une restriction à leur liberté religieuse. Je souligne que ce fardeau peut être particulièrement onéreux pour les consommateurs juifs qui dépendent de détail-

regarding the degree to which Kosher foods can be purchased from smaller retailers on Sundays.

(iv) *Observers of Another Day of the Week*

In the absence of cogent evidence regarding the nature of Hindu observance of Wednesdays or Moslem observance of Fridays, I am unwilling, and indeed unable, to assess the effects of the Act on members of those religious groups. The record includes only the testimony of Bhulesh Lodhia, the Hindu retailer who testified at the trial of Longo Brothers. Mr. Lodhia acknowledged that the Hindu religion did not have a Sabbath Day, but said that Wednesday was observed as "a day of prayer and that's the day we would prefer closing if given the choice". I infer from this evidence that there is no religious prohibition enjoining adherents from working on Wednesdays, but that there exists some moral obligation to pray on that day. It is unclear to me whether the entire day is to be spent in prayer or whether only a portion or portions of the day are to be set aside for that purpose. The degree to which the Act interferes with the religious practices of Hindus has not been established with sufficient precision to warrant a finding that the Act abridges the religious freedoms of Hindus, particularly in the context of the present cases in which none of the retailers is a member of that faith.

The evidence regarding the Islamic faith is even less adequate. It is contained in its entirety in the following exchange during Mr. Lodhia's examination-in-chief:

Q. . . . You're a Hindu, what is, to your knowledge, the Sabbath of the Moslem Religion?

A. I believe it is Friday.

This is not a satisfactory foundation upon which to mount a constitutional challenge. Whether the Act

lants comme Nortown Foods Ltd. pour ce qui est d'obtenir de la nourriture conforme aux règles diététiques de leur religion quoique, ici encore, je doit faire observer qu'aucun élément de preuve a n'a été offert au sujet de la mesure dans laquelle il est possible d'acheter des aliments cascher chez les petits détaillants le dimanche.

(iv) *Les personnes qui observent un autre jour de la semaine*

En l'absence d'une preuve forte quant à la nature de l'observance du mercredi par les hindous ou de celle du vendredi par les musulmans, je ne veux pas, et d'ailleurs je ne suis pas en mesure de le faire, évaluer les effets de la Loi sur les membres de ces groupes religieux. Le dossier ne comporte que la déposition de Bhulesh Lodhia, le détaillant hindou qui a témoigné au procès de Longo Brothers. Monsieur Lodhia a reconnu que la religion hindoue ne comporte aucun jour de sabbat, mais il a ajouté que le mercredi est considéré comme [TRADUCTION] «un jour de prière, aussi c'est le jour où nous préférierions fermer si nous avons le choix». Je déduis de ce témoignage qu'il n'y a aucun précepte religieux qui interdit à ces fidèles de travailler le mercredi, mais qu'il existe une certaine obligation morale de prier ce jour-là. Je ne sais pas avec certitude si toute la journée doit être passée en prière ou si seulement une ou plusieurs parties de la journée doivent être réservées à cette fin. La mesure dans laquelle la Loi porte atteinte aux pratiques religieuses des hindous n'a pas été établie de manière suffisante pour justifier la conclusion que la Loi porte atteinte à leurs libertés religieuses, particulièrement dans le cadre des présentes affaires où aucun des détaillants n'est membre de cette confession.

La preuve soumise concernant la foi islamique est encore moins suffisante. Elle est entièrement contenue dans l'échange suivant intervenu au cours de l'interrogatoire principal de M. Lodhia:

[TRADUCTION] Q. . . . Vous êtes hindou, quelle est, à votre connaissance, le jour du sabbat dans la religion musulmane?

R. Je crois que c'est le vendredi.

Ce n'est pas là un motif suffisant pour justifier une contestation constitutionnelle. La question de

infringes the freedom of religion of Hindus or Moslems is a question which accordingly ought not to be answered in the present appeals.

## VII

### Section 1 of the Charter

The reasons of the majority of this Court in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, summarized and expanded upon the earlier cases (*Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*) in respect of the criteria which must be addressed by the proponent of a limitation on a right or freedom guaranteed by the *Charter*. It has been held that the onus of proof is on the party seeking the limitation, and the standard of proof is the civil standard, proof by a preponderance of probabilities.

Two requirements must be satisfied to establish that a limit is reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society. First, the legislative objective which the limitation is designed to promote must be of sufficient importance to warrant overriding a constitutional right. It must bear on a "pressing and substantial concern". Second, the means chosen to attain those objectives must be proportional or appropriate to the ends. The proportionality requirement, in turn, normally has three aspects: the limiting measures must be carefully designed, or rationally connected, to the objective; they must impair the right as little as possible; and their effects must not so severely trench on individual or group rights that the legislative objective, albeit important, is nevertheless outweighed by the abridgment of rights. The Court stated that the nature of the proportionality test would vary depending on the circumstances. Both in articulating the standard of proof and in describing the criteria comprising the pro-

savoir si la Loi enfreint la liberté de religion des hindous ou des musulmans est une question à laquelle on devrait donc s'abstenir de répondre dans les présents pourvois.

a

## VII

### L'article premier de la Charte

Les motifs donnés par cette Cour à la majorité dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, résumant et expliquent la jurisprudence antérieure (*Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*), en ce qui concerne les critères auxquels doivent recourir ceux qui préconisent la restriction d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte*. Il a été jugé que c'est à la partie qui cherche à apporter cette restriction qu'appartient la charge de la preuve et que la norme de preuve applicable est celle des affaires civiles, savoir la preuve selon la prépondérance des probabilités.

e

Pour établir qu'une restriction est raisonnable et que sa justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, il faut satisfaire à deux exigences. En premier lieu, l'objectif législatif que la restriction vise à promouvoir doit être suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution. Il doit se rapporter à des «préoccupations urgentes et réelles». En second lieu, les moyens choisis pour atteindre ces objectifs doivent être proportionnels ou appropriés à ces fins. La proportionnalité requise, à son tour, comporte normalement trois aspects: les mesures restrictives doivent être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question, ou avoir un lien rationnel avec cet objectif; elles doivent être de nature à porter le moins possible atteinte au droit en question et leurs effets ne doivent pas empiéter sur les droits individuels ou collectifs au point que l'objectif législatif, si important soit-il, soit néanmoins supplanté par l'atteinte aux droits. La Cour a affirmé que la nature du critère de proportionnalité pourrait varier en fonction des circonstances. Tant dans son élaboration de la norme de preuve que dans sa

j



portionality requirement the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards.

In the present appeals, the only evidence available to the Court which relates to s. 1 of the *Charter* is the *Report on Sunday Observance Legislation* (1970). It would have been preferable to have had more recent evidence, and, indeed, the Crown filed notice, less than a week before the hearing, of a motion to adduce additional evidence. Apparently this evidence included attitudinal surveys or public opinion polls, and also various submissions to a provincial task force looking into Sunday-closing laws. Crown counsel conceded the evidence was not essential to her s. 1 submissions. Counsel for the retailers objected vigorously to the timing of the motion. The motion was denied in view of the possible prejudicial consequences of admitting it into evidence at the eleventh hour.

I am conscious of the possibility that some of the statistical evidence contained in the Report has been rendered less helpful by the passage of time. Nevertheless, it is the only evidence before the Court and I have considered the age of the materials in assessing its weight.

I will address, first, the importance of the legislative objectives underlying the *Retail Business Holidays Act*. The Ontario Law Reform Commission referred to the need for legislation enacting a uniform pause day in the following terms at p. 267:

Thus while our productive capacity and economic standard of living continue to increase in Ontario, our collective opportunity for the more intangible benefits of participation in leisure activities *together* [emphasis of the Report] with family, friends and others in society continues to decrease. It is in the light of this continuing erosion of statutory holidays and evening hours that we consider it *absolutely essential* [emphasis added] that the government now attempt to preserve at least one

description des critères qui comprennent l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides.

Dans les présents pourvois, la seule preuve dont la Cour soit saisie au sujet de l'article premier de la *Charte* est le *Report on Sunday Observance Legislation* (1970). Il aurait été préférable de disposer d'éléments de preuve plus récents et, d'ailleurs, le substitut du procureur général a donné avis, moins d'une semaine avant l'audience, d'une requête en autorisation de soumettre des éléments de preuve supplémentaires. Apparemment, ces éléments de preuve incluaient des sondages d'opinions ou d'attitudes du public ainsi que diverses propositions soumises à un groupe de travail provincial chargé d'étudier la législation sur les fermetures le dimanche. Le substitut du procureur général a reconnu que ces éléments de preuve n'étaient pas essentiels à ses arguments concernant l'article premier. Les avocats des détaillants se sont fortement opposés à cette requête jugée trop tardive. La requête a été rejetée en raison des conséquences préjudiciables qui auraient pu résulter de son admission en preuve à la dernière minute.

Je suis conscient qu'il est possible que certains éléments de preuve d'ordre statistique que contient le Rapport aient perdu de leur utilité avec le temps. Néanmoins, ce sont là les seuls éléments de preuve dont la Cour est saisie et j'ai tenu compte de l'âge de ces documents en évaluant le poids à leur accorder.

Je traiterai d'abord de l'importance des objectifs législatifs qui sous-tendent la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. La Commission de réforme du droit de l'Ontario évoque ainsi la nécessité d'adopter une loi créant un jour de repos uniforme, à la p. 267:

[TRADUCTION] Ainsi, alors que notre capacité de production et notre niveau de vie sur le plan économique continuent de s'accroître en Ontario, nos chances, collectivement, de jouir de ces avantages moins tangibles que sont la participation à des loisirs *avec* [en italique dans le Rapport] sa famille, ses amis et d'autres personnes dans la société, continuent de décroître. C'est, compte tenu de cette érosion continue des jours fériés légaux ainsi que des soirées, que nous considérons qu'il est

uniform day each week as a pause day, before it is too late.

The opinion of the Commissioners in reaching this conclusion was influenced by a number of studies summarized in Chapter 6 of the Report, but in my view it is unnecessary to resort to these studies in order to understand the importance of a common pause day. I regard as self-evident the desirability of enabling parents to have regular days off from work in common with their child's day off from school, and with a day off enjoyed by most other family and community members. I reiterate the view expressed in *Big M Drug Mart Ltd.*, at p. 353:

I accept the secular justification for a day of rest in a Canadian context and the reasonableness of a day of rest has been clearly enunciated by the courts in the United States of America.

A family visit to an uncle or a grandmother, the attendance of a parent at a child's sports tournament, a picnic, a swim, or a hike in the park on a summer day, or a family expedition to a zoo, circus, or exhibition — these, and hundreds of other leisure activities with family and friends are amongst the simplest but most profound joys that any of us can know. The aim of protecting workers, families and communities from a diminution of opportunity to experience the fulfilment offered by these activities, and from the alienation of the individual from his or her closest social bonds, is not one which I regard as unimportant or trivial. In the context of the "fast-growing trend toward wide-scale store openings" (Report, p. 267), I am satisfied that the Act is aimed at a pressing and substantial concern. It therefore survives the first part of the inquiry under s. 1.

The requirement of rational connection calls for an assessment of how well the legislative garment has been tailored to suit its purpose. In the context

*absolument essentiel* [les italiques sont de moi] que le gouvernement tente maintenant de préserver au moins un jour uniforme de repos hebdomadaire, avant qu'il ne soit trop tard.

<sup>a</sup> En tirant cette conclusion, les commissaires ont été influencés par un certain nombre d'études résumées au chapitre 6 du Rapport, mais il n'est pas nécessaire, à mon avis, de recourir à ces études pour comprendre l'importance d'un jour commun de repos. À mon sens, il est évident en soi qu'il est souhaitable de permettre aux parents d'avoir régulièrement, avec leurs enfants, eux-mêmes en congé scolaire, des jours de congé dont jouissent également la plupart des autres familles et des autres membres de la collectivité. Je réitère l'opinion exprimée dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, à la p. 353:

<sup>a</sup> J'accepte la justification laïque d'un jour de repos dans le contexte canadien et les tribunaux des États-Unis d'Amérique ont clairement établi le caractère raisonnable d'un jour de repos.

<sup>e</sup> Une visite familiale faite à un oncle ou à une grand-mère, la présence d'un père ou d'une mère au tournoi sportif de son enfant, un pique-nique, une baignade ou une promenade dans un parc par un beau jour d'été, ou encore une visite familiale au zoo, au cirque ou à une exposition — ces divertissements et des centaines d'autres loisirs en famille ou avec des amis sont parmi les joies les plus simples, mais en même temps les plus profondes, que chacun d'entre nous puisse connaître. Vouloir protéger les travailleurs, les familles et les collectivités contre une réduction des possibilités d'éprouver la satisfaction que procurent ces activités, et vouloir préserver l'individu contre l'aliénation de ses liens sociaux les plus intimes, ne sont pas des buts que je considère comme sans importance ou négligeables. Dans le contexte d'une [TRADUCTION] «tendance, qui croît rapidement, à l'ouverture à grande échelle des commerces» (Rapport, à la p. 267), je suis persuadé que la Loi a pour objet de répondre à une préoccupation urgente et réelle. Elle survit donc à la première partie de l'examen en vertu de l'article premier.

<sup>j</sup> L'exigence d'un lien rationnel nous oblige à vérifier dans quelle mesure l'ensemble législatif est adapté à son objet. Dans le cas de la *Loi sur les*

of the *Retail Business Holidays Act* two questions are raised. First, is it acceptable for the legislature to have focused exclusively on the retail industry? Second, is the scheme of exemptions within the Act, as between types of retail business, justifiable?

I have already referred to the perception of the Law Reform Commission that the retail industry presented a particularly pressing problem. It was in this industry that the Report told of competitive pressures forcing individual operators to extend their hours of business, largely against their wishes. The Report also documented the characteristics of the retail trade's labour force, including its low level of unionization, its high proportion of women, and its generally heterogeneous composition: p. 103. The Commission's conclusion that this labour force was especially vulnerable to subtle and overt pressure from its employers amply justified on the evidence the legislature's decision to single out the retail industry for special and immediate attention.

The exemptions for various types of business are also justifiable. The Report describes at pp. 271-72 the tensions between the two objectives of protecting as many employees as possible from having to work on Sundays and providing a "quality environment" permitting the fulfilment of family and community recreational pursuits:

For the most part, these two secular objectives are consistent with each other, i.e., to engage in leisure pursuits with family and friends on the pause day, a person must be free from work. Where the two conflict, however, is in respect of leisure activities which require substantial employment of people on the pause day in order to make leisure facilities available. Professional sports, libraries and symphony concerts are three cases in point. If we were to propose that the sole objective of Sunday laws was to free persons from work on that day, then this well might deprive thousands of people of any leisure activities whatsoever on Sundays.

*jours fériés dans le commerce de détail*, deux questions sont soulevées. Premièrement, est-il acceptable que le législateur ait visé exclusivement les commerces de détail? Deuxièmement, le régime des exemptions prévues par la Loi est-il justifiable par rapport aux différents genres de commerces de détail?

J'ai déjà mentionné que la Commission de réforme du droit croyait que le problème posé par le secteur du commerce de détail était particulièrement urgent. C'est dans ce secteur que, selon le Rapport, les pressions de la concurrence forcent chaque exploitant à prolonger ses heures d'affaires, en grande partie contre sa volonté. Le Rapport s'étend aussi, pièces à l'appui, sur les caractéristiques de la main-d'œuvre employée dans le commerce de détail, dont la faible syndicalisation, la forte proportion de femmes et la composition généralement hétérogène: à la p. 103. La conclusion de la Commission, selon laquelle cette main-d'œuvre est particulièrement vulnérable aux pressions subtiles et mêmes ouvertes du patronat, justifie amplement, d'après la preuve soumise, la décision du législateur d'accorder une attention spéciale et immédiate au commerce de détail.

Les exemptions applicables à divers genres de commerce sont aussi justifiables. Le Rapport décrit, aux pp. 271 et 272, les tensions qui existent entre les deux objectifs qui consistent à protéger autant de salariés que possible pour qu'ils n'aient pas à travailler le dimanche, tout en assurant un [TRADUCTION] «environnement de qualité» qui permette aux familles et à la collectivité d'avoir des loisirs:

[TRADUCTION] Ces deux objectifs d'ordre laïque sont, en majeure partie, compatibles l'un avec l'autre, c.-à-d. que pour qu'une personne puisse s'adonner à des loisirs avec sa famille et ses amis au cours d'un jour de repos, elle ne doit pas avoir à travailler. Toutefois, ils sont incompatibles en ce qui concerne certaines activités de loisir qui, pour avoir lieu, exigent l'emploi d'un nombre important de personnes lors de ce jour de repos. Les sports professionnels, les bibliothèques et les concerts symphoniques, en voilà trois bons exemples. Si nous devons proposer que l'unique objectif de la législation sur le dimanche est de libérer les gens de l'obligation de travailler ce jour-là, cela pourrait fort bien priver des milliers de personnes de tout loisir le dimanche.

With the exception of s. 3(4), the exemptions in ss. 3 and 4 closely parallel the recommendations of the Report. One has only to turn to the Table of Contents for Chapters 11 and 12, at pp. 6-7, to see that each of the exempted businesses has been considered in some detail by the authors of the Report.

I might add that in regulating industry or business it is open to the legislature to restrict its legislative reforms to sectors in which there appear to be particularly urgent concerns or to constituencies that seem especially needy. In this context, I agree with the opinion expressed by the United States Supreme Court in *Williamson v. Lee Optical of Oklahoma*, 348 U.S. 483 (1955), at p. 489:

Evils in the same field may be of different dimensions and proportions, requiring different remedies. Or so the legislature may think . . . Or the reform may take one step at a time, addressing itself to the phase of the problem which seems most acute to the legislative mind . . . The legislature may select one phase of one field and apply a remedy there, neglecting the others.

(Citations omitted.)

In drafting its statute, the legislature can, if it wishes, create categories of retail business which are exempted, even though some unexempted businesses may sell some of the same products. Legislative choices regarding alternative forms of business regulation do not generally impinge on the values and provisions of the *Charter*, and the resultant legislation need not be tuned with great precision in order to withstand judicial scrutiny. Simplicity and administrative convenience are legitimate concerns for the drafters of such legislation.

A more difficult question—and one which goes to the heart of this litigation—is whether the *Retail Business Holidays Act* abridges the freedom of religion of Saturday observers as little as is reasonably possible. Section 3(4) has the effect, and was intended to have the effect, of very substantially reducing the impact of the Act on those religious groups for whom Saturday is a Sabbath. What must be decided, however, is whether there

À l'exception du par. 3(4), les exemptions des art. 3 et 4 suivent de près les recommandations du Rapport. Il suffit de consulter la table des matières des chapitres 11 et 12, aux pp. 6 et 7, pour voir que chacun des commerces exemptés a fait l'objet d'une étude assez approfondie de la part des auteurs du Rapport.

Je pourrais ajouter qu'en réglementant une industrie ou un commerce, il est loisible au législateur de limiter sa réforme législative à des secteurs où il semble y avoir des préoccupations particulièrement urgentes ou à des catégories où cela semble particulièrement nécessaire. À cet égard, je partage l'opinion exprimée par la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Williamson v. Lee Optical of Oklahoma*, 348 U.S. 483 (1955), à la p. 489:

[TRADUCTION] Les maux que l'on trouve dans un même domaine peuvent avoir des dimensions et des proportions différentes, et exiger des redressements différents. Du moins, le législateur peut le croire . . . Ou la réforme peut se faire étape par étape, en ne s'attaquant qu'à la phase du problème que le législateur estime la plus critique . . . Le législateur peut sélectionner une phase dans un domaine et y apporter un redressement, tout en négligeant les autres.

(Citations omises.)

En rédigeant sa loi, le législateur, peut, s'il le veut, créer des catégories de commerces de détail qui sont exemptés, même si certains commerces non exemptés peuvent vendre quelques-uns des mêmes produits. Les choix du législateur concernant d'autres formes de réglementation commerciale ne portent généralement pas atteinte aux valeurs et aux dispositions de la *Charte*, et la loi qui en résulte n'a pas à être parfaitement ajustée de manière à résister à un examen judiciaire. La simplicité et la commodité administrative sont des préoccupations légitimes des rédacteurs de ce genre de lois.

Une question plus difficile—qui est au centre du présent litige—est de savoir si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* restreint, aussi peu qu'il est raisonnablement possible de le faire, la liberté de religion de ceux qui observent le samedi. Le paragraphe 3(4) a pour effet, ce qui est voulu, d'atténuer fort sensiblement les répercussions de la Loi sur les groupes religieux dont le jour du sabbat est le samedi. Ce qu'il faut décider,

is some reasonable alternative scheme which would allow the province to achieve its objective with fewer detrimental effects on religious freedom.

One suggestion was that the objective of protecting workers from involuntary Sunday labour could be achieved by legislation which focused on the employee rather than the employer. There could, for example, be an enactment conferring on workers a right to refuse Sunday work. But such a scheme would in my view fall far short of achieving the objectives of the *Retail Business Holidays Act*. It would fail to recognize the subtle coercive pressure which an employer can exert on an employee. The vulnerability of retail employees makes them an improbable group to resist such pressures. A scheme which requires an employee to assert his or her rights before a tribunal in order to obtain a Sunday holiday is an inadequate substitute for the regime selected by the Ontario legislature. Also a bilateral decision of individual retailers and employees to stay open and work on Sunday would pressure others to a similar decision and would, as the Report observes at p. 267, place increased demands on ancillary services required to keep the stores open, such as wholesalers, truckers and public transportation.

The other alternative would be to retain the basic format of the *Retail Business Holidays Act*, but to replace s. 3(4) with a complete exemption from s. 2 for those retailers who have a sincerely held religious belief requiring them to close their stores on a day other than Sunday. The Province of New Brunswick has such an exemption in s. 7(1) of its *Days of Rest Act*, S.N.B. 1985, c. D-4.2. The New Brunswick exemption is administered by a Board which is authorized to issue permits exempting:

7(1) ...

(c) any person who is prohibited under this Act from working or operating a business or industry on the weekly day of rest and who wishes to work or operate a business or industry on that day because he could

cependant, c'est s'il existe un autre régime raisonnable qui permettrait à la province d'atteindre son objectif avec moins d'effets préjudiciables sur la liberté religieuse.

<sup>a</sup>

On a laissé entendre que l'objectif qui consiste à protéger les travailleurs du travail dominical involontaire pouvait être atteint au moyen de lois axées sur le salarié plutôt que sur le patron. Il pourrait y avoir, par exemple, une mesure législative accordant aux travailleurs le droit de refuser de travailler le dimanche. À mon sens toutefois, un tel régime, serait loin de permettre d'atteindre les objectifs de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Il ne tiendrait pas compte de la pression coercitive subtile qu'un patron peut exercer sur un salarié. La vulnérabilité des salariés du commerce de détail en fait un groupe qui a peu de chances de résister à ces pressions. Un régime qui oblige un salarié à faire valoir ses droits devant un tribunal pour obtenir un congé le dimanche constitue un substitut inadéquat au régime choisi par le législateur ontarien. De même, une décision bilatérale de certains détaillants et de leurs employés de demeurer ouverts et de travailler le dimanche en contraindrait d'autres à prendre une décision similaire et, comme le Rapport le fait remarquer à la p. 267, aurait pour effet d'accroître la demande pour les services accessoires nécessaires à l'ouverture des magasins, tels les grossistes, les camionneurs et les transports publics.

L'autre solution serait de conserver la structure fondamentale de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, mais de remplacer le par. 3(4) par une exemption complète de l'application de l'art. 2 pour les détaillants dont la croyance religieuse sincère les oblige à fermer leurs commerces pendant un jour autre que le dimanche. La province du Nouveau-Brunswick prévoit une telle exemption au par. 7(1) de sa *Loi sur les jours de repos*, L.N.-B. 1985, chap. D-4.2. L'exemption au Nouveau-Brunswick est régie par une commission qui peut délivrer des autorisations exemptant:

7(1) ...

c) une personne à qui la présente loi interdit de travailler ou d'exploiter un commerce ou une industrie le jour de repos hebdomadaire et qui désire le faire ce jour parce qu'il ne pouvait ni travailler ni exploiter le

not work or operate a business or industry on one of the other days of the week due to the dictates of his conscience or religion, . . .

commerce ou l'industrie l'un des autres jours de la semaine pour raison de conscience ou de religion, . . .

Such an exemption has advantages and disadvantages relative to s. 3(4) of the Ontario Act. From the perspective of the Saturday-observing consumer the New Brunswick exemption is more beneficial than Ontario's in including within its ambit large stores with more than seven employees or 5,000 square feet of floor space, but less beneficial in the restriction of its availability to retailers with a specified religious or conscientious belief. I am unable to say whether one scheme results in a greater availability of Sunday shopping services to the Jewish or Seventh-day Adventist consumer than the other. In this context, I note that the *Report on Sunday Observance Legislation* (1970) at p. 98, Table V, discloses that only 8.1 percent of retail stores had 10 or more employees at the time of the previous Census in 1961. Since, subject to the square footage requirement, the exemption in s. 3(4) is available to any store provided that at any given time on Sunday the number of persons engaged in serving the public is fewer than eight, it appears that a very substantial variety of products, including specialty products such as Kosher foods, is available to Sunday shoppers, even if the proportion of large stores were to have doubled since 1961.

The most difficult questions stem from the different impacts of these exemptions on Saturday-observing retailers. It is interesting to consider how the United States Supreme Court dealt with some of the same issues in its 1961 quartet of Sunday closing cases. I repeat that the legislation before that Court in *Braunfeld v. Brown* contained no exemption clause of any kind aimed at alleviating its deleterious impact on Saturday-observing retailers. Nevertheless, the majority upheld the legislation. Warren C.J. considered, at pp. 608-09, whether a Sabbatarian exemption ought to have been provided:

<sup>a</sup> Une telle exemption comporte des avantages et des désavantages par rapport au par. 3(4) de la loi ontarienne. Du point de vue du consommateur qui observe le samedi, l'exemption au Nouveau-  
<sup>b</sup> Brunswick est plus avantageuse que celle de l'Ontario car elle vise également les magasins à grande surface employant plus de sept personnes ou ayant une superficie supérieure à 5 000 pieds carrés, mais elle l'est moins en ce qu'elle ne peut s'appli-  
<sup>c</sup> quer qu'aux détaillants qui ont des croyances religieuses précises. Je ne puis dire si un régime offre plus de possibilités de magasinage que l'autre au consommateur juif ou adventiste du septième jour. À cet égard, je constate que le *Report on Sunday*  
<sup>d</sup> *Observance Legislation* (1970) révèle à la p. 98, tableau V, que seulement 8,1 pour cent des établissements de commerce de détail comptaient dix employés ou plus à l'époque du recensement précédent de 1961. Puisque, sous réserve de la condition  
<sup>e</sup> relative à la superficie, l'exemption du par. 3(4) peut s'appliquer à tout magasin pourvu que le nombre de personnes au service du public le  
<sup>f</sup> dimanche ne soit jamais supérieur à sept, il appert que des produits très variés, y compris des produits spéciaux comme les aliments cascher, peuvent être achetés par les personnes qui font leurs courses le dimanche, même en supposant que le nombre de magasins à grande surface ait doublé depuis 1961.

<sup>g</sup> Les questions les plus difficiles découlent des répercussions différentes que ces exemptions ont sur les détaillants qui observent le samedi. Il est intéressant de voir comment la Cour suprême des États-Unis a résolu quelques-unes de ces mêmes questions dans ses quatre arrêts de 1961 portant sur la fermeture le dimanche. Je rappelle que la loi dont la cour était saisie dans l'affaire *Braunfeld v. Brown* ne comportait aucune espèce de clause d'exemption destinée à atténuer ses répercussions négatives sur les détaillants qui observaient le samedi. Néanmoins, la cour à la majorité a confirmé la validité de cette loi. Le juge en chef  
<sup>j</sup> Warren se demande, aux pp. 608 et 609, si une exemption sabbatique aurait dû être prévue:

A number of States provide such an exemption, and this may well be the wiser solution to the problem. But our concern is not with the wisdom of legislation but with its constitutional limitation. Thus, reason and experience teach that to permit the exemption might well undermine the State's goal of providing a day that, as best possible, eliminates the atmosphere of commercial noise and activity. Although not dispositive of the issue, enforcement problems would be more difficult since there would be two or more days to police rather than one and it would be more difficult to observe whether violations were occurring.

Additional problems might also be presented by a regulation of this sort. To allow only people who rest on a day other than Sunday to keep their businesses open on that day might well provide these people with an economic advantage over their competitors who must remain closed on that day; this might cause the Sunday observers to complain that their religions are being discriminated against. With this competitive advantage existing, there could well be the temptation for some, in order to keep their businesses open on Sunday, to assert that they have religious convictions which compel them to close their businesses on what had formerly been their least profitable day. This might make necessary a state-conducted inquiry into the sincerity of the individual's religious beliefs, a practice which a State might believe would itself run afoul of the spirit of constitutionally protected religious guarantees. Finally, in order to keep the disruption of the day at a minimum, exempted employers would probably have to hire employees who themselves qualified for the exemption because of their own religious beliefs, a practice which a State might feel to be opposed to its general policy prohibiting religious discrimination in hiring. For all of these reasons, we cannot say that the Pennsylvania statute before us is invalid, either on its face or as applied.

At pages 514-20, Frankfurter J. expressed many of the same objections to a Sabbatarian exemption and concluded at p. 520:

A legislature might in reason find that the alternative of exempting Sabbatarians would impede the effective operation of the Sunday statutes, produce harmful collateral effects, and entail, itself, a not inconsiderable intrusion into matters of religious faith. However prefer-

[TRADUCTION] Un certain nombre d'États prévoient une telle exemption, et c'est peut-être là la façon la plus sage de régler le problème. Cependant, nous avons à nous préoccuper non pas de la sagesse de la loi, mais de ses limites sur le plan constitutionnel. Ainsi, la raison et l'expérience nous enseignent qu'autoriser cette exemption pourrait fort bien nuire indirectement à l'objectif que l'État s'est donné de fixer un jour où, autant que possible, l'atmosphère d'activités commerciales, avec tout le tintamarre qu'elles impliquent, serait éliminée. Quoique cela ne soit pas déterminant, les problèmes de mise en application seraient accrus, puisqu'il y aurait deux jours ou plus à surveiller plutôt qu'un seul et il serait plus difficile de procéder à la constatation des infractions commises.

Une réglementation de cette sorte pourrait aussi susciter des problèmes supplémentaires. Autoriser les gens qui se reposent un jour autre que le dimanche à ouvrir leur commerce ce jour-là pourrait bien leur conférer un avantage économique sur leurs concurrents qui doivent fermer ce même jour; cela pourrait amener ceux qui observent le dimanche à se plaindre de discrimination religieuse. Cet avantage d'ordre concurrentiel pourrait susciter chez certains la tentation de prétendre, pour pouvoir ouvrir leur commerce le dimanche, que leurs convictions religieuses exigent qu'ils ferment leur commerce le jour qui, auparavant, leur était le moins profitable. Cela pourrait rendre nécessaire la tenue d'une enquête par l'État sur la sincérité des croyances religieuses de l'individu, une pratique que l'État pourrait considérer comme étant elle-même contraire à l'esprit des garanties religieuses contenues dans la Constitution. Enfin, pour s'assurer que la journée serait aussi peu perturbée que possible, les employeurs exemptés devraient probablement retenir les services de salariés qui pourraient eux-mêmes bénéficier de l'exemption en raison de leurs propres croyances religieuses, une pratique que l'État pourrait estimer contraire à sa politique générale d'interdiction de la discrimination religieuse en matière d'emploi. Pour toutes ces raisons, nous ne saurions dire que la loi de la Pennsylvanie dont nous sommes saisis est invalide, que ce soit dans sa lettre ou dans son application.

Aux pages 514 à 520, le juge Frankfurter exprime un bon nombre des mêmes objections à une exemption sabbatique et conclut, à la p. 520:

[TRADUCTION] Le législateur pourrait raisonnablement conclure que la solution consistant à exempter ceux qui observent le sabbat nuirait à l'application efficace des lois sur le dimanche, produirait des effets secondaires préjudiciables et occasionnerait elle-même une ingérence

able, personally, one might deem such an exception, I cannot find that the Constitution compels it.

In his dissent, at p. 615, Brennan J. referred to these considerations as "more fanciful than real" and dealt with them specifically as follows:

Non-Sunday observers might get an unfair advantage, it is said. A similar contention against the draft exemption for conscientious objectors (another example of the exemption technique) was rejected with the observation that "its unsoundness is too apparent to require" discussion. *Selective Draft Law Cases*, 245 U.S. 366, 390 (1918). However widespread the complaint, it is legally baseless, and the State's reliance upon it cannot withstand a First Amendment claim. We are told that an official inquiry into the good faith with which religious beliefs are held might be itself unconstitutional. But this Court indicated otherwise in *United States v. Ballard*, 322 U.S. 78 (1944). Such an inquiry is no more an infringement of religious freedom than the requirement imposed by the Court itself in *McGowan v. Maryland*, ante, p. 420, decided this day, that a plaintiff show that his good-faith religious beliefs are hampered before he acquires standing to attack a statute under the Free-Exercise Clause of the First Amendment. Finally, I find the Court's mention of a problem under state antidiscrimination statutes almost chimerical. Most such statutes provide that hiring may be made on a religious basis if religion is a *bona fide* occupational qualification. It happens, moreover, that Pennsylvania's statute has such a provision.

In my view, the enforcement problems which might be created by a full Sabbatarian exemption do not constitute a sufficiently compelling reason to reject it as an alternative to the Ontario scheme. Nor do I see merit to the contention that a Sabbatarian exemption would discriminate against retailers who do not observe Saturday as a religious day of rest. There is no evidence before this Court to suggest that Sunday is generally a preferable day for retailers to do business. Undoubtedly, some retailers selling particular products in particular areas would find Sundays more profitable than Saturdays, but other retailers would find the converse to be true. In the absence of convincing

non négligeable dans le domaine de la foi religieuse. Si préférable qu'on puisse personnellement juger une telle exception, je ne saurais dire que la Constitution l'exige.

Dans sa dissidence, à la p. 615, le juge Brennan qualifie ces considérations de [TRADUCTION] «plus imaginaires que réelles» et en parle expressément ainsi:

[TRADUCTION] Ceux qui n'observent pas le dimanche pourraient être injustement avantagés dit-on. Un argument semblable, opposé au projet d'exemption des objecteurs de conscience (un autre exemple de la technique de l'exemption) a été rejeté en faisant observer que «sa fausseté est trop évidente pour qu'il soit nécessaire» d'en discuter. *Selective Draft Law Cases*, 245 U.S. 366, 390 (1918). Si répandue soit-elle, cette plainte est sans fondement juridique et, en l'invoquant, l'État ne saurait repousser une demande en vertu du Premier amendement. On nous dit qu'une enquête officielle sur la sincérité de l'adhérence à certaines croyances religieuses pourrait elle-même être inconstitutionnelle. Mais cette Cour a déjà indiqué le contraire dans l'arrêt *United States v. Ballard*, 322 U.S. 78 (1944). Une telle enquête n'enfreint pas plus la liberté de religion que l'exigence que la Cour a elle-même imposée dans l'arrêt *McGowan v. Maryland*, précité, à la p. 420, prononcé ce jour, portant que le demandeur doit démontrer qu'il y a entrave à ses croyances religieuses sincères pour pouvoir contester une loi en se fondant sur la clause du libre exercice contenue dans le Premier amendement. Enfin, je considère comme quasi chimérique la mention que fait la Cour du problème que susciteraient les lois antidiscriminatoires des États. La plupart de ces lois prévoient que l'embauche peut se fonder sur la religion si la religion constitue une exigence professionnelle normale. Il se trouve d'ailleurs que la loi de la Pennsylvanie comporte une telle disposition.

À mon avis, les problèmes de mise en application que pourrait créer une exemption sabbatique complète ne constituent pas un motif suffisamment concluant pour la rejeter comme solution de rechange au régime ontarien. Je considère également comme non fondée la prétention qu'une exemption sabbatique serait discriminatoire pour les détaillants qui n'observent pas le samedi comme jour de repos religieux. La Cour n'est saisie d'aucune preuve qui laisse entendre que le dimanche est en général un jour d'ouverture préférable pour le commerce de détail. Sans aucun doute, certains détaillants qui vendent des produits particuliers, dans des zones particulières, trouve-



evidence to the contrary, the Court must presume that one day is on average as good as another. By its nature, legislation must, to some degree, cut across individual circumstances in order to establish general rules. Alleged discrimination flowing from one day of the weekend being more profitable for particular retailers than the other day of the weekend would be of an entirely different order of magnitude from the disadvantage experienced by retailers who cannot open their stores on a weekend at all.

I am impressed, however, with the concerns of the majority of the United States Supreme Court in two respects. The first relates to the balancing of an indirect burden on the religious freedom of a retail store owner against the interests of his or her perhaps sometimes numerous employees. The second relates to the undesirability of state-sponsored inquiries into religious beliefs.

With respect to the first concern, I agree with the majority of the United States Supreme Court that it is legitimate for legislatures to be concerned with minimizing the disruptive effect of any exemption on the scope and quality of the pause day, and that it would be highly undesirable for such concern to find expression in a rule conditioning the availability of an exemption on the hiring by retailers of co-religionists. Because of their substantial share of total sales volume (the Report at p. 98, Table V, indicates that stores with ten or more employees accounted for 53.3 percent of retail sales in Canada according to the Census of 1961) and their numerous employees, the operation of large retail outlets on Sundays would entail a substantial disruption of the quality of the pause day. It is, however, not so much the disruption of the quality of the pause day in terms of commercial activity that concerns me. What concerns me, rather, is the limitation of its scope in terms of the employees who would be denied the benefits which the Act was designed to provide them.

raient les dimanches plus profitables que les samedis, mais pour d'autres détaillants ce serait l'inverse. En l'absence d'éléments de preuve contraires convaincants, la Cour doit présumer qu'en moyenne chaque jour en vaut un autre. De par sa nature, une loi doit, dans une certaine mesure, passer outre aux particularités individuelles pour établir des règles générales. La discrimination qui, allègue-t-on, découlerait de ce qu'un jour de la fin de semaine est plus profitable qu'un autre jour pour certains détaillants serait d'un ordre de grandeur tout à fait différent du désavantage que subissent les détaillants qui ne peuvent pas du tout ouvrir leurs magasins pendant la fin de semaine.

Cependant, les préoccupations des juges formant la majorité de la Cour suprême des États-Unis m'impressionnent à deux points de vue. Le premier se rapporte à l'évaluation d'une entrave indirecte à la liberté religieuse du propriétaire d'un magasin de vente au détail et des intérêts de ses employés parfois fort nombreux. Le second a trait au caractère non souhaitable des enquêtes de l'État portant sur les croyances religieuses.

Quant à la première préoccupation, je suis d'accord avec les juges formant la majorité de la Cour suprême des États-Unis pour dire qu'il est légitime que le législateur se soucie de minimiser l'effet perturbateur de toute exemption sur la portée et la qualité du jour de repos, et qu'il ne serait absolument pas souhaitable que cette préoccupation trouve son expression dans une règle soumettant la possibilité de bénéficier d'une exemption à la condition que le détaillant n'engage que des coreligionnaires. À cause de leur part importante du volume total des ventes (le Rapport, à la p. 98, tableau V, indique que les magasins qui comptent dix salariés ou plus ont réalisé 53,3 pour cent des ventes au détail au Canada, selon le recensement de 1961) et de leur nombreux employés, l'exploitation des grands établissements de vente au détail le dimanche perturberait considérablement la qualité du jour du repos. Toutefois, ce qui me préoccupe n'est pas tant la perturbation de la qualité du jour de repos sur le plan des activités commerciales, que la limite de sa portée pour ce qui est des employés qui se verraient refuser les avantages que la Loi vise à leur procurer.

What cannot be forgotten is that the object of the legislation is to benefit retail employees by making available to them a weekly holiday which coincides with that enjoyed by most of the community. These employees do not constitute a powerful group in society. In this context it is worth reiterating some of the remarks of the Law Reform Commissioners:

The peculiar position of the retail employees deserves comment here because an open commercial Sunday would probably extract the highest toll from these people. It has already been shown that less than 10% of this total group are unionized, and this percentage would be even lower if food store employees were not included . . . . The retail work force is distinguished by the fact that the people are older, more likely to be female and more heterogeneous than other labour groups. [p. 103]

The concern, then, is mainly for low-skilled, non-union and poorly educated employees whose continued earnings are critical for family support, people who have the least mobility in terms of job alternatives and are least capable of expressing themselves to redress their grievances. Particularly in times of high unemployment, these people are susceptible to economic coercion and would unlikely be in any position to offer effective resistance to Sunday employment dictated by management, even though they were given a "legal choice" as to whether or not they wanted to work Sundays. [p. 104]

(Emphasis added.)

The economic position of these employees affords them few choices in respect of their conditions of employment. It would ignore the realities faced by these workers to suggest that they stand up to their employer or seek a job elsewhere if they wish to enjoy a common day of rest with their families and friends. Although I have acknowledged that the legislation under review burdens the freedoms of Saturday-observing retailers, it must also be recognized that larger retailers have available to them options flowing from the resources at their disposal which are foreclosed to their employees. It is, perhaps, worth stating the obvi-

Ce qu'on ne peut pas oublier, c'est que la Loi a pour objet de profiter aux salariés du commerce de détail, en leur permettant de jouir d'un jour de congé hebdomadaire qui coïncide avec celui de la plupart des autres membres de la collectivité. Ces employés ne constituent pas un groupe puissant dans la société. À cet égard, certaines observations des membres de la Commission de réforme du droit méritent d'être reproduites:

[TRADUCTION] La position particulière des salariés du commerce de détail mérite qu'on s'y arrête, car ce serait probablement eux qui seraient les plus pénalisés par l'ouverture des commerces le dimanche. Il a déjà été démontré que moins de 10 pour cent de tous les membres de ce groupe sont syndiqués, et ce pourcentage serait même plus bas si on n'avait pas inclus les employés des magasins d'alimentation . . . La main-d'œuvre employée dans le commerce de détail se distingue par son âge avancé, par une plus grande possibilité qu'il s'agisse de personnel féminin et par le fait qu'elle est plus hétérogène que les autres groupes de travailleurs. [à la p. 103]

Il faut donc se préoccuper d'abord des salariés peu qualifiés, non syndiqués et peu instruits dont l'apport continu des revenus est essentiel au soutien de leur famille, et qui sont les moins mobiles en matière d'autres possibilités d'emploi et les moins à même de s'exprimer pour qu'on remédie à leurs griefs. À une époque de chômage élevé en particulier, ces gens sont sujets à la coercition économique et ne seraient vraisemblablement pas en mesure de s'opposer efficacement au travail le dimanche que leur imposeraient leurs patrons, même s'ils avaient le «choix légal» de travailler ou de ne pas travailler le dimanche. [à la p. 104]

(C'est moi qui souligne.)

La situation économique de ces salariés leur offre peu de choix en matière de conditions d'emploi. Ce serait faire fi des réalités auxquelles ces travailleurs ont à faire face que de prétendre qu'ils peuvent affronter leur patron ou chercher du travail ailleurs s'ils veulent jouir d'un jour commun de repos avec leur famille et leurs amis. Même si j'ai admis que la loi étudiée entrave les libertés des détaillants qui observent le samedi, il faut aussi reconnaître que les gros détaillants peuvent exercer certains choix qui découlent des ressources dont ils disposent et auxquelles n'ont pas accès leurs employés. Il vaut peut-être la peine d'affirmer ce

ous: a store with eight or more employees serving the public at any one time or with 5,000 square feet of retail space indeed constitutes a substantial retail operation. Such a store is not, by any stretch, a mere corner store staffed by the family. In interpreting and applying the *Charter* I believe that the courts must be cautious to ensure that it does not simply become an instrument of better situated individuals to roll back legislation which has as its object the improvement of the condition of less advantaged persons. When the interests of more than seven vulnerable employees in securing a Sunday holiday are weighed against the interests of their employer in transacting business on a Sunday, I cannot fault the Legislature for determining that the protection of the employees ought to prevail. This is not to say that the legislature is constitutionally obligated to give effect to employee interests in preference to the interests of the store owner for large retail operations, but only that it may do so if it wishes.

I turn now to the second factor which, in my opinion, contributes to the justification of the legislation under review. In discussing the possibility of a Sabbatarian exemption as a means of reducing the burdens of Sunday closing laws on religious freedom, the majority of the United States Supreme Court had occasion to express concern about state-conducted inquiries into religious beliefs. The striking advantage of the Ontario Act is that it makes available an exemption to the small and mid-size retailer without the indignity of having to submit to such an inquiry. In my view, state-sponsored inquiries into any person's religion should be avoided wherever reasonably possible, since they expose an individual's most personal and private beliefs to public airing and testing in a judicial or quasi-judicial setting. The inquiry is all the worse when it is demanded only of members of a non-majoritarian faith, who may have good reason for reluctance about so exposing and articulating their non-conformity.

qui est l'évidence même: le commerce qui, en tout temps, compte huit personnes ou plus au service du public et dont la superficie utilisée pour la vente au détail est de 5 000 pieds carrés, constitue effectivement un gros établissement de vente au détail. On ne peut probablement pas dire que le petit détaillant exploité par une famille constitue un tel établissement. Je crois que lorsqu'ils interprètent et appliquent la *Charte*, les tribunaux doivent veiller à ce qu'elle ne devienne pas simplement l'instrument dont se serviront les plus favorisés pour écarter des lois dont l'objet est d'améliorer le sort des moins favorisés. Lorsque l'intérêt de plus de sept salariés vulnérables à jouir d'un congé dominical est opposé à l'intérêt qu'a leur employeur à faire des affaires le dimanche, je ne saurais blâmer le législateur de décider que la protection des employés doit l'emporter. Cela ne veut pas dire que la Constitution oblige le législateur à préférer les intérêts de l'employé à ceux du propriétaire dans le cas d'un gros établissement de vente au détail; cela signifie uniquement qu'il peut le faire s'il le veut.

J'en viens maintenant au second facteur qui, à mon avis, contribue à justifier la loi en cause. Dans leur analyse de la possibilité d'une exemption sabbatique, comme moyen de réduire le fardeau dont les lois de fermeture le dimanche grèvent la liberté de religion, les juges formant la majorité de la Cour suprême des États-Unis ont exprimé des inquiétudes au sujet des enquêtes de l'État en matière de croyances religieuses. L'avantage frappant de la loi ontarienne est qu'elle permet au petit et au moyen détaillant de bénéficier d'une exemption sans avoir à se plier à une enquête semblable. À mon avis, les enquêtes de l'État portant sur la religion d'une personne devraient être évitées dans tous les cas où cela est raisonnablement possible, puisqu'elles ont pour effet d'exposer les croyances les plus personnelles et les plus intimes d'une personne à la connaissance et au contrôle publics dans un contexte judiciaire ou quasi judiciaire. Cela est encore pire lorsque l'enquête n'est demandée qu'à l'égard des membres d'une confession qui n'est pas celle de la majorité, qui peuvent avoir de bonnes raisons de répugner à se singulariser.

I do not mean to suggest that a judicial inquiry into the sincerity of religious beliefs is unconstitutional. To so hold would mean that the courts could never grant constitutional exemptions from legislation which impinged on the free exercise of religious beliefs. Judicial inquiries into religious beliefs are largely unavoidable if the constitutional freedoms guaranteed by s. 2(a) are to be asserted before the courts. We must live with the reality that such an inquiry is necessary in order for the same values to be given effect by the judicial system. Inquiries which are genuinely designed as a means of giving effect to religious freedoms will not therefore generally be unconstitutional. There will, however, be occasions when a substantial measure of religious freedom can be achieved without mandating a state-conducted inquiry into personal religious convictions and the legislatures ought to be encouraged to do so, if a fair balance is struck.

I do not, of course, suggest that to a person whose religious freedom would otherwise be impaired, a voluntary inquiry into religion is worse than the original impairment of freedom of religion. Clearly that is not the case, since the person need not submit to the inquiry. It is worth reiterating, however, that the evidence indicates that the overwhelming majority of Saturday-observing retailers is capable of complying with the requirements of s. 3(4). It is these retailers who benefit from the adoption of a scheme such as that selected by the Ontario Legislature in preference to a scheme involving an inquiry into religious beliefs. In my view, there exists to some degree a trade-off between a scheme which provides complete relief from burdens on religious freedom to most Saturday-observing retailers by avoiding a distasteful inquiry, and, on the other hand, an alternative scheme which provides substantial relief from burdens on religious freedom to all Saturday-observing retailers. Both schemes provide incomplete relief for the class of Saturday-observing retailers as a whole, but the incompleteness is a necessary consequence of ensuring that as many employees

Je ne veux pas laisser entendre qu'une enquête judiciaire sur la sincérité des croyances religieuses est inconstitutionnelle. Prétendre cela signifierait que les tribunaux ne pourraient jamais accorder d'exemptions constitutionnelles à l'égard d'une mesure législative qui porte atteinte au libre exercice des croyances religieuses. Les enquêtes judiciaires portant sur des croyances religieuses sont la plupart du temps inévitables si l'on veut que les libertés garanties par l'al. 2a) de la Constitution puissent être revendiquées devant les tribunaux. Nous devons nous faire à la réalité déplaisante qu'une telle enquête est nécessaire pour que le système judiciaire puisse mettre à exécution ces mêmes valeurs. Les enquêtes qui sont vraiment conçues comme un moyen de mettre à exécution des libertés religieuses ne sont donc pas inconstitutionnelles en général. Il y aura toutefois des occasions où l'on peut arriver à une large mesure de liberté religieuse sans qu'il y ait nécessairement une enquête de l'État sur des convictions religieuses personnelles et les législateurs devraient être encouragés à suivre cette voie, si on veut atteindre un juste équilibre.

Bien entendu, je ne crois pas que pour la personne dont la liberté religieuse serait autrement diminuée, une enquête volontaire sur la religion soit pire que l'atteinte initiale à sa liberté de religion. Ce n'est manifestement pas le cas puisque la personne n'a pas à se soumettre à l'enquête. Toutefois, il vaut la peine de répéter que la preuve indique que la très grande majorité des détaillants qui observent le samedi sont en mesure de se conformer aux exigences du par. 3(4). Ce sont ces détaillants qui profitent de l'adoption d'un régime comme celui que le législateur ontarien a choisi de préférence à un régime dans lequel il y aurait enquête sur les croyances religieuses. À mon avis, il existe une certaine mesure de compromis entre, d'une part, un régime qui libère complètement la plupart des détaillants qui observent le samedi des entraves à leur liberté religieuse tout en évitant la tenue d'une enquête désagréable, et d'autre part, un autre régime qui libère dans une large mesure tous les détaillants qui observent le samedi des entraves à leur liberté de religion. Les deux régimes procurent un redressement incomplet à l'ensemble de la catégorie des détaillants qui observent

as possible will realize the benefits of the common pause day legislation. Both schemes represent genuine and serious attempts to minimize the adverse effects of pause day legislation on Saturday observers. It is far from clear that one scheme is intrinsically better than the other.

In this context, I note that freedom of religion, perhaps unlike freedom of conscience, has both individual and collective aspects. Legislatures are justified in being conscious of the effects of legislation on religious groups as a whole, as well as on individuals. In some circumstances, it is open to balance the religious freedoms of the many members of any particular religious group against those of the few when differential treatment is based on a criterion, such as the size of one's retail business, which is not in itself offensive to constitutional provisions, principles, and purposes.

Nevertheless, while the number of detrimentally affected retailers may be small, no legislature in Canada is entitled to do away with any of the religious freedoms to which these or any other individuals are entitled without strong reason. In my view, the balancing of the interests of more than seven employees to a common pause day against the freedom of religion of those affected constitutes justification for the exemption scheme selected by the Province of Ontario, at least in a context wherein any satisfactory alternative scheme involves an inquiry into religious beliefs.

I might add that I do not believe there is any magic in the number seven as distinct from, say, five, ten, or fifteen employees as the cut-off point for eligibility for the exemption. In balancing the interests of retail employees to a holiday in common with their family and friends against the s. 2(a) interests of those affected the Legislature engaged in the process envisaged by s. 1 of the *Charter*. A "reasonable limit" is one which, having regard to the principles enunciated in *Oakes*, it

le samedi, mais ce caractère incomplet est une conséquence nécessaire si l'on veut assurer que la loi prescrivant un jour commun de repos profite à un aussi grand nombre que possible de salariés.

<sup>a</sup> Les deux régimes représentent une tentative véritable et sérieuse de minimiser les effets préjudiciables d'une loi prescrivant un jour de repos sur ceux qui observent le samedi. Il est loin d'être clair qu'un régime est intrinsèquement meilleur que <sup>b</sup> l'autre.

Dans ce contexte, je note que la liberté de religion, contrairement peut-être à la liberté de conscience, comporte des aspects à la fois individuels et collectifs. Les législateurs ont raison d'être conscients des effets d'une mesure législative autant sur l'ensemble des groupes religieux que sur les individus. Dans certaines circonstances, il est loisible d'évaluer les libertés religieuses de la majorité des membres d'un groupe religieux en particulier et celles de la minorité lorsque la différence de traitement est fondée sur un critère comme la taille du commerce de détail en cause, qui en soi ne <sup>c</sup> contrevient pas aux dispositions, aux principes et aux objets de la Constitution.

Néanmoins, quoique les détaillants qui subissent un préjudice puissent être peu nombreux, aucun corps législatif au Canada n'a le droit de supprimer, sans raison impérieuse, l'une ou l'autre des libertés religieuses auxquelles ont droit ces personnes ou tout autre individu. À mon avis, l'évaluation des intérêts de plus de sept employés à bénéficier d'un jour commun de repos par rapport à la liberté de religion de ceux qui sont touchés justifie le régime d'exemptions choisi par la province de l'Ontario, tout au moins dans le cas où tout régime de rechange satisfaisant comporte une enquête sur les croyances religieuses.

J'ajouterais que je ne vois rien de magique dans le choix du chiffre sept plutôt que, disons, cinq, dix ou quinze employés comme étant le nombre limite pour être admissible à l'exemption. En évaluant les intérêts qu'ont les salariés du commerce de détail à bénéficier d'un jour commun de congé avec leurs familles et leurs amis par rapport aux droits que possèdent les personnes touchées en vertu de l'al. 2a), le législateur s'est engagé dans le processus envisagé par l'article premier de la *Charte*. Une

was reasonable for the legislature to 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.

Having said this, however, I do not share the views of the majority of the United States Supreme Court that no legislative effort need be made to accommodate the interests of any Saturday-observing retailers. In particular, I would be hard pressed to conceive of any justification for insisting that a small, family store which operates without any employees remain closed on Sundays when the tenets of the retailer's religion requires closing on Saturdays. In my view, the principles articulated in *Oakes* make it incumbent on a legislature which enacts Sunday closing laws to attempt very seriously to alleviate the effects of those laws on Saturday observers. The exemption in s. 3(4) of the Act under review in these appeals represents a satisfactory effort on the part of the Legislature of Ontario to that end and is, accordingly, permissible.

Arguably, the Legislature might have retained the desirable qualities of s. 3(4) and added thereto a special exemption for those with sincerely held Sabbatarian beliefs who cannot bring themselves within paras. (b) and (c) of subs. 3(4). In my view, there was no constitutional duty on the Ontario Legislature to do so. To insist that the only acceptable scheme of exemptions would have the attributes of s. 3(4) in respect of small to mid-size employers, but the attributes of s. 7(1) of the New Brunswick Act in respect of larger employers, would be to impose an excessively high standard on the legislators in view of the nature and extent of the abridgment of rights and the complexity of balancing against one another the constitutional and statutory interests of consumers, retailers and employees. Such a hybrid scheme would entail a greater disruption of the pause day than either scheme standing on its own. It would, in any event, fail to recognize that there is a point at which the size of retail business makes permissible a legisla-

«limite raisonnable» est une limite qui, compte tenu des principes énoncés dans l'arrêt *Oakes*, pouvait être raisonnablement imposée par le législateur. Les tribunaux ne sont pas appelés à substituer des opinions judiciaires à celles du législateur quant à l'endroit où tracer une ligne de démarcation.

Ceci dit, je ne partage pas cependant l'opinion des juges formant la majorité de la Cour suprême des États-Unis, portant qu'aucun effort n'est requis de la part du législateur pour composer avec les intérêts des détaillants qui observent le samedi. En particulier, il serait bien difficile de concevoir quelque motif justifiant d'insister pour qu'un petit magasin familial qui ne compte aucun employé ferme le dimanche alors que les préceptes de la religion de ce détaillant l'obligent à fermer son commerce le samedi. À mon avis, en vertu des principes énoncés dans l'arrêt *Oakes*, il incombe au législateur qui adopte une loi sur la fermeture le dimanche de tenter très sérieusement d'atténuer ses effets sur ceux qui observent le samedi. L'exemption du par. 3(4) de la Loi en cause dans les présents pourvois représente un effort satisfaisant en ce sens et est donc acceptable.

Certes, le législateur aurait pu conserver les qualités souhaitables énumérées au par. 3(4), et y ajouter une exemption spéciale pour ceux qui ont des croyances sincères en matière de sabbat, mais qui ne peuvent profiter des al. b) et c) dudit paragraphe. À mon avis, la Constitution n'oblige pas le législateur ontarien à le faire. Soutenir que le seul régime d'exemptions acceptable est celui qui a les attributs du par. 3(4) en ce qui concerne les petits et les moyens employeurs, mais ceux du par. 7(1) de la loi du Nouveau-Brunswick pour ce qui est des employeurs plus importants, reviendrait à imposer une norme excessivement stricte au législateur, compte tenu de la nature et de l'étendue de l'atteinte aux droits et de la complexité de l'évaluation corrélative des intérêts constitutionnels et légaux des consommateurs, des détaillants et de leurs employés. Un régime aussi hybride entraînerait une plus grande perturbation du jour de repos que l'un ou l'autre régime pris séparément. De toute façon, il ne reconnaîtrait pas qu'il arrive un moment où la taille d'un commerce de détail fait qu'il est acceptable que le législateur

tive decision to favour the employees' interests over those of the store owner.

I should emphasize that it is not the role of this Court to devise legislation that is constitutionally valid, or to pass on the validity of schemes which are not directly before it, or to consider what legislation might be the most desirable. The discussion of alternative legislative schemes that I have undertaken is directed to one end only, that is, to address the issue whether the existing scheme meets the requirements of the second limb of the test for the application of s. 1 of the *Charter* as set down in *Oakes*.

In view of the extent and quality of the abridgment of rights flowing from the legislation, I have little difficulty in applying the third element of the proportionality test. The infringement is not disproportionate to the legislative objectives. A serious effort has been made to accommodate the freedom of religion of Saturday observers, in so far as that is possible without undue damage to the scope and quality of the pause day objective. It follows that I would uphold the Act under s. 1.

## VIII

### Remedial Issues

In *Big M Drug Mart Ltd.* at p. 315, the majority of the Court left open the possibility that in certain circumstances a "constitutional exemption" might be granted from otherwise valid legislation to particular individuals whose religious freedom was adversely affected by the legislation. Such a remedy would, of course, not be available where the limitation of those individuals' religious freedom had been addressed by the Legislature by means of a statutory exemption and was held to be reasonable and demonstrably justified. Section 3(4) of the legislation under review in these appeals demonstrates that the Ontario Legislature has carefully considered the effects of the Act on Jewish retailers such as the owners of Nortown Foods Ltd. The Legislature consciously chose to alleviate the burdens on those Jewish retailers who can comply with the requirement that seven or

décide d'accorder la préférence aux intérêts des salariés plutôt qu'à ceux du propriétaire du magasin.

Je tiens à souligner qu'il n'appartient pas à cette Cour de concevoir une loi qui soit constitutionnellement valide, de se prononcer sur la validité de régimes dont elle n'est pas saisie directement, ni d'examiner quelles mesures législatives pourraient être les plus souhaitables. L'analyse d'autres régimes législatifs que j'ai entreprise a pour seul but d'aborder la question de savoir si le régime existant satisfait aux exigences du second volet du critère d'application de l'article premier de la *Charte*, énoncé dans l'arrêt *Oakes*.

Compte tenu de l'étendue et de la qualité de l'atteinte aux droits qui découle de la Loi, il ne m'est pas difficile d'appliquer le troisième volet du critère de proportionnalité. L'atteinte n'est pas disproportionnée aux objectifs législatifs. Un effort sérieux a été fait pour composer avec la liberté de religion de ceux qui observent le samedi, dans la mesure où cela était possible, sans préjudicier indûment à la portée et à la qualité de l'objectif consistant à avoir un jour de repos. Il s'ensuit que je conclus à la validité de la Loi en vertu de l'article premier.

## VIII

### Les questions de redressement

À la page 315 de l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, la Cour à la majorité n'a pas nié la possibilité d'accorder à certaines personnes, dans certains cas, une «exemption constitutionnelle» de l'application d'une loi par ailleurs valide qui porte atteinte à leur liberté de religion. Il va de soi qu'un tel redressement ne pourrait être obtenu lorsque la restriction apportée à la liberté religieuse de ces personnes a fait l'objet d'une exemption accordée par le législateur, et qu'on a jugé qu'elle était raisonnable et que sa justification pouvait se démontrer. Le paragraphe 3(4) de la loi en cause dans les présents pourvois démontre que le législateur ontarien a bien tenu compte des effets de la Loi sur des détaillants juifs comme les propriétaires de Nortown Foods Ltd. Le législateur a délibérément choisi d'alléger le fardeau imposé aux détaillants juifs qui peuvent satisfaire à l'exigence

fewer employees serve the public at any given time on Sundays. At the same time, however, it chose to subordinate the interests of larger retailers to the interests of their employees. As I have concluded that the Legislature's decision in this respect was permissible under s. 1, there is no basis upon which to grant a constitutional exemption to Nortown Foods Ltd. which was operating with nine rather than seven employees serving the public on January 16, 1983.

In view of the above conclusions, it is unnecessary to decide on the remedial issues presented by this case. I note, however, that if I had reached a different conclusion under s. 1 regarding the justifiability of the limitation on the freedom of religion of large Saturday-observing retailers, a number of issues would arise:

- (1) Would the inadequacy of the exemption result in a declaration that s. 2 (or alternatively s. 3(4)(b) and (c)) of the Act was universally of no force or effect, or, on the contrary, would the Act be rendered ineffective or inapplicable with respect to a limited class of persons?
- (2) If a remedy ought to be granted to a limited class of persons, such as observers of a day of rest other than Sunday, should such a remedy flow from s. 24 or s. 52 of the *Constitution Act, 1982*?
- (3) If a remedy ought to be granted to a limited class of persons, is the respondent Nortown Foods Ltd. within that class having regard to the question whether (and if so, in what circumstances) a corporation can be attributed religious beliefs, or alternatively can be given standing to seek a constitutional exemption from legislation which abridges the freedom of religion of the corporation's principals? I have no hesitation in remarking that a business corporation cannot possess religious beliefs: see, in this respect Andrew Petter, "Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*", at p. 101 and Wallace Rozéfort, "Are Corporations Entitled to Freedom of Religion Under the *Canadian Charter of*

que le nombre d'employés au service du public le dimanche ne soit jamais supérieur à sept. Par la même occasion cependant, il a choisi de subordonner les intérêts des gros détaillants aux intérêts de leurs employés. Étant donné que j'ai conclu que la décision du législateur à cet égard était acceptable en vertu de l'article premier, rien ne justifie d'accorder une exemption constitutionnelle à Nortown Foods Ltd. qui comptait neuf plutôt que sept employés au service du public le 16 janvier 1983.

Vu les conclusions qui précèdent, il n'est pas nécessaire de statuer sur les questions de redressement soulevées par la présente affaire. Je souligne cependant que si j'étais arrivé à une conclusion différente, en vertu de l'article premier, au sujet du caractère justifiable d'une restriction de la liberté de religion des gros détaillants qui observent le samedi, un certain nombre de questions se poseraient:

- 1) L'exemption étant inadéquate, faudrait-il déclarer que l'art. 2 (ou bien les al. 3(4)(b) et (c)) de la Loi est inopérant à l'égard de tous ou, au contraire, la Loi serait-elle inapplicable ou sans effet à l'égard d'une catégorie limitée de personnes?
- 2) Au cas où un redressement devrait être accordé à une catégorie limitée de personnes, comme celles qui observent un jour de repos autre que le dimanche, ce redressement découlerait-il de l'art. 24 ou de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*?
- 3) Au cas où un redressement devrait être accordé à une catégorie limitée de personnes, l'intimée Nortown Foods Ltd. ferait-elle partie de cette catégorie compte tenu de la question de savoir si (et si oui dans quel cas) une personne morale peut se voir attribuer des croyances religieuses ou, subsidiairement, avoir qualité pour demander une exemption constitutionnelle de l'application d'une loi qui porte atteinte à la liberté de religion de ses dirigeants? Je n'hésite pas à faire observer qu'une société commerciale ne saurait avoir des croyances religieuses: voir à cet égard Andrew Petter, "Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*", à la p. 101, et Wallace Rozéfort, "Are Corporations Entitled



*Rights and Freedoms?»* (1986), 15 *Man. L.J.* 199. A more difficult question is whether a corporate entity ought to be deemed in certain circumstances to possess the religious values of specified natural persons. If so, should the religion of the directors or shareholders or even employees be adopted as the appropriate test? What if there is a divergence of religious beliefs within the corporation?

The remedy granted to Nortown Foods Ltd. by the Ontario Court of Appeal implies answers to the above questions upon which I wish to express no further opinion in the present appeals.

## IX

### Section 7 of the Charter

In disposing of the contention that the Act infringes s. 7, I am content to adopt the following passage from the decision of the Ontario Court of Appeal at pp. 432-33:

... counsel for the appellant Paul Magder submitted that the Act is so fundamentally discriminatory within its own framework that it ought to be struck down as contravening s. 7 of the Charter, which provides:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

I do not agree. As concluded earlier with respect to s. 2(b) of the Charter, I do not see differences by way of mere regulation of time and place as having such adverse impact as to constitute discrimination. Even if such adverse impact were proved, it would be more appropriate to consider the matter in the context of s. 15 of the Charter.

Counsel for Paul Magder argued that the statutory obligation to close his business on Sundays deprived him of "liberty". In my opinion "liberty" in s. 7 of the *Charter* is not synonymous with unconstrained freedom. In *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at p. 524, Wilson J. observed:

to Freedom of Religion Under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms?»* (1986), 15 *Man. L.J.* 199. Une question plus difficile est de savoir si une personne morale devrait être réputée dans certains cas avoir les valeurs religieuses de personnes physiques spécifiques? Dans l'affirmative, devrait-on adopter comme critère approprié la religion de ses administrateurs, de ses actionnaires ou même de ses employés? Qu'arrivera-t-il si on trouve chez une même personne morale différentes croyances religieuses?

Le redressement accordé à Nortown Foods Ltd. par la Cour d'appel de l'Ontario suppose des réponses aux questions qui précèdent, sur lesquelles je ne tiens à exprimer aucune autre opinion dans les présents pourvois.

## IX

### L'article 7 de la Charte

Pour statuer sur la prétention que la Loi enfreint l'art. 7, je me contente d'adopter le passage suivant de l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario aux pp. 432 et 433:

[TRADUCTION] ... l'avocat de l'appellant Paul Magder a fait valoir que la Loi est si fondamentalement discriminatoire dans son économie qu'elle devrait être annulée pour le motif qu'elle contrevient à l'art. 7 de la Charte, qui porte:

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

Je ne suis pas de cet avis. Comme on l'a déjà conclu au sujet de l'al. 2b) de la Charte, je ne crois pas que des différences de simple réglementation du temps et du lieu aient un effet préjudiciable au point de constituer de la discrimination. Même si l'existence d'un tel effet préjudiciable devait être prouvée, il serait plus approprié d'étudier la question dans le cadre de l'art. 15 de la Charte.

L'avocat de Paul Magder a soutenu que l'obligation légale de fermer son commerce le dimanche portait atteinte à sa «liberté». À mon avis, le terme «liberté» de l'art. 7 de la *Charte* n'est pas synonyme d'absence totale de contrainte. Dans le *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, à la p. 524, le juge Wilson fait remarquer ce qui suit:

Indeed, all regulatory offences impose some restriction on liberty broadly construed. But I think it would trivialize the *Charter* to sweep all those offences into s. 7 as violations of the right to life, liberty and security of the person even if they can be sustained under s. 1.

Whatever the precise contours of "liberty" in s. 7, I cannot accept that it extends to an unconstrained right to transact business whenever one wishes.

Accordingly, the s. 7 argument advanced by Paul Magder is without merit.

X

### Section 15 of the Charter

No cogent argument was advanced in support of the availability of s. 15 to challenge the conviction of the retailers in the present cases. Section 32(2) is clear:

32. ...

(2) Notwithstanding subsection (1), section 15 shall not have effect until three years after this section comes into force.

The retailers in the present appeals opened their stores, were charged and were convicted at a time when the *Charter* did not confer a right to equality before and under the law. Even if it could be said that the *Retail Business Holidays Act* has abridged the retailers' s. 15 rights since April 17, 1985, I cannot see how this might have any bearing on the legality of their convictions or of the Act prior to that time. The proceedings began and continued through the courts as quasi-criminal proceedings. This is not a reference nor even a series of applications for declaratory relief. Accordingly, no answer ought to be given to the second constitutional question in respect of s. 15.

XI

### Conclusions

En fait, toutes les infractions de nature réglementaire imposent une certaine limite à la liberté au sens large. Mais je crois que ce serait banaliser la *Charte* que d'assujettir toutes ces infractions à l'art. 7 comme étant des violations du droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, même si elles peuvent être maintenues en vertu de l'article premier.

Quel que soit le sens précis du terme «liberté» à l'art. 7, je ne saurais accepter qu'il aille jusqu'à s'entendre du droit illimité de faire des affaires toutes les fois qu'on le veut.

En conséquence, l'argument de l'art. 7 invoqué par Paul Magder n'est pas fondé.

X

### L'article 15 de la Charte

Aucun argument convaincant n'a été invoqué à l'appui de la possibilité de recourir à l'art. 15 pour contester la déclaration de culpabilité des détaillants dans les présentes espèces. Le paragraphe 32(2) est clair:

32. ...

(2) Par dérogation au paragraphe (1), l'article 15 n'a d'effet que trois ans après l'entrée en vigueur du présent article.

En l'espèce, les détaillants ont ouvert leurs magasins, ont été inculpés et déclarés coupables à une époque où la *Charte* ne conférait pas de droit à l'égalité devant la loi. Même si on pouvait dire que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* porte atteinte aux droits que les détaillants possèdent, en vertu de l'art. 15, depuis le 17 avril 1985, je ne vois pas comment cela pourrait avoir quelque incidence sur la légalité de leurs déclarations de culpabilité ou de la Loi avant cette date. Les procédures ont été engagées et se sont déroulées devant les tribunaux comme des procédures quasi criminelles. Il ne s'agit pas en l'espèce d'un renvoi ni même d'une série de demandes de jugement déclaratoire. En conséquence, nous n'avons pas à répondre à la seconde question constitutionnelle en ce qui concerne l'art. 15.

XI

### Conclusions

The appeals of Edwards Books and Art Ltd., Longo Brothers et al., and Paul Magder ought to be dismissed without costs. The Crown appeal in the Nortown Foods Ltd. case ought to be allowed without costs and the respondent convicted.

The constitutional questions should be answered as follows:

1. Question: Is the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, within the legislative powers of the Province of Ontario pursuant to s. 92 of the *Constitution Act, 1867*?

Answer: Yes.

2. Question: Does the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, to what extent does it infringe or deny these rights?

Answer: In respect of s. 2(a), the freedom of religion of Saturday-observing retailers is infringed by s. 2 of the *Retail Business Holidays Act*. No determination need be reached in the present appeal regarding the freedom of religion of Hindus, Moslems or other religious groups. In respect of s. 7, there is no infringement. No answer should be given in respect of s. 15.

3. Question: If the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringes or denies in any way ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, to what extent, if any, can such limits on the rights protected by these sections be justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and thereby rendered not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

Answer: The infringement of the freedom of religion of Saturday-observing retail-

Les pourvois d'Edwards Books and Art Ltd., de Longo Brothers et autres, et de Paul Magder doivent être rejetés sans dépens. Le pourvoi formé par le ministère public contre Nortown Foods Ltd. doit être accueilli sans dépens et l'intimée reconnue coupable.

Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes:

1. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, relève-t-elle des pouvoirs législatifs que possède la province de l'Ontario conformément à l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

Réponse: Oui.

2. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, porte-t-elle atteinte, en totalité ou en partie, aux droits et libertés garantis par l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, dans quelle mesure porte-t-elle atteinte à ces droits?

Réponse: Quant à l'al. 2a), l'art. 2 de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* porte atteinte à la liberté de religion des détaillants qui observent le samedi. Il n'est pas nécessaire de se prononcer en l'espèce au sujet de la liberté de religion des hindous, des musulmans ou de quelque autre groupe religieux. Quant à l'art. 7, il n'y a aucune atteinte. Aucune réponse ne doit être donnée en ce qui concerne l'art. 15.

3. Question: Si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, ou une partie de cette loi, porte atteinte d'une manière quelconque à l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans quelle mesure ces restrictions aux droits garantis par ces dispositions peuvent-elles être justifiées par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, être compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Réponse: L'atteinte que porte la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de*

ers under the *Retail Business Holidays Act* is justifiable under s. 1.

The reasons of Beetz and McIntyre JJ. were delivered by

BEEZ J.—I have had the advantage of reading the reasons for judgment written by the Chief Justice, as well as the reasons written by Wilson and La Forest JJ.

I refer to and rely upon the reasons of the Chief Justice with respect to the statement of the constitutional questions, the scheme of the impugned legislation in the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, and the summary of the facts and the judgments below.

I agree with the Chief Justice that the first constitutional question should receive an affirmative answer for the reasons he gave under the heading “The Distribution of Powers Under ss. 91-92 of the *Constitution Act, 1867*”.

I also agree with the Chief Justice that the impugned legislation does not contravene s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and that s. 15 of the *Charter* is not applicable since it did not have effect during the relevant period of time.

However, in my respectful opinion, the impugned legislation does not violate the freedom of conscience and religion guaranteed by s. 2(a) of the *Charter* and, accordingly, is of full force and effect without any need to rely on s. 1 of the *Charter*.

The main argument advanced by the retail store owners for the proposition that their freedom of conscience and religion was violated by the *Retail Business Holidays Act* was set out in the reasons of the Court of Appeal *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, at p. 423:

As discussed previously, a law which prohibits certain practices which are an essential part of one's religion must be considered an abridgement or infringement of freedom of religion. This is so even though the impact on

*détail* à la liberté de religion des détaillants qui observent le samedi est justifiable en vertu de l'article premier.

<sup>a</sup> Version française des motifs des juges Beetz et McIntyre rendus par

<sup>b</sup> LE JUGE BEEZ—J'ai eu l'avantage de lire les motifs de jugement rédigés par le Juge en chef de même que ceux rédigés par les juges Wilson et La Forest.

<sup>c</sup> Je me réfère aux motifs du Juge en chef et m'appuie sur eux pour ce qui est de l'énoncé des questions constitutionnelles, de l'économie des articles litigieux de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, du résumé des faits et des jugements d'instance <sup>d</sup> inférieure.

<sup>e</sup> Je conviens avec le Juge en chef que la première question constitutionnelle doit recevoir une réponse affirmative pour les motifs qu'il donne sous le titre «Le partage des compétences en vertu des art. 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*».

<sup>f</sup> Je conviens également avec le Juge en chef que le texte de loi en cause n'enfreint pas l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que l'art. 15 de la *Charte* ne s'applique pas puisqu'il n'était pas en vigueur à l'époque pertinente.

<sup>g</sup> Avec égards, j'estime toutefois que le texte de loi en cause ne viole pas la liberté de conscience et de religion garantie par l'al. 2a) de la *Charte* et donc qu'il a plein effet sans qu'il soit nécessaire de s'appuyer sur l'article premier de la *Charte*.

<sup>h</sup> Le principal argument invoqué par les propriétaires des commerces de détail pour soutenir l'argument que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* viole leur liberté de conscience et de religion est énoncé dans les motifs de la Cour d'appel *sub nom. R. v. Videoflicks Ltd.* (1984), 48 O.R. (2d) 395, à la p. 423:

[TRADUCTION] Comme on l'a dit précédemment, une loi qui interdit certaines pratiques qui constituent un élément essentiel d'une religion doit être considérée comme diminuant ou violant la liberté de religion. Ceci se

religion occurs, as here, in an indirect sense. While the Act does not require that one work on one's sabbath, it nevertheless constitutes a major inducement to do so. For those who observe a sabbath other than Sunday, being forced to close on both days of a week-end or, for that matter, any two days in a week, when one's competitors can remain open for six days, makes observance of one's sabbath financially onerous.

(Emphasis added.)

In other words, the impugned legislation puts the retail store owners who are Saturday observers in an untenable position: they must either renounce the tenets of their religion or close their store on Saturday while their competitors remain open and enjoy the advantages of doing business six days a week instead of five.

In my respectful opinion, this reasoning is flawed as it postulates that the economic burden imposed upon Saturday observers is the effect of the impugned legislation. That this is not the case is made clear when one looks at the situation which would prevail should all Sunday observance laws be repealed. A devout Saturday observer would close shop on Saturdays whereas most of his competitors would remain open all week. A Saturday observer would have to face the same dilemma in the absence of any Sunday observance law: he would have to choose between the observance of his religion and the opening of his business in order to meet competition.

The economic harm suffered by a Saturday observer who closes shop on Saturdays is not caused by the *Retail Business Holidays Act*. It is independent from this Act. It results from the deliberate choice of a tradesman who gives priority to the tenets of his religion over his financial benefit. It is accordingly erroneous to suggest that the effect of the Act is to induce a Saturday observer to choose between his religion and the requirements of business competition. As was correctly said by Professor A. Petter in the comment he wrote upon the judgment of the Court of Appeal in "Not 'Never on a Sunday' *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*" (1984-85), 49 *Sask. Law Rev.* 96, at pp. 98 and 99:

produit même si les répercussions sur la religion se produisent comme en l'espèce de façon indirecte. Bien que la Loi n'exige pas que l'on travaille le jour du sabbat, elle constitue une incitation très forte à le faire.

<sup>a</sup> Comme ceux qui observent un sabbat autre que le dimanche se trouvent forcés de fermer les deux jours du week-end ou, d'ailleurs, n'importe quels autres deux jours de la semaine alors que leurs concurrents peuvent rester ouverts six jours, cela rend l'observance de leur sabbat plus onéreuse financièrement.

<sup>b</sup> (C'est moi qui souligne.)

Autrement dit, le texte de loi en cause place les propriétaires de commerce de détail qui observent le samedi dans une situation intenable: ils doivent renoncer à l'observance de leurs principes religieux ou encore fermer le samedi alors que leurs concurrents restent ouverts et profitent des avantages de faire affaire six jours par semaine au lieu de cinq.

<sup>d</sup> À mon avis, ce raisonnement est erroné car il postule que le fardeau économique imposé à ceux qui observent le samedi est dû au texte de loi en litige. L'inexactitude de cette proposition devient <sup>e</sup> évidente lorsqu'on examine la situation qui prévaudrait si toutes les lois sur l'observance du dimanche étaient abrogées. Un pratiquant qui observe le samedi fermerait boutique le samedi, tandis que la plupart de ses concurrents resteraient ouverts toute la semaine. Celui qui observe le samedi serait aux prises avec le même dilemme en l'absence de loi sur l'observance du dimanche: il devrait choisir entre l'observance de sa religion et l'ouverture de son commerce afin de faire face à la concurrence.

<sup>h</sup> Le préjudice économique subi par celui qui observe le samedi et qui ferme son magasin le samedi n'est pas causé par la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*. Il est indépendant de cette loi. Il découle du choix délibéré d'un commerçant qui décide de faire primer les principes de sa religion sur ses profits financiers. Il est donc erroné de suggérer que l'effet de la Loi est de pousser celui qui observe le samedi à opter entre sa religion et les nécessités de la concurrence commerciale. Comme le souligne justement le professeur A. Petter en commentant le jugement rendu en cette affaire par la Cour d'appel dans «Not 'Never on a Sunday': *R. v. Videoflicks Ltd. et al.*» (1984-85), 49 *Sask. Law Rev.* 96, aux pp. 98 et 99:

Where the Court errs is in its assumption that the financial burden incurred by those who observe a Sabbath other than Sunday is an effect of the legislation. It is not the legislation which causes the financial burden: it is the religion itself.

The appellants other than Her Majesty The Queen and the respondent Nortown Foods Limited can accordingly not plead the unconstitutionality of the impugned statute on the basis of a coercion or constraint which is derived from their religion. In a judgment delivered after that of the Court of Appeal, *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, this Court has made it clear that in order to constitute a violation of the freedom of conscience and religion guaranteed by the *Charter*, the coercion must come from the state. At pp. 336 and 347, Dickson J., as he then was, speaking for the majority, wrote as follows:

Freedom can primarily be characterized by the absence of coercion or constraint. If a person is compelled by the state or the will of another to a course of action or inaction which he would not otherwise have chosen, he is not acting of his own volition and he cannot be said to be truly free.

It may perhaps be that freedom of conscience and religion extends beyond these principles to prohibit other sorts of governmental involvement in matters having to do with religion. For the present case it is sufficient in my opinion to say that whatever else freedom of conscience and religion may mean, it must at the very least mean this: government may not coerce individuals to affirm a specific religious belief or to manifest a specific religious practice for a sectarian purpose. I leave to another case the degree, if any, to which the government may, to achieve a vital interest or objective, engage in coercive action which s. 2(a) might otherwise prohibit.

It may well be that the true reason why the constitutionality of the *Retail Business Holidays Act* was challenged is the apparent advantage that it may confer upon Sunday observers whose Sabbath coincides with the common pause day prescribed by the Act. If this be the case, the challenge would then be based on s. 15 of the *Charter* and not on s. 2. Professor Petter suggests as much in his comment on the Court of Appeal judgment (see also Peter W. Hogg, *Constitutional Law of*

[TRADUCTION] Là où la Cour se trompe, c'est dans sa présomption que le fardeau financier de ceux qui observent un sabbat autre que le dimanche est un effet de la Loi. Ce n'est pas la loi qui cause le fardeau financier: c'est la religion elle-même.

Les appelants autres que Sa Majesté La Reine et l'intimée Nortown Foods Limited sont donc mal fondés d'invoquer l'inconstitutionnalité de la loi en litige en se fondant sur une coercition ou une contrainte qui provient de leur religion. Dans un arrêt rendu après celui de la Cour d'appel, *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, cette Cour a bien établi que la coercition doit émaner de l'État pour constituer une violation de la liberté de conscience et de religion garantie par la *Charte*. Voici ce que le juge Dickson, alors juge puîné, a exposé au nom de la majorité aux pp. 336 et 347:

La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'État ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre.

Il se peut que la liberté de conscience et de religion outre passe ces principes et qu'elle ait pour effet d'interdire d'autres sortes d'ingérences gouvernementales dans les affaires religieuses. Aux fins de la présente espèce, il me paraît suffisant d'affirmer que, quels que soient les autres sens que peut avoir la liberté de conscience et de religion, elle doit à tout le moins signifier ceci: le gouvernement ne peut, dans un but sectaire, contraindre des personnes à professer une foi religieuse ou à pratiquer une religion en particulier. Je ne me prononce pas ici sur la question de savoir dans quelle mesure, s'il y a lieu, le gouvernement peut, en vue de réaliser un intérêt ou un objectif essentiel, exercer une coercition qui pourrait par ailleurs être interdite par l'al. 2a).

Il est bien possible que la véritable raison de la contestation de la constitutionnalité de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* soit l'avantage apparent qu'elle peut conférer à ceux qui observent le dimanche et dont le sabbat coïncide avec le jour de repos commun fixé par la Loi. Si tel était le cas, la contestation serait alors fondée sur l'art. 15 de la *Charte* plutôt que sur l'art. 2. C'est ce que le professeur Petter suggère dans son commentaire de l'arrêt de la Cour d'appel

*Canada* (1985), p. 711). But, as I have already indicated, s. 15 did not have effect at the relevant time and I abstain from expressing any view on the merits of a challenge based on this provision.

The preceding addresses the freedom of religion of shop owners which was the main object of the argument. However, consumers and employees have also been referred to and I wish to make very brief comments concerning these two groups.

It has been argued for instance that the impugned legislation infringes the freedom of religion of consumers who are Saturday observers in that it makes shopping and food buying more difficult for some or many of them. The evidence on this point however is so tenuous as to be almost non-existent and, in my view, it is quite insufficient to establish even a *prima facie* violation of consumers' freedom of religion.

There is no evidence either on the religion of employees and on the possible impact of the legislation upon their freedom of religion. It may be that the above-discussed principles relating to shop owners apply also to their employees. What has been mainly discussed with respect to employees is not their freedom of religion but the advantage they would be deprived of without a common pause day.

The appeals of Edwards Books and Art Limited, Longo Brothers et al. and Paul Magder ought to be dismissed without costs. The Crown appeal in the Nortown Foods Limited case should be allowed without costs, the judgment of the Court of Appeal in this case should be set aside and the respondent's conviction restored.

The constitutional questions should be answered as follows:

1. Question: Is the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, within the legislative powers of the Province of Ontario pursuant to s. 92 of the *Constitution Act, 1867*? *j*

(voir également Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1985), p. 711). Mais comme je l'ai déjà dit, l'art. 15 n'était pas en vigueur à l'époque pertinente et je m'abstiens donc de tout commentaire sur la valeur d'une contestation fondée sur cette disposition.

Ce qui précède vise la liberté de religion des propriétaires de magasin, ce qui constituait l'objet principal de la plaidoirie. Cependant, il a aussi été question des consommateurs et des employés et je veux faire quelques brèves observations au sujet de ces deux groupes.

On a fait valoir par exemple que le texte de loi en cause viole la liberté de religion des consommateurs qui observent le samedi puisque, pour certains ou plusieurs d'entre eux, il devient plus difficile de faire des courses et de s'approvisionner. Toutefois, la preuve à cet égard est si ténue qu'elle est presque inexistante et, à mon avis, elle est tout à fait insuffisante pour prouver même une violation *prima facie* de la liberté de religion des consommateurs.

Il n'y a aucune preuve sur la religion des employés et sur les répercussions possibles de la Loi sur leur liberté de religion. Il se peut que les principes discutés ci-dessus à l'égard des propriétaires de magasins s'appliquent aussi à leurs employés. Ce qui a été essentiellement discuté à propos des employés n'est pas leur liberté de religion, mais l'avantage qu'ils perdraient sans un jour de repos commun.

Les pourvois d'Edwards Books and Art Limited, de Longo Brothers et autres, et de Paul Magder doivent être rejetés sans dépens. Le pourvoi formé par le ministère public contre Nortown Foods Limited doit être accueilli sans dépens, l'arrêt de la Cour d'appel dans cette affaire doit être infirmé et la déclaration de culpabilité de l'intimée doit être rétablie.

Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes:

1. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, relève-t-elle des pouvoirs législatifs que possède la province de l'Ontario conformément à l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

Answer: Yes.

2. Question: Does the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, to what extent does it infringe or deny these rights?

Answer: In respect of s. 2(a) and s. 7 of the *Charter*, there is no infringement. No answer should be given in respect of s. 15.

3. Question: If the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringes or denies in any way ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, to what extent, if any, can such limits on the rights protected by these sections be justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and thereby rendered not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

Answer: Given the answer to question 2, this question does not call for an answer.

The following are the reasons delivered by

LA FOREST J.—I have had the advantage of reading the judgment of the Chief Justice and while I agree with his disposition of the case and with most of his supporting reasons, we have significant differences of views regarding the Sabbatarian exemption that impel me to write a separate judgment. Essentially, what we differ about is whether the Legislature is by s. 2(a) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* constitutionally required to provide a Sabbatarian exemption in order to relieve those who worship on Saturday from the economic burden they may suffer because of the existence of the Act.

I should at the outset say that I fully agree with the Chief Justice that the freedom of religion guaranteed by s. 2(a) not only serves to protect the individual against direct legislative coercion but against indirect legislative coercion as well. This

Réponse: Oui.

2. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, porte-t-elle atteinte, en totalité ou en partie, aux droits et libertés garantis par l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, dans quelle mesure porte-t-elle atteinte à ces droits?

Réponse: Quant à l'al. 2a) et l'art. 7 de la *Charte*, il n'y a aucune atteinte. Aucune réponse ne doit être donnée en ce qui concerne l'art. 15.

3. Question: Si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, ou une partie de cette loi, porte atteinte d'une manière quelconque à l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans quelle mesure ces restrictions aux droits garantis par ces dispositions peuvent-elles être justifiées par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, être compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Réponse: Vu la réponse à la question 2, aucune réponse à cette question-ci n'est nécessaire.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE LA FOREST—J'ai eu l'avantage de lire les motifs de jugement du Juge en chef et, tout en étant d'accord avec sa décision en l'espèce et avec la plupart des raisons qu'il invoque à l'appui de sa décision, nous divergeons sensiblement d'opinions quant à l'exemption sabbatique, ce qui me pousse à rédiger des motifs séparés. Essentiellement, notre divergence porte sur la question de savoir si le législateur est, en vertu de l'al. 2a) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, constitutionnellement obligé de prévoir une exemption sabbatique afin de décharger ceux qui s'adonnent au culte le samedi du fardeau que l'existence de la Loi peut leur imposer sur le plan économique.

Je tiens à dire au départ que je suis parfaitement d'accord avec le Juge en chef pour dire que la liberté de religion, garantie par l'al. 2a), sert non seulement à protéger l'individu de toute coercition législative directe, mais aussi de toute coercition



was made clear by *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295. I am also prepared to assume that some retailers who look upon a day other than Sunday as their day of worship, or who observe religious holidays other than the holidays set forth in the Act, suffer economic disadvantages because of the existence of the Act. It is also reasonable to assume that for some the indirect economic burden resulting from the Act is sufficiently onerous to constitute an infringement of their freedom of religion. However, while this may well be the case, I think it would require evidence to warrant the conclusion that the burden on Saturday-observing retailers is sufficiently substantial as to constitute an abridgment of their religious freedom.

But even if the operation of the Act may have some adverse effect on the freedom of religion of those who worship on a day other than Sunday, it may nonetheless be held valid under s. 1 of the *Charter*. For under that provision freedom of religion, like other rights and freedoms guaranteed by the *Charter*, is subject to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society. The Chief Justice concludes, and I agree with him, that the legislative objective involved here is of sufficient importance to warrant intrusion on the constitutional freedom set forth in s. 2(a). As he notes, the Act is aimed at a pressing and substantial concern. It is directed at preserving a uniform weekly day of rest and recreation, and other holidays, a goal the Chief Justice's judgment amply demonstrates is justified in a free and democratic society. The atmosphere of community repose and relaxation traditionally associated with Sunday and its resultant recuperative effects is a goal the Legislature may reasonably believe is necessary for the public welfare. A similar view has been adopted in the United States; see *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961).

législative indirecte. C'est ce qu'a établi clairement l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295. Je suis également disposé à présumer que certains détaillants pour qui le jour de culte est un jour autre que le dimanche, ou qui observent certaines fêtes religieuses autres que les jours fériés énoncés dans la Loi, subissent des désavantages d'ordre économique à cause de l'existence de la Loi. Il est aussi raisonnable de présumer que pour certains le fardeau économique indirect qui résulte de la Loi est suffisamment lourd pour constituer une atteinte à leur liberté de religion. Cependant, bien qu'il se puisse fort bien que ce soit le cas, je pense qu'il faudrait des preuves pour justifier la conclusion que le fardeau imposé aux détaillants qui observent le samedi est suffisamment important pour constituer une atteinte à leur liberté de religion.

Mais, même si la Loi peut avoir un effet préjudiciable sur la liberté de religion de ceux qui s'adonnent au culte un jour autre que le dimanche, elle peut néanmoins être jugée valide en vertu de l'article premier de la *Charte*. En effet, aux termes de cette disposition, la liberté de religion, à l'instar des autres droits et libertés que garantit la *Charte*, peut être restreinte 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. Le Juge en chef conclut, ce dont je conviens, que l'objectif législatif en cause en l'espèce est d'une importance suffisante pour justifier un empiètement sur la liberté constitutionnelle énoncée à l'al. 2a). Comme il le fait remarquer, la Loi vise une préoccupation urgente et réelle. Elle vise à préserver un jour de repos et de loisir hebdomadaire uniforme, ainsi que d'autres jours fériés, un objectif qui, comme le démontrent amplement les motifs du Juge en chef, est justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique. L'atmosphère de repos et de détente collectifs traditionnellement associée au dimanche et les effets de récupération qui en résultent constituent un objectif que le législateur peut raisonnablement considérer comme nécessaire au bien-être de la population. Un point de vue semblable a été adopté aux États-Unis; voir l'arrêt *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420 (1961).

In several cases decided by the Court, however, in particular, *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, this Court has expressed the view that the means chosen by the legislature must be proportionate to the ends sought to be achieved. Having examined and disposed of other possible courses that might have been taken to provide a weekly day of rest, the Chief Justice concludes that the means adopted by the Legislature meets the test of proportionality, but that it would not if a Sabbatarian exemption had not been provided. Section 3(4) of the Act in effect exempts any retail establishment that was closed on Saturday if the number of people working in the establishment on Sunday does not at any time exceed seven and the total area used by it on Sunday does not exceed 5,000 square feet.

As already mentioned, it is at this point that the Chief Justice and I part company. The Act, in my view, would be valid even if it did not contain this exemption. Indeed, as I will attempt to demonstrate, the exemption may be subject to constitutional weaknesses, though I do not think these jeopardize the validity of the Act itself. Our difference of opinion is important. A determination that such an exemption is necessary may raise serious issues regarding the constitutionality of Sunday closing laws in several provinces, among them those of British Columbia, *Holiday Shopping Regulation Act*, S.B.C. 1980, c. 17, Newfoundland, *The Shops Closing Act*, S.N. 1977, c. 107, Nova Scotia, *Retail Business Uniform Closing Day Act*, S.N.S. 1985, c. 6, Quebec, *Commercial Establishments Business Hours Act*, R.S.Q., c. H-2, s. 5.3, *Sunday Observance Act*, R.S.Q. 1977, c. O-1, and Saskatchewan, *The Urban Municipality Act, 1984*, S.S. 1983-84, c. U-11, s. 121, as am.

Let me first underline what is mentioned in the Chief Justice's judgment, that in describing the criteria comprising the proportionality requirement, the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards. That seems to me to be essential. Given that the objective is of pressing and substantial concern, the Legislature must be

Toutefois, dans plusieurs de ses arrêts, dont *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, la Cour s'est dite d'avis que les moyens choisis par le législateur doivent être proportionnés aux fins recherchées. Après avoir examiné, puis écarté, les autres avenues qu'il aurait été possible d'emprunter pour prescrire un jour de repos hebdomadaire, le Juge en chef conclut que le moyen choisi par le législateur satisfait au critère de proportionnalité, mais que ce ne serait pas le cas si une exemption sabbatique n'avait pas été prévue. Le paragraphe 3(4) de la Loi exempte en fait tout établissement de commerce de détail qui ferme le samedi, pourvu que le nombre d'employés qui travaillent dans l'établissement le dimanche ne soit jamais supérieur à sept et que la superficie totale qu'il utilise le dimanche ne dépasse pas 5 000 pieds carrés.

Comme je l'ai déjà mentionné, c'est sur ce point que je ne partage plus l'avis du Juge en chef. La Loi, à mon avis, serait valide même si elle ne contenait pas cette exemption. En fait, comme je vais tenter de le démontrer, l'exemption peut prêter le flanc à certaines faiblesses constitutionnelles, bien que je ne croie pas que ces faiblesses mettent en péril la validité de la Loi elle-même. Notre divergence d'opinions est importante. Juger qu'une telle exemption est nécessaire est de nature à soulever de sérieuses questions quant à la constitutionnalité des lois de fermeture le dimanche dans plusieurs provinces, dont la Colombie-Britannique, *Holiday Shopping Regulation Act*, S.B.C. 1980, chap. 17, Terre-Neuve, *The Shops Closing Act*, S.N. 1977, chap. 107, la Nouvelle-Écosse, *Retail Business Uniform Closing Day Act*, S.N.S. 1985, chap. 6, le Québec, *Loi sur les heures d'affaires des établissements commerciaux*, L.R.Q., chap. H-2, art. 5.3, *Loi sur l'observance du dimanche*, L.R.Q. 1977, chap. O-1, et la Saskatchewan, *The Urban Municipality Act, 1984*, S.S. 1983-84, chap. U-11, art. 121 tel que modifié.

Permettez-moi tout d'abord de souligner, comme le mentionne l'avis du Juge en chef, qu'en décrivant les critères circonscrivant l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides. Cela me paraît essentiel. Étant donné que l'objectif est de répondre à une préoccupation urgente et réelle, il faut

allowed adequate scope to achieve that objective. It must be remembered that the business of government is a practical one. The Constitution must be applied on a realistic basis having regard to the nature of the particular area sought to be regulated and not on an abstract theoretical plane. In interpreting the Constitution, courts must be sensitive to what Frankfurter J. in *McGowan*, *supra*, at p. 524 calls "the practical living facts" to which a legislature must respond. That is especially so in a field of so many competing pressures as the one here in question.

By the foregoing, I do not mean to suggest that this Court should, as a general rule, defer to legislative judgments when those judgments trench upon rights considered fundamental in a free and democratic society. Quite the contrary, I would have thought the *Charter* established the opposite regime. On the other hand, having accepted the importance of the legislative objective, one must in the present context recognize that if the legislative goal is to be achieved, it will inevitably be achieved to the detriment of some. Moreover, attempts to protect the rights of one group will also inevitably impose burdens on the rights of other groups. There is no perfect scenario in which the rights of all can be equally protected.

In seeking to achieve a goal that is demonstrably justified in a free and democratic society, therefore, a legislature must be given reasonable room to manoeuvre to meet these conflicting pressures. Of course, what is reasonable will vary with the context. Regard must be had to the nature of the interest infringed and to the legislative scheme sought to be implemented. In a case like the present, it seems to me, the Legislature is caught between having to let the legislation place a burden on people who observe a day of worship other than Sunday or create exemptions which in their practical workings may substantially interfere with the goal the Legislature seeks to advance and which themselves result in imposing burdens on Sunday observers and possibly on others as

accorder au législateur suffisamment de latitude pour lui permettre de l'atteindre. Il faut se rappeler que la tâche de gouverner revêt un caractère pratique. L'application de la Constitution doit se faire de manière réaliste en tenant compte de la nature du domaine particulier qu'on veut réglementer et ne pas être une affaire de théorie abstraite. En interprétant la Constitution, les tribunaux doivent être conscients de ce que le juge Frankfurter, dans l'arrêt *McGowan*, précité, à la p. 524, appelle [TRADUCTION] «la réalité pratique de la vie», à laquelle le législateur doit répondre. C'est particulièrement le cas dans un domaine comme celui présentement en cause, où se font sentir autant de pressions opposées.

Par là, je ne veux pas laisser entendre que la Cour devrait, en règle générale, s'en remettre au bon jugement du législateur lorsque celui-ci porte atteinte à des droits considérés comme fondamentaux dans le cadre d'une société libre et démocratique. Bien au contraire, j'aurais pensé que la *Charte* établit le régime opposé. D'autre part, ayant reconnu l'importance de l'objectif du législateur en l'espèce, on se doit dans le présent contexte de reconnaître que, si l'objectif du législateur doit être atteint, il ne pourra l'être qu'au détriment de certains. En outre, toute tentative de protéger les droits d'un groupe grèvera inévitablement les droits d'autres groupes. Il n'y a pas de scénario parfait qui puisse permettre de protéger également les droits de tous.

Donc, en cherchant à atteindre un objectif dont il est démontré qu'il est justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique, le législateur doit disposer d'une marge de manœuvre raisonnable pour répondre à ces pressions opposées. Bien entendu, ce qui est raisonnable variera avec le contexte. On doit tenir compte de la nature de l'intérêt brimé et du régime législatif qu'on veut implanter. Dans un cas comme la présente affaire, il me semble que le législateur fait face à un dilemme: ou bien il laisse la Loi imposer un fardeau à ceux qui observent un jour de culte autre que le dimanche, ou bien il prévoit des exemptions qui auront pour effet pratique de contrecarrer sensiblement l'objectif qu'il cherche à promouvoir et qui elles-mêmes auront pour résultat d'imposer

well. That being so, it seems to me that the choice of having or not having an exemption for those who observe a day other than Sunday must remain, in essence, a legislative choice. That, barring equality considerations, is true as well of the compromises that must be made in creating religious exemptions. These choices require an in-depth knowledge of all the circumstances. They are choices a court is not in a position to make.

To begin with, a Sabbatarian exemption always involves defining the nature of the day of rest. The extent to which it does so depends on the kind of day of rest the Legislature seeks to achieve and the breadth of the exemption. Here the Legislature has sought to have, as much as possible, a uniform weekly day of rest and recreation with only such exemptions as it, on sufficient grounds, considers essential. All exempted activities tend to disturb the relaxed atmosphere sought to be achieved by a uniform weekly day of rest. In addition to the disruption from the exempted activities themselves, these activities inevitably result in others, such as increased traffic and the like, that further disturb the atmosphere sought to be achieved. They also create competitive pressures on others to remain open, which makes enforcement more difficult and, indeed, can ultimately threaten the viability of the legislative goal; see in this context the debate regarding the British *Shops (Sunday Trading Restriction) Act, 1936*, 26 Geo. 5 & 1 Edw. 8, c. 53, referred to by Frankfurter J. in *McGowan v. State of Maryland, supra*, pp. 480 et seq.

Through the operation of sociological and economic forces, an exemption of this kind also puts pressure on Sunday observers to work on Sunday. The Ontario Law Reform Commission's Report, pp. 103-04 referred to the special vulnerability of retail workers to such pressures. As it stated at p. 104:

un fardeau à ceux qui observent le dimanche et peut-être même à d'autres personnes aussi. Cela étant, il me semble que le choix de prévoir ou non une exemption pour ceux qui observent un jour autre que le dimanche doit demeurer essentiellement le choix du législateur. Toute considération d'égalité mise à part, cela est vrai autant des compromis qui doivent être faits lorsque des exemptions religieuses sont créées. Ces choix exigent une connaissance approfondie de toutes les circonstances. Il y a des choix qu'un tribunal n'est pas en mesure de faire.

Pour commencer, une exemption sabbatique comporte toujours une définition de la nature du jour de repos. La mesure dans laquelle elle la définit dépend du genre de jour de repos que le législateur cherche à prescrire et de l'ampleur de l'exemption. En l'espèce, le législateur a voulu créer, autant que faire se peut, un jour de repos et de loisir hebdomadaire uniforme, assorti des seules exemptions que, pour des motifs suffisants, il considère comme essentielles. Toutes les activités exemptées tendent à perturber l'atmosphère de détente qu'on recherche dans un jour de repos hebdomadaire uniforme. Outre les perturbations qui découlent des activités exemptées elles-mêmes, ces dernières sont inévitablement à la source d'autres facteurs, comme l'accroissement de la circulation routière et ainsi de suite, qui perturbent davantage l'atmosphère recherchée. Elles ont aussi pour effet, sur le plan de la concurrence, d'inciter d'autres personnes à garder leurs commerces ouverts, ce qui rend l'application plus difficile et peut même mettre en péril la viabilité de l'objectif du législateur: voir à cet égard le débat entourant la *Shops (Sunday Trading Restriction) Act, 1936* britannique, 26 Geo. 5 & 1 Edw. 8, chap. 53, auquel se réfère le juge Frankfurter dans l'arrêt *McGowan v. State of Maryland*, précité, aux pp. 480 et suiv.

Sous l'action des forces économiques et sociologiques, une exemption de ce genre peut aussi avoir pour effet d'inciter ceux qui observent le dimanche à travailler ce jour-là. La Commission de réforme du droit de l'Ontario, aux pp. 103 et 104 de son rapport, mentionne le fait que les salariés du commerce de détail sont particulièrement vulnérables à ces pressions. Elle affirme notamment à la p. 104:

Perhaps the major concern here, which again tends to emphasize sociological as opposed to economic issues, is the possibility of subtle pressure being applied to push reluctant employees into accepting regular Sunday work or even occasional Sunday work. The concern, then, is mainly for low-skilled, non-union and poorly educated employees whose continued earnings are critical for family support, people who have the least mobility in terms of job alternatives and are least capable of expressing themselves to redress their grievances. Particularly in times of high unemployment, these people are susceptible to economic coercion and would unlikely be in any position to offer effective resistance to Sunday employment dictated by management, even though they were given a "legal choice" as to whether or not they wanted to work Sundays.

Sunday observers, no less than other people in that group, would tend to respond to those pressures. Thus a legislative attempt to avoid economic coercion of one religious group may result in economic coercion of another religious group. How is a court able to second-guess the Legislature on such issues? Of course, employers might seek to avoid infringing other people's religious beliefs by hiring only their co-religionists but this, too, is a result a legislature might not wish to encourage.

The Legislature in this case has attempted to avoid obvious differentiation on religious grounds by making the Sabbatarian exemption open to anyone falling within the requirements regarding the number of employees and the amount of space mentioned in s. 3(4) of the Act. This exemption could, of course, interfere with the atmosphere of repose and recreation it seeks to create, and impose an economic burden on some Sunday observers. That is, of course, a legislative choice, but I simply refer to it to underline that such choices inevitably define the nature of the day of rest sought to be created and detrimentally affect other religious groups. What is more, the provision hardly disguises the fact that differentiation is being made on the ground of religion. For my part, I do not think it is much of an improvement over

[TRADUCTION] Ce qui constitue ici peut-être notre plus grande crainte, qui tend encore une fois à faire ressortir les dimensions sociologiques par rapport aux dimensions économiques, c'est la possibilité que des pressions subtiles soient exercées pour forcer les salariés récalcitrants à accepter de travailler régulièrement ou même occasionnellement le dimanche. Il faut donc se préoccuper d'abord des salariés peu qualifiés, non syndiqués et peu instruits dont l'apport continu des revenus est essentiel au soutien de leur famille, et qui sont les moins mobiles en matière d'autres possibilités d'emploi et les moins à même de s'exprimer pour qu'on remédie à leurs griefs. À une époque de chômage élevé en particulier, ces gens sont sujets à la coercion économique et ne seraient vraisemblablement pas en mesure de s'opposer efficacement au travail le dimanche que leur imposeraient leurs patrons, même s'ils avaient le «choix légal» de travailler ou de ne pas travailler le dimanche.

Ceux qui observent le dimanche, tout comme les autres membres de ce groupe, auraient tendance à réagir à ces pressions. Ainsi, la tentative du législateur d'éviter qu'un groupe religieux fasse l'objet de coercion économique peut avoir pour résultat de soumettre un autre groupe religieux à ce même type de coercion. Comment un tribunal peut-il, dans de telles matières, substituer son propre jugement à celui du législateur? Bien entendu, les employeurs pourraient chercher à éviter de porter atteinte aux croyances religieuses d'autres personnes en n'engageant que des coreligionnaires, mais c'est là aussi un résultat que le législateur pourrait ne pas vouloir encourager.

Le législateur, en l'espèce, a tenté d'éviter une différenciation évidente fondée sur la religion en rendant l'exemption sabbatique accessible à quiconque satisfait aux exigences concernant le nombre d'employés et la superficie mentionnées au par. 3(4) de la Loi. Cette exemption pourrait naturellement mettre obstacle à l'atmosphère de repos et de détente qu'il cherche à créer et imposer un fardeau économique à certaines personnes qui observent le dimanche. Il s'agit là, bien entendu, d'un choix du législateur, mais j'en parle tout simplement pour souligner que de tels choix définissent inévitablement la nature du jour de repos qu'on veut créer et portent préjudice à d'autres groupes religieux. Qui plus est, la disposition camoufle à peine le fait que cette différenciation se fonde sur la religion. Pour ma part, je ne crois pas

being expressly exempted on the ground of religion. In any event, the choice is one that another legislature might reasonably wish to avoid.

Many of these considerations were expressed better than I can by Frankfurter J. (Harlan J. concurring) in *McGowan v. Maryland*, *supra*, at pp. 515-16:

There are tenable reasons why a legislature might choose not to make such an exception. To whatever extent persons who come within the exception are present in a community, their activity would disturb the atmosphere of general repose and reintroduce into Sunday the business tempos of the week. Administration would be more difficult, with violations less evident and, in effect, two or more days to police instead of one. If it is assumed that the retail demand for consumer items is approximately equivalent on Saturday and on Sunday, the Sabbatarian, in proportion as he is less numerous, and hence the competition less severe, might incur through the exception a competitive advantage over the non-Sabbatarian, who would then be in a position, presumably, to complain of discrimination against his religion. Employers who wished to avail themselves of the exception would have to employ only their co-religionists, and there might be introduced into private employment practices an element of religious differentiation which a legislature could regard as undesirable.

Finally, a relevant consideration which might cause a State's lawmakers to reject exception for observers of another day than Sunday is that administration of such a provision may require judicial inquiry into religious belief.

At pages 519-20, he added:

Surely, in light of the delicate enforcement problems to which these provisions bear witness, the legislative choice of a blanket Sunday ban applicable to observers of all faiths cannot be held unreasonable. A legislature might in reason find that the alternative of exempting Sabbatarians would impede the effective operation of the Sunday statutes, produce harmful collateral effects, and entail, itself, a not inconsiderable intrusion into matters of religious faith. However preferable, personal-

que ce soit là une amélioration par rapport à une exemption expressément fondée sur la religion. De toute façon, c'est là un choix qu'un autre législateur pourrait raisonnablement vouloir éviter.

<sup>a</sup> Le juge Frankfurter (à l'avis duquel a souscrit le juge Harlan) a exposé mieux que je ne puis le faire un bon nombre de ces considérations dans l'arrêt *McGowan v. Maryland*, précité, aux pp. 515 et <sup>b</sup> 516:

[TRADUCTION] Il y a de bonnes raisons pour que le législateur choisisse de ne pas prescrire une exception de ce genre. Quelle que soit la mesure dans laquelle il y a dans la collectivité des personnes à qui l'exception profite, leurs activités perturberaient l'atmosphère générale de repos et réintroduiraient dans le dimanche le bourdonnement des activités commerciales de la semaine. L'application de la Loi serait plus difficile, avec des violations moins évidentes et, en fait, avec deux jours ou <sup>c</sup> plus à surveiller au lieu d'un seul. Si l'on présume que la demande de biens de consommation offerts en vente au détail est approximativement la même le samedi que le dimanche, ceux qui observent le sabbat, qui sont en proportion moins nombreux et pour qui la concurrence <sup>d</sup> est moins féroce, pourraient acquérir, grâce à l'exception, un avantage d'ordre concurrentiel sur ceux qui n'observent pas le sabbat qui seraient alors vraisemblablement en mesure de se plaindre de subir une discrimination fondée sur leur religion. Les employeurs qui <sup>e</sup> souhaiteraient se prévaloir de l'exception devraient n'employer que des coreligionnaires, ce qui pourrait avoir pour effet d'introduire dans les pratiques privées d'embauche un élément de différenciation religieuse que le législateur pourrait considérer comme non souhaitable. <sup>f</sup>

Enfin, un facteur pertinent qui pourrait amener le législateur d'un État à rejeter toute exception applicable à ceux qui observent un jour autre que le dimanche, est que l'application d'une telle disposition est susceptible de <sup>g</sup> requérir un examen judiciaire portant sur les croyances religieuses. <sup>h</sup>

Aux pages 519 et 520, il ajoute:

[TRADUCTION] Sûrement, compte tenu des problèmes délicats de mise en application dont témoignent ces dispositions, le choix du législateur en faveur d'une interdiction dominicale générale, applicable aux fidèles de toutes confessions, ne saurait être jugé déraisonnable. Le législateur pourrait raisonnablement conclure que la <sup>j</sup> solution consistant à exempter ceux qui observent le sabbat nuirait à l'application efficace des lois sur le dimanche, produirait des effets secondaires préjudicia-

ly, one might deem such an exception, I cannot find that the Constitution compels it.

Similar views were expressed by Warren C.J., speaking for himself and Black, Clark and Whittaker JJ., in the companion case of *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961), at pp. 608-09. Indeed, it is interesting that at the time of these judgments, every appellate court in the United States before which the question had ever been raised (save one which subsequently overruled the decision) had found Sunday legislation valid, and this despite the fact that many of the Acts concerned did not contain a Sabbatarian exemption; see Frankfurter J. in *McGowan v. Maryland*, at pp. 507-08. This Court, of course, is free to take a different path, but I think the consistent views of courts similarly placed over a period of several generations is not a negligible factor in assessing the soundness of the approach.

It should also be underlined that the ultimate aim of the Ontario Law Reform Commission was to secure a uniform and general day of rest, a purpose which given the general correlation of the Act with the Report can be attributed to the Legislature. It was because of the special vulnerability of retail workers to possible pressure from their employers to work on Sunday that legislation was considered necessary. The need for a quiet Sunday was felt to be sufficiently protected in other areas by the normal operation of economic and social forces, in particular the power of trade unions to secure Sunday as a uniform day of rest in other aspects of work. It should also be underlined that the *Lord's Day Act*, R.S.C. 1970, c. L-13, was in effect at the time of the enactment of the Ontario legislation and served to preserve Sunday as a day of rest in other areas. Since *Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, has now declared the *Lord's Day Act* invalid, the province may find it necessary or expedient to move into other areas,

bles et occasionnerait elle-même une ingérence non négligeable dans le domaine de la foi religieuse. Si préférable qu'on puisse personnellement juger une telle exception, je ne saurais dire que la Constitution l'exige.

<sup>a</sup> Des opinions semblables ont été exprimées par le juge en chef Warren, en son propre nom et en celui des juges Black, Clark et Whittaker, dans l'arrêt, rendu simultanément, *Braunfeld v. Brown*, 366 U.S. 599 (1961), aux pp. 608 et 609. D'ailleurs, il est intéressant de noter qu'à l'époque de ces arrêts, toutes les juridictions d'appel des États-Unis qui avaient déjà été saisies de la question (à l'exception d'une seule qui avait subséquemment rejeté l'arrêt) avaient conclu à la validité des lois sur le dimanche, et ce, en dépit du fait que plusieurs des lois en cause ne comportaient aucune exemption sabbatique; voir le juge Frankfurter dans l'arrêt *McGowan v. Maryland*, aux pp. 507 et 508. La Cour, naturellement, est libre d'emprunter une voie différente, mais je pense que le fait que des tribunaux, placés dans une situation semblable, aient adopté un point de vue constant au cours de plusieurs générations ne constitue pas un facteur négligeable quand il s'agit d'évaluer le bien-fondé de ce point de vue.

Il faudrait aussi souligner que la Commission de réforme du droit de l'Ontario avait pour objectif ultime d'assurer un jour de repos uniforme et général, objectif qui, étant donné la concordance générale de la Loi avec le Rapport, peut être attribué au législateur. C'est à cause du fait que les salariés du commerce de détail sont particulièrement vulnérables aux pressions que leurs employeurs peuvent éventuellement exercer sur eux en vue de les faire travailler le dimanche, que la Loi a été jugée nécessaire. La nécessité d'assurer la tranquillité dominicale a été jugée suffisamment préservée dans d'autres secteurs par l'action normale des forces socio-économiques, dont la puissance qu'ont les syndicats pour assurer un jour de repos uniforme le dimanche dans d'autres secteurs d'activités. Il faut aussi souligner que la *Loi sur le dimanche*, S.R.C. 1970, chap. L-13, était en vigueur au moment de l'adoption de la loi ontarienne et qu'elle servait à préserver le jour du repos dominical dans d'autres secteurs. Puisque l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.*, précité, a déclaré la *Loi sur le dimanche* invalide, la province pourra juger nécessaire ou opportun de prêter attention à d'au-

particularly if economic forces become insufficient to achieve the legislative will.

All of this is to show the place of the Act in the scheme of things. Sabbatarian exemptions in many other areas of activity would likely be unworkable, so the possible exemptions from an effective scheme for a quiet Sunday must of necessity be of too narrow and insufficient scope to protect in any great measure non-Sunday observers. And as we have seen, whatever exemptions are made not only pose problems regarding the attainment of the statutory objectives but themselves tend to impose pressure on the freedom of religion of others. All of this leads me to the view that the competing pressures inevitably require numerous choices and compromises specifically attuned to the particular situation in which the legislation must operate. This, as I see it, requires that the Legislature be left with considerable flexibility in making these choices. The following remarks of Frankfurter J. in dealing with other exceptions in the *McGowan* case, at p. 526 have relevance here as well:

Moreover, the variation from activity to activity in the degree of disturbance which Sunday operation entails, and the similar variation in degrees of temptation to flout the law, and in degrees of ability to absorb and ignore various legal penalties, make exceedingly difficult the devising of effective, yet comprehensively fair, schemes of sanctions.

My conclusion may also be supported by a close consideration of how a Sabbatarian exemption must be framed. If such exemptions are to operate without placing the whole Sunday closing scheme in jeopardy, judgments have to be made in context about the kinds of establishments that may be excepted, whether in terms of numbers of employees or the spatial dimensions of these establishments or otherwise. For this type of decision one must necessarily rely on legislative judgment. In terms of intrusion on religion, there can be no difference, as Wilson J. demonstrates, between the owner of a large or small establishment. Indeed,

tres secteurs, surtout si les forces économiques se révèlent insuffisantes pour réaliser la volonté du législateur.

a Tout cela a pour but de situer la Loi dans l'ordre des choses. Les exemptions sabbatiques dans bien d'autres secteurs d'activités ne pourraient probablement pas fonctionner; il s'ensuit que les exemptions éventuelles de l'application d'un régime efficace destiné à assurer la tranquillité dominicale doivent nécessairement avoir une portée trop étroite et insuffisante pour pouvoir protéger de manière significative ceux qui n'observent pas le dimanche. Et, comme nous l'avons vu, quelles que soient les exemptions apportées, non seulement elles suscitent des problèmes à l'égard de la réalisation des objectifs de la Loi, mais elles tendent elles-mêmes à faire pression sur la liberté de religion d'autres individus. Tout cela m'amène à adopter l'opinion que les pressions qui se font concurrence obligent inévitablement à faire de nombreux choix et compromis spécialement adaptés au contexte particulier dans lequel la Loi doit s'appliquer. Cela, à mon sens, exige que le législateur jouisse d'une grande latitude en faisant ces choix. Les remarques suivantes faites par le juge Frankfurter, en examinant d'autres exceptions dans l'arrêt *McGowan*, à la p. 526, ont aussi leur utilité en l'espèce:

[TRADUCTION] En outre, la variation, d'une activité à l'autre, de la perturbation qu'entraîne le travail le dimanche, et la variation similaire des degrés de tentation de faire fi de la loi, et de la capacité d'absorber et d'ignorer diverses peines légales, rendent excessivement difficile la conception d'un régime de sanctions efficace qui soit en même temps parfaitement équitable.

Ma conclusion peut aussi être étayée par un examen attentif de la façon dont une exemption sabbatique doit être formulée. Si de telles exemptions doivent pouvoir fonctionner sans mettre tout le système de fermeture dominicale en danger, certaines décisions doivent être prises en contexte au sujet du genre d'établissements qui peuvent être exemptés, que ce soit en ce qui concerne le nombre d'employés ou la superficie de ces établissements, ou en ce qui concerne d'autres questions. Dans ce genre de décision, on doit nécessairement s'en remettre au jugement du législateur. Pour ce qui est de l'ingérence dans la religion, il ne peut y



the owner of the larger establishment is likely to suffer a greater economic loss than the owner of the smaller one.

As I mentioned, decisions of this kind call for informed legislative judgment. Judges do not have the specific information necessary to decide where the line is to be drawn. Thus can we say, by the mere fact that Ontario exempts establishments having up to seven workers at a time and up to 5,000 square feet of space, that Quebec's Sabbatarian exception for retail establishments, limited as it is to establishments that are operated by no more than three persons at any one time (and then only subject to Ministerial approval and conditions), is insufficient to pass constitutional muster? See *Commercial Establishments Business Hours Act, supra*, s. 5.3. The Quebec *Sunday Observance Act, supra*, which prohibits industrial work in any business or calling, as well as retail sales, contains no Sabbatarian exemption, a fact that indicates that the Legislature perceives different requirements in different contexts. (I leave out of consideration the general provision in these Acts restricting the application of the *Charter*.)

What is more are both the Ontario and Quebec Acts to be measured against the broad exemptions present in the Manitoba Act (*The Retail Businesses Holiday Closing Act*, S.M. 1977, c. 26) and the Prince Edward Island Act (the *Day of Rest Act*, S.P.E.I. 1985, c. 12, s. 4(3)) which are not qualified by the size of the establishment or the number of persons employed? The New Brunswick Act (the *Days of Rest Act*, S.N.B., 1985, c. D-4.2, s. 7(1)(c)) also contains a similar broad exemption but it is subject to specific approval by a Board, which may attach conditions to an exemption. The Alberta Act, *Municipal Government Amendment Act*, S.A. 1985, c. 43, s. 31 (enacting s. 241), contains enabling provisions whose practical work-

avoir de différence, comme le démontre le juge Wilson, entre le propriétaire d'un grand ou d'un petit établissement. En fait, le propriétaire d'un grand établissement est susceptible de subir une <sup>a</sup> perte économique plus importante que le propriétaire d'un petit commerce.

Comme je l'ai mentionné, des décisions de ce genre appellent le jugement éclairé du législateur. <sup>b</sup> Les juges ne disposent pas de l'information pertinente nécessaire pour décider où la ligne de démarcation doit être tracée. Ainsi, le simple fait que l'Ontario exempte les commerces qui ne compte pas plus de sept employés en même temps <sup>c</sup> et dont la superficie ne dépasse pas 5 000 pieds carrés, nous permet-il de dire que l'exemption sabbatique québécoise dans le cas des commerces de détail, dont ne peuvent bénéficier que les éta- <sup>d</sup> blissements dont le nombre d'employés n'est jamais supérieur à trois (et alors uniquement sous réserve de l'approbation et des conditions du Ministre), est insuffisante pour être constitutionnellement acceptable? Voir la *Loi sur les heures <sup>e</sup> d'affaires des établissements commerciaux*, précitée, art. 5.3. La *Loi sur l'observance du dimanche*, précitée, du Québec, qui défend d'exécuter toute œuvre industrielle, ainsi que d'exercer aucun négoce ou métier, y compris la vente au détail, ne comporte aucune exemption sabbatique, ce qui <sup>f</sup> indique que le législateur perçoit des exigences différentes dans des contextes différents. (Je ne tiens pas compte de la disposition générale qui, <sup>g</sup> dans ces lois, restreint l'application de la *Charte*.)

Qui plus est, doit-on évaluer les lois tant québécoise qu'ontarienne en fonction des exemptions générales qu'on trouve dans la loi manitobaine <sup>h</sup> (*The Retail Businesses Holiday Closing Act*, S.M. 1977, chap. 26) et dans la loi de l'Île-du-Prince-Édouard (*Day of Rest Act*, S.P.E.I. 1985, chap. 12, par. 4(3)) dont l'application n'est limitée ni par la taille de l'établissement ni par le nombre d'employés? La loi du Nouveau-Brunswick (*Loi sur les <sup>i</sup> jours de repos*, L.N.-B. 1985, chap. D-4.2, al. 7(1)(c)) comporte aussi une exemption générale semblable qui est cependant assujettie à l'approbation expresse d'une commission qui peut l'assortir <sup>j</sup> de conditions. La loi albertaine, *Municipal Government Amendment Act*, S.A. 1985, chap. 43,

ings cannot be determined in the abstract. The simple fact is that what may work effectively in one province (or in a part of it) may simply not work in another without unduly interfering with the legislative scheme. And a compromise adopted at a particular time may not be possible at another; one cannot be bound constitutionally to facts found to exist when the studies preparatory to legislation were made.

The foregoing is sufficient to dispose of the issue with which I am particularly concerned but I would draw attention to the fact that the New Brunswick and Prince Edward Island statutes raise a further dimension which tends to show how difficult the legislative task of framing adequate religious exemptions may be. The religious exemptions in those statutes are not limited to those who worship on Saturday, but are open to anyone who worships on any other day of the week.

It is true that the evidence presented to the Court regarding other religious groups was scanty and that relating to Hindus, unsatisfactory. But counsel during argument freely discussed other days of worship by other groups. Besides, I do not accept that in dealing with broad social and economic facts such as those involved here the Court is necessarily bound to rely solely on those presented by counsel. The admonition in *Oakes* and other cases to present evidence in *Charter* cases does not remove from the courts the power, where it deems it expedient, to take judicial notice of broad social and economic facts and to take the necessary steps to inform itself about them. Examples of cases where this has been done in this Court include *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100 especially at p. 128, and as affd. *sub nom. Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1939] A.C. 117, at pp. 130-32; *Curr v. The Queen*, [1972] S.C.R. 889, at pp. 902-03; see also *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; for discussions, see B. Strayer, *The Canadian Constitution and The Courts*, at pp. 252-56; S.A. Schiff, *Evidence in the Litigation Process*, vol. 2, c. 11, pp.

art. 31 (édicant l'art. 241), contient des dispositions habilitantes dont l'effet pratique ne peut être déterminé de manière abstraite. Le fait est simplement que ce qui peut bien fonctionner dans une province (ou dans une partie de son territoire) peut tout simplement ne pas fonctionner dans une autre sans contrecarrer indûment le régime de la loi. Et un compromis adopté à une époque donnée peut se révéler impossible à un autre moment; on ne peut pas être lié constitutionnellement aux faits dont l'existence a été constatée au moment où les études préparatoires à la mesure législative ont été faites.

Ce qui précède est suffisant pour trancher la question qui me préoccupe tout particulièrement, mais je ferais remarquer que les lois du Nouveau-Brunswick et de l'Île-du-Prince-Édouard ont une dimension supplémentaire, qui tend à montrer à quel point peut être difficile la tâche du législateur qui veut créer des exemptions religieuses adéquates. Les exemptions religieuses dans ces lois ne sont pas limitées à ceux qui s'adonnent au culte le samedi; peut y avoir recours quiconque s'adonne au culte pendant un autre jour de la semaine.

Il est vrai que la preuve soumise à la Cour au sujet d'autres groupes religieux était peu abondante et que celle relative aux hindous n'était pas satisfaisante. Cependant les avocats, au cours de l'argumentation, ont librement débattu des autres jours de culte d'autres groupes. D'ailleurs, je n'accepte pas qu'en traitant de faits socio-économiques généraux comme ceux qui sont en cause en l'espèce, la Cour soit nécessairement obligée de s'en remettre uniquement à ceux présentés par les avocats. L'avertissement, dans l'arrêt *Oakes* et dans d'autres arrêts, de produire des éléments de preuve dans les affaires qui relèvent de la *Charte*, n'enlève pas aux tribunaux le pouvoir qu'ils ont, lorsqu'ils le jugent opportun, de prendre connaissance d'office de certains faits socio-économiques généraux et de prendre les mesures nécessaires pour s'informer à leur sujet. Parmi les exemples d'affaires où cette Cour a ainsi procédé, il y a l'arrêt *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, particulièrement à la p. 128 et, tel que confirmé *sub nom. Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1939] A.C. 117, aux pp. 130 à 132; l'arrêt *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889, aux

682-84, 712-13. The United States Supreme Court does the same. A classic case in this context is the well-known abortion case, *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973); see Lempert and Saltzburg, *A Modern Approach to Evidence*, pp. 920-22.

There are, of course, dangers to judicial notice, but the alternatives in a case like this are to make an assumption without facts or to make a decision dependent on the evidence counsel has chosen to present. But as Marshall C.J. long ago reminded us, it is a *Constitution* we are interpreting. It is undesirable that an Act be found constitutional today and unconstitutional tomorrow simply on the basis of the particular evidence of broad social and economic facts that happens to have been presented by counsel. We should avoid this possibility when reasonably possible, particularly in these early days of *Charter* litigation when all are feeling their way regarding the manner in which *Charter* litigation is to be conducted. Having said this, however, I would not wish to be taken as in any way departing from the proposition that the onus of establishing a limitation under s. 1 of the *Charter* is on the party seeking to do so, or relieving that party of the duty to present evidence in support of the limitation. The presumption is in favour of the right, not the limitation.

In any event, evidence was not altogether lacking that one religious group, the Moslems, look upon Friday as their special day of worship. The Ontario Law Reform Commission Report makes reference to this fact at p. 90; see also *The New Encyclopedia Britannica*, vol. 22, esp. at p. 13. Moslems, like Jews, have found the necessity of observing Sunday as a day of rest sufficiently burdensome to raise the issue of the constitutional

pp. 902 et 903; voir aussi l'arrêt *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; pour des analyses, voir B. Strayer, *The Canadian Constitution and The Courts*, aux pp. 252 à 256; S. A. Schiff, *Evidence in the Litigation Process*, vol. 2, chap. 11, aux pp. 682 à 684 ainsi que 712 et 713. La Cour suprême des États-Unis agit de la même façon. Une affaire classique en ce sens est l'arrêt bien connu en matière d'avortement *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), voir Lempert et Saltzburg, *A Modern Approach to Evidence*, aux pp. 920 à 922.

Il y a évidemment des dangers à prendre connaissance d'office, mais les solutions de rechange dans un cas comme celui-ci consistent à formuler une présomption qui ne repose sur aucun fait ou à prendre une décision en fonction des éléments de preuve que les avocats ont choisi de soumettre. Mais, comme le juge en chef Marshall nous l'a rappelé il y a longtemps, c'est une *constitution* que nous interprétons. Il n'est pas souhaitable qu'une loi soit jugée constitutionnelle aujourd'hui et inconstitutionnelle demain simplement à partir des éléments de preuve particuliers qui se trouvent à avoir été soumis par les avocats relativement à des faits socio-économiques généraux. Nous devrions éviter cette éventualité lorsque c'est raisonnablement possible, particulièrement pour ces premiers litiges qui relèvent de la *Charte* alors que tous tâtonnent, à la recherche de la voie à emprunter dans de telles instances. Cela dit cependant, je ne voudrais pas qu'on pense que je m'écarte de la proposition selon laquelle la charge de démontrer le bien-fondé d'une restriction en vertu de l'article premier de la *Charte* appartient à la partie qui cherche à l'imposer, ni que je dégage cette dernière de son obligation de soumettre des éléments de preuve à l'appui de cette restriction. La présomption est en faveur du droit et non de la restriction.

De toute manière, il existe certaines preuves qu'un groupe religieux, les musulmans, considèrent le vendredi comme leur jour de culte particulier. Le rapport de la Commission de réforme du droit de l'Ontario mentionne ce fait à la p. 90; voir aussi *The New Encyclopedia Britannica*, vol. 22, à la p. 13 en particulier. Les musulmans, comme les juifs, ont jugé la nécessité d'observer le dimanche comme jour de repos suffisamment vexatoire pour

validity of Sunday closing laws in the United States; see *State v. Gates*, 141 S.E.2d 369 (W. Va. 1965).

Assuming numbers make a difference, Moslems in this country are not a disproportionately small group as compared to Jews and other Saturday observers. While some 90% (or over 21½ million) of Canada's people are affiliated with some Christian church, Jews constitute 1.2% of the population (or 296,425 people). Moslems are about a third as numerous (98,165) or 0.4% of the Canadian population, i.e. a proportion of roughly 3 to 1; see *Canada Year Book*, 1985, p. 60 (1981 Census). For Ontario, the proportion of Moslems (0.6%) to Jews (1.7%) is somewhat higher; see *The Canadian Encyclopedia*, vol. 3, p. 1566. Even if one added other Saturday worshipers like Seventh-day Adventists, the relative proportion would probably not be fundamentally changed. Given present day immigration policies, the Moslem population in Canada is likely to rise; see *ibid.*, vol. 2, pp. 864, 906, and while efforts are being made to change the pattern of residence, it is likely that Ontario will continue to get a larger proportion of immigrants than the other provinces; see *ibid.*, vol. 2, pp. 864-65. Given these circumstances, it is not at first sight easy to see why an exemption is not constitutionally required for Moslems, if it is required for Jews and other Saturday observers. The provision of the *Charter*, s. 27, favouring multiculturalism would reinforce this way of looking at things.

Indeed, the more serious long-term question may be whether an exemption restricted to Saturday can meet the demands of the equality provision, s. 15, rather than whether the Act is valid without that exemption; see Cihlar, Cook, Martori, Jr. and Meyer, "Church-State — State-Religious Institutions and Values: A Legal Survey —

contester la constitutionnalité des lois de fermeture le dimanche aux États-Unis; voir *State v. Gates*, 141 S.E.2d 369 (W. Va. 1965).

<sup>a</sup> À supposer que le nombre ait de l'importance, les musulmans dans notre pays ne constituent pas un groupe particulièrement petit par comparaison aux juifs ou aux autres personnes qui observent le samedi. Si quelque 90 pour 100 (soit plus de 21,5 millions) des Canadiens sont affiliés à une confession chrétienne quelconque, les juifs constituent 1,2 pour 100 de la population (soit 296 425 habitants). Les musulmans sont environ trois fois moins nombreux (98 165), soit 0,4 pour 100 de la population canadienne, c.-à-d. une proportion de trois contre un environ; voir *Annuaire du Canada*, 1985, à la p. 64 (recensement de 1981). Pour l'Ontario, la proportion des musulmans (0,6 pour 100) par rapport aux juifs (1,7 pour 100) est quelque peu supérieure; voir *The Canadian Encyclopedia*, vol. 3, à la p. 1566. Même si l'on ajoutait les autres personnes qui observent le samedi, comme les adventistes du septième jour, la proportion relative ne serait probablement pas modifiée fondamentalement. Compte tenu des politiques actuelles en matière d'immigration, la population musulmane du Canada devrait probablement augmenter; voir *ibid.*, vol. 2, aux pp. 864 et 906, et bien que des efforts soient faits actuellement en vue de modifier les tendances dans le choix du lieu de résidence, l'Ontario continuera vraisemblablement de recevoir une plus large proportion d'immigrants que les autres provinces; voir *ibid.*, vol. 2, aux pp. 864 et 865. Compte tenu de ces circonstances, il n'est pas facile de prime abord de voir pourquoi une exemption n'est pas constitutionnellement requise pour les musulmans, à supposer qu'elle le soit pour les juifs et les autres personnes qui observent le samedi. L'article 27 de la *Charte*, qui favorise le multiculturalisme, renforcerait cette façon de voir les choses.

<sup>i</sup> En fait, la question la plus grave à long terme est peut-être celle de savoir si une exemption qui se limite au samedi peut satisfaire aux exigences de l'art. 15 en matière d'égalité et non pas si la loi serait valide sans cette exemption; voir Cihlar, Cook, Martori fils, et Meyer, «Church-State—State-Religious Institutions and Values: A Legal

1964-66," 41 *Notre Dame Lawyer* 681 (1966), at pp. 739 et seq.; R. A. Spellman, "A New Look at Sunday Closing Legislation", 45 *Nebraska Law Rev.* 775 (1966). Section 15, however, was not in force at the time the offences charged here took place and I need not enter further into the matter.

I have not mentioned other religious groups, many of which, I gather, do not have a specific weekly holy day as opposed to periodic religious holidays, though some have quite a number of these and may be subject to varying pressures from the requirements of Sunday closing laws. What exemptions are to be made for these groups, and what are the implications of such exemptions for the requirements of equality and the viability of the legislative scheme? From some laws it is possible to make exemptions on the ground of religion, without undermining the legislative scheme or affecting the religious and other rights of others. But this is not possible for other laws. Sunday closing laws appear to me to fall within the latter category.

The likelihood is that the burden on minority religious groups results less from Sunday closing than from other laws and social customs; see *The Canadian Encyclopedia*, vol. 2, p. 907. Though an effort must be made to avoid imposing majority views on minority groups so far as this is reasonably possible, in the end in the particular area with which we are concerned here, Sunday closing laws, the nature of the choices and compromises to be made are matters that must be left to the legislatures. There has, in fact, been a growing legislative recognition of the desirability of making accommodations for minority religious groups in this area. When the Ontario Law Reform Commission Report was published in 1970 (see p. 350), there were no religious exemptions in any province of Canada. Today four of the provinces have enacted such exemptions. A similar pattern has prevailed in the United States. Of the thirty-four more or less comprehensive State Sunday closing laws in force when *McGowan*, was decided, twenty-one had some form of Sabbatarian exemption, *supra* at

Survey—1964-66», 41 *Notre Dame Lawyer* 681 (1966), aux pp. 739 et suiv.; R. A. Spellman, «A New Look at Sunday Closing Legislation», 45 *Nebraska Law Rev.* 775 (1966). L'article 15 n'était cependant pas en vigueur au moment où les infractions reprochées auraient été commises, aussi n'ai-je pas à m'étendre davantage sur cette question.

Je n'ai pas mentionné d'autres groupes religieux, dont plusieurs, je crois comprendre, n'ont pas de jour sacré hebdomadaire spécifique, par opposition à des jours de fête religieuse, quoique pour certains ces derniers soient fort nombreux et que les exigences des lois de fermeture le dimanche puissent exercer sur eux des pressions diverses. Quelles exemptions doivent être prévues pour ces groupes et quelles est leur incidence sur les exigences d'égalité et la viabilité du régime législatif? Dans le cas de certaines lois, il est possible de prévoir des exemptions fondées sur la religion, sans porter atteinte au régime législatif ni toucher aux droits religieux et autres d'autrui. Mais cela n'est pas possible dans le cas d'autres lois. Les lois de fermeture le dimanche me semblent tomber dans cette dernière catégorie.

Il est vraisemblable que le fardeau imposé aux groupes religieux minoritaires résulte moins d'une obligation de fermer le dimanche que d'autres lois et coutumes sociales: voir *The Canadian Encyclopedia*, vol 2, à la p. 907. S'il est vrai qu'il faut faire un effort pour éviter d'imposer le point de vue de la majorité aux groupes minoritaires dans la mesure où cela est raisonnablement possible, en définitive dans le domaine particulier qui nous occupe en l'espèce, soit les lois de fermeture le dimanche, on doit laisser aux corps législatifs le soin de faire les choix et les compromis qui s'imposent. En fait, le législateur reconnaît de plus en plus qu'il est souhaitable de composer avec les groupes religieux minoritaires dans ce domaine. Lorsque le rapport de la Commission de réforme du droit de l'Ontario a été publié en 1970 (voir p. 350), aucune province du Canada n'avait prévu d'exemption religieuse. Aujourd'hui, quatre provinces ont adopté de telles exemptions. Une tendance similaire a prévalu aux États-Unis. Des trente-quatre lois, plus ou moins élaborées, de

pp. 496, 517. While, like the Chief Justice, I favour the making of whatever exemptions are possible to accommodate minority groups, I am of the view that the nature of the choices and compromises that must be made in relation to Sunday closing are essentially legislative in nature. In the absence of unreasonableness or discrimination, courts are simply not in a position to substitute their judgment for that of the Legislature.

I would reply to the constitutional questions as follows:

1. Question: Is the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, within the legislative powers of the Province of Ontario pursuant to s. 92 of the *Constitution Act, 1867*?

Answer: Yes

2. Question: Does the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, to what extent does it infringe or deny these rights?

Answer: In respect of s. 2(a), the freedom of religion of Saturday observing retailers is infringed by s. 2 of the *Retail Business Holidays Act*. No answer should be given in respect of others. No answer should be given in respect of s. 15.

3. Question: If the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringes or denies in any way ss. 2(a), 7 and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, to what extent, if any, can such limits on the rights protected by these sections be justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and thereby rendered not

fermeture le dimanche, qui étaient en vigueur dans des États lorsque l'arrêt *McGowan* a été rendu, vingt et une comportaient une forme quelconque d'exemption sabbatique: précité, aux pp. 496 et 517. Tout en étant, comme le Juge en chef, en faveur de l'adoption de toutes les exemptions possibles pour composer avec les groupes minoritaires, je suis d'avis que les choix et les compromis qui doivent être faits en matière de fermeture le dimanche sont de nature essentiellement législative. En l'absence de dispositions déraisonnables ou discriminatoires, les tribunaux ne sont tout simplement pas en mesure de substituer leur jugement à celui du législateur.

Je suis d'avis de répondre ainsi aux questions constitutionnelles:

1. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, relève-t-elle des pouvoirs législatifs que possède la province de l'Ontario conformément à l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

Réponse: Oui.

2. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, porte-t-elle atteinte, en totalité ou en partie, aux droits et libertés garantis par l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, dans quelle mesure porte-t-elle atteinte à ces droits?

Réponse: Quant à l'al. 2a), l'art. 2 de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* porte atteinte à la liberté de religion des détaillants qui observent le samedi. Aucune réponse ne doit être donnée en ce qui concerne les autres. Aucune réponse ne doit être donnée non plus en ce qui concerne l'art. 15.

3. Question: Si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, ou une partie de cette loi, porte atteinte d'une manière quelconque à l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans quelle mesure ces restrictions aux droits garantis par ces dispositions peuvent-elles être justifiées par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, être

inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

Answer: The infringement of the freedom of religion of Saturday observing retailers under the *Retail Business Holidays Act* is justifiable under s. 1.

compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Réponse: L'atteinte que porte la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* à la liberté de religion des détaillants qui observent le samedi est justifiable en vertu de l'article premier.

The following are the reasons delivered by

WILSON J. (dissenting in part)—I agree with Dickson C.J. that the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, is *intra vires* the Province of Ontario because its purpose is to establish a common pause day for those employed in retail business. I also agree with the Chief Justice that s. 2 of the statute infringes the freedom of religion of those who close on Saturdays for religious reasons because it attaches an economic penalty to their religious observance. It requires them to be closed two days in the week instead of one.

I part company with the Chief Justice, however, on the application of s. 1 of the *Charter* to the "Saturday exemption" contained in s. 3(4) of the Act. It seems to me that once it is accepted that s. 2 infringes the freedom of religion of those who close on Saturdays for religious reasons, the question becomes whether that infringement can be justified under s. 1 in order that a common pause day be established for retail workers. The Chief Justice finds that it can be justified in the case of large retailers but not in the case of small. He does so, as I understand his reasons, by reference to the number of persons the larger retailer employs, on the basis that a decision made by that retailer to stay open on Sundays would deprive a larger number of employees of their common pause day than would the same decision made by a smaller retailer. The Chief Justice finds that this disparate treatment of the members of the group whose religious freedom has been infringed can be justified on the basis that they are being differentiated

Version française des motifs rendus par

MADAME LE JUGE WILSON (dissidente en partie)—Je conviens avec le juge en chef Dickson que la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, relève de la compétence de la province de l'Ontario étant donné qu'elle a pour objet d'établir un jour commun de repos pour les salariés du commerce de détail. Je suis également d'accord avec le Juge en chef pour dire que l'art. 2 de la Loi porte atteinte à la liberté de religion de ceux qui ferment leurs commerces le samedi pour des motifs religieux, étant donné qu'il a pour effet d'assortir leur observance religieuse d'une sanction économique. Il les oblige à fermer leurs portes deux jours par semaine au lieu d'un seul.

Toutefois, je ne partage pas l'avis du Juge en chef quant à l'application de l'article premier de la *Charte* à «l'exemption sabbatique» contenue au par. 3(4) de la Loi. Il me semble qu'une fois qu'il est accepté que l'art. 2 porte atteinte à la liberté de religion de ceux qui ferment leurs commerces le samedi pour des motifs religieux, la question devient la suivante: cette atteinte peut-elle être justifiée en vertu de l'article premier de manière à pouvoir établir un jour commun de repos pour les salariés du commerce de détail? Le Juge en chef conclut qu'elle peut être justifiée dans le cas des gros détaillants, mais non dans celui des petits. Il le fait, si je comprends bien ses motifs, en fonction du nombre d'employés des gros détaillants, pour le motif qu'une décision d'un gros détaillant de demeurer ouvert le dimanche priverait un plus grand nombre de salariés de leur jour commun de repos que ne le ferait la même décision prise par un détaillant plus petit. Le Juge en chef conclut que cette disparité dans le traitement des membres du groupe dont la liberté religieuse est enfreinte peut se justifier par le fait que cette distinction

on the ground of size which is not a prohibited ground of discrimination.

With respect, I do not think that a limit on freedom of religion which recognizes the freedom of some members of the group but not of other members of the same group can be reasonable and justified in a free and democratic society. The effect of the disparate treatment, characterized by the Chief Justice as being based on size, is that the religious freedom of some is respected by the legislation and the religious freedom of others is not. It is this effect which, in my view, makes the legislation vulnerable to attack on constitutional grounds.

In his commentary on the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* Professor Tarnopolsky (as he then was) points out that the *Charter* protects group rights as well as individual rights. He distinguishes between individual and group rights on the basis that the assertion of an individual right emphasises the proposition that everyone is to be treated the same regardless of his or her membership in a particular identifiable group whereas the assertion of a group right is based on the claim of an individual or group of individuals because of membership in a particular identifiable group: see "The Equality Rights", in *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary* (1982), at p. 437.

It seems to me that s. 3(4) of the *Retail Business Holidays Act* purports to recognize a group right, namely the right of those who close on Saturdays on religious grounds to stay open on Sundays because otherwise their s. 2(a) right would be violated. But it does not recognize the group right of all members of the group, only of some. Accordingly, the violation of the s. 2(a) right of the others has legislative sanction. Yet it seems to me that when the *Charter* protects group rights such as freedom of religion, it protects the rights of all members of the group. It does not make fish of some and fowl of the others. For, quite apart from considerations of equality, to do so is to introduce an invidious distinction into the group and sever the religious and cultural tie that binds them together. It is, in my opinion, an

fondée sur la taille des commerces ne constitue pas un motif de discrimination illicite.

Avec égards, je ne pense pas qu'une limitation de la liberté de religion qui reconnaît la liberté de certains membres d'un groupe, mais non celle des autres membres du même groupe, puisse être raisonnable et justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique. L'effet de cette disparité de traitement, qui selon le Juge en chef est fondée sur la taille des commerces, fait en sorte que la liberté de religion de certains est respectée par la Loi, alors que celle des autres ne l'est pas. C'est cet effet qui, à mon avis, rend la Loi vulnérable à une contestation d'ordre constitutionnel.

Dans ses commentaires sur la *Charte canadienne des droits et libertés*, le professeur Tarnopolsky (maintenant juge à la Cour d'appel de l'Ontario) souligne que la *Charte* protège autant les droits collectifs que les droits individuels. Il fait la distinction entre les droits collectifs et les droits individuels en disant que l'affirmation d'un droit individuel confirme la thèse selon laquelle chacun doit être traité de la même façon, peu importe qu'il ou elle appartienne ou non à un groupe identifiable particulier, alors que l'affirmation d'un droit collectif est fondée sur la revendication d'un individu ou d'un groupe d'individus à cause de leur appartenance à un groupe identifiable particulier: voir «Les droits à l'égalité», *Charte canadienne des droits et libertés* (1982), à la p. 551.

Il me semble que le par. 3(4) de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* a pour objet de reconnaître un droit collectif, soit le droit de ceux qui ferment leurs commerces le samedi pour des motifs religieux de demeurer ouverts le dimanche, sans quoi il y aurait violation du droit que leur garantit l'al. 2a). Cependant, il reconnaît non pas le droit collectif de tous les membres du groupe, mais uniquement celui de certains. Par conséquent, la violation du droit que garantit aux autres l'al. 2a) est sanctionnée par la Loi. Et pourtant, il me semble que dans les cas où la *Charte* protège des droits collectifs, elle protège les droits de tous les membres d'un groupe. Elle ne fait pas de distinction entre les figues et les raisins. En effet, toute considération d'égalité mise à part, le faire reviendrait à établir une distinction injuste



interpretation of the *Charter* expressly precluded by s. 27 which requires the *Charter* to be interpreted "in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians". Can it then be a reasonable limit under s. 1? In my opinion, it can not.

To approach the matter from a different vantage point, I think that what the legislature has attempted to do in the *Retail Business Holidays Act* is effect a compromise between the government's objective of a common pause day and the freedom of religion of those who close on Saturdays for religious reasons. The problem is that the compromise it has effected is, in Professor Dworkin's terms, an "internal compromise": see Ronald Dworkin, *Law's Empire* (1986), c. 6 "Integrity", pp. 178 et seq. Dworkin believes that a legal system must be animated by "integrity". Accordingly, when a government legislates on an issue on which people hold widely divergent views, it must do so on the basis of principle. Dworkin states at p. 179:

If there must be compromise because people are divided about justice, then the compromise must be external, not internal; it must be compromise about which scheme of justice to adopt rather than a compromised scheme of justice.

Applying that to the present case, the legislature must decide whether to subordinate freedom of religion to the objective of a common pause day, one scheme of justice, or subordinate the common pause day to freedom of religion, the competing scheme of justice, and, having decided which scheme of justice to adopt, it must then apply it in all cases. It cannot decide to subordinate the freedom of religion of some members of the group to the objective of a common pause day and subordinate the common pause day to the freedom of religion of other members of the same group. Yet this is the effect of the distinction between the large and small retailer adopted by the legislature in this legislation. It is, in my view, "a compro-

au sein du groupe et à rompre les liens religieux et culturels qui en assurent la cohésion. C'est là, à mon avis, une interprétation de la *Charte* expressément interdite par l'art. 27 qui dispose que toute interprétation de celle-ci doit «concorde avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens». Peut-il s'agir alors d'une limite raisonnable au sens de l'article premier? J'estime que non.

Pour aborder la question d'un point de vue différent, je pense que ce que le législateur a tenté de faire dans la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, c'est d'arriver à un compromis entre l'objectif gouvernemental d'un jour commun de repos et la liberté de religion de ceux qui ferment le samedi pour des motifs religieux. Le problème est que le compromis auquel il est arrivé constitue, pour reprendre les termes du professeur Dworkin, un [TRADUCTION] «compromis interne»: voir Ronald Dworkin, *Law's Empire* (1986), chap. 6 «Integrity», pp. 178 et suiv. Dworkin croit qu'un système juridique doit être caractérisé par [TRADUCTION] «l'intégrité». Par conséquent, lorsqu'un gouvernement légifère sur une question au sujet de laquelle les gens partagent des opinions fort divergentes, il doit le faire en se fondant sur un principe. Dworkin affirme, à la p. 179:

[TRADUCTION] S'il faut faire un compromis parce que les gens partagent des opinions divergentes sur ce qui est juste, alors ce compromis doit être externe, non pas interne; ce doit être un compromis quant à la forme de justice à adopter plutôt qu'une forme de compromis en matière de justice.

Si on applique cela à la présente affaire, le législateur doit décider soit de subordonner la liberté de religion à l'objectif d'un jour commun de repos, une forme de justice, soit de subordonner le jour commun de repos à la liberté de religion, la forme de justice opposée, et, après avoir choisi la forme de justice à adopter, l'appliquer dans tous les cas. Il ne peut pas décider de subordonner la liberté de religion de certains membres du groupe à l'objectif d'un jour commun de repos et subordonner le jour commun de repos à la liberté de religion des autres membres du même groupe. Pourtant, il s'agit là de l'effet de la distinction entre gros et petits détaillants adoptée par le législateur dans cette loi. C'est là, à mon avis, «une forme de compromis en

mised scheme of justice". It does not affirm a principle which is applicable to all. It reflects rather a failure on the part of the legislature to make up its mind which scheme of justice to adopt. The result is, in my opinion, what Professor Dworkin refers to as "checkerboard" legislation.

It follows from what I have said that, in my view, s. 3(4) cannot constitute a reasonable limit under s. 1 of the *Charter* or be justified in a free and democratic society. However, if I am wrong in this and disparate treatment of this kind can be justified under s. 1, it would, in my view, require much more compelling evidence than was adduced by the Crown in order to establish that the government objective of a common pause day required it. The Crown adduced no evidence to establish that permitting all retailers who close on Saturdays on religious grounds to stay open on Sundays would cause a substantial disruption of the common pause day. Nor was it established that retailers who were not motivated to close on Saturdays by religious considerations would elect under s. 3(4)(a) to close on Saturdays for the sole purpose of being open on Sundays. Economic considerations may well make such a choice unlikely. We simply do not know. I agree, therefore, with Tarnopolsky J. that the Crown failed totally to discharge its burden under s. 1 of the *Charter*.

The fault with s. 3(4) is, I believe, that it does not go far enough. It does not protect the freedom of religion of all those who close on Saturdays for religious reasons. Section 3(4)(a) standing by itself is, in my view, a perfectly valid exemption from the operation of s. 2 of the Act because it recognizes and accommodates the s. 2(a) right protected by the *Charter* but paras. (b) and (c) of subs. (4) impose a limit on that exemption (and therefore on the freedom of religion of those who close on Saturdays on religious grounds) which is neither reasonable nor justified in a free and democratic society. These paragraphs are accord-

matière de justice». Elle n'affirme pas un principe applicable à tous. Elle reflète plutôt l'indécision du législateur quant à savoir quelle forme de justice adopter. Il en résulte, à mon sens, ce que le professeur Dworkin appelle une loi «disparate».

Il résulte de ce que j'ai dit que, à mon avis, le par. 3(4) ne saurait constituer une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*, ni être justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique. Toutefois, à supposer que je fasse erreur sur ce point et qu'une disparité de traitement de ce genre puisse être justifiée en vertu de l'article premier, il faudrait, à mon avis, des éléments de preuve beaucoup plus concluants que ceux offerts par le ministère public pour établir que l'objectif gouvernemental d'un jour commun de repos l'exige. Le ministère public n'a produit aucun élément de preuve établissant qu'autoriser tous les détaillants qui ferment le samedi pour des motifs religieux à demeurer ouverts le dimanche aurait pour effet de perturber sensiblement le jour commun de repos. Il n'a pas non plus été établi que les détaillants qui ne sont pas amenés à fermer le samedi pour des considérations religieuses choisiraient, en vertu de l'al. 3(4)a), de fermer le samedi aux seules fins d'ouvrir le dimanche. Des considérations d'ordre économique pourraient fort bien rendre ce choix invraisemblable. Nous ne le savons tout simplement pas. Je suis donc d'accord avec le juge Tarnopolsky pour dire que le ministère public ne s'est absolument pas acquitté de l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Le problème avec le par. 3(4) est, selon moi, qu'il ne va pas assez loin. Il ne protège pas la liberté de religion de tous ceux qui ferment le samedi pour des motifs religieux. L'alinéa 3(4)a) pris isolément constitue, à mon sens, une exemption parfaitement valide de l'application de l'art. 2 de la Loi, car il reconnaît, en composant avec lui, le droit que garantit la *Charte* à son al. 2a); mais les al. b) et c) du par. (4) fixent une limite à cette exemption (et donc à la liberté de religion de ceux qui ferment le samedi pour des motifs religieux) qui n'est ni raisonnable ni justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique. L'article pre-

ingly not saved by s. 1. However, they seem to me to be clearly severable from s. (4)(a). I would accordingly hold them to be of no force and effect under s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*.

If authority is needed for the application of the doctrine of severance to these paragraphs I would rely on the classic test set out in *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada (Reference re Alberta Bill of Rights)*, [1947] A.C. 503, at p. 518, as follows:

The real question is whether what remains is so inextricably bound up with the part declared invalid that what remains cannot independently survive or, as it has sometimes been put, whether on a fair review of the whole matter it can be assumed that the legislature would have enacted what survives without enacting the part that is ultra vires at all.

In my view, s. 3(4)(a) meets that test and can survive on its own without paras. (b) and (c). It protects freedom of religion which was clearly the legislature's dominant intention in enacting s. 3(4) but it protects it for all those who close on a Saturday for religious reasons and not just for some.

I would rely also on the wording of s. 52(1) itself which renders a law which is inconsistent with the provisions of the Constitution of no force and effect "to the extent of the inconsistency". This language seems to me to expressly authorize severance in a case such as the present. I take no issue with the course followed by Tarnopolsky J. in granting a s. 24(1) remedy to the appellant Nortown Foods Limited on the basis that s. 2 of the Act is of no force and effect *vis-à-vis* it. It appears to me, however, that where the impugned legislation is capable of severance, severance is the preferable route to follow. It avoids isolating the remedy to the particular litigant and provides relief to all those adversely affected by the unconstitutional provision. In a word, it preserves rather than fractures the integrity of the group.

I have one or two comments to add. The first is that when the court is called upon to balance under s. 1 of the *Charter* a fundamental value such as freedom of religion against the admittedly

mier ne permet donc pas de sauver ces alinéas. Toutefois, il me semble qu'on peut parfaitement les dissocier de l'al. (4a). Par conséquent, je suis d'avis de les considérer comme inopérants en vertu du par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Si l'on devait citer une source à l'appui de l'application du principe de la dissociation à ces alinéas, j'invoquerais le critère classique formulé ainsi dans *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada (Reference re Alberta Bill of Rights)*, [1947] A.C. 503, à la p. 518:

[TRADUCTION] La véritable question qui se pose est de savoir si le reste n'est pas si inextricablement lié à la partie déclarée invalide qu'il ne saurait subsister indépendamment ou, comme on l'a dit parfois, si, après un examen impartial de toute la question, on peut présumer que le législateur aurait jamais adopté ce qui subsiste sans adopter la partie qui est ultra vires.

À mon avis, l'al. 3(4)a) satisfait à ce critère et peut subsister par lui-même sans les al. b) et c). Il garantit la liberté de religion, ce qui était manifestement l'intention dominante du législateur quand il a adopté le par. 3(4), mais il la garantit pour tous ceux qui ferment le samedi pour des motifs religieux et non pas seulement pour quelques-uns.

Je me fonde aussi sur le texte du par. 52(1) lui-même, selon lequel une règle de droit incompatible avec les dispositions de la Constitution est inopérante. Ce texte, me semble-t-il, autorise expressément la dissociation dans un cas comme celui dont nous sommes saisis. Je ne conteste pas la démarche suivie par le juge Tarnopolsky en accordant à l'appelante Nortown Foods Limited une réparation en vertu du par. 24(1) pour le motif que l'art. 2 de la Loi est inopérant dans son cas. Il me semble néanmoins que, lorsque la loi contestée peut faire l'objet d'une dissociation, la dissociation est la voie qu'il est préférable d'emprunter. On évite ainsi de réserver le redressement au justiciable en question, pour en faire profiter tous ceux auxquels la disposition inconstitutionnelle porte préjudice. En un mot, on préserve l'intégrité du groupe plutôt que d'y porter atteinte.

J'ai un ou deux commentaires à ajouter. Le premier porte que lorsque le tribunal est appelé à évaluer, en vertu de l'article premier de la *Charte*, une valeur fondamentale comme la liberté de reli-

desirable legislative objective of a common pause day, it has to keep in mind that the legislature, inasmuch as it has provided the common pause day for only a small proportion of the populace, namely certain classes of retail workers, and has not seen fit to provide a common pause day for the great masses of people involved in industry, has put its own value on the common pause day. It has not made it generally available to workers in the Province. I express no view as to whether this is a good thing or a bad thing—that is not the Court's business—I simply say that it is some evidence of the importance attached to the concept of a common pause day by the legislators themselves.

The second comment I would make addresses the concern expressed by the Chief Justice that the effect of extending the exemption to all Saturday observers would be that some Sunday observers might be compelled to work on Sundays if they are employed by employers who close on Saturdays for religious reasons. This Court held in *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, that under the *Ontario Human Rights Code* employers were under a duty to accommodate employees who found themselves in this position. If an employee objects on religious grounds to working on a particular day, the employer must take reasonable steps, short of undue hardship, to make alternate arrangements for that employee. The Sunday-observing employee is therefore not without a remedy although the remedy is not provided in this legislation but in the *Ontario Human Rights Code*.

One final observation. As cases such as *O'Malley* illustrate so well, respect for human rights cannot be achieved in a pluralist society without a spirit of co-operation and goodwill on the part of all the citizens but especially on the part of the majority. As the Chief Justice stated in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 336:

gion et l'objectif législatif certes souhaitable d'un jour commun de repos, il doit se rappeler que, dans la mesure où il n'a prescrit un jour commun de repos que pour une petite partie de la population, soit certaines catégories de salariés du commerce de détail, et où il n'a pas jugé opportun de le prescrire pour la grande majorité des salariés de ce secteur, le législateur a lui-même appliqué son propre jugement de valeur au jour commun de repos. Il ne l'a pas accordé de manière générale à tous les travailleurs de la province. Je ne me prononce pas sur la question de savoir si cela est bien ou mauvais—cela n'intéresse pas la Cour—je dis simplement qu'il s'agit là d'une preuve de l'importance que le législateur lui-même attache au concept d'un jour commun de repos.

Le second commentaire que je tiens à ajouter concerne la crainte exprimée par le Juge en chef que l'extension de l'exemption à tous ceux qui observent le samedi n'ait pour effet d'obliger éventuellement certaines personnes qui observent le dimanche à travailler ce jour-là s'ils sont au service d'employeurs qui ferment le samedi pour des motifs religieux. Dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, cette Cour a conclu qu'en vertu du *Code ontarien des droits de la personne* l'employeur est tenu de composer avec les employés qui se retrouvent dans cette situation. Si un employé refuse, pour des motifs religieux, de travailler un jour donné, l'employeur doit prendre des mesures raisonnables, sauf si cela lui cause une contrainte excessive, pour lui trouver un remplaçant ce jour-là. L'employé qui observe le dimanche n'est donc pas dépourvu de recours même si ce recours est prévu non pas par la présente loi, mais par le *Code ontarien des droits de la personne*.

Une dernière observation. Comme l'illustrent si bien des arrêts comme l'arrêt *O'Malley*, dans une société pluraliste, il ne peut y avoir respect des droits de la personne que si tous les citoyens, et plus particulièrement ceux qui composent la majorité, démontrent un esprit de coopération et de la bonne volonté. Comme le Juge en chef l'affirme dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, à la p. 336:

A truly free society is one which can accommodate a wide variety of beliefs, diversity of tastes and pursuits, customs and codes of conduct. A free society is one which aims at equality with respect to the enjoyment of fundamental freedoms and I say this without any reliance upon s. 15 of the *Charter*. Freedom must surely be founded in respect for the inherent dignity and the inviolable rights of the human person.

### Disposition

Since none of Edwards Books and Art Limited, Longo Brothers Fruit Markets Limited or Paul Magder were closed on the Saturday preceding the laying of the charges against them, their appeals must be dismissed. They do not qualify for an exemption under s. 3(4)(a) of the Act. Nortown Foods Limited does, however, qualify for the exemption under s. 3(4)(a) and the appeal of the Crown must therefore be dismissed with costs. I would not award costs against the three unsuccessful appellants.

I would answer the constitutional questions as follows:

1. Question: Is the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, within the legislative powers of the Province of Ontario pursuant to s. 92 of the *Constitution Act, 1867*?

Answer: Yes.

2. Question: Does the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by ss. 2(a), 7, and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, to what extent does it infringe or deny these rights?

Answer: Section 2 of the *Retail Business Holidays Act* infringes the freedom of religion protected by s. 2(a) of the *Charter* of those retailers who close their stores on Saturdays for religious reasons and who cannot qualify for exemption under s. 3(4) of the Act.

3. Question: If the *Retail Business Holidays Act*, R.S.O. 1980, c. 453, or any part thereof, infringes or denies in any way ss. 2(a), 7

Une société vraiment libre peut accepter une grande diversité de croyances, de goûts, de visées, de coutumes et de normes de conduite. Une société libre vise à assurer à tous l'égalité quant à la jouissance des libertés fondamentales et j'affirme cela sans m'appuyer sur l'art. 15 de la *Charte*. La liberté doit sûrement reposer sur le respect de la dignité et des droits inviolables de l'être humain.

### Dispositif

Vu que ni Edwards Books and Art Limited, ni Longo Brothers Fruit Markets Limited, ni Paul Magder n'ont fermé leurs portes le samedi précédant leurs inculpations, leurs pourvois doivent être rejetés. Ils ne peuvent pas se prévaloir de l'exemption prévue à l'al. 3(4)a) de la Loi. Nortown Foods Limited peut cependant se prévaloir de l'exemption de l'al. 3(4)a) et, par conséquent, le pourvoi du ministère public doit être rejeté avec dépens. Je suis d'avis de ne pas accorder de dépens contre les trois appelants déboutés.

Je suis d'avis de répondre ainsi aux questions constitutionnelles:

1. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, relève-t-elle des pouvoirs législatifs que possède la province de l'Ontario conformément à l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

Réponse: Oui.

2. Question: La *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, porte-t-elle atteinte, en totalité ou en partie, aux droits et libertés garantis par l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, dans quelle mesure porte-t-elle atteinte à ces droits?

Réponse: L'article 2 de la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* porte atteinte à la liberté de religion, garantie par l'al. 2a) de la *Charte*, des détaillants qui ferment leurs commerces le samedi pour des motifs religieux et qui ne peuvent se prévaloir de l'exemption prévue au par. 3(4) de la Loi.

3. Question: Si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail*, L.R.O. 1980, chap. 453, ou une partie de cette loi, porte

and/or 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, to what extent, if any, can such limits on the rights protected by these sections be justified by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and thereby rendered not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

Answer: The limits on freedom of religion imposed in paras. (b) and (c) of s. 3(4) of the Act cannot be justified under s. 1 of the *Charter* and such paragraphs must therefore be declared of no force and effect under s. 52(1).

I express no view on whether or not the *Retail Business Holidays Act* violates the freedom of religion of Hindus or Moslems. I agree with the Chief Justice that no evidentiary foundation was laid to support a constitutional challenge by members of those religious persuasions.

*Appeal (Edwards Books and Art Limited v. The Queen) dismissed.*

*Appeal (The Queen v. Nortown Foods Limited) allowed, WILSON J. dissenting.*

*Appeal (Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, carrying on business as Longo Brothers Fruit Market v. The Queen) dismissed.*

*Appeal (Magder v. The Queen) dismissed.*

*Solicitors for the appellant Edwards Books and Art Limited: Blake, Cassels and Graydon, Toronto.*

*Solicitors for the appellants Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, carrying on business as Longo Brothers Fruit Market: Goodman and Goodman, Toronto.*

*Solicitors for the appellant Paul Magder: Lobl, Recht, Freedman & Danson, Toronto.*

atteinte d'une manière quelconque à l'un ou l'autre de l'al. 2a) et des art. 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans quelle mesure ces restrictions aux droits garantis par ces dispositions peuvent-elles être justifiées par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, être compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

Réponse: Les restrictions apportées à la liberté de religion par les al. b) et c) du par. 3(4) de la Loi ne sauraient être justifiées en vertu de l'article premier de la *Charte*, aussi ces alinéas doivent-ils être déclarés inopérants en vertu du par. 52(1).

Je n'exprime aucune opinion sur la question de savoir si la *Loi sur les jours fériés dans le commerce de détail* viole la liberté de religion des hindous et des musulmans. Je suis d'accord avec le Juge en chef pour dire qu'aucun fondement probatoire n'a été soumis à l'appui d'une contestation constitutionnelle par les membres de ces confessions religieuses.

*Pourvoi (Edwards Books and Art Limited c. La Reine) rejeté.*

*Pourvoi (La Reine c. Nortown Foods Limited) accueilli, le juge WILSON dissidente.*

*Pourvoi (Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, faisant affaire sous la raison sociale de Longo Brothers Fruit Market c. La Reine) rejeté.*

*Pourvoi (Magder c. La Reine) rejeté.*

*Procureurs de l'appelante Edwards Books and Art Limited: Blake, Cassels and Graydon, Toronto.*

*Procureurs des appelants Longo Brothers Fruit Markets Limited, Thomas Longo, Joseph Longo, faisant affaire sous la raison sociale de Longo Brothers Fruit Market: Goodman and Goodman, Toronto.*

*Procureurs de l'appelant Paul Magder: Lobl, Recht, Freedman & Danson, Toronto.*

*Solicitor for the appellant-respondent Her Majesty The Queen: Ministry of the Attorney General, Toronto.*

*Solicitors for the respondent Nortown Foods Limited: McCarthy & McCarthy, Toronto.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: Frank Iacobucci, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Ste-Foy.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Nova Scotia: Attorney General of Nova Scotia, Halifax.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for New Brunswick: Attorney General for New Brunswick, Fredericton.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: Attorney General of Manitoba, Winnipeg.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Victoria.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Attorney General for Saskatchewan, Regina.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Alberta: Attorney General for Alberta, Edmonton.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Newfoundland: Attorney General of Newfoundland, St. John's.*

*Solicitor for the intervener the Ontario Conference Corporation of the Seventh-day Adventist Church: David Thomas, Oshawa.*

*Procureur de l'appelante-intimée Sa Majesté La Reine: Ministère du procureur général, Toronto.*

*Procureurs de l'intimée Nortown Foods Limited: McCarthy & McCarthy, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: Frank Iacobucci, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec: Procureur général du Québec, Ste-Foy.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse: Procureur général de la Nouvelle-Écosse, Halifax.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick: Procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba: Procureur général du Manitoba, Winnipeg.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique: Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Procureur général de la Saskatchewan, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: Procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve: Procureur général de Terre-Neuve, St. John's.*

*Procureur de l'intervenante Ontario Conference Corporation of the Seventh-day Adventist Church: David Thomas, Oshawa.*