

Darrell Wayne Trociuk *Appellant*

v.

**Attorney General of British Columbia,
Director of Vital Statistics and Reni
Ernst** *Respondents*

**INDEXED AS: TROCIUK v. BRITISH COLUMBIA
(ATTORNEY GENERAL)**

Neutral citation: 2003 SCC 34.

File No.: 28726.

2002: December 4; 2003: June 6.

Present: McLachlin C.J. and Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour, LeBel and Deschamps JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Vital statistics — Birth registration — Vital Statistics Act providing mother with absolute discretion to “unacknowledge” biological father on birth registration forms and not to include surname of father in child’s surname — Whether provisions infringe equality rights of fathers — If so, whether infringement justified — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 15(1) — Vital Statistics Act, R.S.B.C. 1996, c. 479, ss. 3(1)(b), 3(6)(b), 4(1)(a).

The appellant and the respondent, Ernst, are the estranged father and mother of triplets. The mother filled out and submitted the statement of live birth on her own, and marked the father as “unacknowledged by the mother”. She alone chose and registered the children’s surname, pursuant to ss. 3(1)(b) and 4(1)(a) of the British Columbia *Vital Statistics Act*. Under s. 3(6)(b) of the Act, the father is precluded from having the registration altered. The Director of Vital Statistics accordingly refused both of the father’s requests to have the birth registration forms amended to include his particulars. The British Columbia Supreme Court dismissed the father’s request for a declaration that the legislation violates s. 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The Court of Appeal, in a majority judgment, upheld that decision.

Darrell Wayne Trociuk *Appellant*

c.

**Procureur général de la Colombie-
Britannique, Directeur des statistiques
de l’état civil et Reni Ernst** *Intimés*

**RÉPERTORIÉ : TROCIUK c. COLOMBIE-BRITANNIQUE
(PROCUREUR GÉNÉRAL)**

Référence neutre : 2003 CSC 34.

N° du greffe : 28726.

2002 : 4 décembre; 2003 : 6 juin.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour, LeBel et Deschamps.

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

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l’égalité — État civil — Déclaration de naissance — Loi sur les statistiques de l’état civil donnant à la mère le droit absolu de ne pas reconnaître le père biologique dans les déclarations de naissance et de ne pas inclure le nom de famille du père dans le nom de famille de l’enfant — Ces dispositions portent-elles atteinte aux droits des pères à l’égalité? — Si tel est le cas, l’atteinte est-elle justifiée? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 15(1) — Vital Statistics Act, R.S.B.C. 1996, ch. 479, art. 3(1)(b), 3(6)(b), 4(1)(a).

L’appellant et l’intimée Ernst sont les parents de triplets et sont séparés. La mère a rempli et présenté elle-même la déclaration de naissance vivante sur laquelle elle a inscrit le père comme « non reconnu par la mère ». Elle a choisi et enregistré seule le nom de famille des enfants, conformément aux al. 3(1)(b) et 4(1)(a) de la *Vital Statistics Act* de la Colombie-Britannique. L’alinéa 3(6)(b) de la Loi interdit au père de faire modifier l’enregistrement. Le directeur des statistiques de l’état civil a donc refusé les demandes du père de modifier les déclarations de naissance et d’inscrire les renseignements permettant de l’identifier. La Cour suprême de la Colombie-Britannique a rejeté la demande de jugement déclarant que la loi contrevient au par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour d’appel, à la majorité, a confirmé la décision.

Held: The appeal should be allowed. Sections 3(1)(b) and 3(6)(b) of the *Vital Statistics Act* are unconstitutional. The declaration of invalidity will be suspended for a period of 12 months.

Sections 3(1)(b) and 3(6)(b) of the Act violate s. 15(1) of the *Charter* because they constitute discrimination on the basis of sex. The impugned provisions explicitly draw a distinction on an enumerated ground, and the claimant was subject to differential treatment on the basis of that ground. On the basis of his sex, the impugned provisions expose the father to the possible arbitrary exclusion of his particulars from his children's birth registration and, consequently, of his participation in choosing their surname. Moreover, having been so exposed, the father is provided no recourse. The impugned distinctions affect significant interests and do so in a way that the reasonable claimant in the appellant's circumstances would perceive as harmful to his dignity. A birth registration is not only an instrument of prompt recording. It evidences the biological ties between parent and child, and including one's particulars on the registration is a means of affirming these ties. Contribution to the process of determining a child's surname is another significant mode of participation in the life of a child. For many in our society, the act of naming a child holds great significance, is often the occasion for celebration and symbolizes familial bonds across generations. Arbitrary exclusion from these means of participation negatively affects an interest that is significant to a father. It is the possibility of his arbitrary and absolute exclusion from the birth registration and the process of naming that gives rise to the reasonable father's perception that his dignity has been infringed. The fact that the impugned provisions permit a mother to "unacknowledge" for good reasons, for example where pregnancy results from rape or incest, does not justify arbitrarily exposing a father, without recourse, to the possible disadvantages that flow from an unacknowledgment that protects neither her legitimate interests nor the best interests of the child.

The impugned provisions are not saved under s. 1 of the *Charter*. While the Act's objective — namely, the accurate and prompt recording of births — is sufficiently important to warrant overriding *Charter* rights and the legislation is rationally connected to that legislative objective, the impugned provisions do not impair the rights of fathers as little as reasonably possible. The risks of mothers falsifying records from fear of the potential negative effects consequent on applications by fathers who have been justifiably unacknowledged can

Arrêt : Le pourvoi est accueilli. Les alinéas 3(1)(b) et 3(6)(b) de la *Vital Statistics Act* sont inconstitutionnels. La déclaration d'inconstitutionnalité est suspendue pour une période de 12 mois.

Les alinéas 3(1)(b) et 3(6)(b) de la Loi créent une discrimination fondée sur le sexe et contreviennent donc au par. 15(1) de la *Charte*. Les dispositions contestées font expressément une distinction fondée sur un motif énuméré et le demandeur a subi un traitement différent en raison de ce motif. Suivant ces dispositions, les renseignements concernant l'identité du père peuvent être exclus arbitrairement de la déclaration de naissance de ses enfants et ce, en raison de son sexe. En conséquence, il ne peut participer au choix de leur nom de famille. De plus, le père n'a aucun recours contre l'effet de ces dispositions. Les distinctions contestées ont une incidence sur des intérêts importants, et ce, d'une manière qui pourrait être perçue comme une atteinte à sa dignité par un demandeur raisonnable se trouvant dans la même situation que l'appelant. La déclaration de naissance n'est pas seulement une façon d'assurer l'enregistrement rapide des naissances. Elle témoigne des liens biologiques entre le parent et son enfant, et l'inscription de l'identité des parents dans la déclaration est un moyen d'affirmer ces liens. La contribution au choix du nom de famille est un autre important moyen de participer à la vie d'un enfant de façon significative. Pour beaucoup dans notre société, le fait de donner un nom à un enfant revêt une importance considérable, est souvent l'occasion de réjouissances et symbolise le lien familial qui unit les générations. L'exclusion arbitraire de tels modes de participation porte atteinte à un intérêt important pour un père. C'est la possibilité d'être arbitrairement et absolument exclu de la déclaration de naissance et du processus menant au choix du nom qui fait naître chez le père raisonnable le sentiment d'être atteint dans sa dignité. Le fait que les dispositions contestées permettent à la mère de ne pas reconnaître le père pour des motifs valables, par exemple quand la grossesse résulte d'un viol ou de l'inceste, ne justifie pas d'exposer arbitrairement le père, sans recours, aux désavantages pouvant découler du refus de reconnaissance dont le but n'est pas de protéger les intérêts légitimes de la mère ou l'intérêt supérieur de l'enfant.

Les dispositions contestées ne sont pas justifiées en vertu de l'article premier de la *Charte*. Quoique l'objectif de la loi — l'enregistrement précis et rapide des naissances — soit suffisamment important pour justifier la violation de droits protégés par la *Charte* et que la loi ait un lien rationnel avec l'objectif visé par le législateur, les dispositions contestées ne restreignent pas les droits des pères aussi peu qu'il est raisonnablement possible de le faire. Le risque que des mères falsifient des inscriptions, par crainte des effets négatifs découlant de demandes

be essentially eliminated through means that do not negatively affect unjustifiably unacknowledged fathers' interests. Moreover, the legislature itself has chosen means that are less impairing of the father's rights by enacting amendments to the impugned provisions, which provide that the Director of Vital Statistics must include a father's particulars on his child's registration of birth, if the application is accompanied by a paternity order. These amendments demonstrate that the legislature could have chosen less drastic means than it did in the original legislation.

Cases Cited

Applied: *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497; **referred to:** *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 S.C.R. 315; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; *Gosselin v. Quebec (Attorney General)*, [2002] 4 S.C.R. 429, 2002 SCC 84; *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203; *Canadian Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 122; *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3; *P. (D.) v. S. (C.)*, [1993] 4 S.C.R. 141; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, [2000] 2 S.C.R. 1120, 2000 SCC 69; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679.

Statutes and Regulations Cited

Adoption Act, R.S.B.C. 1996, c. 5, s. 13(1)(c), (2)(a).
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 15(1).
Constitution Act, 1982, s. 52.
Health Planning Statutes Amendment Act, S.B.C. 2002, c. 15, s. 23.
Name Act, R.S.B.C. 1996, c. 328, s. 4(3), (4).
Vital Statistics Act, R.S.B.C. 1996, c. 479, ss. 3(1)(b), (d), 3(6)(b), (d), 3(6.1), 4(1)(a).

Authors Cited

Castelli, Mireille D. "Rapport de l'O.R.C.C. sur le nom et l'identité physique de la personne humaine" (1976), 17 *C. de D.* 373.
 Elliot, Robin. "Developments in Constitutional Law: The 1989-90 Term" (1991), 2 *Sup. Ct. L. Rev.* (2d) 83.

faites par des pères qui n'ont pas été reconnus pour des raisons justifiables, peut essentiellement être éliminé par des moyens qui ne portent pas atteinte aux droits des pères qui sont injustement exclus. De plus, le législateur lui-même a choisi des moyens qui portent moins atteinte aux droits du père en modifiant les dispositions contestées pour prévoir que le directeur des statistiques de l'état civil doit inscrire les renseignements concernant l'identité du père sur la déclaration de naissance de son enfant si la demande est accompagnée d'une ordonnance de déclaration de paternité. Ces modifications démontrent que le législateur pouvait choisir des moyens moins draconiens que ceux de la loi initiale.

Jurisprudence

Arrêt appliqué : *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497; **arrêts mentionnés :** *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.C.S. 315; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429, 2002 CSC 84; *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203; *Canadian Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 122; *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3; *P. (D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)(c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, [2000] 2 R.C.S. 1120, 2000 CSC 69; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

Lois et règlements cités

Adoption Act, R.S.B.C. 1996, ch. 5, art. 13(1)(c), (2)(a).
Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 15(1).
Health Planning Statutes Amendment Act, S.B.C. 2002, ch. 15, art. 23.
Loi constitutionnelle de 1982, art. 52.
Name Act, R.S.B.C. 1996, ch. 328, art. 4(3), (4).
Vital Statistics Act, R.S.B.C. 1996, ch. 479, art. 3(1)(b), (d), 3(6)(b), (d), 3(6.1), 4(1)(a).

Doctrine citée

Castelli, Mireille D. « Rapport de l'O.R.C.C. sur le nom et l'identité physique de la personne humaine » (1976), 17 *C. de D.* 373.
 Elliot, Robin. « Developments in Constitutional Law : The 1989-90 Term » (1991), 2 *Sup. Ct. L. Rev.* (2d) 83.

Mendes, Errol P. “The Crucible of the Charter: Judicial Principles v. Judicial Deference in the Context of Section 1”, in Gérard-A. Beaudoin and Errol P. Mendes, eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 3rd ed. Scarborough: Carswell, 1996, 3-1.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (2001), 90 B.C.L.R. (3d) 1, 152 B.C.A.C. 243, 200 D.L.R. (4th) 685, 18 R.F.L. (5th) 172, 83 C.R.R. (2d) 74, [2001] 7 W.W.R. 415, [2001] B.C.J. No. 1052 (QL), 2001 BCCA 368, affirming a decision of the British Columbia Supreme Court (1999), 67 B.C.L.R. (3d) 389, 47 R.F.L. (4th) 79, 64 C.R.R. (2d) 323, [1999] B.C.J. No. 1146 (QL). Appeal allowed.

Dairn O. Shane, for the appellant.

Jeffrey M. Loenen, for the respondents the Attorney General of British Columbia and the Director of Vital Statistics.

Martin O. Screech, for the respondent Reni Ernst.

The judgment of the Court was delivered by

DESCHAMPS J. —

I. Introduction

1 Can legislation validly permit the arbitrary exclusion of a father’s particulars from his children’s birth registrations and, as a result, preclude him from participating in the choice of their surname?

2 Mr. Darrell Wayne Trociuk and Ms. Reni Ernst are the parents of triplets born on January 29, 1996. The mother filled out and submitted the statement of live birth on her own, and marked the father as “unacknowledged by the mother”. She alone chose and registered the children’s surname. She acted in accordance with ss. 3(1)(b) and 4(1)(a) of the *Vital Statistics Act*, R.S.B.C. 1996, c. 479 (the “Act”). Section 3(1)(b) provides that:

3 (1) Within 30 days after the birth of a child in British Columbia,

. . .

Mendes, Errol P. « The Crucible of the *Charter* : Judicial Principle v. Judicial Deference in the Context of Section 1 », dans Gérard-A. Beaudoin et Errol P. Mendes, dir., *Charte canadienne des droits et libertés*, 3^e éd. Montréal : Wilson & Lafleur, 1996, 99.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (2001), 90 B.C.L.R. (3d) 1, 152 B.C.A.C. 243, 200 D.L.R. (4th) 685, 18 R.F.L. (5th) 172, 83 C.R.R. (2d) 74, [2001] 7 W.W.R. 415, [2001] B.C.J. No. 1052 (QL), 2001 BCCA 368, qui a confirmé une décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (1999), 67 B.C.L.R. (3d) 389, 47 R.F.L. (4th) 79, 64 C.R.R. (2d) 323, [1999] B.C.J. No. 1146 (QL). Pourvoi accueilli.

Dairn O. Shane, pour l’appelant.

Jeffrey M. Loenen, pour les intimés le procureur général de la Colombie-Britannique et le Directeur des statistiques de l’état civil.

Martin O. Screech, pour l’intimée Reni Ernst.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE DESCHAMPS —

I. Introduction

Une loi peut-elle valablement permettre d’exclure arbitrairement de la déclaration de naissance de ses enfants les renseignements concernant l’identité d’un père et, par conséquent, l’empêcher de participer au choix de leur nom de famille?

M. Darrell Wayne Trociuk et M^{me} Reni Ernst sont les parents de triplets nés le 29 janvier 1996. La mère a rempli et présenté elle-même la déclaration de naissance vivante sur laquelle elle a inscrit que le père était [TRADUCTION] « non reconnu par la mère ». Elle a choisi et enregistré seule le nom de famille des enfants. Elle agissait conformément aux al. 3(1)b) et 4(1)a) du *Vital Statistics Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 479 (la « Loi »). L’alinéa 3(1)b) prévoit :

[TRADUCTION]

3 (1) Dans les 30 jours qui suivent la naissance d’un enfant en Colombie-Britannique,

. . .

- (b) the child's mother, if the father is incapable or is unacknowledged by or unknown to the mother,

. . .

must complete and deliver to the district registrar a statement in the form required by the director respecting the birth.

Section 4(1)(a) provides that:

4 (1) The surname of a child must be registered as follows:

- (a) if only one parent completes the statement under section 3, the surname must be the one chosen by that parent;

Section 3(6)(b) of the Act precludes the father from altering the registration. It provides that:

3 . . .

- (6) If a statement completed by only one parent of the child or by a person who is not the child's parent is registered, the director must alter the registration of birth on application of any of the following persons:

. . .

- (b) the child's mother, if the father is incapable or is unacknowledged by or unknown to the mother;

The father and mother became estranged. On April 2, 1997, the father obtained court-ordered supervised access. On May 15, 1997, the court ordered that the mother have interim custody and child support and that paternity testing be undertaken. On September 5, 1997, the court recognized Mr. Trociuk as the father. In that and subsequent hearings, the chambers judge declined to amend the birth registration forms to include the father's particulars and to change the surnames of the triplets. The father twice requested that the Director of Vital Statistics amend the birth registration forms to include his particulars. Both requests were refused.

- b) la mère de l'enfant doit, si le père est incapable ou si elle ne reconnaît pas ou ne connaît pas le père,

. . .

remplir et délivrer au registraire de district une déclaration dans la forme prescrite par le directeur.

et l'alinéa 4(1)a dispose :

[TRADUCTION]

4 (1) Le nom de famille de l'enfant doit être enregistré comme suit :

- a) si un seul des deux parents remplit la déclaration visée à l'article 3, le nom de famille doit être choisi par ce parent.

Le paragraphe 3(6)b) de la Loi interdit au père de faire modifier l'enregistrement :

[TRADUCTION]

3 . . .

- (6) Si une déclaration remplie par le père ou la mère de l'enfant ou par une personne qui n'est ni le père ni la mère de l'enfant est enregistrée, le directeur peut modifier l'enregistrement de la naissance sur demande de l'une ou l'autre des personnes suivantes :

. . .

- b) la mère de l'enfant si le père est incapable ou si elle ne reconnaît pas ou ne connaît pas le père;

Le père et la mère se sont séparés. Le 2 avril 1997, le père obtient une ordonnance de droits d'accès supervisés. Le 15 mai 1997, la cour accorde à la mère la garde intérimaire et une pension alimentaire pour les enfants. La cour ordonne aussi au père de se soumettre à un test de paternité. Le 5 septembre 1997, la cour reconnaît la paternité de M. Trociuk. À cette audience et aux audiences suivantes, le juge en chambre refuse de modifier les déclarations de naissance pour y ajouter les renseignements concernant l'identité du père. Il refuse aussi de changer le nom de famille des triplets. Le père demande à deux reprises au directeur des statistiques de l'état civil de modifier les déclarations de naissance et d'inscrire les renseignements permettant de l'identifier. Ses demandes sont refusées.

3

4

5

The father petitioned for mandamus orders compelling the Director of Vital Statistics to register him on the birth registration forms and to change the names of the children from “Ernst” to “Ernst-Trociuk”. He also asked the court to exercise its *parens patriae* jurisdiction to order that the children bear the hyphenated name. Finally, the father asked for a declaration that s. 3(1) of the Act discriminates on the basis of sex and violates s. 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

6

In a decision released May 17, 1999, Collver J. dismissed the petition for mandamus, the request that the court exercise its *parens patriae* jurisdiction, and the *Charter* claim (*T. (D.W.) v. British Columbia (Attorney General)* (1999), 67 B.C.L.R. (3d) 389). Collver J. did not directly address the question of whether the impugned legislation breached s. 15(1), finding instead that if there were such a breach, the legislation would be saved under s. 1. Mr. Trociuk appealed. In concurring reasons released May 23, 2001, Southin and Newbury JJ.A. wrote to dismiss. They also rejected arguments supporting Mr. Trociuk’s position put forward by an *amicus curiae* who represented the children (*T. (D.W.) v. British Columbia (Attorney General)* (2001), 90 B.C.L.R. (3d) 1). Prowse J.A. dissented with respect to the s. 15(1) claim. She would have found that there was a violation and that it was not saved under s. 1.

II. Analysis

7

The only points in issue before this Court are whether ss. 3(1)(b) and 3(6)(b) of the Act violate s. 15(1) of the *Charter* because they constitute discrimination on the basis of sex and if so, whether the impugned provisions are saved under s. 1. While the impugned legislation necessarily touches a variety of interests, including the best interests of children, these are to be addressed in the present case within the parameters of the ss. 15(1) and 1 analyses.

A. *Section 15(1) and the Law Test*

8

Section 15(1) provides that “[e]very individual is equal before and under the law and has the right

Le père demande par requête des ordonnances de *mandamus* enjoignant au directeur des statistiques de l’état civil d’inscrire son nom sur les déclarations de naissance et de modifier le nom de famille des enfants de « Ernst » à « Ernst-Trociuk ». Il demande aussi à la cour d’exercer sa compétence *parens patriae* et d’ordonner que les enfants portent ce nom composé. Finalement, le père demande un jugement déclarant que le par. 3(1) de la Loi est discriminatoire en fonction du sexe et contrevient au par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Dans une décision rendue le 17 mai 1999, le juge Collver rejette la requête en *mandamus*, la demande d’exercice de la compétence *parens patriae* et la demande fondée sur la *Charte* (*T. (D.W.) c. British Columbia (Attorney General)* (1999), 67 B.C.L.R. (3d) 389). Le juge Collver ne traite pas directement de la question de savoir si la Loi contrevient au par. 15(1), mais conclut que, si elle y contrevenait, elle serait justifiée au regard de l’article premier. M. Trociuk se pourvoit. Dans des motifs distincts rendus le 23 mai 2001, les juges Southin et Newbury rejettent son appel. Elles rejettent aussi les arguments avancés à l’appui de la position de M. Trociuk par un *amicus curiae* représentant les enfants (*T. (D.W.) c. British Columbia (Attorney General)* (2001), 90 B.C.L.R. (3d) 1). La juge Prowse est dissidente sur la question du par. 15(1). Elle estime que la Loi y contrevient et qu’elle n’est pas justifiée au regard de l’article premier.

II. Analyse

Les seules questions en litige devant la Cour sont de savoir si les al. 3(1)b) et 3(6)b) de la Loi discriminent en fonction du sexe, contrevenant ainsi au par. 15(1) de la *Charte* et, dans l’affirmative, si les dispositions contestées sont justifiées au regard de l’article premier. Bien que les dispositions affectent nécessairement des intérêts divers, notamment l’intérêt supérieur des enfants, ces intérêts devront, en l’espèce, être examinés dans le cadre des analyses relatives au par. 15(1) et à l’article premier.

A. *Le paragraphe 15(1) et le test de l’arrêt Law*

Le paragraphe 15(1) dispose : « La loi ne fait acception de personne et s’applique également à

to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.”

Applications of s. 15(1) are now guided by the test set out in *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497. In the present case, the first two elements of that test are clearly satisfied. The impugned provisions explicitly draw a distinction on an enumerated ground, and the claimant was subject to differential treatment on the basis of that ground (para. 39).

Sections 3(1)(b) and 3(6)(b) of the Act distinguish between mothers and fathers. This distinction is drawn on the basis of sex as only women can be mothers and men fathers. The distinction gives rise to differential treatment as fathers are disadvantaged by comparison to mothers. When unacknowledged by the mother, fathers are disadvantaged with respect to their ability to have their particulars included on the birth registration and to participate in determining their children’s surname.

First, taken together, the impugned provisions allow the permanent exclusion of a father’s particulars from the birth registration if a mother, for any or no reason, chooses to “unacknowledge” (list on the birth registration as “unacknowledged”) him. If a mother under s. 3(1)(b) so chooses and registers the birth without his particulars, s. 3(6)(b) precludes the father from altering the registration.

Second, ss. 3(1)(b) and 4(1)(a) of the Act permit a mother to unacknowledge a father for any or no reason and thereby to exclude him from the process of determining the surname of his children. After the initial decision to unacknowledge, neither the Act nor the *Name Act*, R.S.B.C. 1996, c. 328, provides the father any recourse. Under the latter legislation, even if he were the custodial parent, he would require the mother’s consent to change the surname (s. 4(3) and (4)).

tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l’origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l’âge ou les déficiences mentales ou physiques ».

L’application du par. 15(1) est maintenant régie par le test établi dans l’arrêt *Law c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497. En l’espèce, les deux premières étapes du test sont clairement franchies. Les dispositions contestées font expressément une distinction fondée sur un motif énuméré et le demandeur a subi un traitement différent en raison de ce motif (par. 39).

Les alinéas 3(1)b) et 3(6)b) de la Loi font une distinction entre les pères et les mères. Cette distinction est fondée sur le sexe car seules les femmes peuvent être mères et seuls les hommes peuvent être pères. Cette distinction entraîne une différence de traitement car les pères sont désavantagés par rapport aux mères. Ils sont désavantagés en ce que, lorsqu’ils ne sont pas reconnus par la mère, ils ne peuvent être identifiés dans la déclaration de naissance et ne peuvent participer au choix du nom de famille de leurs enfants.

Premièrement, interprétées ensemble, les dispositions contestées permettent d’exclure de façon permanente les renseignements concernant l’identité du père de la déclaration de naissance, si la mère, avec ou sans motif, choisit de ne pas le reconnaître (en l’inscrivant comme « non reconnu »). Si la mère choisit de ne pas le reconnaître aux termes de l’al. 3(1)b) et enregistre la naissance sans identifier le père, l’al. 3(6)b) empêche alors le père de faire modifier l’enregistrement.

Deuxièmement, les al. 3(1)b) et 4(1)a) de la Loi permettent à la mère de ne pas reconnaître le père, avec ou sans motif, et donc de l’exclure du choix du nom de famille de ses enfants. Après la décision initiale de ne pas le reconnaître, ni la Loi, ni le *Name Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 328, ne prévoient de recours pour le père. En vertu du *Name Act*, le père, même s’il a la garde des enfants, ne peut changer leur nom de famille qu’avec le consentement de la mère (par. 4(3) et (4)).

9

10

11

12

13

The foregoing discussion leads to the conclusion that the impugned provisions draw an explicit distinction on the enumerated ground of sex and that this distinction gives rise to differential treatment. On the basis of his sex, these provisions expose the father to the possible arbitrary exclusion of his particulars from his children's birth registration and, consequently, of his participation in choosing their surname. Moreover, having been so exposed, the father is provided no recourse. The sole remaining question under the *Law* test is whether, from the perspective of the reasonable claimant, the present differential effects constitute a violation of dignity (para. 61). To answer this question, I will begin by assessing the claim that the father's interest in the present case is insignificant.

The Dignity Analysis

(a) *The Significance of the Father's Interest*

14

The respondents before this Court characterized the effects of the impugned legislative distinctions on the claimant as insignificant and claimed therefore that they cannot give rise to discrimination. Southin J.A. agreed that the distinction did not result in discrimination (para. 85). I find the opposite. The impugned distinctions affect significant interests and do so in a way that the reasonable claimant in the appellant's circumstances would perceive as harmful to his dignity.

15

Parents have a significant interest in meaningfully participating in the lives of their children. In *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 S.C.R. 315, at para. 85, La Forest J. wrote that "individuals have a deep personal interest as parents in fostering the growth of their own children". In a similar vein, Wilson J. in *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284, at p. 319, wrote: "The relations of affection between an individual and his family and his assumption of duties and responsibilities towards them are central to the individual's sense of self and of his place in the world."

L'analyse qui précède permet de conclure que les dispositions contestées font expressément une distinction fondée sur le motif énuméré du sexe et que cette distinction donne lieu à une différence de traitement. Suivant ces dispositions, les renseignements concernant l'identité du père peuvent être exclus arbitrairement de la déclaration de naissance de ses enfants et ce, en raison de son sexe. En conséquence de cette exclusion, il ne peut participer au choix de leur nom de famille. De plus, le père n'a aucun recours contre l'effet de ces dispositions. La dernière question à étudier, selon le test de l'arrêt *Law*, est celle de l'atteinte à la dignité résultant, du point de vue du demandeur raisonnable, de cette différence de traitement (par. 61). En y répondant, j'analyserai d'abord la prétention selon laquelle l'intérêt du père en l'espèce est peu important.

L'analyse de l'atteinte à la dignité

a) *L'importance de l'intérêt du père*

L'avocat des intimés devant notre Cour a soutenu que les effets sur le père des distinctions faites dans les dispositions contestées ont peu d'importance et, par conséquent, ne sont pas susceptibles de créer une discrimination. La juge Southin de la Cour d'appel s'est aussi dite d'avis que la distinction n'engendrait pas de discrimination (par. 85). Je diffère d'opinion. Les distinctions contestées ont une incidence sur des intérêts importants et ce, d'une manière qui pourrait être perçue comme une atteinte à sa dignité par un demandeur raisonnable se trouvant dans la même situation que l'appelant.

Les parents ont un intérêt clair dans une participation significative à la vie de leurs enfants. Dans *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.C.S. 315, par. 85, le juge La Forest affirme que « les individus ont un intérêt personnel profond, en tant que parents, à favoriser la croissance de leurs propres enfants ». Dans la même veine, la juge Wilson écrit, dans *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, p. 319 : « L'affection qui lie l'individu à sa famille et les obligations et responsabilités qu'il assume envers elle sont au cœur de son individualité et de son rôle dans le monde. »

Including one's particulars on a birth registration is an important means of participating in the life of a child. A birth registration is not only an instrument of prompt recording. It evidences the biological ties between parent and child, and including one's particulars on the registration is a means of affirming these ties. Such ties do not exhaustively define the parent-child relationship. However, they are a significant feature of that relationship for many in our society, and affirming them is a significant means by which some parents participate in a child's life. The significance of this affirmation is not only subjectively perceived. The legislature of British Columbia has attached important consequences to the presence of a father's particulars on his child's birth registration. It has decided that where a father's particulars are included on the birth registration, his consent is always required for his child's adoption. However, where his particulars are not included, a father must fulfill at least one of an alternative set of conditions. As Prowse J.A. notes, ss. 13(1)(c) and 13(2)(a) of the *Adoption Act*, R.S.B.C. 1996, c. 5, provide that "a father who is named on the birth registration must be given notice of the proposed adoption of his child. He may, or may not, qualify for notice apart from registration" (para. 141).

Contribution to the process of determining a child's surname is another significant mode of participation in the life of a child. For many in our society, the act of naming a child holds great significance. As Prowse J.A. notes, naming is often the occasion for celebration and the surname itself symbolizes, for many, familial bonds across generations (paras. 138-39).

The significance of choosing a surname is particularly evident if viewed in light of the rationales for reforms which extended to mothers the ability to transmit their surnames to their children. As Professor Castelli wrote on this subject, in a comment on the (Quebec) Civil Code Revision Office's

L'inscription de l'identité d'un parent dans la déclaration de naissance est un important moyen de participer à la vie de son enfant. La déclaration de naissance n'est pas seulement une façon d'assurer l'enregistrement rapide des naissances. Elle témoigne des liens biologiques entre le parent et son enfant, et l'inscription de l'identité des parents dans la déclaration est un moyen d'affirmer ces liens. Ces liens ne définissent pas totalement la relation parent-enfant. Toutefois, dans notre société, ils constituent pour plusieurs un élément crucial de cette relation et leur affirmation est une façon importante pour ces parents de participer à la vie de leur enfant. L'importance de cette affirmation ne relève pas seulement d'une perception subjective. La législature de la Colombie-Britannique a attaché des conséquences importantes à la présence des renseignements concernant l'identité du père dans la déclaration de naissance de son enfant. Elle a statué que, lorsque l'identité du père figure dans la déclaration de naissance, son consentement est toujours requis pour l'adoption de son enfant. Toutefois, lorsque l'identité du père n'y paraît pas, il doit remplir au moins une des diverses autres conditions énumérées. La juge Prowse souligne que les al. 13(1)c) et 13(2)a) de l'*Adoption Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 5, disposent qu'[TRADUCTION] « un père dont le nom est inscrit dans la déclaration de naissance doit recevoir avis de l'adoption proposée de son enfant. S'il n'est pas inscrit, il peut devoir être avisé ou non, selon le cas » (par. 141).

La contribution au choix du nom de famille est un autre important moyen de participer à la vie d'un enfant de façon significative. Pour plusieurs dans notre société, le fait de donner un nom à un enfant revêt une importance considérable. La juge Prowse souligne que l'attribution d'un nom est souvent l'occasion de réjouissances et le nom de famille lui-même symbolise pour plusieurs le lien familial qui unit les générations (par. 138-139).

L'importance du choix d'un nom de famille est particulièrement évidente lorsque l'on considère les raisons mises de l'avant lors de l'adoption de réformes permettant aux mères de transmettre leur nom de famille à leurs enfants. La professeure Castelli écrivait ce qui suit dans un commentaire à ce propos,

16

17

18

Report on the Name and Physical Identity of Human Persons:

[TRANSLATION] . . . one of the most serious and most fundamental inequalities is indeed for women not to be able to pass on their surnames; for that matter, this is how that impossibility has always been viewed: a sign of the inferiority of women and their incapacity to perpetuate a line by filiation; was it not regarded . . . as a misfortune not to have a son, precisely because the “line”, the “name”, died out with girls, who were unable to perpetuate them. People in our time have admittedly become relatively indifferent to those sorts of considerations; nevertheless, transmission of the surname remains the symbol of filiation, and it is not normal to deny to women any possibility of seeing their surnames passed on to their children or to some of them.

(M. D. Castelli, “Rapport de l’O.R.C.C. sur le nom et l’identité physique de la personne humaine” (1976), 17 *C. de D.* 373, at p. 374)

Although the activity of naming may not hold the same significance for all, it is clearly important to many in our society. A father who is arbitrarily excluded from this activity would reasonably perceive that a significant interest has been affected.

19

The conclusion flowing from the above is that a father’s ability to include his particulars on a child’s birth registration and to contribute to the process of determining the child’s surname can reasonably be perceived to be modes of meaningful participation in a child’s life. As a further consequence, arbitrary exclusion from such means of participation negatively affects an interest that is significant to a father. I turn now to the question of whether the impugned provisions affect this interest in a way that a reasonable claimant would view as demeaning to his dignity.

(b) *The Effect of the Distinction on the Father’s Dignity*

20

Counsel for the mother cites *Law*, *supra*, to support the argument that the father’s s. 15(1) claim is “weakened” because he does not belong to an historically disadvantaged group. This argument is ill founded as a matter of logic and law. Although the Court in *Law* held that historical disadvantage is “probably the most compelling factor favouring a

du Rapport sur le nom et l’identité physique de la personne humaine publié par l’Office de révision du Code civil :

. . . l’une des plus graves et des plus fondamentales inégalités consiste bien pour les femmes à ne pouvoir transmettre leur nom; c’est d’ailleurs ainsi qu’a toujours été conçue cette impossibilité : le signe de l’infériorité des femmes et leur impuissance à perpétuer une lignée par filiation; ne considérerait-on pas [. . .] comme un malheur de ne pas avoir de fils, parce que précisément la « lignée », le « nom » s’éteignait avec les filles, incapables de les perpétuer. Les gens à notre époque sont certes devenus relativement indifférents à ces sortes de considérations; il n’en demeure pas moins que la transmission du nom reste le symbole de la filiation, et qu’il est anormal d’interdire aux femmes toute possibilité de voir leur nom transmis à leurs enfants ou à certains d’entre eux.

(M. D. Castelli, « Rapport de l’O.R.C.C. sur le nom et l’identité physique de la personne humaine » (1976), 17 *C. de D.* 373, p. 374)

Bien que, dans notre société, le fait de choisir le nom ne revête pas la même importance pour tous, elle est certainement considérable pour plusieurs. Un père arbitrairement exclu d’un tel processus pourrait raisonnablement penser qu’on a porté atteinte à un intérêt réel.

Je conclus de cette étude que la possibilité pour un père de voir son identité inscrite dans la déclaration de naissance et la possibilité de contribuer au choix du nom de famille peuvent raisonnablement être perçues comme des façons significatives de participer à la vie de l’enfant. En conséquence, l’exclusion arbitraire de tels modes de participation porte atteinte à un intérêt important pour un père. J’examine maintenant la question de savoir si les dispositions contestées affectent cet intérêt d’une manière qu’un demandeur raisonnable estimerait attentatoire à sa dignité.

b) *L’effet de la distinction sur la dignité du père*

L’avocat de la mère cite l’arrêt *Law*, précité, pour soutenir que la demande du père fondée sur le par. 15(1) est « affaiblie » parce qu’il n’appartient pas à un groupe historiquement défavorisé. Cet argument est mal fondé du point de vue de la logique et du droit. Bien que notre Cour ait décidé dans l’arrêt *Law* que le désavantage historique est « le

conclusion that differential treatment imposed by legislation is truly discriminatory” (para. 63), it does not follow that the absence of historical disadvantage is a compelling factor against a finding of discrimination. Moreover, it is settled law that neither the presence nor absence of any of the contextual factors set out in *Law* is dispositive of a s. 15(1) claim (*Law*, at para. 62; *Gosselin v. Quebec (Attorney General)*, [2002] 4 S.C.R. 429, 2002 SCC 84, at para. 126, *per* L’Heureux-Dubé J.). This is so because no single factor can determine, in all circumstances, whether a reasonable claimant would perceive that an impugned distinction infringes his or her dignity.

In the present case, the reasonable claimant in the father’s position, apprised of all relevant circumstances, would observe that the impugned provisions impose a disadvantage on him that they do not impose on a mother. It would be reasonable for him to perceive that the legislature is sending a message that a father’s relationship with his children is less worthy of respect than that between a mother and her children. Given the centrality of such relationships to an individual’s identity, a reasonable claimant would perceive the message to be a negative judgment of his worth as a human being (*Law, supra*, at para. 64).

The impugned provisions affect the claimant’s dignity in another way. Under the Act, there are three categories of fathers whose particulars can be excluded from the registration, and who can be precluded from participating in deciding the surname of their children. The first is composed of those fathers who are arbitrarily unacknowledged pursuant to s. 3(1)(b). The second category contains fathers who are unacknowledged for valid reasons, pursuant to the same section. The third is composed of those fathers who are incapable or unknown under ss. 3(1)(b) and 3(1)(d). The latter provision states:

3 (1) Within 30 days after the birth of a child in British Columbia,

. . .

facteur qui sera probablement le plus concluant pour démontrer qu’une différence de traitement imposée par une disposition législative est vraiment discriminatoire » (par. 63), il n’en résulte pas que l’absence de désavantage historique ne permet pas de conclure que des dispositions sont discriminatoires. De plus, il est bien établi que ni la présence ni l’absence d’un des facteurs contextuels énoncés dans l’arrêt *Law* ne permet de trancher une demande fondée sur le par. 15(1) (*Law*, par. 62, *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429, 2002 CSC 84, par. 126, la juge L’Heureux-Dubé). Il en est ainsi parce qu’aucun facteur ne permet, à lui seul, de déterminer, en toutes circonstances, si un demandeur raisonnable estimerait qu’une distinction contestée porte atteinte à sa dignité.

En l’espèce, le demandeur raisonnable se trouvant dans la situation du père, informé de toutes les circonstances pertinentes, constaterait que les dispositions contestées le désavantagent par rapport à la mère. Il pourrait raisonnablement y voir un message du législateur que le lien qui existe entre un père et ses enfants mérite moins de respect que celui qui existe entre une mère et ses enfants. Compte tenu de l’importance d’un tel lien pour son identité personnelle, un demandeur raisonnable pourrait voir dans ce message un jugement négatif sur sa valeur en tant qu’être humain (*Law*, précité, par. 64).

Les dispositions contestées portent aussi atteinte d’une autre manière à la dignité du demandeur. Selon la Loi, il existe trois catégories de pères dont les renseignements personnels peuvent être exclus de la déclaration de naissance, et qui peuvent être écartés du choix du nom de famille de leurs enfants. La première comprend les pères qui ne sont pas reconnus pour des motifs arbitraires (al. 3(1)b)). La deuxième comprend les pères qui ne sont pas reconnus pour des motifs valables. La troisième est composée des pères qui sont incapables ou inconnus (al. 3(1)b) et 3(1)d)). L’alinéa 3(1)d) prévoit :

[TRADUCTION]

3 (1) Dans les 30 jours qui suivent la naissance d’un enfant en Colombie-Britannique,

. . .

21

22

(d) if neither parent is capable or if the mother is incapable and the father is unacknowledged by or unknown to her, the person standing in the place of the parents of the child

must complete and deliver to the district registrar a statement in the form required by the director respecting the birth.

d) si les deux parents sont incapables ou si la mère est incapable et ne reconnaît pas ou ne connaît pas le père, la personne qui remplace les parents de l'enfant

doit remplir et délivrer au registraire de district une déclaration dans la forme prescrite par le directeur.

23

A father who belongs to the first category would reasonably perceive that the legislature considers his relationship with his children to be similar to the relationships of fathers in the other categories. Such an association is pejorative. It is demeaning to one's dignity to be perceived as incapable or unknown within the meaning of s. 3(1)(b) when one is not. In addition, fathers in the first category, to whom no reasons justifying their exclusion from the registration of birth apply, should not be compared or confused with fathers who are justifiably excluded. Among those included in the latter category are rapists and perpetrators of incest. Finally, since there is no mechanism for redress in the event of an unjustified exclusion, fathers who want to create a symbolic tie between themselves and their children may be confused with fathers who do not attempt to have their particulars included on the registration of birth. Such confusion is disrespectful to fathers who want to participate in their children's lives through the inclusion of their particulars.

Un père qui appartient à la première catégorie pourrait raisonnablement penser que le législateur estime que sa relation avec ses enfants est semblable à celle des pères des autres catégories. Cette association est péjorative. Être perçu comme étant incapable ou inconnu au sens de l'al. 3(1)b), alors que ce n'est pas le cas, porte atteinte à la dignité. De plus, les pères de la première catégorie, exclus sans justification de la déclaration de naissance, ne devraient pas être comparés ou assimilés aux pères exclus pour des raisons valables. Dans cette deuxième catégorie, on trouve les agresseurs sexuels et les auteurs d'inceste. Enfin, comme les pères n'ont aucun recours en cas d'exclusion injustifiée, ceux qui veulent créer un lien symbolique avec leurs enfants risquent d'être confondus avec ceux qui n'ont pas tenté de faire inscrire leur identité dans la déclaration de naissance. Une telle confusion constitue un manque de respect envers les pères qui désirent participer à la vie de leurs enfants en faisant inscrire les renseignements concernant leur identité.

24

Such false and pejorative associations have a communicative effect similar to stereotypes or prejudices. The impugned legislation subjects the claimant to this negative attribution because of a personal characteristic, namely being a male. In addition, a father burdened with the present unfair associations, like the racial minority subject to a stereotype, cannot change the personal characteristic, sex or race, which is the determining cause of the association (see *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203, at para. 13). Such a state of affairs is definitional of discrimination.

Ces associations erronées et péjoratives véhiculent un message de même nature qu'un stéréotype ou un préjugé. Les dispositions législatives contestées soumettent le demandeur à une qualification négative en raison d'une caractéristique personnelle, le fait d'être de sexe masculin. De plus, tout comme une minorité raciale victime de stéréotype, un père victime de ces associations injustes ne peut changer la caractéristique personnelle, sexe ou race, qui en est la cause principale (voir *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203, par. 13). Une telle situation est caractéristique de la discrimination.

25

It is the possibility of his arbitrary and absolute exclusion from the birth registration and the process of naming that gives rise to the reasonable father's perception that his dignity has been infringed. There may be compelling reasons for permitting a mother

C'est la possibilité d'être arbitrairement et absolument exclu de la déclaration de naissance et du processus menant au choix du nom qui fait naître chez le père raisonnable le sentiment d'être atteint dans sa dignité. Une mère peut avoir des motifs

to unacknowledge a father at birth, to exclude his particulars from the registration, and to permanently preclude his participation in determining the child's surname. Such is the case of a mother who has become pregnant as a result of rape or incest. However, the fact that the impugned provisions permit a mother to unacknowledge for good reasons does not justify arbitrarily exposing a father, without recourse, to the possible disadvantages that flow from an unacknowledgment that protects neither her legitimate interests nor the best interests of the child.

(c) *Proposed Ameliorative Purposes or Effects*

Newbury J.A. held, and counsel for the respondent, Reni Ernst, argued, that in cases where a mother has good reasons for unacknowledging a father, providing the latter the opportunity to dispute the unacknowledgement would lead to negative effects. Newbury J.A. reasoned that such an opportunity would be “a serious incursion into the interests of the mother” and would not be in the best interests of the child (paras. 177 and 186). Counsel for the respondents, the Attorney General of British Columbia and the Director of Vital Statistics, drew an analogy between the present case and *Canadian Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 122, at pp. 131-32. Counsel argued that the aim of the legislation was to provide a mother who has valid reasons for unacknowledging the father with certainty that there would be no disclosure of the father's identity. This certainty, it was argued, would encourage mothers to report the birth event. Counsel argued that to give a father an opportunity to challenge and possibly overturn the unacknowledgement would be to remove this certainty.

Placed within the rubric of the *Law* test, this reasoning is best evaluated under the “ameliorative purpose or effects” contextual factor of the dignity analysis. In *Law*, this factor was described, at para. 72:

An ameliorative purpose or effect which accords with the purpose of s. 15(1) of the *Charter* will likely not violate the human dignity of more advantaged individuals where the exclusion of these more advantaged

impérieux de ne pas reconnaître un père à la naissance, d'exclure son identité de la déclaration de naissance et de l'empêcher de façon permanente de participer au choix du nom de famille de l'enfant. C'est le cas, par exemple, d'une mère enceinte à la suite d'un viol ou d'un acte d'inceste. Toutefois, le fait que les dispositions contestées permettent à la mère de ne pas reconnaître le père pour des motifs valables ne justifie pas d'exposer arbitrairement le père, sans recours, aux désavantages pouvant découler du refus de reconnaissance dont le but n'est pas de protéger les intérêts légitimes de la mère ou l'intérêt supérieur de l'enfant.

c) *L'objet ou l'effet d'amélioration envisagé*

La juge Newbury conclut — et c'est aussi la thèse de l'avocat de l'intimée Reni Ernst — que, dans les cas où la mère a des motifs valables de ne pas reconnaître le père, lui donner la possibilité de contester le refus de reconnaissance entraînerait des effets négatifs. La juge Newbury explique qu'une telle possibilité constituerait [TRADUCTION] « une incursion sérieuse dans les intérêts de la mère » et ne serait pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant (par. 177 et 186). Le procureur général de la Colombie-Britannique et le directeur des statistiques de l'état civil, intimés, font une analogie entre la présente affaire et *Canadian Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 122, p. 131-132, et soutiennent que le but de la loi est de donner à la mère qui a des raisons valables de ne pas reconnaître le père, la certitude que l'identité du père ne sera pas révélée. Il fait valoir qu'une telle certitude encourage les mères à déclarer les naissances. Il prétend que donner à un père la possibilité de contester et peut-être celle de faire annuler le refus de reconnaissance priverait la mère de cette certitude.

Selon le test de l'arrêt *Law*, il faut évaluer ce raisonnement en fonction du facteur contextuel de l'« objet ou effet d'amélioration » de l'analyse relative à la dignité. Dans *Law*, ce facteur est décrit de la façon suivante (au par. 72) :

Un objet ou un effet apportant une amélioration qui est compatible avec l'objet du par. 15(1) de la *Charte* ne violera vraisemblablement pas la dignité humaine de personnes plus favorisées si l'exclusion de ces personnes

26

27

individuals largely corresponds to the greater need or the different circumstances experienced by the disadvantaged group being targeted by the legislation.

In the submissions of counsel for the respondents and Newbury J.A.'s reasons on this point, there are two relevant disadvantaged groups in the present case: (1) women, and more specifically, women who have valid reasons to unacknowledge a father, and (2) children.

28

It must be emphasized that the inquiry into this factor, as with all the contextual factors, must be conducted from the perspective of the reasonable claimant, that is, of a "reasonable person, dispassionate and fully apprised of the circumstances, possessed of similar attributes to, and under similar circumstances as, the claimant" (*Law*, at para. 60). Also, as noted above, neither the presence nor absence of any contextual factor determines the outcome of the dignity analysis. Therefore, even if a legislative distinction serves a relevant ameliorative purpose, the reasonable claimant may still perceive that his or her dignity has been infringed.

29

In the present case, a reasonable claimant would perceive that the legislature could protect a mother from the unwanted disclosure of a justifiably unacknowledged father's identity, without exposing other fathers to the risk of arbitrary exclusion. This possibility is discussed below in the s. 1 analysis. The reasonable claimant would conclude that his exclusion was not necessary to achieving the ameliorative objective. He would reasonably perceive that his significant interest in participating in his children's lives was superfluously sacrificed in the pursuit of that objective. The reasonable claimant would conclude that, despite a correspondence between the ameliorative purpose and the legislative exclusion, his dignity was infringed.

30

With respect to children, the reasonable claimant would contest Newbury J.A.'s implication that preventing conflict at the cost of excluding him from a mode of meaningful participation in his child's life is necessarily in the child's best interests (para. 186). The father who has been arbitrarily unacknowledged

concorde largement avec les besoins plus grands ou la situation différente du groupe défavorisé visé par les dispositions législatives.

Selon l'argumentation de l'avocat des intimés et les motifs de la juge Newbury sur cette question, deux groupes défavorisés sont visés en l'espèce : (1) les femmes, plus précisément les femmes qui ont des motifs valables de ne pas reconnaître le père, et (2) les enfants.

Il faut souligner que l'examen de ce facteur, comme pour tous les facteurs contextuels, doit être effectué du point de vue du demandeur raisonnable, c'est-à-dire d'une « personne raisonnable, objective et bien informée des circonstances, dotée d'attributs semblables et se trouvant dans une situation semblable à celle du demandeur » (*Law*, par. 60). De plus, comme on l'a vu plus haut, ni la présence ni l'absence d'un facteur contextuel ne détermine l'issue de l'analyse sur la dignité. Par conséquent, même si une distinction établie par la loi a pour objet d'améliorer le sort d'un groupe défavorisé, le demandeur raisonnable peut néanmoins s'estimer atteint dans sa dignité.

En l'espèce, le demandeur raisonnable estimerait que le législateur pourrait protéger une mère contre la divulgation non souhaitée de l'identité d'un père non reconnu pour des motifs valables, sans exposer les autres pères au risque d'être exclus de façon arbitraire. Je traite plus loin de cette possibilité dans le cadre de l'analyse relative à l'article premier. Le demandeur raisonnable conclurait qu'il n'est pas nécessaire de l'exclure pour atteindre l'objectif d'amélioration. Il serait raisonnable pour lui de penser que l'intérêt significatif qu'il a de participer à la vie de ses enfants a été inutilement sacrifié afin de réaliser cet objectif. Le demandeur raisonnable conclurait que, même si un lien pouvait être établi entre l'objectif d'amélioration et l'exclusion établie par la loi, sa dignité est affectée.

En ce qui concerne les enfants, le demandeur raisonnable contesterait l'inférence découlant de la proposition de la juge Newbury selon laquelle éviter un conflit, au prix de l'élimination d'un mode de participation significative par un père à la vie de son enfant, sert nécessairement l'intérêt supérieur

might refer to the reasons of McLachlin J. (as she then was) in *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3, at p. 119, for the proposition that “conflict between parents . . . does not necessarily indicate harm” (see also *P. (D.) v. S. (C.)*, [1993] 4 S.C.R. 141). He might conclude that even at the cost of parental conflict, it is in the best interests of a child to maintain meaningful involvement with him by having his particulars registered and by the choice of that child’s surname.

Since the above discussion has revealed that including his particulars on a child’s birth registration and participating in choosing the surname are means by which a father participates in his child’s life, arbitrarily leaving him out of these activities is to exclude him from meaningful involvement. Such exclusion cannot be presumed to be in the best interests of the child, and therefore is not an ameliorative purpose that would justify excluding a father from a mode of meaningful participation in his children’s lives.

B. Section 1

Having concluded that despite providing a potential benefit to some mothers the impugned provisions infringe s. 15(1), I now turn to the question of whether they are saved under s. 1. Section 1 provides:

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

The content of the s. 1 test is well established and consists of two broad inquiries: (1) does the legislation relate to an objective that is sufficiently important to warrant the overriding of *Charter* rights? and (2) are the means chosen to reach this objective proportionate to the objective? (*R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at pp. 138-39) The parties agree that the Act’s objective was the accurate and prompt recording of births, and that this objective satisfied the first

de l’enfant (par. 186). Le père non reconnu de façon arbitraire pourrait invoquer les motifs de la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) dans *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, p. 119-120, selon lesquels « le conflit opposant les parents [. . .] n’est pas nécessairement l’indice d’un préjudice » (voir aussi *P. (D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141). Il pourrait conclure que, même au prix d’un conflit entre les parents, il est dans l’intérêt supérieur de l’enfant qu’il maintienne des liens significatifs avec lui par l’inscription de son identité et par sa participation au choix du nom de famille.

Puisque, selon l’analyse qui précède, l’inscription de l’identité du père dans la déclaration de naissance de son enfant et sa participation au choix du nom de famille sont des moyens par lesquels le père participe à la vie de son enfant, l’exclure arbitrairement de ces activités équivaut à le priver d’un engagement important dans la vie de son enfant. On ne peut présumer qu’une telle exclusion sert l’intérêt supérieur de l’enfant et, par conséquent, qu’elle constitue un objectif d’amélioration pour lequel il serait justifié d’exclure le père d’un mode de participation significative à la vie de ses enfants.

B. L’article premier

Ayant conclu que, malgré l’avantage qu’elles peuvent accorder à certaines mères, les dispositions contestées portent atteinte au par. 15(1), je dois examiner si elles sont justifiées au regard de l’article premier. L’article premier prévoit :

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

Le contenu de l’analyse selon l’article premier est bien établi et comporte deux grandes questions : (1) la mesure législative vise-t-elle un objectif suffisamment important pour justifier la violation de droits protégés par la *Charte*? et (2) les moyens choisis sont-ils proportionnels à l’objectif visé? (*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, p. 138-139) Les parties conviennent que l’objectif de la Loi est l’enregistrement précis et rapide des naissances et que cet

31

32

33

inquiry under *Oakes*. The disagreement focusses on the second branch.

34

If it can be shown that the impugned provisions are not rationally connected to the legislative objective, then they will necessarily fail to be proportionate to the objective (*Oakes*, at pp. 139 and 141). Lamer J. (as he then was), in *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123, at p. 1195, held that the rational connection requirement is satisfied where there is “a link or nexus based on and in accordance with reason, between the measures enacted and the legislative objective”. Iacobucci J. in *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, [2000] 2 S.C.R. 1120, 2000 SCC 69, at para. 228, remarked that “[t]his test is not particularly onerous”. As Professor R. Elliot has noted, it will be satisfied “[s]o long as those actions can rationally be said to further the objectives the government seeks to rely on” (“Developments in Constitutional Law: The 1989-90 Term” (1991), 2 *Sup. Ct. L. Rev.* (2d) 83, at p. 144; see also E. P. Mendes, “The Crucible of the Charter: Judicial Principles v. Judicial Deference in the Context of Section 1”, in G.-A. Beaudoin and E. P. Mendes, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms* (3rd ed. 1996), 3-1, at p. 3-21).

35

In considering the present legislation, Newbury J.A. reasoned that a mother who wanted to unacknowledge a father for *bona fide* reasons might falsify the birth registration to avoid negative effects flowing from a father’s subsequent attempt to alter the registration or participate in determining the child’s surname (paras. 177 and 183-86). If legislation does not provide for the possibility of such an attempt, the incentive for a mother to falsify the registration is reduced, and so is the likelihood of such falsification. By excluding precisely this possibility, the present legislation aims at furthering accurate reporting, and is therefore rationally connected to the legislative objective.

36

Although the legislative means are rationally connected to the legislative objective, if it can be

objectif satisfait au premier volet du test de l’arrêt *Oakes*. C’est sur le deuxième volet que les parties ne s’entendent pas.

Si aucun lien rationnel ne peut être établi entre les dispositions contestées et l’objectif visé par la loi, les dispositions ne pourront être jugées proportionnelles à cet objectif (*Oakes*, p. 139 et 141). Le juge Lamer (plus tard Juge en chef) dans le *Renvoi relatif à l’art. 193 et à l’al. 195.1(1)(c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123, p. 1195, était d’avis que l’exigence du lien rationnel est remplie lorsqu’il existe un « lien rationnel entre les mesures adoptées et l’objectif législatif ». Le juge Iacobucci, dans *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, [2000] 2 R.C.S. 1120, 2000 CSC 69, par. 228, fait remarquer que « [c]e critère n’est pas particulièrement exigeant ». Comme le souligne le professeur R. Elliot, il est rempli [TRADUCTION] « dans la mesure où l’on peut rationnellement dire que les mesures favorisent la réalisation des objectifs sur lesquels veut s’appuyer le gouvernement » (« Developments in Constitutional Law : The 1989-90 Term » (1991), 2 *Sup. Ct. L. Rev.* (2d) 83, p. 144, voir également E. P. Mendes, « The Crucible of the Charter : Judicial Principles v. Judicial Deference in the Context of Section 1 », dans G.-A. Beaudoin et E. P. Mendes, dir., *Charte canadienne des droits et libertés* (3^e éd. 1996), 99, p. 121).

Examinant la loi actuelle, la juge Newbury explique qu’une mère qui a des motifs valables de refuser de reconnaître un père pourrait falsifier la déclaration de naissance afin d’éviter les effets négatifs pouvant découler d’une tentative ultérieure du père de faire modifier l’enregistrement ou de participer au choix du nom de famille de l’enfant (par. 177 et 183-186). Une loi qui ne laisse pas place à une telle éventualité réduit l’éventail des motifs pouvant inciter une mère à falsifier le certificat et réduit, de ce fait même, les possibilités d’une falsification. En excluant spécifiquement cette éventualité, la loi actuelle vise à favoriser l’exactitude de l’enregistrement et a, par conséquent, un lien rationnel avec l’objectif visé par le législateur.

Même si les moyens choisis par le législateur ont un lien rationnel avec l’objectif visé par la loi,

shown that they do not minimally impair the right at issue, they will still fail to satisfy the proportionality element of the *Oakes* test (*supra*, at p. 139). In applying the minimal impairment requirement, a court is required to afford the legislature a margin of appreciation (*Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 999). That a court can propose means that are less impairing than the impugned legislation is not sufficient to give rise to a finding that an impairment is not minimal (*Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, *supra*, at p. 1138). However, if legislation does not impair an individual's rights "as little as is reasonably possible" (*R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, at p. 772), if in other words, legislation falls beyond "a range of reasonable alternatives" (*RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 160), it will not satisfy the minimal impairment requirement.

The present legislation does not impair the rights of fathers as little as reasonably possible. The risks of mothers falsifying records from fear of the potential negative effects consequent on applications by fathers who have been justifiably unacknowledged, can be essentially eliminated. Most importantly, this result can be achieved through means that do not negatively affect unjustifiably unacknowledged fathers' interests.

An application procedure could be designed to control the particular negative effects on mothers that may flow from post-unacknowledgement applications. Such effects include unwanted public disclosure of the identities of fathers who have been justifiably unacknowledged, and confrontation in court between mothers and men who have caused them harm. Prowse J.A. has proposed a procedure that would eliminate both these effects. The legislature could provide that a judge in chambers would alone determine whether a father has been justifiably excluded, based solely on affidavit evidence (para. 158). A mother informed of such a procedure would not reasonably seek to protect her privacy and to avoid having to confront in court a

ils ne satisferont pas au critère de proportionnalité de l'arrêt *Oakes* (précité, p. 139) s'il ressort qu'ils ne constituent pas une atteinte minimale au droit en cause. Dans l'étude du critère de l'atteinte minimale, le tribunal doit accorder au législateur une certaine latitude (*Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, p. 999). Le fait qu'un tribunal puisse proposer des moyens moins attentatoires que la mesure législative contestée ne suffit pas pour conclure que l'exigence n'est pas remplie (*Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, précité, p. 1138). Toutefois, si la loi contestée ne restreint pas les droits d'une personne « aussi peu qu'il est raisonnablement possible de le faire » (*R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, p. 772), autrement dit, si elle se situe à l'extérieur « d'une gamme de mesures raisonnables » (*RJR-Macdonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 160), elle ne satisfait pas à l'exigence de l'atteinte minimale.

La loi actuelle ne restreint pas les droits des pères aussi peu qu'il est raisonnablement possible de le faire. Le risque que des mères falsifient des inscriptions, par crainte des effets négatifs découlant de demandes faites par des pères qui n'ont pas été reconnus pour des raisons justifiables, peut essentiellement être éliminé. Plus important encore, ce risque peut être éliminé en ayant recours à des moyens qui ne portent pas atteinte aux droits des pères qui sont injustement exclus.

Le législateur peut prévoir une procédure permettant de contrôler les effets négatifs particuliers que pourraient avoir sur une mère les demandes présentées à la suite de l'exclusion d'un père. Ces effets comprennent la divulgation publique non souhaitée de l'identité de pères qui n'ont pas été reconnus pour des raisons valables et la confrontation en cour avec des hommes qui leur ont fait du tort. La juge Prowse propose une procédure qui éliminerait ces deux effets. Le législateur pourrait prévoir qu'un juge en chambre décide seul, sur preuve par déclaration uniquement, de la validité de l'exclusion (par. 158). Il est raisonnable de croire que la mère, informée d'une telle procédure, ne chercherait pas à falsifier la déclaration de naissance de son enfant pour

37

38

man who has harmed her, by falsifying her child's registration.

- 39 The preceding discussion has set out means by which the stated legislative objective could have been met without exposing a father to the arbitrary and final exclusion of either his particulars from the birth registration or his participation from the process of determining his child's surname. These means permit the attainment of the stated objectives without impairing a father's interests. Given these possibilities, it can be concluded that the impugned legislation did not impair the present father's rights as little as reasonably possible.

- 40 Moreover, the legislature itself has chosen means that are less impairing of the father's rights. The respondents the Attorney General of British Columbia and the Director of Vital Statistics brought to this Court's attention that on October 1, 2002, s. 23 of the *Health Planning Statutes Amendment Act*, S.B.C. 2002, c. 15, came into force, amending s. 3 of the Act. That section provides:

- 23 *Section 3 of the Vital Statistics Act, R.S.B.C. 1996, c. 479, is amended*

(a) in subsection (6) by adding the following paragraph:

- (d) the child's mother or father, if the application is accompanied by a copy of an order of the court declaring the child's paternity, unless the court orders that the father's particulars are not to be included on the child's registration of birth., and

(b) by adding the following subsection:

- (6.1) Subsection (6)(d) does not apply to an order of the court declaring the child's paternity made before October 1, 2002, but
- (a) the mother or father may apply to the court in the proceeding in which the paternity order was made for an order that the father's particulars are to be included on the child's registration of birth, and

protéger sa vie privée et éviter une confrontation en cour avec un homme qui lui a fait du tort.

L'analyse qui précède fait état de moyens par lesquels l'objectif déclaré de la loi aurait pu être atteint sans exposer le père à ce que son identité soit exclue de façon arbitraire et définitive de la déclaration de naissance ou à ce qu'il soit écarté du choix du nom de famille de son enfant. Ces moyens permettent d'atteindre les objectifs déclarés de la loi sans porter atteinte aux intérêts du père. Compte tenu de ces possibilités, on peut conclure que la loi contestée ne restreint pas les droits actuels du père aussi peu qu'il est raisonnablement possible de le faire.

De plus, le législateur lui-même a choisi des moyens qui portent moins atteinte aux droits du père. Le procureur général de la Colombie-Britannique et le directeur des statistiques de l'état civil, intimés, ont signalé à la Cour que, le 1^{er} octobre 2002, l'art. 23 de la *Health Planning Statutes Amendment Act*, S.B.C. 2002, ch. 15, modifiant l'art. 3 de la Loi est entré en vigueur. Il prévoit :

[TRADUCTION]

- 23 *L'article 3 du Vital Statistics Act, R.S.B.C. 1996, ch. 479, est modifié*

a) dans son paragraphe (6) par l'ajout de l'alinéa suivant :

- d) la mère ou le père de l'enfant, si la demande est accompagnée d'une copie d'une ordonnance judiciaire de déclaration de paternité, à moins que la cour n'ait ordonné que les renseignements concernant l'identité du père ne soient pas inscrits dans la déclaration de naissance de l'enfant, et

b) par l'ajout du paragraphe suivant :

- (6.1) L'alinéa (6)d) ne s'applique pas à une ordonnance judiciaire de déclaration de paternité rendue avant le 1^{er} octobre 2002, mais
- a) la mère ou le père peuvent demander à la cour qui a rendu l'ordonnance de déclaration de paternité d'ordonner que les renseignements concernant l'identité du père soient inscrits dans la déclaration de naissance de l'enfant, et

- (b) the director must alter the registration of birth on application of the mother or father if the application is accompanied by a copy of an order under paragraph (a).

Since these amendments were not in issue before this Court, the present reasons do not decide the question of whether they adequately remedy the constitutional defect in the impugned legislation. However, I do note that the amendments provide that the Director of Vital Statistics must include a father's particulars on his child's registration of birth, if the application is accompanied by a paternity order. Only if the court orders that the father's particulars are not to be included can such an application be denied. I have found above that the impugned provisions prejudice a father's right to equality, in part, because they deny him any possibility of altering the birth registration after a mother's unacknowledgement. Since these amendments provide for such a possibility, they impair the father's rights less than the impugned provisions, which had the effect of excluding this possibility entirely. These amendments evidence that the legislature could have chosen less drastic means than it did in the unamended legislation. Therefore, the impugned provisions were not minimally impairing as they fell short of a less impairing alternative crafted by the legislature itself.

The amendments also show that the impugned provisions were not minimally impairing in the context of naming. As discussed above, precluding fathers from post-unacknowledgement applications has been justified on the grounds that it will deter mothers from falsifying registrations, and eliminate their fear of negative effects that may accompany such applications. However, the simple fact that the amendments provide for any application procedure at all evidences that these justifications are insufficient. If these grounds are not sufficient to preclude fathers' post-unacknowledgement applications in the context of including their particulars on birth registrations, it is difficult to see how they can support precluding a similar application to change their

- b) le directeur doit modifier la déclaration de naissance sur demande de la mère ou du père si la demande est accompagnée d'une copie d'une ordonnance rendue en vertu de l'alinéa a).

Comme ces modifications n'étaient pas en cause devant la Cour, les présents motifs ne tranchent pas la question de savoir si elles remédient adéquatement à l'inconstitutionnalité des dispositions contestées. Toutefois, je note que les modifications prévoient que le directeur des statistiques de l'état civil doit inscrire les renseignements concernant l'identité du père sur la déclaration de naissance de son enfant si la demande est accompagnée d'une ordonnance de déclaration de paternité. Ce n'est que si la cour ordonne que les renseignements concernant l'identité du père ne soient pas inscrits qu'une telle demande peut être refusée. J'ai conclu plus haut que les dispositions contestées portent atteinte au droit du père à l'égalité, en partie parce qu'elles lui refusent toute possibilité de modifier la déclaration de naissance si la mère ne le reconnaît pas. Comme ces modifications prévoient une telle possibilité, elles portent moins atteinte aux droits du père que les dispositions contestées qui, elles, l'excluent totalement. Ces modifications démontrent que le législateur pouvait choisir des moyens moins draconiens que ceux de la loi non modifiée. Par conséquent, les dispositions contestées ne constituent pas une atteinte minimale parce qu'elles sont plus attentatoires qu'une autre solution plus respectueuse conçue par le législateur lui-même.

Les modifications démontrent aussi que les dispositions contestées ne constituent pas une atteinte minimale dans le contexte du choix du nom. Comme je l'explique plus haut, on a justifié l'interdiction faite aux pères de présenter des demandes après le refus de reconnaissance par l'argument voulant qu'elle dissuaderait les mères de falsifier les déclarations de naissance et dissiperait leur crainte des effets négatifs découlant de telles demandes. Toutefois, le simple fait que les modifications prévoient une procédure de demande montre que ces justifications sont insuffisantes. Si elles ne sont pas suffisantes pour empêcher les pères qui n'ont pas été reconnus de demander de faire inscrire leur identité dans les déclarations de

41

42

children's surnames. As a result, the fact that the legislature provided an application procedure for including particulars, but failed to do so for naming, suggests that this failure is outside the range of minimally impairing legislative alternatives.

III. Remedies

43

In conclusion, ss. 3(1)(b) and 3(6)(b) of the Act are invalid because they have the effect of infringing the claimant's s. 15 right to be protected against discrimination based on sex and they are not saved by s. 1. As has been done before (*Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721), the declaration of invalidity under s. 52 of the *Constitution Act, 1982* will be delayed to provide the legislature an opportunity to remedy the constitutional defects. A delayed declaration of invalidity is the appropriate remedy in the present circumstances. This Court in *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, held that a delayed declaration is appropriate where an immediate declaration of invalidity harms those who rightly benefit from a legislative regime, while extending nothing to those who are improperly excluded from it. In the present case, an immediate declaration of invalidity would harm mothers who would want to acknowledge fathers for legitimate reasons, while extending no benefits to fathers who are excluded. By contrast, a delayed declaration permits the legislature to remedy the constitutional defect without compromising the interests of mothers.

44

Mr. Trociuk asks this Court to order that his particulars be included on the registration of birth and that his children's surname be changed to Ernst-Trociuk. The amended legislation provides a procedure by which Mr. Trociuk can apply to have his

naissance, il est difficile de voir comment ces justifications peuvent être suffisantes pour empêcher des demandes similaires visant cette fois à faire modifier le nom de famille des enfants. Par conséquent, le fait que le législateur a prévu une procédure permettant d'indiquer les renseignements concernant l'identité mais a fait défaut de faire de même pour le choix du nom de famille indique que les dispositions se situent en dehors de la gamme des mesures législatives satisfaisant au critère de l'atteinte minimale.

III. Mesures correctives

En conclusion, les al. 3(1)(b) et 3(6)(b) de la Loi sont invalides parce qu'ils portent atteinte au droit du demandeur, fondé sur l'art. 15, d'être protégé contre la discrimination fondée sur le sexe et ne sont pas justifiés au regard de l'article premier. Comme cela a déjà été fait (*Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721), la déclaration d'invalidité en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* sera suspendue afin de permettre au législateur de corriger l'inconstitutionnalité. La suspension de la déclaration d'invalidité est la mesure corrective appropriée dans les circonstances de l'espèce. Dans *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, la Cour a décidé que la suspension de l'effet d'une déclaration d'invalidité est appropriée lorsqu'une déclaration immédiate d'invalidité cause un préjudice à ceux qui bénéficient à juste titre d'un régime législatif alors qu'elle n'apporte rien à ceux qui en sont exclus à tort. En l'espèce, une déclaration immédiate d'invalidité causerait un préjudice aux mères qui voudraient refuser de reconnaître le père pour des raisons légitimes, sans apporter d'avantage aux pères qui sont exclus. Par contre, la suspension de la déclaration d'invalidité permet au législateur de corriger l'inconstitutionnalité sans porter atteinte à l'intérêt des mères.

M. Trociuk demande à la Cour d'ordonner que les renseignements concernant son identité soient inscrits sur la déclaration de naissance de ses enfants et que leur nom de famille soit remplacé par Ernst-Trociuk. La loi modifiée

particulars included on the birth registration. That is the appropriate means by which to achieve this end. The children are now 7 years old. This Court is not in a position to determine whether the asked-for change of surname is in the best interests of the children and, absent the consent of both parents, this surely must be considered before an order to change the surname can be made. The request is therefore denied.

In conclusion, it is noted that it is not appropriate for this Court to set out a legislative regime that would satisfy the requirements of s. 15(1). However, any adequate legislative response to the declaration of invalidity must account for the variety of interests discussed above, including the legitimate interests of the mother, the right of the father not to be discriminated against on the basis of his sex and the best interests of the child.

IV. Disposition

For the foregoing reasons, the appeal is allowed with costs throughout. The Court's declaration of invalidity with respect to ss. 3(1)(b) and 3(6)(b) will be suspended for a period of 12 months. If the constitutional defect has not been remedied at that time, the provisions will be of no force and effect by operation of s. 52 of the *Constitution Act, 1982*.

The constitutional questions, stated by the Chief Justice on July 9, 2002, are answered as follows:

Question 1: Do ss. 3(1)(b) and 3(6)(b) of the British Columbia *Vital Statistics Act*, R.S.B.C. 1996, c. 479, on their own or in their effect, discriminate against biological fathers on the basis of sex, by providing biological mothers with sole discretion to include or exclude information relating to biological fathers when registering the birth of a child, contrary to s. 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: Yes.

prévoit une procédure qui permet à M. Trociuk de demander l'inscription de son identité dans la déclaration de naissance. C'est le moyen approprié d'atteindre cet objectif. Les enfants sont maintenant âgés de 7 ans. La Cour n'est pas en mesure de déterminer si le changement demandé du nom de famille est dans l'intérêt supérieur des enfants et, à défaut du consentement des deux parents, cet intérêt doit être examiné avant qu'une ordonnance de changement de nom puisse être prononcée. La demande est donc rejetée.

En conclusion, il n'est pas approprié pour la Cour de décrire le régime législatif qui répondrait aux exigences du par. 15(1). Cependant, toute réponse adéquate de la part du législateur à la déclaration d'invalidité doit tenir compte des divers intérêts mentionnés plus haut, notamment les intérêts légitimes de la mère, le droit du père de ne pas subir de discrimination fondée sur son sexe et l'intérêt supérieur des enfants.

IV. Dispositif

Pour les motifs qui précèdent, le pourvoi est accueilli avec dépens dans toutes les cours. La déclaration d'invalidité des al. 3(1)(b) et 3(6)(b) est suspendue pour 12 mois. Si l'inconstitutionnalité n'est pas corrigée à cette date, ces dispositions deviendront inopérantes en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Les questions constitutionnelles formulées par la Juge en chef le 9 juillet 2002 reçoivent les réponses suivantes :

Question 1 : Les alinéas 3(1)(b) et 3(6)(b) du *Vital Statistics Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 479, constituent-ils, en violation du par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, une discrimination fondée sur le sexe, contre les pères biologiques, en accordant aux seules mères biologiques la faculté d'inclure ou d'exclure des renseignements sur les pères biologiques lorsqu'elles enregistrent la naissance d'un enfant?

Réponse : Oui.

45

46

47

Question 2: If question 1 is answered in the affirmative, is the discrimination a reasonable limit prescribed by law which can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*?

Answer: No.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the appellant: Simpson Thomas & Associates, Vancouver.

Solicitor for the respondents the Attorney General of British Columbia and the Director of Vital Statistics: Ministry of Attorney General of British Columbia, Victoria.

Solicitors for the respondent Reni Ernst: MacIsaac and Company, Nanaimo.

Question 2 : Si la réponse à la question 1 est affirmative, la discrimination constitue-t-elle, suivant l'article premier de la *Charte*, une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique?

Réponse : Non.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureurs de l'appelant : Simpson Thomas & Associates, Vancouver.

Procureur des intimés le procureur général de la Colombie-Britannique et le Directeur des statistiques de l'état civil : Ministère du Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.

Procureurs de l'intimée Reni Ernst : MacIsaac and Company, Nanaimo.